

Accidente De Transito Colision Entre Dos Motocicletas

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Colisión entre dos motocicletas

Se

modifica el monto de condena y se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito en el que colisionaron dos motocicletas, atribuyendo al demandado el 100% de responsabilidad en el accidente.

En la ciudad de Azul, a los trece días del mes de Marzo del año Dos Mil Diecinueve, reunidos en Acuerdo Extraordinario los Señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental, Sala II, Doctores María Inés Longobardi, Víctor Mario Peralta Reyes y Jorge Mario Galdós para dictar sentencia en los autos caratulados: ?Mechoni, Jonatan c/ Acosta, Adán y otro/a s/ Daños y Perjuicios Automotor c/ Les. o muerte? (Causa N° 63.589), habiéndose procedido oportunamente a practicar la desinsaculación prescripta por los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C., resultando de ella que debían votar en el siguiente orden: Dres. Longobardi - Peralta Reyes - Galdós. Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: -CUESTIONES- 1ra.- ¿Son justas la sentencia apelada de fs. 319/329vta. y su aclaratoria de fs. 332/332vta.? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? -VOTACION- A LA PRIMERA CUESTION, la Sra. Jueza Dra. Longobardi dijo: I.- Jonatan Mechoni promovió demanda de daños y perjuicios contra Adán Acosta y citó en garantía a Nativa Compañía Argentina de Seguros SA, reclamando una indemnización de daños y perjuicios sufridos a raíz de un accidente de tránsito acontecido el día 22 de marzo de 2016 en la ciudad de Olavarría. Dijo que siendo aproximadamente las 23 horas circulaba en su motocicleta Motomel Skua 200cc, Dominio ... , por la calle Roque Sáenz Peña hacia Av. Circunvalación, y cuando se aproximaba a la intersección de la calle Tierra del Fuego, apareció intempestivamente otra motocicleta conducida por Adán Acosta, quien circulaba por la calle Tierra del Fuego hacia la calle Hipólito Irigoyen (de contramano), que no pudo visualizar porque venía sin luces, por lo que le resultó inevitable impactarla. A raíz del choque fue despedido golpeándose con un paredón ubicado en la intersección perdiendo el conocimiento. Aseveró que a raíz del accidente sufrió una incapacidad física parcial y permanente del 49,94%, que le impide continuar con sus tareas laborales de repartidor en la distribuidora ?YE-SUA-JHON-DAJ? de productos Pehuamar, empresa familiar de propiedad de su padre de la que forma parte hace más de 10 años percibiendo un sueldo mínimo fijo, comisiones y ganancias mensuales por un monto aproximado de \$ 10.000. Denunció que al momento del hecho tenía 28 años de edad y estimó los daños en la suma de \$ 3.538.650, que desagregó en los siguientes rubros: incapacidad parcial y permanente \$ 2.808.625,42, gastos de tratamiento y rehabilitación \$ 80.000, daño moral \$ 500.000, daño psíquico \$ 150.000, reparación de la motocicleta \$ 25.700. II. La demanda fue contestada por el demandado y la citada en garantía, quienes brindaron su versión de los hechos. Expresaron que Adán Acosta fue embestido violentamente por el actor, y a raíz del impacto ambos conductores cayeron al pavimento sufriendo lesiones. Afirmaron que el actor conducía sin casco, incumpliendo con una elemental norma de seguridad, y sin licencia de conducir. Asimismo, negaron que el demandado circulara a contramano, ya que la calle Tierra del Fuego era de doble sentido de circulación al momento del accidente, en cualquier caso la señalización era confusa, y los vecinos tenían como costumbre utilizarla con sentido de doble circulación, proceder que debe ser tenido en cuenta por el juez al momento de resolver. Aseguraron que el Municipio de Olavarría sobremarcó la flecha de señalización que indica el sentido de circulación de la calle Tierra del Fuego generando confusión en los conductores que circulan por día vía. Con relación a la pretensión indemnizatoria negaron su procedencia y cuantificación. Desconocieron el porcentaje de incapacidad denunciado por el actor (49,49%), y los montos estimados en el escrito de inicio. Destacaron que las lesiones sufridas en la cabeza y el rostro obedecen al incumplimiento de una elemental norma de seguridad como es el uso de casco protector. Por su parte, la citada en garantía invocó a su favor el límite máximo de cobertura contratado en la póliza vigente el día del accidente, que ascendía a la suma de \$ 780.000 por acontecimiento. Transitada la etapa probatoria se llegó al dictado de la sentencia de primera instancia, motivo de apelación (fs.319/329vta.). III. La sentencia de grado hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios condenó al demandado y a la citada en garantía a abonarle al actor la