

Danos Sufrido Por Pasajero De Un Micro Choque E Incendio Salto Desde El Micro

JURISPRUDENCIA

Daños sufrido por pasajero de un micro. Choque e incendio. Salto

desde el micro Se modifica el monto de condena, y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda por los daños y perjuicios que sufriera el accionante cuando viajaba como pasajero en un micro de la empresa demandada, que fue embestido por un camión cisterna que transportaba gas que se prendió fuego en forma inmediata, propagándose las llamas también por todo el micro. Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los días del mes de junio de dos mil diecinueve, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala ?E?, para conocer en el recurso interpuesto en los autos caratulados: ?ACOSTA GUILLERMO C/ EL CONDOR EMPRESA DE TRANSPORTES SA Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, respecto de la sentencia corriente a fs. 1085/1094, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Señores Jueces de Cámara Doctores RACIMO. GALMARINI. DUPUIS. El Señor Juez de Cámara Doctor RACIMO dijo: 1.- Conforme se relatara en el escrito inicial, el día 17 de octubre de 2005 el actor -Guillermo Acosta- viajaba como pasajero del micro de larga distancia de la empresa La Estrella- El Cóndor, patente ? interno 216 ocupando el asiento n° 24, micro que había salido de la Capital Federal con destino final a la ciudad de Comodoro Rivadavia, dirigiéndose el accionante a la localidad de Trelew, Provincia de Chubut. Aproximadamente a las 15:45hs a la altura del km 183 de la Ruta Nacional N° 3, el micro en el que viajaba detiene su marcha, aparentemente con motivo de obras de reparación de la cinta asfáltica que habrían estado realizando en ese momento. En tales circunstancias, el micro en el que viajaba el actor es embestido violentamente por detrás por un camión cisterna que transportaba gas, marca Mercedes Benz patente ? con su semi-remolque patente ?, de la Empresa Multi-Tra SA conducido por Héctor Alfredo Marín. Como consecuencia del impacto, el micro embistió, a su vez, a otro camión marca Scania 113, patente ? que supuestamente se hallaba también detenido sobre la ruta con motivo de las obras de pavimentación referidas. Como resultado de la embestida trasera que sufre el micro, el camión se prendió fuego en forma inmediata, propagándose las llamas también por todo el micro. El actor sostuvo que se vio obligado, ante el incendio que se propagaba vorazmente, a saltar desde el piso superior y, a consecuencia de tal hecho, sufrió las lesiones que describe y los daños y perjuicios por los que acciona. En la sentencia de fs. 1085/1094, el señor juez rechazó la demanda contra El Cóndor Empresa de Transporte SA y Transportes Automotores la Estrella S.A. y por ende, contra la citada en garantía Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros; y admitió la pretensión contra Multitra S.A. Consideró aplicable al caso la norma del art. 184 del Código de Comercio. Sostuvo que Héctor Alfredo Marín, conductor del camión Mercedes Benz, de la empresa Multitra SA, había sido el responsable del accidente de autos, al no tener el pleno dominio del mismo e impactar con su parte delantera la trasera del rodado en que se desplazaba como pasajero, el actor. En consecuencia, condenó a esta última y a Federación Patronal de Seguros S.A. a pagar a Guillermo Acosta la suma de \$ 358.700 y las costas de proceso, conforme la atribución objetiva de responsabilidad, consagrada en la norma aplicada (art. 1113 del Código Civil -actuales art. 1723,1757 y 1758-). Ordenó el cálculo de los intereses desde la fecha del perjuicio hasta el 20 de abril de 2009 (cfr CNCiv, en pleno, ?Samudio?) a una tasa del 8% anual y de allí hasta la de su efectivo pago a la tasa activa del Banco Nación. Contra dicha decisión la actora apeló fs. 1105 y expresó agravios a fs. 1148/1156. Cuestionó la responsabilidad atribuida y consideró reducidos los montos otorgados en la anterior instancia para indemnizar la incapacidad sobreviniente, el daño psíquico y su tratamiento, el daño moral y la pérdida de equipaje y vestimenta. Fueron contestados a fs. 1162/1163. A su turno Federación Patronal S.A. apeló fs. 1099 y expresó agravios a fs. 1142/1147. Se quejó por considerar elevados los montos de condena otorgados para resarcir los conceptos incapacidad sobreviniente, daño psíquico y su tratamiento, daño moral y la pérdida de equipaje y vestimenta. Por último, cuestionó la tasa aplicada para el cálculo de los intereses. La parte actora contestó a fs. 1158/1160 los agravios expresados. A efectos de un ordenado tratamiento de las cuestiones abiertas por las partes en las quejas mencionadas, analizaré en primer término lo atinente al modo en que se ha atribuido la responsabilidad por el hecho, para luego, analizar las restantes cuestiones sometidas al tribunal. 2.- El agravio de la actora apunta a que no puede eximirse de responsabilidad a la codemandada empresa de transporte de pasajeros, por cuanto la existencia en el caso de un camión embistente no puede enervar la obligación asumida, y no cumplida por la transportista de llevar sano y salvo al pasajero, máxime si se considera que el hecho por el cual Acosta ha saltado del microómnibus, no ha sido otro que el incendio que resultó ser una consecuencia directa del infortunio. Asimismo, consideró esta parte que los elementos de seguridad del micro explotado por la empresa demandada, no fueron suficientes para evitar la tragedia del incendio. Finalmente, sostiene que, sin perjuicio de haberse dilucidado la mecánica del

