

Accidente De Transito Peaton Embestido Por Un Colectivo

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Peatón embestido por un colectivo Se

confirma la sentencia que admitió parcialmente la demanda por los daños y perjuicios que sufriera la accionante en un accidente, ocurrido cuando se encontraba cruzando la calle por la senda peatonal, y fue embestida por un colectivo. //nos Aires, Capital de la República Argentina, a los trece días del mes de agosto de dos mil diecinueve, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala B, para conocer el recurso interpuesto en los autos caratulados: ?Gorkin, Etelvina Graciela c/ Transportes Río Grande S.A.C.I. y otros s/ daños y perjuicios (acc. tran. c/ les. o muerte)? (Expte. 91622/2014) respecto de la sentencia de fs. 417/440 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Señores Jueces Doctores OMAR LUIS DIAZ SOLIMINE.- ROBERTO PARRILLI.- CLAUDIO RAMOS FEJOO.- A la cuestión planteada el Dr. Díaz Solimine, dijo: I.- ANTECEDENTES La sentencia de primera instancia, obrante a fs. 417/440, resolvió: i) rechazar la demanda promovida por Etelvina Graciela Gorkin contra Cristian Alberto Mariscal, y ii) admitirla -parcialmente- contra Transportes Río Grande Sociedad Anónima Comercial Industrial y Financiera. En consecuencia, condenó a esta última empresa a pagar a la actora una suma de dinero -con más sus intereses y costas-; condena que se hizo extensiva a Argos Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros, en los términos de los artículos 109, 110, 111, 118 y ccds. de la Ley 17.418. La litis tuvo su origen en la demanda que luce agregada a fs. 81/90. Allí, la actora relató que el 23 de enero de 2013, mientras se encontraba cruzando la intersección de las calles Maipú y Roque Sáenz Peña -de esta ciudad-, por la senda peatonal, fue embestida por el interno 5 de la línea 111, propiedad de Transportes Río Grande SACIF, que iba al mando de Cristian Alberto Mariscal. Tal evento, precisamente, fue el que habría provocado los daños y perjuicios que se reclamaron. II. AGRAVIOS Contra el referido pronunciamiento se alzaron -conjuntamente- las condenadas. Sus agravios, que lucen agregados a fs. 468/480, fueron replicados a fs. 481/489. La apoderada de las apelantes criticó, en primer lugar, la condena dispuesta. Señaló que el Sr. Juez de grado encuadró la acción promovida en contra del chofer del colectivo -a quien eximió de responder- en el marco de los artículos 1.109 y 512 del Código Civil -decreto ley 17.711-, y, sobre esa base, sostuvo que el magistrado debería haber partido del mismo marco jurídico -que dispone un factor subjetivo de imputación- para juzgar a sus representadas, en vez de acudir al art. 1.113 del citado cuerpo normativo. Destacó que la parte actora no logró ni demostró interés en acreditar la mecánica del accidente descripta en la demanda; a la vez que aseguró que las constancias reunidas demuestran que la víctima (...), emprendió el cruce (...) sin prestar la debida atención y cautela, conducta poco diligente (...) que, según adujo (...) fue determinante y ocasionó en forma exclusiva el siniestro (...). En subsidio impugnó la procedencia y montos indemnizatorios determinados por ?Incapacidad sobreviniente?, ?Tratamiento psicológico?, ?Gastos médicos y de farmacia? y por ?Daño moral?; además de quejarse de que las respectivas partidas hayan sido cuantificadas según las pautas establecidas por el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Finalmente, cuestionó lo decidido en punto a los intereses. En el estudio de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte Federal y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, ?Fallos?: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez, ?Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado?, Tomo I, pág. 825; Fenocchiato Arazi. ?CPCyCN. Comentado y Anotado?, Tomo 1, pág. 620). En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, in fine, del ritual; CSJN, ?Fallos?: 274:113; 280:3201; 144:611). III.- LA ATRIBUCIÓN DE RESPONSABILIDAD III. a. Para empezar, aclaro que no está en discusión que el 23 de enero de 2013 Etelvina Graciela Gorkin resultó herida como consecuencia -en palabras de las apelantes- de haber ?tomado un leve contacto? con un interno de la línea 111, propiedad de la empresa de transportes accionada. Y más allá de eso, la efectiva ocurrencia del evento lesivo se desprende de lo actuado a fs. 1/2 de la causa penal n° 82.448, traída ad effectum videndi et probandi, que tengo a la vista para este acto. III. b. Sentado lo anterior, corresponde puntualizar que, en la especie, resulta aplicable la doctrina del ?riesgo creado? que surge del artículo 1.113, segundo párrafo, del Código Civil -decreto ley 17.711- y del plenario "Valdez, Estanislao c/ El Puente S.A.T. s/ daños y perjuicios", dictado por la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil el 10/11/94 -cuya vigencia permanece con la sanción del nuevo CCyCN-, en virtud de la cual la responsabilidad del dueño o guardián del vehículo que causa un daño a otro, y que reviste la condición de demandado, será en principio responsable, salvo que acredite la culpa de la víctima, o de un tercero por quien no deba responder, o el casus genérico de los arts. 513 y 514 del mencionado cuerpo legal. Nótese que las propias apelantes, en oportunidad de

