

## Accidente De Transito Responsabilidad Del Dueno O Guardian

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Responsabilidad del dueño o guardián

Se modifica la sentencia que hizo lugar al resarcimiento por los daños y perjuicios generados en virtud de un accidente de tránsito, elevando los montos de las indemnizaciones por incapacidad sobreviniente, gastos médicos y farmacológicos. Asimismo, se disminuye el monto de la indemnización de daño moral. Ello en virtud del reanálisis de los antecedentes de autos. En la ciudad de Junín, a los 20 días del mes de Diciembre del año dos mil dieciocho, se reúnen en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín, Doctores GASTON MARIO VOLTA, JUAN JOSE GUARDIOLA y RICARDO MANUEL CASTRO DURAN, en causa n° JU-3568-2015 caratulada: "SEQUEIRA CLAUDIA LORENA Y OTRO/A C/ BOLADO CARLOS ALFREDO Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)", a fin de dictar sentencia, en el siguiente orden de votación, Doctores: Volta, Castro Durán y Guardiola.- La Cámara planteó las siguientes cuestiones: 1a.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? 2a.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A LA PRIMERA CUESTION, el Señor Juez Dr. Volta, dijo: I.- Que en la sentencia dictada a fs. 441/451 la Sra. Juez de grado hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios entablada por Claudia Lorena Sequeira por sí y ésta y Guillermo Posse en representación de su hijo menor N., y en consecuencia condenó a Carlos Alfredo Bolado y a la citada en garantía Paraná de Seguros S.A. a abonar los rubros resarcitorios acogidos de la siguiente forma: A) En favor de Claudia Lorena Sequeira: las sumas de \$467.302 en concepto de Incapacidad Sobreviniente, la de \$1000 en concepto de gastos de atención médica, y la de \$500.000 en concepto de daño Moral (rubros fijados a la fecha del hecho, 25 de abril de 2015).-; y la suma de \$7500 en concepto de repuestos y reparación de moto a la fecha 3/5/17.- B) En favor de N. P.: la suma de \$20.000 en concepto de incapacidad sobreviniente y la de \$ 50.0000 en concepto de Daño Moral (a la fecha del hecho, 25-4-2015).- En cuanto a los intereses ordenó aplicar que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósitos a 30 días -tasa pasiva-, pero en los períodos en que tenga vigencia y sea superior la que disponga para los fondos captados a través del sistema Home Banking de la entidad (o el que lo reemplace) actualmente denominado Banca Internet Provincia o "BIP" en su modalidad tradicional (sin posibilidad de cancelar anticipadamente), desde la fecha del hecho (25-4-2015) y hasta su efectivo pago, con excepción del rubro "reparación de moto y repuestos" que deberá computarse desde el 3/5/17.- Todo ello, con costas a cargo de la demandada y citada en garantía.- Para así resolver y luego de encuadrar la cuestión dentro del régimen de responsabilidad objetiva por el riesgo o vicio de la cosa regulado por el segundo párrafo del art. 1.113 del Cód. Civ., tuvo por acreditado que en la ciudad de Junín -siendo aproximadamente las 16:15 horas del día 25/04/2015-, se produjo un accidente en el que se vieron involucrados la Sra. Sequeira, su hijo menor N. P., quienes circulaban por calle Lartigau a bordo de una motocicleta Mondial dominio ..., y el Sr. Carlos Alfredo Bolado quien lo hacía por calle Puente del Inca al mando de un automóvil Citroen C4 dominio ...; siendo ambas calles de tierra y de doble sentido de circulación.- A continuación y teniendo por acreditado que los accionantes sufrieron lesiones del lado izquierdo de su cuerpo y que la motocicleta también se vió principalmente afectada en su lateral izquierdo, siguió la conclusión del perito informante respecto a que el vehículo del demandado resultó ser el embistente.- Conforme a ello, y no habiendo los accionados probado -ni siquiera alegado- circunstancias que permita hablar de culpa de la víctima o de un tercero por el cual no deban responder, es que estimó acreditada la responsabilidad civil del demandado.- Dicha resolución motivó los recursos de apelación interpuestos por los accionantes a fs. 456, y por el letrado apoderado del demandado y citada en garantía electrónicamente incoada en fecha 3/08/18.- Los agravios de los accionantes recurrentes son desarrollados en la presentación luciente a fs. 461/4.- -Comenzado por los perjuicios sufridos por la Sra. Sequeira, la crítica se focaliza en primer término en la insuficiencia del importe receptado en concepto de incapacidad sobreviniente, puntualmente en torno a la actividad económica valorada al momento de calcular aritméticamente la indemnización.- En esta dirección pone de resalto que la circunstancia de que la AFIP haya informado que la accionante no se encontraba inscripta, no impide tener por acreditada la realización de los trabajos que la accionante realizaba como empleada doméstica y nochera, tal como surge de los testimonios rendidos en autos, actividad a la que corresponde agregar el valor económico de las labores que la actora realiza en su propia casa.- También ataca el momento de valoración del importe resarcitorio, poniendo de resalto la importancia de los procesos inflacionarios desarrollados en el país entre la fecha del accidente y el dictado de la sentencia.- Prosigue su crítica, señalando la insuficiencia de la suma de \$1.000 acogida en concepto de gastos médicos y farmacéuticos, tomando en consideración la magnitud de las lesiones sufridas y el tiempo transcurrido hasta la obtención del alta médica que estima en 12 meses.- En cuanto a la reparación ordenada en concepto de daño moral (\$500.000), estima que la misma resulta a todas luces insuficiente tomando en consideración la magnitud de las lesiones sufridas por la accionante, por lo que solicita

su correspondiente elevación.- Por su parte, solicita la revocación del decisorio en cuanto rechazara el reclamo por privación de uso de motocicleta y lucro cesante los que estima suficientemente acreditados con las constancias probatorias obrantes en autos.-

-Respecto a los perjuicios reclamados por el coactor N. P., inicia su crítica señalando la insuficiencia de la suma otorgada en concepto de lucro cesante futuro, la que estima insuficiente tomando en consideración el porcentaje de incapacidad determinado 5% y la corta edad del menor al momento del accidente (7 años de edad).- Para finalizar, también se disconforma del resarcimiento fijado en concepto de daño moral el que estima muy bajo tomando en consideración la importancia del sufrimiento padecido por el menor como consecuencia del hecho.-

Por su parte, los agravios del demandado y citada en garantía son desarrollados en la presentación electrónicamente realizada en fecha 3/9/18.- Allí, comienza por atacar la atribución de responsabilidad resuelta en su contra siendo que los accionantes no lograron acreditar los presupuestos de la responsabilidad reclamada.- Puntualmente sostuvo que la prueba de la relación causal material entre el hecho de la cosa riesgosa y el daño está en cabeza de la parte demandante, por cuanto la misma no se presume.-

En esta misma dirección sostiene que en autos únicamente se habría probado el contacto entre ambos móviles (causalidad material) pero no la causalidad jurídica (o adecuada) que exige una depuración: que dicha causalidad sea atribuída la demandado a fin de imponerle las consecuencias dañosas del evento.-

A continuación señala que tampoco es cierto que no se haya acreditado la ruptura total o al menos parcial del nexo de causalidad en el caso de autos, la que dimana de la propia experticia mecánica, a partir de la cual estima acreditado que, la motocicleta no habría disminuído su velocidad ni frenado al llegar la cruce, conducta que estima ha tenido incidencia causal adecuada en el siniestro, por lo que solicita el rechazo íntegro de la demanda, o cuanto menos se tenga por acreditado un supuesto de concausalidad.-

