

Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios

Se revoca la

sentencia apelada, y se hace lugar a la demanda por los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito protagonizado por las partes.

En Buenos Aires, a 29 días del mes de agosto del año 2019, hallándose reunidos los señores Jueces integrantes de la Sala ?H? de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a los efectos de dictar sentencia en los autos: ?Schiaivone Gustavo Damián c/ Giménez Huelmo Laura y otros s/Daños y Perjuicios (Accidente de tránsito). Ordinario? y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, la Dra. Abreut de Begher dijo: I) Contra la sentencia obrante a fs. 620/628, en la que se rechazó la demanda incoada por Gustavo Damián Schiaivone, incoada contra Laura Giménez Huelmo, Daniel Raúl Bordallo, y su citada en garantía, Paraná S.A. de Seguros, apeló el actor a fs. 632, recurso que fue concedido a fs. 635; a 673/680 expresó agravios, y corrido el traslado de ley, la aseguradora lo contestó a fs. 682. En consecuencia, las actuaciones se encuentran en condiciones para que sea dictado un pronunciamiento definitivo. II) Antecedentes En su escrito liminar, el actor relató que el día 2 de febrero de 2008 circulaba a bordo de su motocicleta Suzuki 125, dominio ..., por la Colectora Autopista del Oeste, en dirección a Capital Federal, metros atrás de otro vehículo que circulaba delante de él. Por la misma vía pero en sentido contrario, se dirigía el rodado marca Fiat, modelo Duna, dominio ..., conducido en esa oportunidad por el demandado Daniel Raúl Bordallo. Refirió que al arribar a la intersección con la calle Brasil, y luego de que el vehículo que lo precedía la hubiera atravesado, y en momentos que el se disponía a cruzarla, el Fiat Duna conducido por el demandado, que -como dije- circulaba en sentido contrario, efectuó una maniobra de giro a la izquierda, a fin de ingresar en la calle Brasil, invadiendo intempestivamente en su línea de marcha. Por lo que el accionante, no pudo efectuar maniobra evasiva alguna, ni aplicar los frenos, y chocó contra el lateral derecho del automóvil. Señaló que como consecuencia de ello, cayó pesadamente al asfalto y sufrió las lesiones que describen. La citada en garantía, aunque reconoció la ocurrencia del hecho, pero relató una mecánica distinta. Manifestó que el demandado circulaba en forma correcta y prudente, cuando al llegar a la intersección efectuó las señales lumínicas correspondientes y, teniendo el paso expedito, giró a la izquierda. Cuando se encontraba finalizando el cruce, continuó, fue embestido en su lateral trasero derecho, por el actor quien circulando a alta velocidad, evadió el colectivo que circulaba delante de él, así como el lomo de burro ubicado en el cruce, para impactar contra el Fiat. Por ello, sostuvo que la responsabilidad del hecho recae en cabeza del actor, por su accionar negligente. III) Sentencia La Sra. Jueza de grado rechazó la demanda. Para ello, sostuvo que la circunstancia de que ambos rodados circularan a baja velocidad, impone atribuir la responsabilidad al actor, por ser el embistente mecánico y por no respetar los deberes de prudencia para conducir en la vía pública. Hizo mérito asimismo, del hecho de que el demandado, ya se encontraba circulando por la calle Brasil al momento del impacto. IV) Agravios Se queja el actor del rechazo de la demanda. Expone que encontrándose reconocido el impacto, y que éste ocurrió sobre la Autopista del Oeste, más concretamente sobre el carril por el que circulaba el accionante y que éste circulaba a baja velocidad, estaba en cabeza de los demandados demostrar que el siniestro se debió al accionar negligente del accionante. Sostiene que de los escritos constitutivos se desprende que ambas partes coinciden en que el impacto se produjo sobre la Autopista del Oeste, y no sobre la calle Brasil, como cita la jueza de la anterior instancia. Agrega que eso encuentra correlato con todas las declaraciones efectuadas en autos, y con las constancias de la causa criminal. Critica los argumentos utilizados por la a quo, para desvirtuar la declaración del testigo Medero, los que describe como inaceptables, así como la interpretación de la restante prueba producida, en especial la del dictamen pericial mecánico. IV) Responsabilidad Entiendo que resulta de aplicación al caso lo dispuesto en la normativa contenida en el Código Civil (hoy derogado), por aplicación de lo dispuesto en el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación, actualmente vigente, sin perjuicio de señalar, que a idéntica solución se arribaría aplicando al caso las normas pertinentes de este último cuerpo legal (conf. ROUBIER, PAUL, *Le droit transitoire (Conflicts des lois dans le temps)*, 2ª ed. Pariz, ed. Dalloz et Sirey, 1960, nro. 42, p. 198 y nro. 68, p. 334, citado por Kemelmajer de Carlucci, *El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme*, La Ley Online AR/DOC/1330/2015). De este modo, la responsabilidad civil queda sometida a la ley vigente al momento del hecho antijurídico, aunque la nueva disposición rige -claro está- a las consecuencias que no se encuentran agotadas al momento de entrada en vigencia del Código Civil y Comercial (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída, *La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*, en Rubinzal Culzoni, Santa Fe. 2015, p. 101). Desde ya adelanto que no coincido con la decisión tomada por la Sra. Jueza de la anterior instancia. Conforme la doctrina plenaria del fuero in re ?Valdéz, Estanislao Francisco c/ El Puente S.A.T y otro; s/ Daños y perjuicios. Accidente de tránsito? se ha establecido que ?La responsabilidad del dueño o guardián emergente de accidente de tránsito producidos como consecuencia de una colisión