suma de un millón trescientos setenta mil pesos \$ 1.370.000, con más un interés equivalente a la tasa pasiva más alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires -tasa pasiva plazo fijo digital a 30 días-, más las costas del juicio. La regulación de honorarios fue diferida para su oportunidad. El referido pronunciamiento fue aclarado de oficio mediante la aclaratoria de fs. 332/332vta., que modificó la atribución de responsabilidad estableciéndola en un 90% al demandado y un 10% al actor. Para resolver de este modo merituó un aspecto omitido en la sentencia originaria como es el no uso de casco protector por parte del actor, modificando también las costas del proceso para distribuirlas en el mismo porcentaje (fs. 332/332vta.). En los fundamentos de la sentencia originaria se consideró aplicable el Código Civil y Comercial, por haber acontecido el accidente con posterioridad a la entrada en vigencia de dicho ordenamiento (1/8/2015), y el ilícito de autos dio origen a

una causa penal, que no suspende el curso de la presente acción civil porque fundarse la presente en un factor objetivo de atribución de responsabilidad (art. 1775 inc. 2° del Cód. Civ. y Com.). Consideró reconocido por los litigantes el lugar, día y hora del hecho, y atribuyó la responsabilidad exclusiva en el accidente de tránsito al demandado, con fundamento en las siguientes constancias probatorias: la pericia mecánica del ingeniero Paredes y aclaraciones solicitadas en la audiencia videograbada; la pericia accidentológica de la causa penal y las actas de procedimiento e inspección ocular labradas por la policía en aquella sede. De las aclaraciones al informe pericial del ingeniero Paredes consideró acreditado que el demandado circulaba en contramano por la calle Tierra del Fuego, que es una vía con un solo sentido de circulación (noreste-sudoeste). Citó en apoyo de esa conclusión la pericia accidentológica practicada en la causa penal y el testimonio de Roxana Agoutborde, quien declaró que el demandado circulaba por la calle Tierra del Fuego a contramano. Restó valor probatorio al acta notarial y a las fotografías acompañadas en la contestación de la demanda, con las cuales intentó acreditarse que la citada arteria tenía doble sentido de circulación a la fecha del accidente, y descartó el argumento conforme el cual los vecinos tenían por costumbre utilizar dicha calle con doble sentido de circulación, pues consideró sabido que la costumbre no puede contrariar las leyes, ni los reglamentos. Tuvo por acreditado que el demandado circulaba de noche, sin las luces reglamentarias y sin tablero instrumental en su motocicleta, además de hacerlo en contramano por la calle Tierra del Fuego. Refiriéndose a la conducta desplegada por el actor consideró que la falta de casco no tuvo incidencia en la producción del accidente, si bien pudo tenerla en la producción y agravamiento de las lesiones, por lo que difirió el tratamiento de dicha cuestión para el momento de analizar las lesiones. Más luego omitió hacer referencia al casco protector. Con relación a la falta de licencia de conducir de Jonatan Mechoni, cuestión introducida por la parte demandada, dijo que en la causa penal se encuentra una copia del carnet de conducir con vigencia hasta el día 15/05/2016 y la colisión de produjo con fecha 22/03/2016, por lo tanto se encontraba vigente al momento del accidente. Abordó el tratamiento de los distintos rubros resarcitorios, para lo cual tuvo en cuenta el grado de incapacidad parcial permanente informado en la pericia médica (34,82%). A dicho porcentaje añadió una incapacidad psíquica del 20%, conforme la pericia psicológica practicada en autos, conformando un porcentaje total de incapacidad del 54,82%. Consideró asimismo, la edad del actor al momento del hecho (28 años), una tasa de descuento del 4%, el límite de la edad productiva (65 años) y un ingreso que estimó en 1 SMVyM al momento del siniestro (\$ 6060, marzo 2016). Cuantificó la incapacidad en \$ 850.000. En concepto de daño moral fijó la suma de \$ 500.000, y los daños materiales de la motocicleta fueron estimados en \$ 20.000, rechazándose el rubro gastos de tratamiento y rehabilitación, por considerar que las lesiones padecidas se encuentran consolidadas. En total fijó la indemnización en \$ 1.370.000, más la tasa BIP -plazo fijo digital a 30 días- desde la fecha del siniestro hasta su efectivo pago. Por su parte, la sentencia aclaratoria de fs. 332/332vta. se fundó en haber omitido expedirse sobre el porcentaje de responsabilidad que corresponde atribuir al actor, por no llevar puesto el casco protector. Así, le atribuyó un 10% al actor y adecuó las costas a este nuevo pronunciamiento. IV. La sentencia fue apelada por ambas partes. El actor