accidente y atribuido responsabilidad al codemandado responsable, como camión embistente en el siniestro vial de estos actuados, en orden a la vigencia en ese momento de un contrato de transporte, no corresponde excluir la responsabilidad solidaria en tal siniestro que, en el caso, debe mantenerse vigente tanto respecto de la empresa La Estrella-El Condor como de la aseguradora venida en citación en garantía. Continúa sosteniendo la recurrente que la tremenda embestida del camión, que provocara que el conductor falleciera, debe ser considerada como una concausa dado que se suma al propio riesgo creado por el transporte de pasajeros, por el hecho mismo de ser un vehículo en movimiento -de por sí riesgoso-, cuyos responsables se obligaron, por el contrato de transporte a mantener incólume la integridad psicofísica del pasajero y dejarlo en destino sano y salvo, lo que en el caso, evidentemente no ha ocurrido. De las constancias de autos, se desprende que la empresa de transporte alegó en su defensa que si bien por el contrato existente tenía el deber de llevar sanos y salvos a los pasajeros a su punto de destino, debiendo responder por los daños que sufriesen, dicha responsabilidad objetiva cae, en casos como el presente, por la acción negligente de un tercero por quien no debe responder, quedando, así, eximido de responsabilidad (ver fs 185/186 contestación de demanda). En primer lugar, y tal como lo considerara el magistrado de primera instancia, para dilucidar esta cuestión cabe analizar la responsabilidad a la luz de lo dispuesto por el art. 184 del Código de Comercio, por cuanto, en hipótesis como la de autos, en que un pasajero resulta lesionado durante el transcurso de un viaje en un transporte público, la empresa estará obligada al pleno resarcimiento de los daños y perjuicios, no obstante cualquier pacto en contrario, a menos que pruebe que el accidente provino de fuerza mayor o sucedió por culpa de la víctima o de un tercero, por quien la empresa no sea civilmente responsable. En efecto, esta Sala en forma reiterada decidió que la carga de la prueba, en estos casos, le competía a la empresa transportista, sin que baste al efecto los meros indicios, sino que la prueba debe ser rotunda, que no deje lugar a dudas acerca de la culpa de la propia víctima o la de un tercero por quien la empresa, no deba responder, o provenga de un hecho fortuito (conf. entre muchos otros, votos del Dr Calatayud en causas 126.664 del 16-6-93, 152.074 del 2-9-94 y la recién citada 174.218 del 9-8-95). Y ello se hace aún más claro después de la sanción de la Ley de Defensa del Consumidor, toda vez que a partir del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa L.170 XLII, Ledesma María Leonor c. Metrovías S.A. del 22-4-08 (Fallos 331:819), este tribunal decidió que la interpretación de la extensión de la obligación de seguridad que tiene su causa en el contrato de transporte de pasajeros integrada con lo dispuesto por el art. 184 del Código de Comercio, debe ser efectuada teniendo en cuenta el derecho a la seguridad previsto en la Carta Magna para los consumidores y usuarios. Es decir, ha existido una decisión valorativa que impone interpretar estos casos a la luz del concepto de usuario