plural de automotores en movimiento, no debe encuadrarse en la órbita del art.1109 del C. Civil?. Pues, ¿tratándose de un accidente de tránsito en el que participan dos vehículos, resulta aplicable en la especie la tesis del riesgo recíproco, según la cual en la colisión plural de automotores en marcha cada uno de los dueños o guardianes deben reparar los daños causados al otro y les incumbe la carga de la prueba de algunos de los eximentes: culpa de la víctima, culpa de un tercero por el que no deben responder o caso fortuito externo a la casa que fracture el nexo causal? (art.1113, 2da.pár. in fine del Código Civil). De este modo, no se tendrá en cuenta la culpa del dueño o guardián contemplada solitariamente o las respectivas culpas de ambos conductores considerados al unísono por una suerte de neutralización de riesgos tratándose de vehículos en movimiento, ni el mayor riesgo endilgado al vehículo de más porte. El riesgo recíproco, pues, reclama para sí un papel de elemento definidor para la atribución de responsabilidad (art.1113 C.C.). Por ello, los respectivos dueños o guardianes deberán acudir a alguno de los supuestos de causa ajena o factores extraños que rompen o desvían el nexo causal para intentar exonerarse total o parcialmente de su responsabilidad objetiva. Esto es, su eximición ha de buscarse no en la consideración del propio acto positivo u omisivo, sino en la demostración del ajeno que le sea ¿incomunicable? en sus efectos (art.1113 ap.2do.C.Civil). En tal línea de ideas, correspondía a los accionados acreditar las eximentes, esto es, el hecho de la víctima o de un tercero por quien no debieran responder (conf. 513, 514 y cc CC; Félix Trigo Represas, ¿La noción de las eximentes y su vigencia en el derecho argentino. Eximentes y causas de justificación?, en Eximentes de Responsabilidad I, Rubinzal- Culzoni, 2006-1, pág.21; Ramón Pizarro, Responsabilidad civil por el riesgo o vicio de la cosa, Universidad de Buenos Aires, 1983, pág.467; Roberto Vázquez Ferreyra, ¿El hecho de un tercero o de la víctima como eximente en la responsabilidad civil por el riesgo creado?, La Ley 1996-C-148). Veamos las probanzas de la litis. En la causa penal caratulada ¿Bordallo Daniel Raul s/ lesiones culposas?, cuyas copias certificadas se encuentran agregadas a fs. 483/609, declararon Lorena Dolores Duarte, Marcela Fabiana Duarte, y Nélide Viviana Bellati, familiares del demandado Bordallo, quienes lo acompañaban en el Fiat Duna. Sus relatos fueron descartados por la sentenciante de grado, por su relación con la parte. Igualmente, poco aportaban a la solución del caso. También declaró el Sr. Gustavo Andrés Belén cuyo testimonio también fue desestimado por ser amigo del actor. Por otra parte, de las constancias del Acta in viso, surge que el Fiat Duna, presentaba a simple vista una abolladura en la puerta trasera, del lado derecho, y rotura del vidrio de la puerta trasera, mismo lado. En cuanto a la motocicleta, se describió que presentaba rotura del faro, guardabarros delantero, tablero y luz de giro izquierda, rueda delantera doblada y abolladura en el tanque de nafta. El testigo Carlos Daniel Medero, expuso en su testimonio del día 14 de febrero de 2011, que el día y hora de los hechos aquí debatidos, se encontraba circulando por la Colectora de Autopista del Oeste entre el Puente de Dolores Prats y bajada ¿Hospital Posadas?. Agregó que ¿... delante de él circulaba una moto Suzuki color azul y un colectivo, cuando llegando a la calle Brasil, se aproxima un rodado Fiat Duna que venía en sentido contrario girando hacia la izquierda y la moto que venía delante del dicente frena pero igual al Fiat Duna lo embiste, del lado de la puerta trasera del lado derecho de dicho rodado...? A fs. 193/194, volvió a declarar, esta vez en estas actuaciones, allí manifestó que el día 2 de febrero de 2008 ¿...iba por la Colectora de la Autopista del Oeste, iba de provincia a Capital, a la altura del Hospital Posadas, adelante mío circulaba una moto, iba una sola persona, una motito chiquita color oscuro, la conducía el actor, y adelante iba un colectivo...?. Continuó relatando que ¿...llegando a la bocacalle de calle Brasil termina de pasar el colectivo y sorpresivamente el auto que venía de mano contrario dobló a la izquierda...? Agregó que esa maniobra no le dio tiempo a la moto para frenar, y que ¿...las luces bajas quedaron encendidas, pero no tenía balizas ni luz de giro, nada puesto...? Describió que la moto impactó contra el auto a la altura de la puerta trasera (¿...en la cola del auto digamos...?); y agregó que luego del hecho, se detuvo delante de ellos, y bajó a asistir al motociclista. Como se puede ver, su relato se demostró consistente, en ambas declaraciones. Fuera de ello, a fs. 156 de estos autos se encuentra agregada la denuncia de siniestro efectuada por el demandado Bordallo. Allí señaló que circulaba por Colectora Acceso Oeste hacia provincia. Detalló textualmente que ¿...voy a doblar a mi izquierda, pasa un auto, en sentido contrario viene un colectivo, empiezo a doblar, la moto a toda velocidad pasa por la derecha del colectivo, esquiva el lomo de burro por el costado, yo sigo doblando, el aceleró y me embistió en puerta trasera derecha...? A su turno el perito mecánico, Ing. Daniel Ricardo Stocco, describió que en la intersección donde ocurriera el hecho, no existen semáforos, y los carteles de señalización hacen mención a un reductor de velocidad que existe en la colectora, que en dirección hacia Capital, se encuentra antes de llegar a la intersección de ambas arterias y afecta a ambos sentidos de circulación. En cuanto a la mecánica del hecho, al contestar el cuestionario formulado por la demandada, expuso que ¿...resulta poco probable que los hechos hayan ocurrido como se describe en el responde...? Fundó dicha afirmación en el lugar donde se ubicó el golpe principal, en el Fiat Duna, o sea que, según su opinión, el rodado ya había doblado, y se habría colocado sobre la calle Brasil; y que si la motocicleta hubiera estado sobrepasando al colectivo e intentado esquivar la loma de burro, hubiese impactado al automotor en forma frontal. Agregó que, desde el punto de vista mecánico, la motocicleta resultó ser la embistente. Queda claro que, contrariamente a lo expuesto por el magistrado de grado, no resulta acabadamente probado que el impacto ocurriera sobre la calle Brasil. De hecho el único testigo presencial, no fue contundente respecto de la ubicación del