dedujo el recurso a fs. 333, y presentó la expresión de agravios (fs. 355/368vta.), y el demandado apeló a fs. 334, y fundó a fs. 351/354. Los agravios del demandado fueron contestados a fs. 370/378. a) Agravios del actor. Cuestionó la modificación sustancial de la sentencia definitiva mediante la aclaratoria de fs. 332/332vta, en tanto supuso un cambio de sentido y espíritu del fallo, cambiando notoriamente una parte sustancial del mismo. Adujo la inexistencia de error material, ya que en ninguna parte del decisorio original se insinuó que al actor podría caberle responsabilidad en el accidente, sino todo lo contrario, se atribuyó la responsabilidad exclusiva al demandado. Con relación a la ausencia de casco dijo que tal circunstancia fue alegada por la citada en garantía y no se intentó siquiera probar lo denunciado. Así, en la pericia mecánica, en la pericia médica a través de sus propios puntos de pericia, ni tampoco en la testimonial intentó acreditarse la afirmación de que el actor no llevaba puesto el casco protector. Advirtió que la parte demandada no ofreció testigos y tampoco concurrió a la audiencia de vista de causa para ejercer el derecho de repreguntar a los testigos del actor. De modo que omitió deliberadamente probar lo que alegaba, pese a lo cual la sentencia aclaratoria consideró acreditado dicho extremo, al cual le atribuyó consecuencias jurídicas. Solicitó que se revoque la sentencia aclaratoria de fs. 332/332vta., dejando vigente la sentencia originaria que atribuyó la responsabilidad exclusiva al demandado, con costas. En referencia a la cuestión de fondo, apeló la cuantificación del rubro incapacidad por considerar que el ingreso utilizado está desactualizado, y cuestionó la cuantificación del daño moral por considerarlo insuficiente para resarcir los padecimientos sufridos por el actor. Manifestó que debió considerarse el SMVyM al momento de la sentencia (\$ 9500) y no el correspondiente al momento del hecho (\$ 6060). Con referencia al daño moral se agravio del insuficiente monto otorgado (\$ 500.000), aduciendo que no resulta reparatorio de los padecimientos sufridos. b) Recurso del demandado y citada en garantía. Por su parte, el demandado se agravio de la atribución de responsabilidad a su cargo, dijo que la señalización de la intersección es confusa, ambigua y contradictoria, ya que indica doble sentido de circulación y tiene una flecha pintada con color azul. Reiteró que la calle Tierra del Fuego es utilizada habitualmente por los conductores con doble sentido de circulación, circunstancia conocida por el actor por vivir a escasos metros del lugar. De modo que, la costumbre de utilizar la arteria como de doble sentido, y la confusa señalización

municipal, constituye un elemento de la causa no contemplado en la sentencia apelada, por lo que solicitó a la alzada un re-examen de esta cuestión. En lo que atañe a los rubros indemnizatorios y su cuantificación dijo que la aplicación de una fórmula matemática no puede realizarse sin contar con un ingreso mínimo y comprobable del actor. Consideró que no basta remitirse al SMVyM, si no está acreditada la obtención de ingresos. Lo anterior torna abultadísimo el monto de \$ 850.000 otorgado en la anterior instancia para indemnizar el rubro incapacidad. Y si en la pericia psicológica se estimó que el actor debería someterse a una terapia, con un costo anual del \$ 12.000, para superar el "stress post traumático", una parte importante del daño se vería superado por dicho tratamiento por lo que el componente psicológico de la incapacidad tendría un costo hartamente inferior. Solicitó la reducción del monto otorgado por incapacidad psicofísica. Asimismo, impugnó la cuantificación del daño moral (\$ 500.000), que consideró exorbitante y desmesurada, solicitando su reducción. Encontrándose firme la providencia de autos para sentencia (fs. 383/383vta.), y habiéndose procedido al sorteo que determina el orden de votación (fs. 384), se encuentra esta alzada en condiciones de dictar sentencia. V. 1) La sentencia aclaratoria de fs. 332/332vta. Por razones de orden lógico comenzaré analizando la impugnación del actor a la sentencia aclaratoria de fs. 332/332vta., en cuanto vino a alterar sustancialmente el fallo aclarado (fs. 319/329vta.), y adecuó las costas de conformidad con dicha modificación. Considero que la sentenciante anterior excedió el marco de la aclaratoria al modificar el porcentaje de atribución de responsabilidad en el accidente de tránsito, ya que tal modificación vino a alterar sustancialmente el fallo originario. Adviértase que no se trató de la corrección de una omisión susceptible de repararse por dicha vía procesal, sino que se alteró el sentido del fallo aclarado, en el cual se había resuelto