contestar la demanda, citaron, como derecho aplicable al caso, el mencionado artículo 1.113, segundo párrafo, del código vigente a la época del accidente, que también citaron en su expresión de agravios (ver fs. 126 vta., 130 y 470). Por lo tanto, y con independencia de los motivos que condujeron al magistrado de primera instancia a eximir de responsabilidad al chofer del vehículo embistente -aspecto de la sentencia que no es objeto de controversia-, resulta inadmisibles que las demandadas cuestionen por ante esta Alzada el referido encuadre jurídico del asunto. III. c. En el mismo orden de ideas, resultan inaudibles los argumentos ensayados por las apelantes, vinculados con la ausencia de prueba que verifique la mecánica del accidente invocada por la parte actora. Recuérdese que, al tratarse de un supuesto de responsabilidad objetiva, eran las emplazadas quienes tenían la carga de patentizar la ruptura del nexo causal, si pretendían eximirse de resarcir. Ahora bien, contrariamente a lo argumentado por la empresa de transportes demandada y por su citada en garantía, se advierte que de las constancias reunidas -en esta sede y en el ámbito criminal- no se desprende ni un solo elemento que sustente el relato que aquellas expusieron al contestar la demanda, según el cual la Sra. Gorkin (...) se lanzó a efectuar el cruce en forma totalmente imprudente, corriendo, distraída (...) mirando para el lado contrario hacia donde se dirigía (...) y (...) totalmente alejada de la intersección, es decir, en una zona prohibida para efectuar el cruce (...) (ver f. 125 vta. y 459 vta.). En ese contexto, vale la pena puntualizar que la actividad probatoria constituye, como toda carga procesal, un imperativo del propio interés. Es sabido que quien omite probar se expone al riesgo de no formar la convicción del juez sobre la existencia de los hechos que sustentan una determinada pretensión o defensa, y, por consiguiente, a la perspectiva de una sentencia desfavorable (cfr. Palacio, Lino ?Manual de Derecho Procesal Civil?, Abeledo Perrot, 2004, pág. 399, art. 377 CPCCN). Aquella directiva, sin vacilación, resulta suficiente para confirmar la atribución de responsabilidad decidida en la anterior instancia. Claro que no ignoro que es deber del peatón tomar conciencia de su vulnerabilidad física, por lo que corresponde que adopte una adecuada precaución al ingresar en la zona que comparte con los automotores, motocicletas o bicicletas; y que tal obligación proviene no sólo de normas de tránsito, sino también del sentido común y de una actitud que tienda a la conservación de la propia integridad. No obstante, y tal como lo señalé anteriormente, no existe probanza alguna que indique que el accionar de la víctima haya tenido incidencia causal -total o parcial- en la producción del accidente. Es más, cabe destacar que el relato de los hechos volcado en la contestación de la demanda -antes transcripto-, parecería haber quedado descalificado, al menos en su última parte, con el croquis ilustrativo confeccionado en sede penal por el Sargento Raúl Sosa, de donde surge que la víctima fue hallada recostada sobre la zona peatonal, y no en un área que estuviera prohibida para el cruce peatonal, como insistieron en afirmar las condenadas, en oportunidad de expresar agravios (ver fs. 1/2 de la causa penal). En consecuencia, la orfandad probatoria en lo que refiere a la interrupción del nexo causal que emana de la aplicación de los presupuestos jurídicos reseñados me conduce a proponer que se confirme la atribución de responsabilidad dispuesta por el juez que me precedió. IV. - RUBROS INDEMNIZATORIOS IV.1. ENCUADRE NORMATIVO Las condenadas criticaron que los rubros indemnizatorios del caso hayan sido fijados a la luz de lo establecido por el Código Civil y Comercial de la Nación, que entró en vigencia con posterioridad al acaecimiento del suceso en estudio. Ahora bien, sin perjuicio de la postura que se adopte al respecto, vale la pena señalar que el magistrado de primera instancia aclaró haber utilizado las pautas matemáticas receptadas por el art. 1746 del nuevo cuerpo normativo como ?primera aproximación? o ?pauta orientadora? para la determinación de un ?resarcimiento pleno?, pero manteniendo el criterio que regía con anterioridad -y que comparto-, que indica que la indemnización debe ajustarse al prudente arbitrio judicial. En ese sentido, el a quo explicitó -con acierto- que los resultados de las aludidas fórmulas matemáticas no tienen por qué atar al juzgador, quien ?puede y debe realizar las correcciones necesarias?; atendiendo, razonablemente, al contenido de las experticias, a la trascendencia de los daños evidenciados y a las particularidades de cada caso. En función de lo expuesto, se advierte que el criterio adoptado por el magistrado de la anterior instancia no causa, a priori, gravamen a las apelantes; y, precisamente por ese motivo, la queja en cuestión no puede prosperar. En línea con lo anterior, vale la pena recordar que, con Código viejo o nuevo, la interpretación que guíe esta decisión, y cualquier otra, no puede desconocer la supremacía de la Constitución Nacional, ni soslayar los valores que inspiran nuestro ordenamiento jurídico; los que se sintetizan en el mandato de ?afianzar la justicia?. IV.2.- INCAPACIDAD SOBREVINIENTE Esta partida prosperó por la suma de \$1.500.000; para cuya fijación se valoró la esfera física y psíquica de la demandante. Las condenadas solicitaron el rechazo del rubro de referencia, por entender -en síntesis- que la accionante (...) no ha acreditado en forma fehaciente (...) los daños físicos invocados (...) así como tampoco la relación causal alegada en el escrito de inicio (...). Veamos que surge de la compulsión de autos. En lo que refiere a la esfera física, de las constancias agregadas al expediente se evidencia que la Sra. Gorkin, a raíz del siniestro, sufrió (...) excoriación en ambas rodillas y codo derecho + cervicalgia (...), recibiendo los primeros auxilios en el Hospital Argerich, en donde se le indicó tratamiento sintomático y se le otorgaron pautas de alarma (ver f. 224). A la semana fue atendida en el Centro Médico San Juan, por padecer ?dolor cervical? persistente y ?parestias?. Los médicos que la atendieron en aquel centro le diagnosticaron, el 18 de febrero de 2013, una ?inversión de lordosis cervical + hernia de disco medial C4-C5 + desgarramiento anular y compresión medular?, y, el 27 de mayo del mismo año, ?compromiso radicular C6 y C7 bilateral