En subsidio, se disconforma de los importes resarcitorios receptados en base a los siguiente argumentos: -Respecto a la incapacidad sobreviniente receptada en favor de la Sra. Sequeira señala que el porcentaje de incapacidad dictaminado por el perito médico fue oportunamente impugnado por su parte al plantear la nulidad de la pericia, oportunidad en que se señalara los defectos de trámite que estima invalidantes de dicho dictámen como ser la indebida valoración de radiografías acompañadas extemporaneamente por la accionante, ausencia de valoración de las historias cónicas que no fueran tenidas a la vista por el perito al momento de dictaminar.-

Asimismo se disconforma de las conclusiones periciales obrantes en el informe pericial médico a las que estima equivocadas e infundadas.-

Por tales razones estima que existe motivos suficientes para apartarse de las conclusiones brindadas por el perito informante.-

En particular señala que la estimación del 3% de incapacidad por daño estético por las cicatrices carece de toda incidencia en la incapacidad por lo que no debe ser tomada en consideración.-

Análoga crítica formula respecto a la incapacidad sobreviniente fijada en favor del menor en base al 5% de incapacidad dictaminada por cicatriz la que en todo caso, configuraría un daño estético a reparar dentro del daño moral.-

Prosigue su crítica estimando excesivas las reparaciones fijadas en concepto de daño moral en favor de los aquí accionantes las que considera deben ser disminuidas en miras a evitar un enriquecimiento injustificado de parte de los aquí accionantes.-

También se disconforma de la tasa de interés fijada la que estima debe ser reducida al 6% anual conforme a la doctrina legal sentada por el Superior Provincial a partir de los precedentes "Vera" y "Nidera".-

Para finaliza solicita que las costas correspondientes a los rubros íntegramente desestimados sean impuestas a cargo de la accionante vencida.-

Que habiéndose corrido traslado de las expresiones de agravios las mismas son recíprocamente resistidas mediante las presentaciones efectuadas a fs. 466/7 y por vía electrónica en fecha 19/9/18, por lo que una vez evacuada la vista corrida al Sr. Asesor de Incapaces mediante la presentación de fecha 4/10/08, firme el llamado de autos y sorteado el orden de votación, la cuestión ha quedado en estado de ser resueltas (doctr. art. 263 del C.P.C.C.).-

II.- En tal labor, habré de iniciar por señalar que comparto el criterio de la sentenciante de grado en cuanto consideró aplicable al caso de autos el régimen de responsabilidad regulado por el Código Civil, al resultar la norma vigente al momento en que acaecieran los acontecimientos en que el accionante sustenta su pretensión (conf. art. 7 del C.C.C.).-

III. Sentado ello, resulta preciso adelantar que la cuestión ha sido correctamente encuadrada por la a quo dentro la segunda parte del segundo párrafo del art. 1113 del Código Civil, que establece un factor de atribución de responsabilidad objetivo, en base al riesgo creado por la intervención activa de una cosa.-

En dicho marco, resulta oportuno recordar los claros lineamientos sentados por el Superior Provincial en la materia al explicar que no es carga de la actora probar el "obrar culposo" del demandado. La misma debe limitarse a acreditar los extremos previstos en el art. 1113 del Código Civil, esto es: 1) el daño; 2) la relación causal; 3) el riesgo de la cosa; 4) el carácter de dueño o guardián de los demandados (SCBA LP C 97835 S 04/11/2009).-

Ello así puesto que la ley toma en cuenta como factor para atribuir responsabilidad al dueño o guardián el "riesgo creado", prescindiendo, en principio, de toda apreciación de su conducta desde el punto de vista subjetivo, pues no interesa si de su parte existe culpa. Aun cuando probasen su falta de culpa, ello carecería de incidencia para excluir su responsabilidad porque deben acreditar la concurrencia del supuesto previsto en la frase final de la segunda parte, 2º párrafo del art. 1113 del Código Civil, esto es, que la conducta de la víctima o de un tercero interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño (doctr. S.C.B.A. LP C 116715 S 10/06/2015, LP C 105191 S 03/10/2012, entre otros).-

Consecuentemente, "...Acreditada la intervención

activa de la cosa y su conexión causal con el daño, es dable presumir, hasta que se pruebe lo contrario, que el detrimento se ha generado por el riesgo o vicio de aquella. De tal modo incumbirá al dueño o guardián demostrar lo contrario..." (Pizarro, "Responsabilidad Civil por riesgo Creado y de Empresa", Tomo II, pág.141).- Conforme a ello, el dueño o guardián de la cosa riesgosa que pretenda liberarse de responsabilidad, debe necesariamente demostrar, o bien, que la cosa fue usada en contra de su voluntad; o que se produjo la interrupción total o parcial del nexo causal, debido al acaecimiento de un hecho extraño al riesgo de la cosa que interfirió en el proceso que culminó con el daño (conf. Pizarro, ob. cit. págs. 143 y sgtes.).- A partir de lo antes expuesto se llega a sostener que los supuestos en que nuestro ordenamiento civil recoge como causales de inimputabilidad del daño al dueño o guardián de la cosa, son esencialmente supuestos de ausencia de responsabilidad por falta de autoría, al mediar interrupción del nexo causal, por existencia de causa ajena (conf. López Mesa, "Responsabilidad por Accidentes de Tránsito", T II, pág. 374).- IV.- Sentado ello, es dable iniciar por señalar que arriba firme a la presente por falta de agravio que en fecha 25/04/2015, se produjo un accidente en el que se vieron involucrados la Sra. Sequeira, su hijo menor N. P., quienes circulaban por calle Lartigau a bordo de una motocicleta Mondial dominio ..., y el Sr. Carlos Alfredo Bolado quien lo hacía por calle Puente del Inca al mando de un automóvil Citroen C4 dominio ...; siendo ambas calles de tierra y de doble sentido de circulación.- Asimismo es dable destacar que de las constancias de la I.P.P. iniciada con motivo de dicha colisión -cuyas copias certificadas obran atrailladas a las presentes actuaciones- surge que tanto la Sra. Sequeira como su hijo N. sufrieron lesiones como consecuencia de la colisión, que requiriera de su traslado del lugar del hecho en ambulancia, tal como surge del acta de procedimiento obrante a fs. 1 y los informes obrantes a fs. 3 y 4 del médico de policía Penna, quien informara que la Sra Sequeira presentaba una fractura de peroné izquierdo, mientras que N. presentaba excoriaciones varias y heridas cortantes en región del miembro inferior, lesiones que también fuera constatada por los informes periciales producidos en autos de cuya validez y peso probatorio habré de ocuparme mas adelante.- En cuanto a los daños materiales ocasionados en la motocicleta es dable señalar que los mismos también se encuentran corroborados por el exámen de visu obrante a fs. 22 de la IPP en donde se constata que la motocicleta Mondial roja dominio ... presenta rotura de plásticos delanteros y de lateral izquierdo; y a partir de las fotografías lúcientes a fs. 34.- Por su parte, los condenados recurrentes tampoco lograron desvirtuar que la prioridad de paso en la encrucijada le asistía a los aquí accionantes al llegar a la encrucijada desde la derecha del demandado (doctr. art. 41 de la ley de Tránsito), tal como surge de la ubicación de las lesiones constatadas en los accionantes como los daños existentes en la motocicleta (todos sobre el lateral izquierdo), y la ubicación final de los vehículos de la que resultan ilustrativas las fotografías obrantes a fs. 34 y el croquis de fs. 211 de la IPP atraillada conf. arts. 163 inc. 5, 375, 384 y ccdtes. del C.P.C.C.).- Que lo hasta aquí expuesto, resulta por sí sólo suficiente para tener por acreditada la existencia que el vehículo conducido por el demandado (cuya condición de cosa riesgosa no ha sido puesta en duda), ocasionó a los accionantes, perjuicios en su persona y en su patrimonio, quedando de esta forma reunidos todos los presupuestos requeridos para la responsabilidad del demandado en los términos previstos por el segundo párrafo del art. 1.113 del Cód. Civ.- En relación a este punto es dable señalar que tal como lo destacara la sentenciante de grado, los condenados recurrentes al momento de contestar la demanda se limitaron a efectuar un desconocimiento de los hechos invocados por los accionantes, sin haber invocado y mucho menos acreditado, la existencia de algún hecho interruptivo del nexo causal existente entre el riesgo o vicio del vehículo conducido por el demandado y los daños sufridos por los accionantes; resultando a todas luces inadmisibles e infundado, el obrar de la propia víctima que extemporaneamente se pretende introducir al fundar el recurso en tratamiento, en miras de obtener el rechazo de la demanda, o cuanto menos, la declaración de una concausalidad (doctr. arts. 163 inc 6, 266, 272 y ccdtes. del C.P.C.C.).- En relación a este punto no debe perderse de vista que es doctrina del Superior Provincial que: "...Cuando la cuestión no es objeto de reclamo ni de reconvencción, no integra el thema decidendum, de modo que la sentencia que se pronuncie sobre ella, vulnera el principio de congruencia consagrado por nuestro ordenamiento jurídico adjetivo en los arts. 34 inc. 4, 163 inc. 6 y 164 del Código Procesal Civil y Comercial, que se deriva a su vez del sistema dispositivo, siendo definido como la conformidad que ha de existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones en cuanto delimitan ese objeto..." (SCBA LP C 107822 S 03/10/2012 Juez GENOUD (SD)).- Concordantemente se ha resuelto que: "...El hecho de la víctima o de un tercero, para que pueda restringir o eliminar la responsabilidad del dueño o guardián, debe ser invocado como defensa en la oportunidad procesal pertinente, para permitir a la contraria un adecuado ejercicio de su derecho constitucional de defensa en juicio (art. 18 de la Const. Nac.; art. 354 del Cód. Procesal Civil. De lo contrario, si el pronunciamiento meritúa como eximentes de responsabilidad hechos que no fueron introducidos como defensa por la accionada, está violando el principio de congruencia, ya que el sentenciante debe considerar las cuestiones que han sido objeto del juicio y decidir de conformidad con las pretensiones deducidas por las partes (arts. 165, 330 y 354 del Cód. Procesal Civil)... (JUBA sumario B300304, CC0202 LP B 80066 RSD-179-95 S 22/06/1995).- Sin perjuicio de ello, y a mayor abundamiento es dable señalar que contrariamente a lo sostenido por el recurrente, los elementos probatorios arrimados a la causa, no dan sustento siquiera indiciario a que el obrar de la