expresamente que: "en la producción del evento dañoso ha existido responsabilidad exclusiva del conductor del ciclomotor marca Honda, Sr. Adán Acosta..." (el demandado), por circular de noche sin luces reglamentarias, ni tablero en su motocicleta y a contramano (fs. 321 vta.), dejando a salvo que la posible ausencia de casco protector, si bien no incide en la producción del accidente, puede tenerse en cuenta al momento de analizar el agravamiento de las lesiones (fs. 324). Luego, al tratar la entidad de los daños y su cuantificación, omitió la Sra. Juez a quo referirse al casco, por lo que surgió la necesidad de la aclaratoria, mediante la cual se atribuyó la responsabilidad compartida de los involucrados (10% actor y 90% el demandado), tratando de receptar, de alguna manera, aquel punto soslayado en el pronunciamiento originario, pero al hacerlo modificó sustancialmente el temperamento adoptado en la sentencia apelada, excediendo los límites de la aclaratoria (arts. 36 inc. 3°, 166 inc. 1° ss. y cdtes. del CPCC; doct. y juris. citadas). Este Tribunal ha resuelto que la aclaratoria "...posibilita no sólo la enmienda de errores materiales contenidos en la sentencia sino también la aclaración de conceptos oscuros y aun suplir omisiones acerca de las pretensiones en litigio, siempre que la nueva resolución integrativa no venga a alterar o sustituir a la anterior, ni se coloque en contradicción con lo ya decidido" (Morello-Sosa-Berizonce, "Códigos...", tomo II-C, pág. 275; esta Sala, causa n° 54.783 del 07-10-10, "Frigo Peixe de Argentina S.A...") (esta Sala, causa nro. 57.748, sent. del 18/6/2013 "Calvo..."). En esta misma línea interpretativa, Azpelicueta y Tessone, señalaron que: "...en ningún supuesto la enmienda de los errores materiales, la aclaración de conceptos oscuros y la subsanación de las omisiones debe alterar lo sustancial de lo decidido" (cfr. Juan José Azpelicueta y Alberto Tessone "La Alzada. Poderes y deberes", Ed. LEP, La Plata, 1993, pág. 251). Además, la sentencia aclaratoria modificó la distribución de las costas del proceso para adaptarlas al nuevo porcentaje de responsabilidad, cuestión que también excede el marco del instituto utilizado, ya que es pacífica jurisprudencia de esta Sala que: "... la aclaratoria no es la vía idónea para revisar el modo en que se imponen las costas, cuando se advierte que lo pretendido va más allá de corregir un mero error material, aclarar un concepto oscuro o suplir una omisión" (arg. arts. 36 inc. 3°, 166 inc. 2° y 242 y ccs. del CPCC; Rosa Vila en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Highton-Areán (Dir.), tomo 3, pág. 510) (esta Sala, causa nro. 55.726, sent. del 11/8/11 "Murrone..."). Por lo expuesto en los párrafos precedentes propicio al acuerdo hacer lugar a la impugnación de la apelante de fs. 357vta./358vta. y revocar en todas sus partes la sentencia aclaratoria de fs. 332/332vta. (arts. 36 inc. 3°, 166 inc. 1° ss. y cdtes. del CPCC; Morello-Sosa-Berizonce, "Códigos...", tomo II-C, pág. 275; Juan José Azpelicueta y Alberto Tessone "La Alzada. Poderes y deberes", Ed. LEP, La Plata, 1993, pág. 251; Rosa Vila en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Highton-Areán (Dir.), tomo 3, pág. 510; esta Sala, causas nro. 57.748, sent. del 18/6/2013 "Calvo..."; nro. 55.726, sent. del 11/8/11 "Murrone..."). 2) Los agravios del demandado contra la atribución de responsabilidad. Ingresando al fondo de la cuestión comenzaré por analizar la atribución exclusiva de responsabilidad al demandado. Dicho aspecto de la sentencia fue apelado con fundamento en la confusa señalización de la calle Tierra del Fuego (ver fotografías de fs. 15/16, 75/79, y actas notariales de fs. 14/14vta., 80/81), y la costumbre de los vecinos de utilizar dicha arteria con doble sentido de circulación, aspectos ambos que no fueron contemplados en el fallo apelado (cfr. agravios de fs. 351/352vta.). Cabe señalar que, más allá de la confusión que pudo generar la defectuosa señalización de la intersección de las calles Roque Sáenz Peña y Tierra del Fuego -en particular el sentido de circulación de esta última arteria-, la cuestión debió dirimirse mediante oficio librado a la Municipalidad de Olavarría, para que informe el sentido de circulación de la calle Tierra del Fuego el día del accidente de tránsito (22/3/2016), prueba a cargo de quien intenta acreditar el doble sentido de circulación de una