rodado del demandado al momento del choque. Entiendo que la afirmación del perito mecánico, en cuanto a que el Fiat Duna circulaba por la calle Brasil, no puede interpretarse de manera de entender que aquél ya había terminado de atravesar el carril por el que circulaba el actor, que es donde precisamente se produjo la colisión. Debe tenerse en cuenta que la maniobra realizada por el demandado, al girar a la izquierda, en una doble mano, debe ser ejecutada tomando todas las medidas necesarias, para no poner en peligro a los restantes vehículos. Es claro que al girar invadió el carril de circulación por donde transitaba el actor al ponerse en su línea de marcha, máxime cuando, hay coincidencia en las declaraciones respecto de la existencia de otros vehículos, como el colectivo que aparece en los distintos testimonios. Lo cierto es que en autos se encuentra probado que la colisión se produjo cuando el rodado conducido por el demandado, que transitaba por la Colectora de Autopista del Oeste, que es de doble mano de circulación, pretendió girar hacia la izquierda por la calle Brasil. Y sobre ello no hay discrepancias. Ahora bien, aun cuando el giro a la izquierda que realizó el demandado se encuentra permitido, éste debió realizarlo de manera tal de tomar todas las precauciones necesarias. Nótese que la Ley Nacional de Tránsito (N° 24.449) estipula expresamente que en las vías de doble mano y aún con más de un carril por mano, está prohibido el giro a la izquierda en las encrucijadas o en cualquier punto de calzada, salvo señal que lo permita (art. 54, inc. 5°). El viraje a la izquierda en vía pública es una maniobra de riesgo, lo cual implica que quien la realiza debe verificar si ella es posible sin interferir la marcha de los vehículos que circulan. En arterias de doble mano la maniobra de giro a la izquierda es muy riesgosa y exige mayor prudencia por parte de quien la ejecuta y lo obliga a extremar las precauciones, debiendo observar atentamente la forma en que se desarrolla la circulación de los rodados que avanzan por la mano contraria, pues tiene la obligación de permitir el paso a los automotores que se desplazan en dicho sentido, los que tienen prioridad de paso (cfr. López Mesa, Marcelo J., ?Responsabilidad por accidentes de tránsito?, Ed. La Ley, Bs. As., 2014, T° III, págs. 395/396). Una maniobra riesgosa como la que emprendió el demandado exige extremar las precauciones para prevenir todas las contingencias del tránsito, incluso aquellas derivadas de la imprudencia de terceros. Ello, en tanto que el rodado que intenta el giro se presenta para los demás conductores, sea para los que se desplazan por la misma mano como para los que lo hacen por la mano contraria, como un obstáculo sorpresivo que los obliga a realizar maniobras o frenadas bruscas (esta Sala, ?Ojeda, Guillermo Gustavo y otro c/ López, Juan Adolfo y otros s/ Daños y perjuicios?, 13/12/2017; CNCiv., Sala D, ?Wildau, Erika Andrea c. Tipaldi, José Domingo? del 08/05/2003, Publicado en: La Ley Online, Cita online: AR/JUR/7686/2003). Fuera de lo antes dicho, no resulta inocuo destacar que los demandados no han contestado demanda, y fueron declarados rebeldes a fs. 139. Esto es importante ya que la incontestación de la demanda causa un efecto inequívoco según lo establecido por el inc. 1° del art. 356 del CPCCN que consiste en el reconocimiento de la documental acompañada y en una admisión tácita de los hechos (Colombo, Carlos J.- Kiper, Claudio M.; Código Procesal Civil y Comercial de la Nación: comentado y anotado, 3ed., Buenos Aires, La Ley, 2011, T. I, p. 447). Produce una presunción favorable a la pretensión del accionante, que debe ser ratificada o robustecida mediante la correspondiente prueba (Morello, Augusto; La rebeldía y los efectos de la incontestación de la demanda en el proceso sumario (Particular consideración al juicio de desalojo), JA, Doctrina 1969-243). A la luz de la prueba antes referenciada, juzgo que en el caso de autos, esto ha ocurrido acabadamente. En consecuencia, entiendo que se encuentra acreditado que el accidente ocurrió por el hecho del conductor del Fiat Duna, y que los demandados, no han podido acreditar en debida forma la eximente invocada. Máxime teniendo en cuenta, que no se ha probado que el actor circulara a una velocidad excesiva. En vista de lo hasta aquí expuesto, propongo al Acuerdo de mis distinguidos colegas que se revoque la sentencia recurrida, y se haga lugar a la demanda incoada. V) Seguidamente, me ocuparé de analizar las partidas indemnizatorias reclamadas. a) Incapacidad sobreviniente y daño psíquico: reclamo por \$ 180.000 y \$ 75.000, respectivamente. La indemnización por incapacidad sobreviniente -que debe estimarse sobre la base de un daño cierto- procura el resarcimiento de aquellos daños que tuvieron por efecto disminuir la capacidad vital de la persona afectada, no solo en su faz netamente laboral o productiva sino en toda su vida de relación (social, cultural, deportiva e individual) (Mosset Iturraspe, Jorge y Ackerman, Mario E., El valor de la vida humana, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2002, pág. 63 y 64). Entraña la pérdida o la aminoración de potencialidades de que gozaba el afectado, teniendo en cuenta de modo predominante sus condiciones personales. Habrá incapacidad sobreviniente cuando se verifica luego de concluida la etapa inmediata de curación y convalecencia y cuando no se ha logrado total o parcialmente el restablecimiento de la víctima. (Zavala de González, Matilde, Resarcimiento de daños, 2ª ed., ?Daños a las personas?, pág. 343; CSJN, Fallos: 315:2834, in re ?Pose, José D. c. Provincia de Chubut y otra?, 01/12/1992). Por ello, la reparación comprende no sólo el aspecto laborativo, sino también todas las consecuencias que afectan la personalidad íntegramente considerada. En general, se entiende que hay incapacidad sobreviniente cuando se verifica luego de concluida la etapa inmediata de curación y convalecencia y cuando no se ha logrado total o parcialmente el restablecimiento de la víctima. (Zavala de González, Matilde, Resarcimiento de daños, 2ª ed., ?Daños a las personas?, p. 343). En tal sentido es uniforme la jurisprudencia en el sentido que la finalidad de la indemnización es procurar restablecer exactamente como sea posible el equilibrio destruido por el hecho ilícito, para colocar a la víctima a expensas del responsable, en la misma o