accionante haya tenido incidencia causal alguna en la producción del evento (conf. art. 384 del C.P.C.C.).- Es por lo hasta aquí expuesto, que habré de propiciar la confirmación del decisorio en lo atinente a la atribución de responsabilidad resuelta (conf. arts. 375, 384 y ccdtes. del C.P.C.C. y art. 1.113 del Cód. Civ.).- V.-.- Comenzando con el análisis de los rubros resarcitorios recurridos, es dable comenzar por revisar la incapacidad sobreviniente/lucro cesante futuro, que fuera reconocido en favor de la accionante Sequeira en la suma de \$467.302 y en favor del menor Posse en la suma de \$20.000.- Tales importes han sido considerado desmedido con argumentos contrarios, tanto por los accionantes como por el demandado y aseguradora recurrentes.- En tarea decisoria, resulta preciso iniciar por aclarar que en el presente acápite habré de limitarme a analizar los alcances patrimoniales del rubro en revisión, debiendo diferirse el tratamiento de sus secuelas extrapatrimoniales para el momento de tratar los agravios existentes en torno al daño moral (conf. Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de Daños" T 2A, pág. 300 y sgtes).- Sentado ello, es dable recordar que la indemnización por incapacidad sobreviniente no se determina en base a una suma fija por cada punto de incapacidad sino, tomando en consideración la incidencia que las lesiones constatadas tienen en la capacidad de obrar y de realizar actividades susceptibles de tener un valor económico, tomando en consideración las condiciones personales del afectado (edad, actividad laboral, nivel de instrucción, etc.).- Así se ha sostenido que: "...Las indemnizaciones en sede civil no se las establece a la manera de una aplicación automática de una tabla de valores (baremos), donde cada punto de incapacidad otorgada tiene, conforme el Tribunal o juez sorteado, un valor diferente. En palabras de esta Sala, "la indemnización resulta ser un traje a medida", cuyos valores se establecen para cada caso, de acuerdo con las constancias objetivas de autos..." (JUBA, Sumario: B5019878 CC0002 LM Im 3767 2007 12 S 10/03/2016); y que: "...en materia de responsabilidad civil la cuantía indemnizatoria no se mide en base a porcentuales tabulados de incapacidad, ni mucho menos adjudicando una suma dineraria a cada punto que arrojen esas tablas, rigiendo en esta materia el principio de responsabilidad integral que busca restituir las cosas al estado en que estaban antes de ocurrir el hecho dañoso, para lo cual cuando la restitución en especie resulta imposible y debe ser reemplazada por su sucedánea dineraria, lo que se tiene en cuenta para fijar el monto indemnizatorio es la índole de las lesiones y de sus secuelas y el modo particular en que ellas inciden negativamente en la capacidad de obrar de la víctima teniendo en cuenta sus circunstancias personales (doctr. arts. 1068 y 1083 Cód. Civ.)..." (JUBA, Sumario: B2005276, CC0002 SM 69349 9 D-141/15 S 30/06/2015).- El primer párrafo del art. 1.746 del C.C.C. establece que la evaluación de la incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial debe ser realizada a través de un sistema matemático/actuarial que permita determinar un capital cuyas rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades.- Si bien dicho mecanismo no resulta exigible en el caso de autos, cuyo hecho generador acaeciera durante la vigencia del anterior Código Civil, (doctr. art. 7 del C.C.C.), lo cierto es que doctrina y jurisprudencia anterior a la sanción del nuevo Código Civil y Comercial, ya postulaban su recepción a través de distintas fórmulas matemáticas/actuariales "Vuoto 1 y 2", "Marshall", "Las Heras Requena", "Mendez", "Acciarri", etc., (conf. Acciarri-Testa, "Fórmulas Empleadas por la Jurisprudencia Argentina para cuantificar Indemnizaciones por Incapacidades y Muertes", Universidad Nacional del Sur, Bahía Blanca, 2009, [https://works.bepress.com/hugo\\_alejandro\\_acciarri/36/](https://works.bepress.com/hugo_alejandro_acciarri/36/); Rossi, Jorge, "El art. 1746 del código Civil y Comercial y las fórmulas para calcular la incapacidad sobreviniente: A propósito de un fallo que aplica la fórmula "Acciarri" pub. en MJ-DOC-10358-AR/ MJD10358), las que precisamente tienen por finalidad resarcir íntegramente a quien sufre una incapacidad permanente, a través de un sistema actuarial que cumple las premisas receptadas por el art. 1.746 del nuevo C.C.C., las que estimo deben ser tomadas en consideración, al menos como una referencia incluso en los hechos a los que le resulta aplicable el Cód. Civ., tal como lo resolviera recientemente éste Tribunal in re "Buffoni, Enzo Fernando c/ Peralta Leonardo s/ Daños y Perjuicios", (Expte. n° 422-2014, L.S. n° 58, Nro de Orden 210, del 21/09/17).- A).- Sentado ello, y en miras a determinar la reparación correspondiente a la Sra. Claudia Lorena Sequeira conforme a los procedimientos actuariales referenciados, resulta preciso iniciar por señalar que si bien la Sra. Juez de grado a la hora de estimar el importe resarcitorio en revisión, utilizó un sistema matemático, estimo que el mismo debe ser desechado de plano, al no cumplir las exigencias establecidas en el art. 1746 del C.C.C., relativas a la previsión de un mecanismo (tasa de interés de descuento) que permita agotar el capital indemnizatorio inicial "al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades".- Ello así por cuanto de percibir el accionante la totalidad del capital resarcitorio en forma anticipada, podría originarse un enriquecimiento indebido de su parte, que la modalidad receptada en el art. 1746, pretende evitar.- Conforme a ello, resulta necesario determinar los siguientes datos de la ecuación a realizar: 1.- El término en que el accionante razonablemente habría realizado actividades productivas o económicamente valorables.- Para ello debe partirse de que al momento del hecho (25/04/15) la accionante Claudia Lorena Sequeira tenía 37 años de edad (conf. copia de D.N.I. luciente a fs. 2).- Respecto a la fecha de conclusión de la actividad laboral, la misma debe extenderse a los fines del cálculo hasta los 60 años (edad jubilatoria), a los que cabe agregar 15 años más en que la víctima habría realizado una actividad económica útil, aún no remunerada (valor sombra), límite temporal en que el capital