calle (o sea, a cargo del demandado), que no se produjo en este expediente. Las alegaciones que puedan realizarse sobre el sentido de circulación de una calle -vgr. actas notariales, fotografías, testimonios, etc.- no resultan idóneas para cambiar su sentido de circulación, establecido por el Municipio. Y si constituye un aspecto controvertido en el proceso, la prueba ineludible es el pedido de informe al ente municipal (arts. 375, 384, 394 y sgtes. del CPCC). Por ello, no habiéndose producido tal prueba, no puedo más que concluir que el demandado circulaba en contramano, vulnerando la prohibición expresa que surge de la Ley de Tránsito (cfr. art. 48 inc. c de la Ley 24.449). En la sentencia apelada se arribó a esta misma conclusión, y la responsabilidad del demandado fue fundada en las constancias probatorias de la causa penal N° 1350/16 (acta de inspección ocular de fs. 8, croquis de fs. 9, pericia accidentológica de fs. 140/143), de la cual transcribo su conclusión: "...se establece que no interviene el factor mecánico ni el factor ambiental, pero sí intervino el factor humano, ya que el conductor de la motocicleta Honda 150 (el demandado), no circulaba en el sentido correspondiente a la calle Tierra del Fuego, haciéndolo en contramano, y no respetando la velocidad mínima en encrucijadas, siendo ésta a 20 km/h como estipula la ley nacional 24.249, pudiendo haberse evitado la colisión. Asimismo, es dable constar que según lo relevado por Ofl. Ppal. García Martín, y lo obrante en la presente IPP, la motocicleta Honda 150 cc., no poseía el sistema de iluminación reglamentario, ni tablero instrumental, ya que éstos tienen como una de sus funciones brindar al conductor a qué velocidad se encuentra conduciendo..." (fs. 142, arts. 384, 474 del CPCC). Fue evaluado también el testimonio de Rosana Mabel Agoutborde, quien declaró en sede penal que el demandado circulaba a contramano y a gran velocidad por la calle Tierra del Fuego (fs. 200/200vta, arts. 384, 456 del CPCC). Dicha testigo fue citada por el actor en esta sede civil y no fue interrogada por la demandada, quien no concurrió a la audiencia de vista de causa a ejercer su derecho de repreguntar (cfr. fs. 277, arts. 375, 384, 456 del CPCC). La sentencia apelada también valoró la pericia mecánica realizada por el Ing. Paredes (fs. 244/245), y en particular las aclaraciones brindadas por el perito en la audiencia de vista de causa, en la cual fue ampliado el dictamen, expresando que el demandado venía en sentido contrario al de circulación de la calle Tierra del Fuego (cfr. audiencia videograbada de vista de causa, arts. 384, 473, 474 del CPCC). Frente al plexo probatorio descripto no puede más que confirmarse la sentencia de fs. 319/329vta., en cuanto atribuyó al demandado el 100% de la responsabilidad en el accidente de tránsito, y le impuso las costas del proceso (cfr. fs. 8, 9, 133/136, 200/200vta de la causa penal N° 1350/16, fs. 244/245 de estas actuaciones y audiencia videograbada fs. 276; arts. 1757, 1758 ss. y cdtes. del Cód. Civ. y Com.; arts. 384, 456, 474 ss. y cdtes. del CPCC; doct. y jurisprud. citadas). 3) Los rubros indemnizatorios y su cuantificación: El demandado adujo que el actor no llevaba puesto el casco protector el día del accidente, que dicha ausencia podría haber incidido sobre la entidad de las lesiones -sobre todo las sufridas en la cabeza y el rostro-, pero luego no acreditó su afirmación en el expediente, ni repreguntó en este proceso a la testigo Agoutborde, quien siendo testigo presencial del hecho expresó en la causa penal que el actor "...llevaba el casco colocado en la cabeza, sin poder determinar si estaba prendido" (fs. 200 vta. de la causa penal; fs. 277, arts. 375, 384, 456 del CPCC). Al respecto este Tribunal ha decidido que "...la falta de uso de casco protector... no constituye un factor de atribución causal de responsabilidad en la producción del hecho dañoso, sino un factor de agravamiento de los daños causados (lesiones de la propia víctima), que no corresponde computar en la asignación de responsabilidad sino en la cuantía indemnizatoria... (SCBA, Ac. 48.754 del 3/8/93; Ac. 47547 del 31/8/93; etc.), esa omisión podrá -eventualmente- incidir sobre la magnitud de las lesiones sufridas, más no se puede sostener que haya repercutido en la causación del hecho" (SCBA, Ac. 61.908, 15/7/97, ?Chiarelli, Enrique Ángel y otro c/ Iribas, René Luis. Daños y perjuicios?; Ac. 70.399, sent. del 29-XII-1999 en ?D.J.B.A.?, t. 158-98).? (SCBA, AC 80535 ?Ghigliazza, Jorge D. y otro...?, del 04/12/2002; en igual sentido, C 102.367, ?Fernández, Ismael Enrique...?, del 18/02/2009; esta Sala, causa N° 41.101, sent. 09/03/2000 ?Miñaur de Sabathié...?; causa N°41.134 ?Romero...?, sent. 27/6/2000; causa N° 52.992, ?Comes Dumoulin...?, sent. 06/08/09; causa N° 52.421, ?Vegetti...?, sent. 05/11/08; causa N° 60094, ?Brut...?, sent. 15/12/15; causa N° 53458, sent. del/2/19 ?González...?). Siguiendo dicho criterio, y en lo que respecta a la entidad de las lesiones, debo destacar que al momento de proponer los puntos de pericia médica el