parecida situación patrimonial a la que hubiese hallado si aquél no hubiese sucedido. Justamente, cuando al fijar los montos se establecen sumas que no guardan relación adecuada con la magnitud del daño y con las condiciones personales de la víctima, ello provoca un enriquecimiento sin causa de la víctima, con el correlativo empobrecimiento del responsable. Se ha insistido recientemente, más aún desde la sanción del Código Civil y Comercial -especialmente me refiero al art. 1746-, que para el cálculo de las indemnizaciones por incapacidad o muerte, debe partirse del empleo de fórmulas matemáticas, que proporcionan una metodología común para supuestos similares. Nos ilustran Pizarro y Vallespinos que "No se trata de alcanzar predicciones o vaticinios absolutos en el caso concreto, pues la existencia humana es por sí misma riesgosa y nada permite asegurar, con certidumbre, qué podría haber sucedido en caso de no haber ocurrido el infortunio que generó la incapacidad o la muerte. Lo que se procura es algo distinto: efectuar una proyección razonable, sin visos de exactitud absoluta, que atienda a aquello que regularmente sucede en la generalidad de los casos, conforme el curso ordinario de las cosas. Desde esta perspectiva, las matemáticas y la estadística pueden brindar herramientas útiles que el juzgador en modo alguno puede desdeñar" (Pizarro, Obligaciones, Hammurabi, T 4, pág. 317). Es que no debe olvidarse que el principio de reparación integral, ahora denominado de "reparación plena" (conf. art.1740 CCC) - que, como lo ha declarado reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación, tiene status constitucional (Fallos, 321:487 y 327:3753, entre otros)- importa, como lógica consecuencia, que la indemnización debe poner a la víctima en la misma situación que tenía antes del hecho dañoso (art.1083 CC). Resulta adecuado a esos efectos el empleo de cálculos matemáticos para tratar de reflejar de la manera más exacta posible el perjuicio patrimonial experimentado por el damnificado. Para utilizar criterios matemáticos, debemos ponderar los ingresos de la víctima -acreditados en el expediente-, las tareas desarrolladas al momento del hecho, cuales se vio impedido de seguir realizándolas y las posibilidades de ingresos futuros, suma final que invertida en alguna actividad productiva, permita a la víctima obtener una renta mensual equivalentes a los ingresos frustrados por el ilícito, de manera que el capital de condena se agote al final del periodo de vida económica activa del damnificado. Así se tiene en cuenta, por un lado, la productividad del capital y la renta que puede producir, y por el otro, que el capital se agote o extinga al finalizar el lapso resarcitorio (Zavala de González, Resarcimiento de daños. Daños a las personas, Hammurabi, 1993, T. 2a, pág.523). Si bien existen diversas fórmulas de cálculo con variantes (ej. "Vuoto", "Marshall", "Las Heras-Requena", etc.) para obtener el valor presente de una renta constante no perpetua, o en su caso, en forma más justa, con una fórmula de valor presente de rentas variables (y probables) (ver sobre estos aspectos Acciarri, Hugo - Testa, Matías I., "La utilidad, significado y componentes de las fórmulas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad y muertes", La Ley del 9/2/2011, pág. 2; y mismo autor, "Sobre el cómputo de rentas variables para cuantificar indemnizaciones por incapacidad", RCCy C 2016 (noviembre), 17/11/2026,3), lo cierto es que el juzgador no tiene porqué atarse férreamente a ellas, sino que llevan únicamente a una primera aproximación, o sea, una base, a partir del cual el juez puede y debe realizar las correcciones necesarias atendiendo a las particularidades del caso concreto (Pizarro-Vallespinos, op. cit., T 4, pág. 318; Zavala de González, op. cit., T 2a, pág. 504). Por ende, no corresponde otorgar a la víctima, sin más, la suma que en cada caso resulte de la aplicación rígida de la fórmula mencionada, sino que ella servirá simplemente como pauta orientadora para un resarcimiento pleno. De allí que en materia civil y a los fines de su valoración, no puedan establecerse pautas fijas por cuanto habrá de atenderse a circunstancias de hecho variables en cada caso en particular. Al tratarse de una reparación integral, para que la indemnización sea justa y equitativa deben apreciarse diversos elementos y circunstancias de la víctima, tales como su edad, sexo, formación educativa, ocupación laboral y condición socioeconómica (esta Sala, in re "Cabrera, Oscar Alejandro c/ Cergneaux, Elvio Omar y otros s/ daños y perjuicios", R. 539.455, 19/03/2010; in re "Echazu, César Oscar c/ Rebori, Tomás Esteban y otro s/ daños y perjuicios (acc. trán. c/ les. o muerte)", R. 544.834, del 30/03/2010). Por otra parte, cabe destacar que los porcentuales de incapacidad que se determinan en los dictámenes periciales no constituyen un dato rígido sobre el cual deben establecerse las indemnizaciones pues estas no son tarifadas, sino que dichas incapacidades deben ser meditadas por el juzgador en función de pautas razonablemente generales, siempre con un criterio flexible, para que el resarcimiento pueda ser la traducción lo más real posible del valor verdadero y concreto del deterioro sufrido. De las constancias del informe obrante a fs. 178/179, se desprende que el actor luego del hecho fue atendido en el Hospital Posadas, allí se