indemnizatorio con más sus intereses debe agotarse.- Conforme a ello, el monto indemnizatorio deberá ser estimado en base a los 38 años en que la accionante habría realizado actividades económicamente mensurables.- 2.- Estimación integral de las actividades productivas o económicamente valorables que la víctima habría previsible y razonablemente producido en un período anual, de no haber sufrido las lesiones incapacitantes.- Para ello no debe perderse de vista que conforme al criterio del superior Provincial: "...La indemnización de la incapacidad física sobreviniente debe ser fijada teniendo en cuenta la faz laborativa del damnificado así como sus otras actividades, considerando el sentido y alcance en que tal incapacidad ha venido a proyectar sobre toda su personalidad, debiendo atenderse a la edad, sexo y demás características personales del accidentado y a la incidencia que, en su caso, ha de portar aquella minoración para sus futuras posibilidades (conf. doct. art. 1068 y concs., Código Civil)..." (SCBA LP C 109574 S 12/03/2014).- A ello, cabe agregar que: "...las incapacidades no inciden siempre ni sólo en el trabajo, sino en la genérica actividad humana. Se debe captar todo lo que una persona puede dar a la vida y recibir de ella, en asuntos importantes y triviales: actividades culturales o comunitarias no remuneradas... ..el perjuicio patrimonial por incapacidad desborda ámbitos reputados como laborales por la tradición y comprende perturbaciones materiales que lesionan la productividad genérica. Dentro de ellas sobresalen los impedimentos para desplegar actos cotidianos que cubren necesidades, proporcionan servicios o brindan bienestar a sí mismo o a los allegados... ..en efecto, tiene significación económica no sólo la aptitud para trabajar a cambio de retribución, sino también la requerida para desenvolverse materialmente en múltiples ámbitos provechosos: la autoproduktividad, incluso para el propio consumo, y no sólo el logro de bienes exteriores delineados y tangibles... En otros términos, casi siempre hay un valor "de uso" de la productividad: lo que la persona hace para sí y sus allegados, y no sólo "de cambio" (despliegue de trabajo como contrapartida de ingresos)..." (Zavala de Gonzalez, "Desde la incapacidad laborativa a la incapacidad existencial", R.D.D. "Daños a la persona", 2009-3, págs. 100/2).- Por su parte, también debe contemplarse a la hora de estimar el resarcimiento, el llamado daño a la vida en relación de LA accionante, entendido como la imposibilidad o dificultad del sujeto disminuído en su integridad de reinsertarse en las relaciones sociales o de mantenerlas en un nivel normal (Zavala de González, "Resarcimiento de daños", T 2a Daños a las personas (integridad sicofísica), pág. 376; JUBA, Sumario B3903395, SCBA LP C 110037 S 11/03/2013).-

Ya entrando a valorar específicamente los ingresos de la accionante de autos es dable comenzar por recordar que en el escrito inicial la accionante afirmó que se dedicaba a trabajar como empleada doméstica y cuidado de enfermos, actividad por la que denuncia un ingreso mensual de \$9.000.- Que la realización de dichas actividades, es dable señalar que ante la marcada informalidad laboral existente en el mercado (de público y notorio conocimiento) debe relativizarse el valor probatorio del informe de AFIP obrante a fs. 407 en el que se expusiera que la accionante no se encuentra registrada como empleada doméstica, resultando por el contrario suficientemente convincentes los testimonios rendidos por las Sras. Gonzalez y Jalil a fs. 424/425, quienes en forma coincidente señalaran que la accionante se dedicaba a labores domésticas (conf. arts. 375, 384 y ccdtes. del C.P.C.C.)- Sin perjuicio de ello, es dable señalar que de tales testimonios no puede extraerse mayores precisiones respecto al número de horas semanales trabajadas, lugar de trabajo, ni el ingreso que la accionante percibía por dichas labores, circunstancia que adelanto, habrá de sellar la suerte adversa del lucro cesante reclamado por la aquí accionante, tal como me habré de ocupar de analizar más adelante.- Que ante dicha indeterminación, estimo conveniente tomar en consideración el Salario Mínimo Vital y Móvil que al momento del dictado de la sentencia de primer instancia -3/08/18-, ascendía a la suma de \$10.000 (conf. Resolución 3-E/2017 art. 1 inc. c, del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil).- Llegado a este punto no debe perderse de vista que conforme al criterio predominante en doctrina y jurisprudencia "...el valor del perjuicio se determina al momento del fallo, no sólo para los derechos patrimoniales sino también para los extrapatrimoniales..." justificándose en que: "...la indemnización conducente a la reparación de daños y perjuicios tiene el carácter de deuda de valor y su cuantía ha de determinarse con referencia, no a la fecha en que se produzca la causa determinante del perjuicio, sino a aquella en que se liquidó su importe..."; "...debe evaluarse lo más tarde posible, siendo lo ideal determinar el monto del daño a ser pagado el mismo día del pago. Pero como ello es imposible en la práctica, la jurisprudencia ha admitido la cuantificación del daño en la sentencia de fondo, lo que permite a los jueces tener en cuenta todas las variaciones del daño anteriores a la sentencia..." (López Mesa, "Responsabilidad por Accidentes de tránsito", T II, págs. 499/500, y en sentido concordante Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de daños", T 1 págs 24, 217/8, 224).-

Por otro lado, existe un riesgo concreto de que no pueda conseguir empleo, o bien de conseguirlo y quedar desempleado durante algún período de tiempo. En este sentido en este año, para el primer trimestre del año 2018, el INDEC ha informado una tasa de desocupación del 9,1% (<https://www.indec.gob.ar/>).- Conforme a lo hasta aquí expuesto, y tomando en consideración las fluctuaciones y variantes en juego, estimo que la accionante en autos tenían la chance de efectuar labores económicamente valorables que en promedio, habrían ascendido a la suma anual de \$130.000.- 3.- Porcentaje de incapacidad sufrido por la accionante.- Llegado a este punto, y atento a los defectos de trámite señalados por los condenados recurrentes, reiterando los planteos formulados al promover el incidente de nulidad de pericia incoado a fs. 351/4, es dable recordar que el mismo no ha sido