demandado no solicitó que se estime el agravamiento de las lesiones sufridas por el actor, que pudieron haber derivado de la falta de uso de casco (ver ptos. de pericia de fs. 97/97vta.), y tampoco fue impugnado el informe pericial médico en el cual se establecieron los porcentajes de incapacidad de cada lesión (cfr. informe pericial de fs. 282/284; cfr. arts. 375, 384, 473, 474 del CPCC). Tal falencia probatoria no puede suplirse por la vía del recurso de apelación. Por todo ello, no corresponde contemplar en la cuantificación de las lesiones -sobre todo en las sufridas por el actor en la cabeza y el rostro-, la incidencia que pudo tener la falta de uso del casco protector. Reitero: porque no fue acreditado que no lo llevara puesto al momento del choque -vgr. una testigo afirma que sí lo llevaba-, y porque no puede determinarse la incidencia que su falta de uso pudo haber tenido sobre las lesiones o su agravamiento (cfr. informe pericial de fs. 282/284; cfr. arts. 375, 384, 473, 474 del CPCC). Despejada esta cuestión, ingresaré al análisis de los agravios expresados contra la cuantificación de los rubros incapacidad sobreviniente y daño moral, cuestionados por altos y por bajos, por lo que el Tribunal no encuentra límites recursivos para su revisión (cfr. memorias de fs. 352vta./354, 365vta./368vta.; arts. 242, 260, 266 ss. y cdtes. del CPCC). a) La incapacidad parcial y definitiva. El actor consideró

insuficiente la suma de \$ 850.000 otorgada por dicho concepto. Dijo que se utilizó un monto desactualizado en la estimación del ingreso en la fórmula matemática; expresó que se recurrió al SMVyM correspondiente a la fecha del accidente (correspondiente al 22/3/2016, por un monto de \$ 6060), cuando en realidad debió utilizarse el SMVyM de la fecha más cercana a la sentencia (\$ 9500) (365vta./367vta.). Por su parte, el demandado consideró no probado que el actor percibiera ingresos, y cuestionó el daño psicológico contemplado, por cuanto el mismo puede superarse con tratamiento -tal como surge de la pericia respectiva-, una parte importante se vería superado (agravio, fs. 353). Analizaré las variables utilizadas en la fórmula matemática de la sentencia de grado: -El porcentaje de incapacidad: cabe recordar que el porcentaje de incapacidad fue establecido en la pericia médica en un 34,82% (cfr. dictamen de fs. 283/284; art. 384, 474 del CPCC), y en la sentencia apelada se describió la utilización de una fórmula matemática con las siguientes variables: ingreso del actor a la fecha del accidente (un SMVyM, \$ 6060), edad del actor 28 años, edad productiva hasta los 65 años, tasa de descuento del capital 4% (fs. 327). Trasladando dichos parámetros a la fórmula allí empleada, el resultado que arroja es inferior a \$ 850.000, alcanzándose esta cifra si se suma el porcentaje de incapacidad psicológica (20%), al que surge de la pericia médica (34,82%). O sea, que en el fallo apelado el cálculo ha sido realizado con un porcentaje de incapacidad parcial y permanente del 54,82%. Sobre este aspecto quiero detenerme. En la pericia psicológica de fs. 242/243 la perito expresó que el actor sufrió un trastorno por estrés post traumático que implica una incapacidad sobrevenida del 20% (fs. 243), y señaló que ¿existe la necesidad de que el Sr. Mechoni inicie un tratamiento psicoterapéutico con una frecuencia mínima semanal, de un año como mínimo, que le permita elaborar el trauma sufrido, la duración del tratamiento dependerá de la evolución del paciente? (fs. 242 vta.). Por lo que, surge de la misma pericia que la patología que el actor presenta sería reversible con tratamiento (art. 384, 474 del CPCC). Sobre esta cuestión cabe señalar que este Tribunal participa de la corriente que propicia la existencia de dos grandes tipos de daños: el patrimonial y el extrapatrimonial o moral. El daño psicológico, en caso de generar una patología psicológica o psiquiátrica permanente, se indemniza como daño material; de igual manera se consideran los gastos de tratamientos psicoterapéuticos. Todas las alteraciones del espíritu propias del sufrimiento ocasionado a las víctimas y/o familiares por el hecho dañoso, se indemnizan como daño extrapatrimonial. Con relación específica al daño psicológico o psíquico, y no obstante que la cuestión no es unánime, en la doctrina y jurisprudencia prevalece el criterio de que la lesión psíquica como daño jurídico es resarcible como integrante de la incapacidad psicofísica cuando la alteración psicológica alcanza el grado de patología o enfermedad irreversible y permanente, sin perjuicio de su incidencia, concurrente o no, en el rubro daño moral (esta Sala, causas nros. 58.009, sent. del 9/10/14 ?Ward...?, 60.631, 27/09/16, ?Mutuberría...?, 60.557, sent. 20/10/16, ?Córdoba...?, 