incorporado en el art. 42 de la Constitución Nacional, como así también los criterios establecidos por las leyes 24.240 y 24.999, esta última que extendió aquel principio protector a las relaciones contractuales en cuanto a la responsabilidad que cabe a los prestadores de servicios por los daños y perjuicios ocasionados a los usuarios y consumidores, contemplándose que aquella norma constitucional establece un sistema más amplio respecto del deber de seguridad que tiene en cuenta situaciones no previstas explícitamente por la ley mercantil referentes a la seguridad del consumidor (ver CNCiv. esta Sala, mis votos, en causas 508.901 del 24-9-08 y 534.499 del 4-11-09 y sus citas: Di Lorenzo, Miguel Federico, La protección extracontractual del contrato, en L.L. 1993-F, 927; Rinessi, Antonio J., Relación de consumo y derechos del consumidor, Buenos Aires, 2006, pág. 14; Farina, Juan M., Defensa del consumidor y del usuario, 2ª edición, Buenos Aires, Ed. Astrea, 2000, págs. 24 y 181; Conte Grand, Julio, Perspectiva económica y jurídica en Lorenzetti, Defensa del consumidor, Buenos Aires, Ed. Ábaco, 2003, pág. 4). Siguiendo esta misma línea, la Sala dictó otros precedentes (ver votos del Dr Calatayud en causas 535.395 del 14-10-09 y 582.790 del 6-10-11 y voto del Dr. Dupuis en causa 570.648 del 20-9-11). Bajo este orden de ideas, sin perjuicio de los lineamientos expuestos y considerando especialmente que el citado art 184 del Código de Comercio constituye una norma severa para las empresas de transporte, en el especial caso que nos ocupa, se desprende de las constancias de la causa penal, en forma rotunda y exhaustivamente probada, que Héctor Alfredo Marín, conductor del camión Mercedes Benz, dominio ?, con su semirremolque ?, de la empresa Multitra S.A., ha sido el responsable del accidente de autos, al no tener el pleno dominio del mismo e impactar con su parte delantera la trasera del rodado en que se desplazaba como pasajero el actor (ver testimonios de fs. 211, 306, y 481 entre otros, fotografías agregadas a fs 18 y ss. y 116 y ss. y el informe técnico accidentológico de fs. 334). De todo cuanto ha sido dicho con anterioridad surge, a mi modo de ver de manera clara y categórica, que el hecho de que el camión haya embestido al transporte público de pasajeros, constituye una causa adecuada en el resultado dañoso, dado que de no haber mediado el actuar de aquél, no habría sucedido, produciendo así, en los términos del art. 184 del Código de Comercio la fractura del nexo causal. Si bien es cierto, como ya ha quedado desarrollado, que el transportista asume la obligación de llevar al destino al pasajero sano y salvo, y responde de los daños sufridos por este durante su ejecución -mala ejecución-, tal principio no es absoluto, pues como reza la misma ley, para eximirse de responsabilidad debe acreditar que la causa del daño es ajena al transporte y provino de caso fortuito o fuerza mayor (cfr. Sala F en causa 592.233 del 7/06/12). Analizando la queja de la parte recurrente, conviene precisar que para que opere la responsabilidad entre la empresa de transporte y el tercero embistente, ambas partes han debido concurrir con su proceder a la formación del hecho generador del daño,