crónico? (ver fs.338/340). Le prescribieron reposo, medicación, tratamiento kinesiológico y tratamiento de reeducación postural; además de considerar la posibilidad de una intervención quirúrgica. Por otro lado, una médica del Centro Médico Trinidad de San Isidro -a quien acudió la actora en interconsulta- corroboró, en febrero de 2013, la existencia de ?lístesis C5-6 y discopatía (hernia) C4-C5 que toca saco medular? y aconsejó a la perjudicada, además de medicación y kinesiología, un tratamiento de psicoterapia (ver fs. 322/324). Y otro médico privado ratificó, en abril de 2012, el diagnóstico de ?hernias discales cervicales y secuela de latigazo cervical? (ver fs. 9/22). El profesional de la salud designado de oficio, luego de examinar físicamente a la damnificada, analizar sus estudios complementarios y los antecedentes referenciados, informó que la reclamante padece, en la actualidad, dos hernias discales cervicales, que vinculó causalmente con el hecho en estudio, equiparándolas con ?(...) una incapacidad de tipo parcial y permanente del 25%, según el Baremo General para el Fuero Civil de los Dres. J.L. Altube y C.A. Rinaldi (...)?. Sin perjuicio de ello, el perito aclaró, a renglón seguido, que ?(...) los baremos son tablas que indican incapacidades genéricas, ya que es imposible confeccionar un baremo para cada tipo de trabajo (...)?, y precisó que ?(...) la incapacidad específica debe estimarse tomando en cuenta la incapacidad genérica y las condiciones del trabajo en particular (...)?. Desde esa perspectiva, y ponderando que la actora, al momento de ser embestida, era docente de educación física -circunstancia que se encuentra evidenciada a fs. 3 y 200/208-, el especialista concluyó que la víctima sobrelleva ?(...) una incapacidad específica de tipo parcial y permanente estimable en un 60% (...)?, puesto que ?(...) en este caso, el profesorado de educación física exige una buena movilidad de la columna, por lo que, si bien es un trabajo que la actora puede realizar, siempre debe hacerlo con precaución, sin forzar la columna y teniendo en cuenta el riesgo de agravamiento de la patología (...)? (ver fs. 292/294). No desconozco los cuestionamientos planteados en primera instancia por las emplazadas -en adhesión al dictamen del consultor técnico oportunamente ofrecido por aquellas-, con relación a la aludida incapacidad genérica determinada en un 25% -ver fs. 301/302-; pero tales objeciones no logran demostrar el desacierto del perito que intervino de oficio. Y aunque tampoco se me escapan las observaciones que las apelantes introdujeron -tardíamente- por ante esta Alzada, con relación a la incapacidad específica que el aludido especialista -luego de hacer mérito de la ocupación de la actora- estimó en un 60%, se trata de discrepancias que tampoco logran desacreditar las razones que respaldan el dictamen impugnado, cuyas conclusiones, ratificadas a f. 314, corresponde aceptar (cfr. 477 y 386 del CPCCN). Por otro lado, y en lo que refiere a la esfera psíquica, corresponde mencionar que la especialista designada por el Juzgado, luego de entrevistar a la actora y haciendo mención de sus antecedentes, concluyó que la víctima de autos presenta, con motivo del suceso en estudio, un ?Desarrollo Reactivo (2.6.5) de grado moderado? equivalente a un 15% de incapacidad. La licenciada en psicología recomendó que la peritada realice un tratamiento de aproximadamente tres años de duración -cuyo valor fue contemplado mediante partida indemnizatoria independiente- ?(...) a fin de trabajar como continuar con su vida tanto afectiva, social y su reconversión laboral (...)?, precisando que ?(...) la psicología no es una ciencia exacta sino conjetural (...)? y que, por ese motivo, ?(...) no es posible determinar el tiempo y/o grado de remisión (...)? de la incapacidad determinada; siendo factible que la accionante ?(...) necesite tratamiento de apoyo por más tiempo, o en diferentes períodos de su vida (...)?; máxime teniendo en cuenta que existe riesgo de agravación de su cuadro clínico (ver fs. 304/311). También en este caso la parte demandada y la citada en garantía se opusieron al referido dictamen, adjuntando un informe de la consultora técnica que oportunamente designaron (ver fs. 342/344). Sin embargo, considero que la profesional que intervino de oficio ha ilustrado al organismo jurisdiccional con su asesoramiento técnico, brindando conclusiones que aparecen derivadas de métodos científicos y que concuerdan, a mi entender, con los demás elementos de valoración de la causa. En sentido contrario, las aludidas impugnaciones -que fueron debidamente contestadas a fs. 346/348- no contaron con entidad suficiente para desmerecer el dictamen sintetizado en el párrafo que antecede; cuyo contenido habré de aceptar, en los términos de los artículos 386 y 477 del CPCC (cfr. Daray, Hernán, ?Accidentes de Tránsito?, Ed. Astrea, tomo I, pág. 560). Ahora bien, corresponde puntualizar que los porcentajes de incapacidad que surgen de la prueba pericial constituyen una herramienta fundamental de valoración, pero no obligan matemáticamente a los jueces. Se deben ponderar, al mismo tiempo, las circunstancias personales de la víctima. En el particular, se sabe que la Sra. Gorkin, a la fecha del siniestro, tenía 43 años, era divorciada, vivía junto con su madre y un hijo menor de edad, y sus recursos económicos eran limitados (ver Beneficio de Litigar sin Gastos, oportunamente concedido y fs. 304/311). Trabajaba como profesora suplente de educación física en una escuela pública; actividad por la cual percibía un sueldo neto de \$3.1834 mensuales (ver fs. 204/210). Luego del accidente se le concedió una licencia -paga- de siete meses (ver fs. 226/229 y fs. 330/333). Y aunque luego de transcurrido ese período se reintegró al mencionado empleo, no pudo volver a realizar las mismas tareas que desarrollaba con anterioridad al siniestro, según lo expresado concordantemente por los testigos ofrecidos por la demandante (ver fs. 267/269 y 272, cfr. 386 y 456 del CPCCN). Aquella limitación, por otra parte, resulta verosímil, si se recuerda lo informado por el perito médico que intervino de oficio, en punto al ?(...) riesgo de agravamiento de la patología (...)? que sobrelleva la actora en la actualidad, en caso de retomar la actividad física (ver fs. 293/294, cfr. 456 del CPCCN). De las constancias de autos se desprende, asimismo, que la víctima practicaba artes marciales (ver f. 237). El testigo Darío Zwaing