63458, del/2/2019 ?González...?, entre otras) (ver postura de Zavala de González, Matilde ?Tratado de daños a las personas. Disminuciones psicofísicas, Ed. Astrea 2009, pág. 174, y esta causa n° 61309, sent. del 14/02/2017 ?González c/ Damanis...? -con voto del Dr. Peralta Reyes-). Tratándose el caso de autos de uno de los trastornos más comunes en los accidentes de tránsito (vgr. estrés postraumático), y considerando que dicha patología tiene carácter reversible con alto grado de probabilidad, considero que corresponde ceñirse al porcentaje referido por el perito médico (34,82%) (arts. 384, 474 del CPCC). -El ingreso del actor: en la sentencia apelada se tomó como ingreso del actor 1 SMVyM conforme el valor vigente al momento del siniestro (\$ 6060) y se le aplicó un interés equivalente a la tasa BIP -plazo fijo digital- (dicha tasa no fue recurrida por las partes, por lo que arribó firme a la alzada dicho aspecto del pronunciamiento -art. 260 del CPCC-). El actor solicita que se tome como ingreso el valor del SMVyM más cercano a la sentencia, que a la fecha del recurso era \$ 9.500, y a la fecha de este pronunciamiento de alzada se encuentra en \$ 12.500, a partir del día 1° de marzo de 2019 (cfr. Res. 1/2019 del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil, del Ministerio de Trabajo, Empleo y la Seguridad Social). Considero que debe acogerse el agravio del actor y utilizarse el ingreso más cercano a la sentencia (\$ 12.500). -La fórmula matemática: dicho esto analizaré la fórmula matemática y al resultado que arroje se aplicará la tasa BIP -plazo fijo digital- desde el momento del hecho 22/3/2016 hasta su efectivo pago. De este modo, si a la fórmula utilizada en primera instancia le aplicamos como ingreso \$ 12.500, estimado anual de \$ 150.000, dado que el actor no acreditó trabajar en relación de dependencia y sí a comisión, computando como periodo indemnizatorio de la víctima el comprendido entre los 28 años -edad al momento del accidente- y la edad productiva límite que estimo prudente fijar en 65 años, aplicando el porcentaje de incapacidad que surge de la pericia médica (34,82%), se alcanza una indemnización por incapacidad parcial y permanente de \$ 999.000 (novecientos noventa y nueve mil pesos), por lo que el monto previsto en la sentencia apelada deberá modificarse, acogiendo el agravio del actor que había solicitado su elevación (arts. 772, 1746 ss. y cdtes. del Cód. Civ. y Com., doct. jurisp. citadas). b) La cuantificación del daño moral. El daño moral fue estimado en \$ 500.000. Ambas partes se agravieron del monto -el demandado por alto y el actor por bajo- (fs. 353vta., 367vta./368). La cuantificación del daño moral fue realizada en la sentencia apelada a valores actuales, más la tasa BIP -plazo fijo digital-. Para establecer el valor de la indemnización por daño moral recurriré a precedentes de este Tribunal de accidentes de tránsito con motocicletas (esta Sala, causas nros. 62.223, sent. del 6/11/2017 ?Chávez...?, 62.348, sent. del 22/2/2018 ?Genobés...?, 62.749, sent. del 7/8/2018 ?Morán...?, 63.107, sent. del 8/11/2018 ?Velo...?, entre otros). Conforme los precedentes

citados, analizados conforme la realidad económica actual, parámetros que deben contemplar además las especiales circunstancias del presente caso como son: las condiciones personales de la víctima (28 años de edad), las intervenciones quirúrgicas a las que debió ser sometido como consecuencia del accidente (cirugía facial con sutura de herida frontal en el rostro, yeso por fractura de la pierna derecha y cirugía del dedo anular derecho), que insumió permanecer internado durante nueve días, y posteriormente realizar tratamiento de rehabilitación (de julio a diciembre de 2016, tres veces por semana, - informativa de fs. 253 y testimoniales: Chirion de Puglisi, Andrés Coronel, audiencia videograbada)-. Considerando también que a raíz del traumatismo encéfalo craneano tuvo pérdida de conocimiento (cfr. pericia médica de fs. 283) y que debió ser intervenido quirúrgicamente por fractura de piso orbitario maxilar superior y malar (fs. 22), estimándose el costo de la intervención odontológica en \$ 25.000, la que debió realizarse atento la urgencia que revestía el caso (fs. 24, 26, 27, fotografías de fs. 31/36, historia clínica de fs. 175/225), prolongándose el tratamiento odontológico hasta el 22/6/2017 (fs. 236) y los padecimientos postraumáticos informados en la pericia psicológica de fs. 242/243 y prueba testimonial de Luz Guadalupe Palacio, que da cuenta del cambio en la personalidad del actor siendo una ahora una persona triste, desganada, que ya no puede realizar actividades que realizaba (como jugar al fútbol), y conforme la facultad conferida por el art. 165 del