le diagnosticó traumatismo encéfalo craneal sin pérdida de conocimiento. También se detectó una herida en el cuero cabelludo, escoriaciones en miembros superiores, heridas múltiples puntiformes en el pliegue del codo derecho y herida en cara anterior de pierna derecha. Se aclaró que "...moviliza las 4 extremidades sin dolor..." Así también se asentó que de la radiografía del codo derecho surgía: fractura de apófisis coracoides, y la presencia de cuerpos extraños (vidrios). De acuerdo a la pericia médica obrante a fs. 371/380, la perito determinó que al actor se le diagnosticó traumatismo de columna cervical, traumatismo de codo, mano y muñeca derechas, traumatismo de columna lumbar. Agregó que "...en la actualidad se constatan secuelas anatómicas, funcionales y radiográficas, a nivel de la columna cervical y de la articulación del codo derecho que le ocasiona un 14 % de incapacidad física..." Al responder las impugnaciones realizadas por la parte demandada, el perito ratificó su dictamen. Aclaró

que el actor padece una incapacidad del 8% por la lesión en la columna cervical, y de 6% por las lesiones en el codo derecho. En cuanto a la faz psíquica, expuso que "...se puede inferir que el cuadro presentado afecta la vida del actor en el orden laboral, afectivo, emocional, familiar, económico y recreativo, teniendo en cuenta su edad, condición física, etc., y de acuerdo al Baremo de la Dirección de Reconocimiento Médicos de la Provincia de Buenos Aires, se estima que el Sr. Schiavone tiene un 25% de incapacidad psíquica...? Si bien el informe pericial fue impugnado por la parte citada en garantía, entiendo que no ha contado con la asistencia de un consultor técnico que avalara sus cuestionamientos. Si bien señaló que había contado con el asesoramiento de un médico para ello, lo cierto es que aquel no suscribió la presentación, por lo que aquello no puede ser corroborado. Por otra parte, considero que la perito ha contestado debidamente los cuestionamientos que se le formularon, por lo que estaré a sus conclusiones (art. 477 CPCC). Entonces, considerando que el actor tenía 40 años a la fecha del hecho, se desempeñaba como "personal trainer" -conforme lo informado a fs. 188/189-, que vivía con su madre -ver testimonial de fs. 9 del beneficio de litigar sin gastos-, de acuerdo al porcentaje de incapacidad indicado por el perito de oficio, junto a las demás circunstancias personales que se desprenden de las constancias agregadas en el incidente de beneficio de litigar sin gastos, propongo al Acuerdo de Sala fijar este ítem a la suma de \$ 400.000.

b) Gastos de farmacia y de traslado: reclamo por \$ 8.000. Desde antiguo se ha entendido que los gastos en los que incurre quien sufre un ilícito no necesitan de una acabada prueba documental y, además, se presume que quien ha sufrido lesiones que requirieron tratamiento médico realiza gastos extraordinarios en concepto de medicamentos y traslados. No obsta a tal solución que los damnificados fueran atendidos en hospitales públicos, ya que también en estos supuestos debe afrontar ciertos pagos que le ocasionan un detrimento patrimonial. Respecto de los gastos de traslados es razonable pensar, por las lesiones sufridas, que el actor debió por un tiempo movilizarse en vehículos apropiados. Aunque no estén acreditados estos gastos en forma cierta, ello no es óbice para la procedencia del rubro, ya que no suelen obtenerse comprobantes que permitan una fehaciente demostración (CNCivil sala L, del 31/8/07; criterio que he sostenido en autos "Ojeda, Marcia Soledad c/ Prado, Gabriela Lorena s/ daños y perjuicios", 22/08/2012 y "Brugorello, Marta Antonia c/ Instituto Dupuytren S. A. y otros; s/ Ordinario", 06/09/2012, entre otros). Lo expuesto permite presumir la existencia de tales gastos por un monto básico, que solo podrá ser incrementado si la parte interesada arrima pruebas que permitan inducir erogaciones superiores a las que normalmente cabe suponer de acuerdo a la dolencia padecida. (CNCiv., sala G, "C., G. S. c. G. U., M. y otro s/daños y perjuicios", del 03/05/2013, RCyS 2013-IX, 145 y RCyS 2013-VIII, 65 con nota de Ramiro J. Prieto Molinero). En cuanto a los gastos de traslado, no obstante la escasa gravedad de las lesiones, su localización me lleva a presumir que durante los primeros momentos posteriores al hecho la movilidad del actor se encontraba reducida. Ello determina la procedencia del reclamo. Respecto a los gastos médicos y de farmacia entiendo que ellos constituyen una consecuencia forzosa del accidente, de modo tal que el criterio de valoración debe ser flexible. Lo fundamental es que la índole e importancia de los medios terapéuticos a que responden los gastos invocados guarden vinculación con la clase de lesiones producidas por el hecho, es decir, que exista la debida relación causal. En esta valoración debe primar la evaluación de las circunstancias del caso, como ser el lugar donde fue atendida la víctima, importancia y extensión de las lesiones sufridas, ausencia total de comprobantes, que determinarán el obrar prudente del magistrado en la ponderación del monto a fijarse, haciendo justo y equitativo uso de lo dispuesto por el art.165 de la ley ritual (Esta Sala, "Hornos González, Alejandro Leonel c/ Paz, José Raúl s/ Daños y Perjuicios", 29/12/2011; Sala G, "Harire de Scafa, Idelba Ofelia c. Arcos Dorados S. A. s/daños y perjuicios", 09/04/2013; Sala E, "Navarro, Epifania y otros c. General Tomás Guido S.A.C.I.F.I. s/ daños y perjuicios", 08/02/2013, entre otros). Por lo expuesto, considero que los gastos de farmacia y de traslado deben ser admitidos; ya que sin bien no están acreditadas las erogaciones que se afirma haber realizado, las lesiones sufridas por la víctima presuponen necesariamente la existencia de los mismos. En consecuencia, dada las características de las lesiones y sus secuelas producto del accidente, considero que resulta justificado su reclamo, por lo que cuantifico este rubro en conjunto en la suma de \$ 3.000 (conf.art. 165 CPCC).