oportunamente resuelto en la instancia de origen, en el que se dictara sentencia sin su previa resolución, quedando de esta forma precluída la etapa en que dicha cuestión debió ser resuelta, quedando la cuestión excluida de la materia revisora de éste Tribunal (doctr. arts. 266, 272, 481, 482 y ccdtes. del C.P.C.C.).- Y es que los interesados en la nulidad planteada debieron instar la resolución oportuna del incidente promovido con anterioridad al dictado de la sentencia de primer instancia, no pudiendo en el presente estadio procesal, pretender su resolución con la consiguiente retroceso del proceso a la etapa probatoria.- No debe perderse de vista que: "...Otro efecto singular del llamamiento de autos lo constituye el saneamiento de todos los vicios de actividad anteriores, una vez consentida aquella providencia que hace así de compuerta tras la cual todos aquellos defectos pierden virtualidad. Sanatoria o convalidación general que reposa en dos de los principios básicos que campean en la materia: el carácter relativo de las nulidades procesales y la necesidad de que éstas sean argüidas indefectiblemente en la misma instancia en que se hubieren producido..." (Morello-Sosa-Berizonce, "Código Procesal en lo civil y Comercial", T V-B, pág. 558).- Despejadas las dudas en torno a la validez del dictamen, y atento a la indiscutible importancia del mismo al momento de determinar la extensión del perjuicio efectivamente sufrido por la accionante, es dable recordar que en la presentación obrante a fs. 346/8, el Dr. Tapia constató que "...De acuerdo a los elementos obrantes en autos y recogidos en el examen pericial se encuentra que el actor SEQUEIRA CLAUDIA LORENA sufre en fecha 25 de Abril de 2015 accidente de tránsito por lo que es asistida en Hospital Piñeyro ( Fs 175) con diagnóstico de fractura de tobillo y pié izquierdo , se le realiza yeso y se medica , de acuerdo a constancias de Historia Clínica de Clínica La Pequeña Familia obrante de Fs. 152 a 171 la actora se asiste en dicha institución , se le realizan cambios de yeso y controles por fractura de tobillo con desplazamiento tolerable , el 13 de Mayo de 2015 es internada por constatar alteraciones , procediéndose a la realización de estudios Tomografía Computada y Radiología , que muestran la existencia de importante hematoma y lesión de piel por lo que el 14 de Mayo de 2015 se procede a realizar drenaje quirúrgico y escarectomía en cara interna de pié ,permanece internada hasta el 20 de Mayo de 2015 , en que se decide su externación y continúa controles por Consultorios externos , y el 11 de Junio de 2015 se procede a realizarse autoinjerto de piel que se toma del mismo miembro , se sigue controlando por consultorios externos y no lográndose la consolidación de la fractura de maleolo tibial ( Pseudoartrosis de maléolo tibial) el día 27 de Octubre de 2015 se procede a realizar Reducción de la fractura, con osteosíntesis e injerto óseo , La osteosíntesis se realiza por medio de dos tornillos canulados colocados en el maléolo tibial de 3,5mm x 3,5 cm de longitud . Al momento del examen pericial aporta estudios radiológicos , que muestran (Rx 1) Fractura de maléolo tibial fractura de peroné con desplazamiento menor y la presencia de yeso , En estudio Rx 2 de fecha 25 de Abril de 2015 Dr. Horacio Severino descripción semejante, en Rx 3 y 4 de fecha 15 de Julio de 2015 , mismo profesional se observa la fractura de maléolo tibial y peroneo , se manifiesta la fractura de cuboides, compromiso de luz articular y osteoporosis difusa Rx 5 y 6 de Tobillo y pié de fecha 5 de Agosto de 2015 sin informe se observa la existencia de trazos fracturarios y rarefacción ósea, con el moteado característico de la osteodistrofia de Sudeck , en Rx. 7 de Clínica La Pequeña Familia de fecha 21 de Noviembre de 2015 se observa osteosíntesis con dos tornillos en maléolo tibial y ha disminuido la rarefacción ósea en Rx. 8 del mismo servicio de fecha 5 de Marzo de 2016, se observa la consolidación de las fracturas y ha desaparecido la rarefacción ósea . De acuerdo a todo lo anteriormente manifestado, y constancias obrantes en autos y que se acompañan la actora SEQUEIRA CLAUDIA LORENA ha sufrido un accidente de tránsito , en fecha 25 de Abril de 2015, siendo politraumatizada se destaca en sus lesiones la fractura de tobillo y pie izquierdo, por lo que es asistida en Hospital Piñeyro y posteriormente en Clínica La Pequeña Familia, presentando importante hematoma en pié y tobillo constatado en estudio de Tomografía Axial Computada , es intervenida quirúrgicamente , se realiza drenaje del hematoma y por lesión de la piel de zona interna de tobillo pié izquierdo se le practica escarectomía, es decir se reseca la piel desvitalizada, se practican curaciones y posteriormente se le realiza injerto de piel, y como sucede frecuentemente en este tipo de lesiones, con gran compromiso de partes blandas y múltiples fracturas que comprometen las articulaciones se desarrolla un proceso denominado neurodistrofia ósea de Sudeck , con procesos vasomotores que producen el moteado óseo descrito en los estudios radiológicos y además en las fracturas se observa un retardo de consolidación y pseudoartrosis, es decir la falta de la consolidación de las fracturas , como sucedió en maléolo tibial por lo que se debió realizar osteosíntesis e injerto óseo , para finalmente llegar a la consolidación , pero así también persisten los trastornos vasculares que hacen a la persistencia de edema posttraumático , que se debe considerar como secuela definitiva , atento el tiempo transcurrido de evolución aunque la fractura consolide finalmente . VALORACIÓN DE LA INCAPACIDAD Se realiza la misma de acuerdo a las consideraciones del Baremo de Altube Rinaldi y utilizando el método de la capacidad restante de Balthazard Fractura bimalleolar con desplazamiento Rigidez de tobillo descripta.....22% Cuerpos extraños (osteosíntesis).....7% Edema post traumático crónico sin alteraciones tróficas de la piel .5% Cicatrices descriptas .....3%  $22 + 7 + 3 = 32$   $32 / 96 = 33,33\%$  Se valúa la incapacidad resultante de las lesiones atribuibles al accidente motivo de autos en la actora SEQUEIRA CLAUDIA LORENA en un 33,14%.como incapacidad parcial y permanente..." (sic).- Llegado a este punto adelanto que contrariamente a lo sostenido por los demandados recurrentes,