CPCC, considero prudente confirmar la suma otorgada en la instancia anterior en quinientos mil pesos (\$ 500.000) (arts. 1746 ss. y cdtes. del Cód. Civ. y Com., art. 165 del CPCC, doct. y jurisp. cit.). Con ello, considero que el actor podrá acceder a medios sustitutivos de satisfacción para resarcir, dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristezas propias de la situación vivida (CS, 12/4/2011, ?Baeza, Silvia Ofelia c/Buenos Aires, Provincia de y otros s/ Daños y Perjuicios?, con nota de Galdós, Jorge M., en R.C. y S., 2011-XII,259; esta Sala, causa n° 60.135?Genta...?cit.); (arts.165, 375 y concs. C.P.C.C.). Por lo expuesto, propicio al acuerdo confirmar la cuantificación del daño moral en quinientos mil pesos (\$ 500.000) (arts. 1746 ss. y cdtes. del Cód. Civ. y Com., art. 165 del CPCC, doct. y jurisp. cit.). c) La tasa de interés. A los rubros indemnizatorios deberá aplicarse la tasa de interés establecida en la sentencia apelada, que no ha sido objeto de agravio por ninguna de las partes, esto es: Tasa Pasiva (Plazo Fijo Digital a 30 días -Tasa BIP-), desde la fecha del hecho -el día 22 de Marzo de 2016-, hasta su efectivo pago. Las costas de ambas instancias serán asumidas por el demandado y la citada en garantía (arts. 68, 69 del CPCC), difiriéndose la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la Ley 14.967). Así lo voto. A la misma cuestión, los Dres. Peralta Reyes y Galdós adhieren al voto precedente, votando en igual sentido por los mismos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION, la Sra. Jueza Dra. Longobardi, dijo: Atento lo que resulta del tratamiento de la cuestión anterior, se resuelve: 1) revocar en todas sus partes la sentencia aclaratoria de fs. 332/332vta. (arts. 36 inc. 3°, 166 inc. 1° ss. y cdtes. del CPCC), 2) confirmar la sentencia apelada de fs. 319/329vta., en cuanto le atribuyó al demandado el 100% de responsabilidad en el accidente de tránsito (cfr. fs. 8, 9, 133/136, 200/200vta de la causa penal N° 1350/16, fs. 244/245 de estas actuaciones y audiencia videograbada fs. 276; arts. 1757, 1758 ss. y cdtes. del Cód. Civ. y Com.; arts. 384, 456, 474 ss. y cdtes. del CPCC; doct. y jurisp. citadas); 3) modificar el monto fijado en la sentencia apelada en concepto de indemnización por incapacidad parcial y permanente, elevándolo a la suma de \$ 999.000 (novecientos noventa y nueve mil pesos), acogiendo de esta manera el agravio de la parte actora (arts. 772, 1746 ss. y cdtes. del Cód. Civ. y Com., doct. jurisp. citadas); 4) confirmar el monto establecido en la sentencia apelada en concepto de daño moral en la suma de quinientos mil pesos (\$ 500.000) (arts. 1746 ss. y cdtes. del Cód. Civ. y Com., art. 165 del CPCC, doct. y jurisp. cit.), 5) imponer las costas de ambas instancias al demandado y a la citada en garantía (arts. 68, 69 del CPCC), 6) diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la Ley 14.967). Así lo voto. A la misma cuestión, los Dres. Peralta Reyes y Galdós adhieren al voto precedente, votando en igual sentido por los mismos fundamentos. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Azul, 13 Marzo de 2019. - AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Por todo lo expuesto, atento lo acordado al tratar las cuestiones anteriores, demás fundamentos del acuerdo, citas legales, doctrina y jurisprudencia referenciada, y lo dispuesto por los arts. 266 y 267 y concs. del C.P.C.C., se resuelve: 1) revocar en todas sus partes la sentencia aclaratoria de fs. 332/332vta. (arts. 36 inc. 3°, 166 inc. 1° ss. y cdtes. del CPCC), 2) confirmar la sentencia apelada de fs. 319/329vta., en cuanto le atribuyó al demandado el 100% de responsabilidad en el accidente de tránsito (cfr. fs. 8, 9, 133/136, 200/200vta de la causa penal N° 1350/16, fs. 244/245 de estas actuaciones y audiencia videograbada fs. 276; arts. 1757, 1758 ss. y cdtes. del Cód. Civ. y Com.; arts. 384, 456, 474 ss. y cdtes. del CPCC; doct. y jurisp. citadas); 3) modificar el monto fijado en la sentencia apelada en concepto de indemnización por incapacidad parcial y permanente, elevándolo a la suma de \$ 999.000 (novecientos noventa y nueve mil pesos), acogiendo de esta manera el agravio de la parte actora (arts. 772, 1746 ss. y cdtes. del Cód. Civ. y Com., doct. jurisp. citadas); 4) confirmar el monto establecido en la sentencia apelada en concepto de daño moral en la suma de quinientos mil pesos (\$ 500.000) (arts. 1746 ss. y cdtes. del Cód. Civ. y Com., art. 165 del CPCC, doct. y jurisp. cit.), 5) imponer las costas de ambas instancias al demandado y a la citada en garantía (arts. 68, 69 del CPCC), 6) diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la Ley 14.967). Regístrese. Notifíquese por Secretaría y devuélvase.

041090E