declaró ser dueño de un instituto en donde aquella se habría estado especializando, a la época del accidente, en ¿(...) defensa personal femenina (...)?) (ver f. 272). De lo expuesto se desprende, lógicamente, que la condición física de la actora -limitada a raíz del accidente- le representaba posibilidades de trabajar de manera independiente, y, por dicho medio, generar ingresos adicionales a los mencionados. Sin embargo, no existen elementos que demuestren que, a la época del siniestro, diera clases particulares de entrenamiento físico, según alegó en su escrito inicial. Cabe agregar que en enero de 2013 obtuvo el título de Licenciada en Educación, actividad que le representa, hoy en día, una herramienta adicional para la obtención de recursos económicos. Todo ello tendré en cuenta, sin perder de vista que las lesiones indemnizables no solamente son aquellas que importan una disminución en la aptitud laboral de quien reclama, sino también las que implican una disminución en su capacidad vital (cfr. art. 386 del CPCCN). Entonces, trasladando las variables hasta aquí expuestas a cualquiera de las fórmulas matemáticas a las que se recurre como mero parámetro orientativo (Acciarri; Vuotto; y otras) y valorando, al mismo tiempo, las condiciones particulares de la damnificada, así como las secuelas que sobrelleva a raíz del accidente -que afectan sensiblemente no solamente su aptitud productiva, sino también su capacidad vital-; todo ello a la luz del criterio -al cual adhiero- según el cual los daños deben cuantificarse a valores actuales o a los más próximos a la fecha de la sentencia, concluyo que el monto en examen resulta ajustado a Derecho. Por ende, propondré a mis colegas su confirmación (cfr. art. 165 del CPCCN).