encuentro al informe transcrito debidamente fundado en los conocimientos propios de la especialidad del perito informante de cuyas conclusiones no encuentro mérito para apartarme (doctr. arts. 384, 474 y ccdtes. del C.P.C.C.).- En esta misma dirección es dable desestimar sin más trámite las impugnaciones formuladas en torno a la supuesto excesos en que habría incurrido el perito informante al determinar los porcentajes de incapacidad, al estar fundados tales planteos en normativas de índole laboral y previsional (dec. 659/96 y dec. 478/98) que no resultan aplicables al presente reclamo de naturaleza civil.- Distinta solución habré de merecer el planteo formulado en torno a la improcedencia de la valoración en el presente rubro del daño estético (3%) fundado en las cicatrices que le quedaran a la accionante en su pierna izquierda, atento a la ausencia de incidencia de las mismas en la aptitud de la accionante para desarrollar actividades económicamente mensurables.- Ello así, sin perjuicio de su correspondiente valoración a la hora de estimar el daño moral.- Así se ha sostenido que: "...si el perjuicio estético no posee connotaciones en el campo patrimonial, deberá ser merituado en cuanto importa un daño moral. En ese ámbito siempre habrá, seguramente, repercusión, tanto por ese valor ínsito del que hablamos y que la persona humana considera en cuanto a su aspecto físico, como por el sentir social actual respecto de la perfección física..." (Abrevaya, "El Daño y su cuantificación judicial", págs. 201/2).- A ello cabe agregar que: "...Cuando se acciona en virtud de la responsabilidad contractual o extracontractual, el perjuicio para que sea resarcible debe ser cierto, corriendo su prueba por cuenta del que lo reclama, quien debe demostrarlo de manera fehaciente, siendo ineficaz la mera posibilidad de producción de ese perjuicio. Para el derecho la prueba del daño es capital. Un daño no acreditado carece de existencia..." (SCBA LP C 111739 S 19/12/2012, Zavala de Gonzalez, "Actuaciones por daños" págs76 y sgtes Que a partir de lo hasta aquí expuesto, habré de calcular la incapacidad sobreviniente en base a una incapacidad total y permanente del 31,08% dictaminado por el perito medico informante, deducido el 3% de daño estético en base al método de la capacidad restante (conf. arts. 375, 384, 474 y ccdtes. del C.P.C.C.).- 4.- Tasa de interés: por último, que el sistema de renta capitalizada exige establecer una tasa de interés de descuento, consecuente con el hecho de que la víctima incrementa el propio patrimonio en una medida equivalente a ese valor, por haber percibido el capital íntegro en forma anticipada. Aunque como interés puro su porcentaje varía según país (riesgo y rentabilidad según su economía) y el distinto criterio de los autores y tribunales (con oscilación entre el 3% y el 8% ) considero apropiado establecerlo en un 6% anual que era el predominante jurisprudencialmente en los años de baja inflación por el sistema de convertibilidad monetaria.- Que lo hasta aquí expuesto aplicado en la fórmula actuarial que transcribo a continuación, me lleva a proponer a éste Tribunal fijar el importe resarcitorio fijado en concepto de incapacidad sobreviniente en favor de la accionante Claudia Lorena Sequeira, en la suma de \$599.838,56 (doctr. art. 1.068 y ccdtes. del Cód. Civ.).- B).- En cuanto a la incapacidad sobreviniente reconocida en favor del menor N. P., en la suma de \$20.000, adelanto que habré de propiciar su íntegro rechazo en los términos propuestos por los condenados recurrentes, al no haber sufrido el menor secuelas que limiten de modo alguno su aptitud para realizar actividades económicamente mensurables.- En efecto, del informe pericial médico obrante a fs. 346/8 surge que N. como consecuencia de la colisión sufrió "...una herida cortante en cara posterior de pierna izquierda sobre tendón de Aquiles de 12 cm de largo y 1 cm ancho es una cicatriz atrófica..." por la que se le reconociera un 5% de incapacidad parcial y permanente.- Que como ya adelantara al valorar el daño estético constatado en la madre del menor, ésta clase de lesiones sólo pueden justificar su reparación como incapacidad sobreviniente, en aquellos casos en que las mismas pueden tener incidencia en la faz patrimonial de la persona, circunstancia que no se corrobora en el caso de autos, al carecer la cicatriz en cuestión (situada en la pierna del menor) incidencia alguna en su aptitud productiva, ello así, sin perjuicio de su ulterior valoración a la hora de estimar el daño moral reclamado (doctr. art. 375, 384 y ccdtes. del C.P.C.C.).- Por tal razón es que habré de propiciar el rechazo íntegro del presente rubro con costas de ambas instancias a cargo del accionante vencido (conf. arts. 68, 274 y ccdtes. del C.P.C.C.).- VI.- Pasando al análisis del lucro cesante, es dable destacar que dicho rubro fue íntegramente desestimado por la Sra. Juez de grado, al considerar que la accionante no logró acreditar la efectiva pérdida de ingresos durante su período de convalecencia.- Dicha solución es atacada por la accionante recurrente afirmando que no hay duda respecto a que las lesiones constatados obligaron a su parte a guardar reposo, impidiendo de esta forma cumplir con las labores que normalmente desarrollaba.- Que a fin de resolver la procedencia y en su caso extensión del rubro reclamado, no debe perderse de vista que: "...El Código Civil define el lucro cesante como "la ganancia de que fue privado el damnificado por el acto ilícito" y lo declara resarcible como uno de los capítulos del daño patrimonial, al lado del "perjuicio efectivamente sufrido" o daño emergente (art. 1.069). Con relación específica al supuesto de lesión a la integridad personal ("heridas u ofensas físicas"), el artículo 1.086 dispone que la indemnización comprende "todas las ganancias que éste (el ofendido) dejó de hacer hasta el día de su completo restablecimiento"... En cualquier caso el lucro cesante equivale al cercenamiento de utilidades o beneficios materiales susceptibles de apreciación pecuniaria, es decir, a la pérdida de algún enriquecimiento valorable desde una óptica económica. Lo que no incide inmediata o mediatamente en lo productivo debe ser valorado dentro del daño moral. El lucro cesante debe ser cierto, pero esta certeza es siempre relativa pues se apoya en un juicio de probabilidad, que comprende lo verosímil, sin llegar a lo seguro, necesario o infalible..." ("Zavala de Gonzalez", "Resarcimiento

de daños", T 2A pág. 253).- Asimismo es dable dejar sentado que dicho rubro no se superpone con la incapacidad sobreviniente ya tratada, habiendo sido claramente delimitados sus ámbitos por el Superior Provincial de la siguiente forma: "...No puede confundirse la reparación por incapacidad con la correspondiente a lucro cesante. La primera es la secuela o disminución física o psíquica que pudiera quedar luego de completado el período de recuperación o restablecimiento, en tanto que el segundo consiste en el resarcimiento de las ganancias dejadas de percibir durante el tiempo que haya demandado la curación de la víctima..." (SCBA LP C 95167 S 05/12/2012, LP AC 75918 S 21/11/2001, Ac 52258 S 02/08/1994).- Hecha esta salvedad, adelanto que habré de confirmar el rechazo íntegro del presente rubro, ante la completa orfandad probatoria respecto a las labores que la accionante se habría visto imposibilitada de realizar durante su período de convalecencia (doctr. art. 375, 384 y ccetes. del C.P.C.C.).- En esta misma dirección se ha resuelto que: "...Lo que corresponde indemnizar a la víctima de un accidente de tránsito en concepto de lucro cesante son las pérdidas de ganancias desde la fecha del evento hasta que fue dada el alta médica, cesando su incapacidad para el trabajo (arts. 1069, 1083 C.Civil). A la vez el daño, para ser compensado, debe ser cierto y probado. Para ello se requiere prueba adecuada, la que si no llega a ser totalmente cabal e incuestionable, por lo menos debe alcanzar ciertos límites mínimos que permitan al juez aplicar lo dispuesto por el art. 165 del Código Procesal..." (JUBA, Sumario: B200819, CC0103 LP 219480 RSD-301-94 S 17/11/1994).; y que: "...El lucro cesante requiere de la prueba puntual de la pérdida de ingresos que constituye su contenido, la que no se cumple con la mera comprobación de que durante sesenta días no pudo trabajar. Ello es así por cuanto tal circunstancia sólo refiere una situación genérica de incapacidad total durante el proceso de curación, comprendida en la indemnización de la incapacidad sobreviniente, mientras que el lucro cesante alude a negocios específicos generadores de ganancias que se vieron interrumpidos o frustrados a causa del hecho lesivo, privando de ellas al damnificado (doctr. art. 1069 Cód. Civ.)..." (JUBA, Sumario: B2001691, CC0002 SM 48334 RSD-403-00 S 26/09/2000).- Y es que si bien, del informe pericial médico surge que la accionante padeció un prolongado período de recuperación, lo cierto es que la misma no produjo prueba alguna tendiente a acreditar cuales eran los lugares donde la misma estaba efectivamente trabajando a la época del accidente (25/04/15), carga horaria, ni mucho menos, cuales eran sus ingresos por tales labores, conforme ya se adelantara al valorar los ingresos de la accionante en el apartado precedente.- Que dicha insuficiencia probatoria sella la suerte adversa del rubro en revisión cuyo rechazo habré de propiciar, con costas de ambas instancias a cargo del accionante vencido (conf. arts. 68, 375, 484 y ccetes. del C.P.C.C.).- VII.- Pasando al tratamiento de los gastos médicos y farmacéuticos receptados por la sentenciante de grado en la suma de \$1.000, que fuera reputada insuficiente por los accionantes, es dable iniciar por recordar que estos gastos se encuentran orientados al restablecimiento de la integridad psicofísica de la víctima del hecho. Resultan ser una consecuencia forzosa del accidente y por lo tanto no requieren una prueba efectiva y acabada sobre la efectividad de los desembolsos y de su cuantía. Claro está que los mismos deben guardar una razonable vinculación con la clase de lesión producida por el hecho, es decir que exista la debida relación causal. (conf. Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de Daños", T 2A, págs. 91 y sgtes.).- Ahora bien, tomando en consideración la magnitud de las lesiones sufridas por la accionante, que requirieran de los siguientes tratamientos pericialmente constatados a saber: -En fecha 25/04/15 se le inmovilizara el miembro inferior con un yeso; -Ante las dificultades observadas el día 13/05/15 se le realizó un drenaje quirúrgico y escarectomía (procedimiento que requiriera de una internación de 6 días); -En fecha 11/06/15 se le realiza un autoinjerto de piel, controlado por consultorios externos.- -Ante la no consolidación de la fractura en fecha 27/10/15 se procede a la reducción de la fractura con osteosíntesis e injerto óseo, por medio de dos tornillos canulados.- Que la magnitud y prolongación de tales tratamientos permiten tener por acreditada la insuficiencia del monto resarcitorio establecido por la sentenciante de grado, el cual prudencialmente propongo elevar a la suma de \$5.000 (conf. art. 165 del C.P.C.C.).- En nada obsta la solución propuesta la circunstancia de que el accionante fuera tratado en un Hospital público o que el mismo tuviera al momento del accidente obra social (IOMA -conforme informe obrante a fs. 172-), por cuanto aún en estos supuestos es normal que la víctima deba afrontar el pago de medicamentos no incluidos en la cobertura cubiertos (conf. Zavala de González, "Resarcimiento de Daños. t2a Daños a las personas (integridad sicofísica)" pág. 110).- VIII.- Que si bien el perito mecánico informante dictaminó que la reparación de los daños sufridos por la motocicleta consumiría un tiempo de 8 días, la Sra. Juez de grado desestimó el resarcimiento reclamado por privación de uso, afirmando que ni la actora ni los miembros de la familia han probado la utilización de la moto como único medio de transporte familiar, solución que es atacada por la accionante recurrente, poniendo de resalto que con los testimonios rendidos en autos han demostrado la veracidad del perjuicio reclamado.- En miras a determinar la procedencia y extensión del rubro reclamado resulta oportuno recordar que: "...debe computarse la duración de las reparaciones, la demora en la búsqueda y elección del taller a encomendar el trabajo, confección de presupuestos, espera de turnos, y obtención de repuesto... Siendo además esencial para determinar el monto de la indemnización por este rubro tomar como base los valores de medios de transporte públicos sustitutivos del automotor, es decir los gastos extras que el damnificado se vio obligado a realizar en el empleo de otros medios de transporte... ...Con respecto al quantum indemnizatorio, éste debe guardar proporción al tiempo en que verosíblemente debió