c) Daño material: reclamo por \$ 4.942 El perito ingeniero mecánico, sostuvo que la destrucción de la motocicleta fue total. Fundó dicha aseveración en que el costo de los repuestos para la reparación del rodado, superarían el 80 % del valor de un vehículo similar en perfecto estado, a lo que debería sumarse el costo de la mano de obra (conf. argumento ley 24.283, art. 1, conocida como ley Martinez Raymonda). Entonces, es claro que llevar a cabo una reparación de la unidad del actor, resultaba ser antieconómico. En este sentido se ha sostenido que si las sumas presupuestadas para afrontar los gastos de reparación de la unidad superan el valor de un vehículo similar, en cuanto marca, modelo, antigüedad, de admitirse ese monto como indemnización se producirá un enriquecimiento injustificado (esta Sala "Caponneto, Oscar Juan c/ Villalba, Cintia Gisela y otros s/ Daños y perjuicios", 16/05/12, R. 590.343; CNCivil, Sala M, "Arceo, Luis c/ DOTA S.A. s/ Daños y perjuicios", del 28/06/00). Expuso también el experto que, de repararse la motocicleta, el costo de efectuarla sería \$ 7.230 (a la fecha de la presentación del dictamen -junio 2013-). A su turno "Mar Maquinarias S.A.", en su carácter de importadores y fabricantes de motos Suzuki para nuestro país, informó a fs. 198 que el valor de un vehículo como el de la actora al año 2012 era de \$ 11.880. En consecuencia, y haciendo uso de las facultades

previstas por el art. 165 del Cód. Procesla, estimo que debe otorgarse la partida por una suma de \$ 8.000. d) Privación de uso del rodado: reclamo por \$ 2.500. El perito ingeniero mecánico estimó que el arreglo del vehículo del actor insumiría 13 siete días. Ahora bien, como se señaló en el punto anterior sería antieconómica la reparación del rodado. Por lo tanto, para estimar la presente partida entiendo que debe tenerse en cuenta el tiempo que insumiría la compra de una nueva unidad de similares características, lo que me lleva a prescindir del plazo estimado por el experto. Atento lo expuesto, propongo que por esta partida se otorgue la suma de \$ 2.500. e) Pérdida del valor venal: reclamo por \$ 3.000. La desvalorización de un rodado afectado por una colisión, se fundamenta en la disminución del valor de cotización que experimenta un automóvil chocado, que se traduce en el momento de su venta, y por el cual el titular de dominio verá ingresar una suma menor de la que le correspondía, como consecuencia del choque. El perito ingeniero mecánico refirió en su informe que no fue posible la inspección de la motocicleta, ya que la misma había sido vendida. Esta información es concordante con lo que surge del informe de fs. 210/211 remitido por el Registro de la Propiedad Automotor, en el que se da cuenta de la transferencia de la unidad efectuada el día 5 de enero de 2011, a favor de Alejandro Fabián Szalay. El actor no ha acreditado en autos dicha operación, por lo que no es posible tener por demostrado que se hubiera realizado por un valor inferior al del mercado. En consecuencia, si tengo en consideración que se ha establecido que el rodado sufrió destrucción total, y que no se ha acreditado el monto por el que se realizara su venta, entiendo que esta partida no puede prosperar, ya que no se ha probado en debida forma el perjuicio. En definitiva, el daño debe ser cierto. Por ello, ante la falta de prueba del actor sobre el particular, corresponde desestimar el resarcimiento de esta partida. f) Daño moral: reclamo por \$ 90.000. Debo indicar que participo de la postura doctrinaria y jurisprudencial que considera la indemnización por daño moral, de carácter resarcitorio, y no sancionatorio, pudiendo no guardar relación alguna con la fijación de la incapacidad sobreviniente, dado que puede existir con independencia del mismo (v. Orgaz, El daño resarcible, 1967). El daño moral es una afección a los sentimientos de una persona, que determina dolor o sufrimiento físico, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas, y en general toda clase de padecimientos susceptibles de apreciación pecuniaria (Conf. Bustamante Alsina, Teoría de la responsabilidad civil, p. 205; Zavala de González en Highton (dir.), Bueres (coord.), Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial, tomo 3A, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, p.172). Respecto de la prueba del daño moral, se ha dicho que: "cuando el daño moral es notorio no es necesaria su prueba y quien lo niegue tendrá sobre sí el onus probandi. Fuera de esta situación, esta clase de daño, como cualquier otra, debe ser objeto de prueba por parte de quien lo invoca (Cazeaux-Trigo Represas, Derecho de las Obligaciones, t. 1, ps. 387/88). El carácter estrictamente personal de los bienes lesionados al producirse un daño moral, está indicando por sí la imposibilidad de establecer una tasación general de los agravios de tal especie. Así, el daño moral corresponde que sea fijado directamente por el juzgado sin que se vea obligado en su determinación por las cantidades establecidas en otros rubros. Para establecer la cuantía del daño, el juzgador debe sortear la dificultad de imaginar o predecir el dolor que el hecho dañoso produjo en la esfera íntima del reclamante para luego establecer una indemnización en dinero que supla o compense el desmedro injustamente sufrido, por lo que mas que en cualquier otro rubro queda sujeto al prudente arbitrio judicial, que ha de atenderse a la ponderación de las diversas características que emanan del proceso. La determinación del monto no depende de la existencia o extensión de los perjuicios patrimoniales pues no media interdependencia entre tales