IV.3.- TRATAMIENTO PSICOLÓGICO El Sr. Juez de la instancia anterior fijó una suma de \$86.400 para cubrir el costo del tratamiento psicológico que le fuera encomendado a la actora. Las condenadas se opusieron a tal indemnización, remitiendo a los argumentos planteados por la consultora técnica que oportunamente designaron, al momento de impugnar la experticia psicológica. Además, señalaron que el monto cuestionado es superior al estimado por la perito que intervino de oficio. Y, finalmente, destacaron que la actora tiene la posibilidad de realizar la terapia en cuestión por intermedio de su obra social. En primer lugar, vale la pena reiterar que las críticas a la experticia fueron adecuadamente contestadas por la licenciada en psicología designada por el Juzgado, quien justificó razonablemente sus conclusiones (ver fs. 304/310, 342 y 346/348). Siendo ello así, y en el entendimiento de que la prueba pericial concuerda con los demás elementos de valoración de la causa, la sana crítica aconseja -en principio- que frente a la imposibilidad de oponer argumentos de igual naturaleza y de mayor peso convictivo, se acepten las conclusiones de la idónea que intervino de oficio (cfr. CNCiv, Sala C L.L. 1991-E-489 del 14 de Junio de 1991, Palacio ¿Derecho Procesal Civil? V-514 y sus citas; 386 del CPCCN). En segundo lugar, dejo aclarado que las víctimas tienen derecho a optar libremente por la actividad privada, aún pudiendo acudir a hospitales públicos, e incluso teniendo cobertura médica. En tercer lugar, y aunque no ignoro que la perito que intervino de oficio estimó el costo de una terapia de tres años de duración en \$72.000 -a razón de 4 sesiones mensuales valuadas en \$500 cada una-, vale la pena destacar que, en función de las particularidades del caso, la aludida profesional aconsejó que la víctima de autos realice un tratamiento ¿por un lapso mínimo de tres años?, siendo factible que ¿(...) necesite tratamiento de apoyo por más tiempo o en diferentes períodos de su vida (...)?) (ver f. 307 vta., el resaltado me pertenece). En función de lo expuesto, considero que el monto indemnizatorio fijado en primera instancia resulta ajustado a Derecho. Por ende, propondré al Acuerdo su confirmación (cfr. art. 165 del CPCCN).