insumir la reparación del rodado y no exceder del mismo, por lo que las dilaciones en que incurra el damnificado no hace arreglar su vehículo no pueden en principio agravar la reparación a cargo del responsable, incumbiendo la prueba de esta circunstancia a quien la invoque..." (Trigo Represas-Compagnucci de Caso, "Responsabilidad civil por accidentes de automotores", pág. 351 y sgtes.).- En tarea decisoria resulta preciso señalar que el perito mecánico Marino estimó en 8 días el tiempo necesario para reparar los perjuicios constatados en la motocicleta de la accionante (conf. respuesta 5 obrante a fs. 328), conclusión que fuera consentido por la totalidad de las partes intervinientes, sin que el accionante haya aportado ningún otro elemento probatorio tendiente a acreditar cual fue efectivamente el perjuicio económico sufrido durante el dicho período por la utilización de otros medios de transporte, circunstancia que a mi entender no obsta por sí sola la recepción del reclamo, ante la certeza del daño cuya reparación debe ser prudencialmente estimada (doctr. art. 165 del C.P.C.C.).- Así se ha sostenido que: "...la sola privación temporal del uso del automotor evidencia per se la configuración de un daño resarcible, salvo que se acredite lo contrario. Por consiguiente, no es menester ningún esfuerzo probatorio adicional por el actor, debiendo concederse la indemnización pertinente a partir de aquella sola situación de hecho..." (Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de Daños. 1 Daños a los automotores", pág. 137).- Conforme a lo antes expuesto, es que habré de receptar parcialmente el recurso actoral, y consecuentemente acoger el resarcimiento reclamado en concepto de privación de uso de la motocicleta durante el período de reparación en la suma de \$1.000 (doctr. art. 165 del C.P.C.C.).-

IX.- Que en el pronunciamiento en revisión se acogió el daño moral reclamado en la suma de \$500.000 en favor de Claudia Lorena Sequeira y de \$50.000 en favor de N. P., importes que han sido considerados desmedidos, tanto por los accionantes que solicitan su elevación, como por los condenados que plantean su disminución.- Ya en miras de resolver, resulta oportuno iniciar por recordar siguiendo a Pizarro que el daño moral importa: "...una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. O con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial..." ("Daño Moral", pág. 47).- A lo antes expuesto cabe agregar que en aquellos casos como el de autos en donde se ha verificado un perjuicio en la integridad física del accionante se ha sostenido que: "...La incapacidad determina siempre una obligación resarcitoria del daño moral por el responsable. Es que toda lesión a la incolumidad del sujeto repercute negativamente en sus afecciones y con mayor razón si ello implica secuelas aminorantes no corregibles por tratamiento terapéutico..." (Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de daños", T 2A, pág. 302).- A ello debe sumarse el prolongado período de recuperación que la accionante Sequeira ha tenido que afrontar, con las consiguientes molestias que dicha situación necesariamente ha acarreado para la accionante.- Sin perjuicio de ello, encuentro excesiva la reparación fijada por la Sra. Juez a quo, cuya reducción propongo a la suma de \$400.000 (doctr. art. 1.078 del Cód. Civ.).- En cuanto al menor Posse, estimo no sólo debe valorarse el sufrimiento padecido como consecuencia de las lesiones sufridas en su pierna y las cicatrices que las mismas le han dejado, sino también el padecimiento que la intervención en un accidente como el de autos, necesariamente ha de haber producido a un niño que al momento del hecho tenía tan solo 7 años de edad, circunstancias a partir de las cuales estimo apropiado confirmar el resarcimiento fijado por la sentenciante de grado en la suma de \$50.000 (doctr. art. 1.078 del Cód. Civ.).- X.- En cuanto a la tasa de interés aplicable a los montos indemnizatorios acogidos, no debe perderse de vista el criterio recientemente adoptado por el Superior Provincial en los precedentes "Vera" (C 120.536 del 18/04/18), y "Nidera" (C. 121.134, del 3/05/18), en los que limitara la aplicación del criterio imperante en materia de intereses -tasa pasiva mas alta-, adoptado durante la vigencia del anterior Cód. Civ. y ratificado por la mayoría, en el precedente "Cabrera" (C. 119.178, del 15-6-2016) luego de la sanción del nuevo C.C.C.- Conforme al nuevo criterio adoptado, a los rubros resarcitorios que sean cuantificados a valores actuales deberá aplicárseles una tasa de interés pura del 6% anual desde la fecha en que se produjo cada perjuicio, y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (doctr. arts. 772, 1748 y ccdtes. del C.C.C.), y a partir de allí la tasa pasiva mas alta que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago.- Ello así, al considerar que: "...la aplicación de una tasa pasiva bancaria al capital de condena determinado en el caso a valores actuales conduce a un resultado desproporcionado, que sobrestima la incidencia de ciertos componentes sin causa justificada y arroja un resultado que excede de la expectativa razonable de conservación patrimonial, con prescindencia de la realidad económica implicada..." (SCBA; "Vera" (C 120.536 del 18/04/18); "Nidera" (C. 121.134, del 3/05/18, votos del Dr. Soria).- Conforme a ello, y habiéndose estimado la totalidad de los rubros acogidos a la fecha del dictado de la sentencia de primer instancia, es que al capital de condena deberá aplicársele la tasa de interés puro del 6% anual, desde la fecha del hecho (25/04/15) hasta el dictado de la sentencia de primer instancia (3/08/18), momento a partir del cual se le aplicará la tasa pasiva mas alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago.- Ello así, con excepción de los gastos de reparación de la motocicleta que fuera estimado por la a quo a la fecha de realización del informe pericia (3/05/17), momento a partir del cual deberán aplicársele la tasa pasiva mas alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago.- XI.- En cuanto a las costas de los rubros que fueran íntegramente