rubros, ya que cada uno tiene su propia configuración pues se trata de daños que afectan a esferas distintas? (cfr. Llambías, Obligaciones, t. I, p. 229). Así las cosas, teniendo en consideración las características personales del actor -de las que di cuenta al tratar los rubros de incapacidad sobreviniente-, como así también las particularidades que presentó el hecho, la repercusión que en los sentimientos del damnificado debió generar la ocurrencia misma del accidente como una agresión inesperada a su integridad física y las secuelas que le produjo, estimo que la partida es procedente y la fijo en la suma de \$ 200.000. Si bien la suma que he propuesto es bastante más elevada que la consignada en el escrito de inicio, entiendo que no se vulnera el principio de congruencia ni el derecho de defensa en juicio cuando se encuentra debidamente probado el perjuicio, ya que su cuantía queda librada a la decisión judicial y se ha reclamado "lo que en más o en menos surja de la prueba de autos" (esta Sala, en autos "Transportes Almirante Brown SA c/ Petroff de Rama, Verónica Lilian y otros" s/ daños y perjuicios?, Expte. 21.248/2000, del 23/08/2010; "Chueco, Dora Nélide y otro c/ Giannini, Víctor Omar y otro s/ escrituración?", Expte. 61.263/2009, Juzgado 96, R. 611.471, 19/03/2013; CNCom, sala A, 08/05/2007, "Apaz, Roque A. c/ Lácteo SA?", LL 17/08/2007, pág. 6; CNCiv., Sala K, 23/05/2003, "Ponce de Antico, María E. c/ Carrefour Argentina SA?", DJ 2003-2.1123). VII) Intereses. Dispone el art. 768 del Código Civil y Comercial que: "Intereses moratorios. A partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes. La tasa se determina: a) por lo que acuerden las partes; b) por lo que dispongan las leyes especiales; c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central?". En el caso, como sucede en todas las demandas de daños y perjuicios derivados de accidentes de tránsito, no hay una tasa acordada entre víctima y responsable, y tampoco una establecida por leyes especiales. Por ende, solo resta acudir a tasas fijadas en alguna reglamentación del Banco Central. Por otro lado, el art. 771 prevé que el juez debe valorar "el costo medio del dinero para

deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación?. Esto significa que, en lo que aquí interesa, que desde el día del hecho el acreedor (víctima) se ha visto privado del capital al que tiene derecho, y que entonces se debe evaluar cuánto le hubiera costado el dinero si lo hubiera buscado en el mercado. Pero, además, la tasa debe ser importante, para evitar la indeseable consecuencia de que el deudor moroso especule o se vea beneficiado por la demora del litigio, en desmedro de la víctima. Es sabido que la fijación judicial de intereses para las deudas en mora procura resarcir al acreedor por la demora en percibir su crédito y castigar al incumplidor, quien se apartó de los términos de la obligación asumida en origen. La jurisprudencia ha resaltado el contenido disvalioso del incumplimiento y la necesidad de desalentarlo, conceptos que conviene recordar y tener presentes (véanse consideraciones de la mayoría en el caso ?Samudio?). El orden jurídico requiere, como pauta general de conducta, que toda persona cumpla con las obligaciones que legítimamente asume y así lo ratifican las normas del CCCN. Cuando se asigna a las deudas en mora una tasa menor a la que abonan -con arreglo a la ley, los reglamentos en vigencia y los pactos válidos- las personas que cumplen sus obligaciones con regularidad, se desplazan las consecuencias ya apuntadas de la morosidad hacia la sociedad y, en paralelo, se beneficia a los incumplidores. Lo dicho no obsta en absoluto a la garantía de los derechos del deudor, en particular cuando, en su calidad de consumidor, se haya visto sometido a abusos que las normas protectoras imponen reparar. Son cuestiones distintas que pueden tratarse de manera independiente (Drucaroff Aguiar, Alejandro, ?Los intereses en los contratos bancarios y el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación?, RCCyC 2015 -agosto-, 162). Esta Sala viene aplicando desde hace tiempo la tasa activa de interés, ya sea por aplicación del fallo plenario obligatorio, ya por considerar que no había motivos para cambiarla por una tasa pasiva. Sin embargo, un nuevo examen de la cuestión permite advertir que la tasa activa que aplica este tribunal no compensa al acreedor, para quien el costo del dinero es mucho más alto. Parece entonces que una tasa adecuada para estos casos sería la que surja de aplicar dos veces la tasa activa, pues su resultado refleja el costo del dinero en el mercado para muchos usuarios. No puede dejar de mencionarse que el artículo 16° de la ley 25.065, de Tarjetas de Crédito, prevé que "el límite de los intereses compensatorios o financieros que el emisor aplique al titular no podrá superar en más del 25%" a la tasa que aplique a las operaciones de préstamos personales en moneda corriente para clientes. Este límite, que fue convalidado por la Corte Suprema (?Proconsumer c. Banco Itaú Buen Ayre S.A. s/ sumarísimo, del 17/05/2016, LA LEY 2016-D, 159) al no intervenir en el caso resuelto por la sala C de la Cámara Nacional en lo Comercial (fallo del 20/04/2012, publicado en el mismo lugar), es mayor - por el momento- a la tasa que en esta decisión se establece. La aplicación doble de la tasa activa de interés rige, como es sabido, a partir de 01/08/2015 y hasta el efectivo pago, dado que hasta esa fecha y desde la fecha del hecho, esta Sala entiende que la doctrina del caso ?Samudio? es obligatoria, como se ha sostenido en numerosos precedentes (?Nieto, Rubén Esteban c/ Cajal, Saúl Guillermo y otros s/ Daños y perjuicios?, Expte. 