IV.4.- GASTOS MÉDICOS Y DE FARMACIA Este rubro prosperó por la suma de \$10.000 Las condenadas sostuvieron que la parte actora ¿(...) no ha realizado erogación alguna por los conceptos reclamados (...)?, pues, a su entender, ¿(...) los mismos habrían sido cubiertos en forma íntegra por su obra social (...)?. En lo que concierne a este tipo de gastos, es sabido que constituyen un daño resarcible que no necesita prueba documentada, sino que puede presumirse su realización y, en cada caso, corresponde atender a la naturaleza de las lesiones sufridas por la víctima del accidente de tránsito, la imposibilidad de desplazarse en los transportes públicos y la necesidad de concurrir a los centros asistenciales donde fuera atendido (cfr., mi voto, exp. N° 39.488/2012 del 6-8-2015, arg. art. 1746 del CCyC). Lo propio acontece aún en el supuesto de que el damnificado haya recibido asistencia médica en hospitales públicos o por su obra social, toda vez que siempre existen expendios que no son completamente cubiertos. Entonces, valorando los comprobantes de gastos de farmacia y de consultas médicas, que se acompañaron a modo de ejemplo a fs. 9/23 y 92/103; los límites anuales que la obra social de la actora establece para la realización de tratamientos de kinesiología, que surgen de f. 24; la entidad de las lesiones informadas por los peritos y el impacto que produjeron en la vida de la actora, es razonable concluir que el monto fijado en la instancia de grado resulta adecuado. En consecuencia, propondré a mis colegas su confirmación (cfr. art. 165 del CPCCN).