desestimados en primer instancia vale la pena recordar que a partir de la doctrina sentada por el superior Tribunal causa "Carquen SA (SCBA Ac. 78451, 29/10/2003) se ha sostenido que: "...Debe distinguirse el caso de autos, en el que se desestima un rubro íntegro de la demanda, de aquellos otros en los que, progresando un reclamo, el tribunal lo fija en una suma menor a la pretendida en la demanda. Es corriente, sobre todo en los reclamos indemnizatorios, que el tribunal fije una suma que no equivale exactamente a la señalada en la demanda. En estos casos se dice que el progreso parcial (parcial en cuanto al monto) de la acción, no le quita a la actora la calidad de vencedora... distinto es el caso cuando se rechaza el concepto mismo por el que se reclama, y no meramente su monto..."- Conforme al criterio expuesto en aquellos casos, como el de autos, en donde se ha resuelto el rechazo total de algunos de los rubros reclamados, corresponde imponer sus costas a los accionantes, quienes revisten la condición de vencidos en tales rubros (doctr. arts. 68, 71 y ccdtes. del C.P.C.C.).- XII.- Es por lo hasta aquí expuesto, que habré de proponer a éste Tribunal hacer lugar parcialmente a los recursos de apelación en tratamiento, y consecuentemente modificar la sentencia de fs. 441/51 en los siguientes puntos: 1) Respecto de la accionante Claudia Lorena Sequeira: elevar la indemnización por incapacidad sobreviniente, a la suma de \$599.838,56; elevar la reparación de los gastos médicos y farmacéuticos a la suma de \$5.000; receptar el reclamo por privación de uso en la suma de \$1.000, y disminuir la indemnización del daño moral a la suma de \$400.000; 2) Respecto de N. P.: dejar sin efecto la incapacidad sobreviniente receptada en su favor; 3) En materia de intereses se deja sentado que al capital de condena se le deberá aplicar la tasa de interés puro del 6% anual, desde la fecha del hecho (25/04/15) hasta el dictado de la sentencia de primer instancia (3/08/18), momento a partir del cual se le aplicará la tasa pasiva mas alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago, con excepción de los gastos de reparación de la motocicleta que fuera estimado por la a quo a la fecha de realización del informe pericia (3/05/17), momento a partir del cual deberán aplicársele la tasa pasiva mas alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago.- 4).- Las costas de los rubros íntegramente rechazados en la sentencia de primer instancia quedan a cargo de los accionantes vencidos (conf. arts. 68, 71 y ccdtes. del C.P.C.C.).- Las costas de Alzada son impuestas a la demandada y citada en garantía quienes en lo sustancial han resultado vencidas, con excepción a las correspondientes a los rubros íntegramente rechazados (lucro cesante, incapacidad sobreviniente de N. P.), las que son impuestas a cargo de los accionantes vencidos (doctr. arts. 68, 71, 274 y ccdtes. del C.P.C.C.).- TAL ES MI VOTO.- Los Señores Jueces Dres. Castro Durán y Guardiola, aduciendo análogas razones dieron sus votos en igual sentido.- A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Dr. Volta, dijo: Atento el resultado arribado al tratar la cuestión anterior, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso, -artículo 168 de la Constitución Provincial, estimo que CORRESPONDE: I.- HACER LUGAR parcialmente a los recursos de apelación en tratamiento, y consecuentemente modificar la sentencia de fs. 441/51 en los siguientes puntos: 1) Respecto de la accionante Claudia Lorena Sequeira: elevar la indemnización por incapacidad sobreviniente, a la suma de \$599.838,56; elevar la reparación de los gastos médicos y farmacéuticos a la suma de \$5.000; receptar el reclamo por privación de uso en la suma de \$1.000, y disminuir la indemnización del daño moral a la suma de \$400.000; 2) Respecto de N. P.: dejar sin efecto la incapacidad sobreviniente receptada en su favor; 3) En materia de intereses se deja sentado que al capital de condena se le deberá aplicar la tasa de interés puro del 6% anual, desde la fecha del hecho (25/04/15) hasta el dictado de la sentencia de primer instancia (3/08/18), momento a partir del cual se le aplicará la tasa pasiva mas alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago, con excepción de los gastos de reparación de la motocicleta que fuera estimado por la a quo a la fecha de realización del informe pericia (3/05/17), momento a partir del cual deberán aplicársele la tasa pasiva mas alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago.- 4).- Las costas de los rubros íntegramente rechazados en la sentencia de primer instancia quedan a cargo de los accionantes vencidos (conf. arts. 68, 71 y ccdtes. del C.P.C.C.).- II.- Las costas de Alzada son impuestas a la demandada y citada en garantía quienes en lo sustancial han resultado vencidas, con excepción a las correspondientes a los rubros íntegramente rechazados (lucro cesante, incapacidad sobreviniente de N. P.), las que son impuestas a cargo de los accionantes vencidos (doctr. arts. 68, 71, 274 y ccdtes. del C.P.C.C.).- III.- DIFERIR la regulación de honorarios para su oportunidad (conf. art. 31 de la L.H.).- ASÍ LO VOTO.- Los Señores Jueces Dres. Castro Durán y Guardiola, aduciendo análogas razones dieron sus votos en igual sentido.- Con lo que se dio por finalizado el presente acuerdo que firman los Señores Jueces por ante mí: JUNÍN, (Bs. As.), 20 de Diciembre de 2018. AUTOS Y VISTO: Por los fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso -artículos 168 de la Constitución Provincial y 272 del C.P.C.C.-, se resuelve: I.- HACER LUGAR parcialmente a los recursos de apelación en tratamiento, y consecuentemente modificar la sentencia de fs. 441/51 en los siguientes puntos: 1) Respecto de la accionante Claudia Lorena Sequeira: elevar la indemnización por incapacidad sobreviniente, a la suma de \$599.838,56; elevar la reparación de los gastos médicos y farmacéuticos a la suma de \$5.000; receptar el reclamo por privación de uso en la suma de \$1.000, y disminuir la indemnización del daño moral a la suma de \$400.000; 2) Respecto de N. P.: dejar sin efecto la incapacidad sobreviniente receptada en su favor; 3) En materia de intereses se deja sentado que al capital de condena se le deberá aplicar la tasa de interés

puro del 6% anual, desde la fecha del hecho (25/04/15) hasta el dictado de la sentencia de primer instancia (3/08/18), momento a partir del cual se le aplicará la tasa pasiva mas alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago, con excepción de los gastos de reparación de la motocicleta que fuera estimado por la a quo a la fecha de realización del informe pericia (3/05/17), momento a partir del cual deberán aplicársele la tasa pasiva mas alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires, hasta su efectivo pago.- 4).- Las costas de los rubros íntegramente rechazados en la sentencia de primer instancia quedan a cargo de los accionantes vencidos (conf. arts. 68, 71 y ccdtes. del C.P.C.C.).- II.- Las costas de Alzada son impuestas a la demandada y citada en garantía quienes en lo sustancial han resultado vencidas, con excepción a las correspondientes a los rubros íntegramente rechazados (lucro cesante, incapacidad sobreviniente de N. P.), las que son impuestas a cargo de los accionantes vencidos (doctr. arts. 68, 71, 274 y ccdtes. del C.P.C.C.).- III.- DIFERIR la regulación de honorarios para su oportunidad (conf. art. 31 de la L.H.).- /a> Regístrese, notifíquese y oportunamente remítanse los autos al Juzgado de Origen.- 036123E