104.622/2011, del 12/06/2016; ?Focaraccio, Georgina Vanesa y otros c/ Giménez, Ángel y otro s/ daños y perjuicios?, Expte. 95.334/2013, del 10/08/2008; ?Medina, Daniel c/ Fernández Prior, Jorge s/ daños y perjuicios?., Expte. 100.900/2013, del 15/07/2016, entre otros). En ese orden de ideas, estimo razonable que se aplique la tasa activa conforme surge del citado plenario desde la fecha del hecho hasta el 1° de agosto de 2015 y a partir de allí la doble tasa activa hasta el efectivo pago (arts. 768 inc. c) y art. 770 del C.C.y C.), lo que así habré de proponer al acuerdo. VIII) Costas Las costas del proceso correspondientes a ambas instancias deben ser soportadas por el demandado y la aseguradora, por aplicación del principio objetivo de la derrota (conf. art.68 CPCC). IX) Colofón Por todo lo expuesto, propongo al acuerdo acoger los agravios del actor, revocar la sentencia apelada y, en consecuencia: 1) Condenar a Laura Giménez Huelmo y Daniel Raúl Bordallo a pagar a Gustavo Damián Schiavone la suma de \$ 613.500, con más intereses calculados de acuerdo a lo dispuesto en el considerando VII de este voto; 2) Disponer que la sentencia se hará extensiva a Paraná S.A. de Seguros, en los términos del art. 118 de la ley 17.418; 3) Aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina desde el día del hecho hasta el día 31/07/2015, y la doble tasa activa a partir del 01/08/2015 hasta el efectivo pago; 4) Imponer las costas de ambas instancias como se detalló en el considerando VIII de este voto. El Dr. Fajre y el Dr. Kiper, por las consideraciones expuestas por la Dra. Abreut de Begher, adhieren al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acto firmando los señores Jueces por ante mí, que doy fe. FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper. Buenos Aires, 29 de agosto de 2019. YVISTO, lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcripto precedentemente por unanimidad de votos, el Tribunal decide: 1) Condenar a Laura Giménez Huelmo y Daniel Raúl Bordallo a pagar a Gustavo Damián Schiavone la suma de \$ 613.500, con más intereses calculados de acuerdo a lo dispuesto en el considerando VII de este voto; 2) Disponer que la sentencia se hará extensiva a Paraná S.A. de Seguros, en los términos del art. 118 de la ley 17.418; 3) Aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina desde el día del hecho hasta el día 31/07/2015, y la doble tasa activa a partir del 01/08/2015 hasta el efectivo pago; 4) Imponer las costas de ambas instancias como se detalló en el considerando VIII de este voto. 5) En atención a lo dispuesto por el artículo 279 del Código Procesal, corresponde dejar sin efecto las regulaciones establecidas en la instancia de grado y fijar los honorarios de los

profesionales intervinientes adecuándolos a este nuevo pronunciamiento. En lo que se refiere a la base regulatoria, este Tribunal considera que, de conformidad con lo establecido por el art. 19 de la ley 21.839, debe considerarse como monto del proceso a los fines arancelarios al capital de condena con más los intereses reclamados y reconocidos en la sentencia (autos ?Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA c/Medina Juan José y otros s/cobro de sumas de dinero? del 27/09/11). A tales efectos, se tendrá en cuenta el objeto de las presentes actuaciones y el interés económicamente comprometido, naturaleza del proceso y su resultado, etapas procesales cumplidas, y el mérito de la labor profesional apreciada por su calidad, eficacia y extensión, considerando además lo dispuesto por los artículos 1, 6, 7, 9, 10, 19, 33, 37, 38 y conchs. de la ley 21.839 -t.o. ley 24.432-. En consecuencia, regúlense los honorarios de los Dres. Emilce Alba Hillewaert y Leandro Carlos Maccan, letrados apoderados de la parte actora, en la suma de pesos seiscientos veinticinco mil (\$ 625.000), por sus actuaciones en las tres etapas del proceso. Los del Dr. Armando V. P. Esposito letrado apoderado de la citada en garantía, en la suma de pesos trescientos mil (\$ 300.000), por su actuación en las dos primeras etapas del proceso. 6) En cuanto a los honorarios de los peritos, se tendrá en consideración el monto del proceso conforme lo decidido precedentemente, la entidad de las cuestiones sometidas a sus dictámenes, mérito, calidad y extensión de las tareas, incidencia en la decisión final del litigio y proporcionalidad que debe guardar con los estipendios regulados a favor de los profesionales que actuaron durante toda la tramitación de la causa (art. 478 del CPCC). Bajo tales pautas se fijan los emolumentos de los peritos: médica Dra. María Inés Cuneo e ingeniero mecánico Daniel Ricardo Stocco en la suma de pesos ciento cincuenta mil (\$ 150.000), para cada uno de ellos. 7) Por la actuación cumplida ante esta alzada, que culminara con el dictado del presente pronunciamiento, los honorarios se regularán bajo las disposiciones de la ley 27.423 por ser la vigente al momento que se desarrolló la tarea profesional. En razón de ello, se regulan los honorarios del Dr. Leandro Carlos Maccon en la suma de pesos doscientos cincuenta mil (\$ 250.000), equivalente a la cantidad de 104,25 UMA. Los del Dr. Armando V. P. Esposito en la suma de pesos noventa y seis mil (\$ 96.000), equivalente a la cantidad de 40,03 UMA, (Art. 30, ley 27.423 y valor de UMA conforme Ac. 20/19 de la CSJN). Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública, dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y, oportunamente, archívese. FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper.

044122E