IV.5.- DAÑO MORAL El Sr. Juez de grado fijó por el rubro de referencia la suma de \$120.000. Las emplazadas solicitaron el rechazo de la partida o, en subsidio, su considerable reducción; argumentando que ¿(...) no obra constancia alguna en estas actuaciones que demuestre los padecimientos y/o alteraciones en la conducta y/o personalidad de la que pudieran haber sufrido la actora por el leve siniestro de autos (...)?. No es fácil traducir en una suma de dinero la valoración de los dolores, sufrimientos, molestias, angustias, incertidumbres o temores padecidos por la víctima. Sólo ella puede saber cuánto sufrió, pues están en juego sus vivencias personales. Desde esa óptica, no parecería un requisito necesario la demostración por el accionante de la existencia en sí del daño moral; a tal punto que se ha

sostenido que dicha prueba -de producirse- sería irrelevante para el Derecho, pues lo que hay que tener en cuenta es el dolor o el sufrimiento moral que el hecho antijurídico en cuestión produce normalmente en los sujetos, dado que se estaría ante un efecto ¿previsto de antemano por la norma? (ver Brebbia, Roberto H., ¿El daño moral?, p. 86, Ed. Orbir, 2 edición, Rosario, 1967). De todas maneras, y en lo que hace a la magnitud y el alcance del daño moral, es verdad que podrá ser presumido por el juez por vía indirecta, tras la prueba por la víctima de determinadas situaciones por las que ella transitó y/o acarrea a raíz del injusto (ver Zabala de González, Matilde, ¿Resarcimiento de daños?, T. 2b, p. 593 y ss.). Concretamente, se debe sopesar el previsible dolor que cabe suponer en la actora, al sufrir lesiones en ocasión de un accidente como el ocurrido y sobrellevar secuelas físicas y psíquicas como las previamente apuntadas. Por supuesto que la valoración del daño moral también requiere advertir la prolongación temporal del perjuicio, que lo acentúa en función de su continuidad. En su mérito, considero que el monto indemnizatorio otorgado en la anterior instancia resulta acertado, por lo cual habré de proponer a mis colegas su confirmación (cfr. art. 165 del CPCCN).

V. INTERESES El a quo decidió aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal actual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. En cuanto a la fecha de inicio del cálculo, el magistrado precisó que ¿(...) los intereses relativos a la indemnización de los daños sufridos deben empezar a correr desde que se produjo el perjuicio (art. 1748 del CCCN), y los de los gastos ya producidos desde que se abonaron, en la medida en que se encuentren acreditados. Los gastos presumidos, en cambio, al no contarse con la fecha precisa de su erogación, devengarán intereses desde la fecha de ocurrencia del hecho dañoso, que cabe presumir cercana a la primera. Por último, los gastos futuros (en el caso, el tratamiento psicológico), devengarán intereses desde la fecha de la sentencia (...)? (cfr. plenario ¿Samudio de Martínez, L. c/ Transportes Doscientos Setenta SA s/ ds. y ps.? Y art. 768 inc. c del CCCN). Las condenadas aseguraron que lo decidido conlleva a un enriquecimiento sin causa en cabeza de la demandante; solicitando la aplicación de ¿(...) una Tasa de interés del 6%, y/o en su defecto la Tasa de interés del 8%, y/o la Tasa Interés Pasiva (...)? A su vez, se quejaron de que el Sr. Juez de grado hubiera resuelto el asunto valorando las normas dispuestas por el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Sobre el punto, he señalado en diversos precedentes que comparto la interpretación legal y los fundamentos que resultan del voto de la mayoría del fallo plenario de esta Excm. Cámara ¿Samudio de Martínez, L. c/ Transportes Doscientos Setenta SA s/ ds. y ps.? (20 de abril del año 2009), disponiéndose aplicar desde la mora (en este supuesto, el día del siniestro) la tasa de interés activa cartera general (préstamos), nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. En efecto, como he explicado ya en numerosos precedentes, si bien pretéritamente sostuve que la tasa pasiva era la que debía aplicarse sobre aquellas partidas fijadas a valores actuales desde que cada perjuicio se originó hasta la fecha de la sentencia definitiva, un nuevo estudio del tema y el cambio de las circunstancias de hecho existentes al momento del dictado del plenario, me indujeron a cambiar de posición. En este entendimiento, considero ahora que debe aplicarse la tasa activa al capital de condena desde el momento del hecho -salvo el caso de los daños futuros-, toda vez que la misma no genera o configura un ¿enriquecimiento indebido? ni una ¿doble actualización?. Si así fuera, e importara una situación excepcional que se apartara de la regla general establecida en el mencionado plenario, debe ser probada en forma clara y contundente por el deudor en el ámbito del proceso (cfr. art. 377 del C.P.C.C.N.), circunstancia que no se verifica en el presente. Por lo que refiere a los intereses devengados a partir del 1 de agosto de 2015, es correcta la aplicación del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, por tratarse de una consecuencia no agotada de la relación jurídica que diera origen a esta demanda. De todas formas, la tasa que resulte aplicable para liquidar aquellos intereses, por imperio del art. 768 del citado ordenamiento, nunca podrá ser inferior a la activa antes referenciada; pues ante la falta de pago en tiempo de la indemnización, y dadas las actuales circunstancias económicas, iría en desmedro del principio de la reparación plena del daño que se ha causado a los pretenses (ver art. 1740 del mismo Código), a la vez que fomentaría la demora del deudor en el cumplimiento de sus obligaciones, contrariando la garantía del actor a hacer efectivo su derecho (cfr. art. 18 de la CN). Por lo expuesto, propondré al acuerdo confirmar el pronunciamiento apelado. VI.

CONCLUSIÓN En consecuencia, y para el caso de que mi voto fuera compartido, propongo al Acuerdo: 1) Confirmar la sentencia de grado, en todo lo que fuera materia de agravios. 2) Las costas de Alzada se imponen de igual modo que en primera instancia (art. 68, 1era. parte, del CPCCN). Roberto Parrilli y Claudio Ramos Feijóo, por análogas razones a las aducidas por el Dr. Díaz Solimine, votaron en el mismo sentido a las cuestiones propuestas. Con lo que terminó el acto:

OMAR LUIS DIAZ SOLIMINE.- ROBERTO PARRILLI.- CLAUDIO RAMOS FEIJOO.- Es copia fiel del Acuerdo que obra en la Pág. n° 1878 a n° 1887 del Libro de Acuerdos de esta Sala ¿B? de la Exma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, agosto de 2019. Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se resuelve: 1) Confirmar la sentencia de grado, en todo lo que fuera materia de agravios. 2) Las costas de Alzada se imponen de igual modo que en primera instancia (art. 68, 1era. parte, del CPCCN). Regístrese, protocolícese y notifíquese. Oportunamente publíquese (conf. C.S.J.N. Acordada 24/2013). Fecha, devuélvase. Firmado por: DR. CLAUDIO RAMOS FEIJOÓ, JUEZ DE CÁMARA Firmado por: DR. ROBERTO PARRILLI, JUEZ DE CAMARA Firmado por: DR. OMAR LUIS DIAZ SOLIMINE,

SUBROGANTE

043942E