lo que en el caso no ha ocurrido toda vez que la negligencia del conductor del camión de la empresa Multitra S.A., ha sido exclusivamente quien desencadenara el trágico accidente. Por esto último y por cuanto la conducta del transportador debe ponderarse conforme las circunstancias de tiempo y lugar (art. 512 del Código Civil), juzgo razonable eximirlo de responsabilidad.

Es que como ha sido dicho, el hecho del tercero embistente representa una de las formas del caso fortuito, y ello aún cuando pueda considerárselo previsible, no pudo evitarse por parte de la empresa de transporte codemandada, reuniéndose así el requisito del art. 514 del Código Civil (cfr Sala F causa 532.767 del 16/02/10). Todo lo hasta aquí expuesto resulta suficiente -a mi entender- para eximir de responsabilidad a la empresa de transporte codemandada en autos, por lo que los agravios de la recurrente -en esta cuestión- no tendrán favorable acogida en esta instancia, coincidiendo con el magistrado de grado en la responsabilidad atribuida.

3.- Antes de proceder al examen de los agravios formulados por los apelantes, quiero destacar que en el particular caso de autos el examen de los daños lo haré conforme las normas jurídicas vigentes a la época del hecho antijurídico (ver Kemelmajer de Carlucci, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal-Culzoni editores, pág. 100 n° 48; Dell'Orefice, Carolina y Prat, Hernán V., La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y el derecho transitorio, Revista Código Civil y Comercial, ed. Thomson Reuters La Ley, año 1 n° 1, julio 2015, pág. 19, en especial, pág. 27, capítulo VI letra d).

4.- Las partes cuestionan en sus respectivos escritos de agravios el monto reconocido en la instancia anterior para resarcir el ítem incapacidad sobreviniente. Como es sabido, el mencionado concepto comprende cualquier disminución física o psíquica que afecte tanto la capacidad laborativa del individuo, como aquella que se traduce en un menoscabo en cualquier tipo de actividad que desarrollaba con la debida amplitud y libertad (conf. Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, Código Civil y leyes complementarias comentado, anotado y concordado, t. 5, pág. 219, n° 13; esta Sala, causas 24.116 del 20-10-86, 43.169 del 18-4-89 y 66.946 del 18-5-90, entre muchas otras). Es que -conforme principio reconocido- la integridad corporal de la persona tiene, por lo común, un valor económico instrumental, como capital destinado a ser fuente de beneficios, tanto económicos como de otra índole. Por ello, su afectación se proyecta necesariamente al futuro, cercenando o menoscabando probabilidades de desenvolvimiento, éxito e inserción en el mundo de relación (conf. Zavala de González, ¿Daños a las personas - Integridad sicofísica?, t. 2 a, pág. 41; esta Sala, causa 124.883 del 22-3-93).

Conforme surge de las constancias de autos luego del accidente ocurrido el 17 de octubre de 2005, Acosta fue atendido en el hospital de Las Flores por luxación del antepie (luxación de articulación de Chopard), le redujeron la fractura y le colocaron una bota de yeso (ver fs. 525/532 historia clínica). Luego fue atendido por los Dres. García y Pángaro quienes lo operaron el 19/10/05 fijando la articulación con material de osteosíntesis que luego el 2/12/05 le fue retirado. No tuvo una buena evolución por falta de drenaje linfático, fue operado nuevamente en el Hospital Italiano en marzo de 2007 allí le realizaron la artrodesis de antepie, tuvo yeso durante 45 días, luego una bota Walker y deambuló con muletas 6 meses (ver fs 469/521, 569/571). A fs. 921/923 presentó su informe el Dr. Juárez, perito médico designado de oficio quien, en base a la información existente en autos, a estudios complementarios solicitados, y a la revisión efectuada personalmente al actor, comprobó en Guillermo Acosta, como consecuencias físicas del accidente del que fuera víctima, una lesión grave en mediotarso de pie izquierdo (articulación de Chopard) con artrodesis (fijación quirúrgica de la articulación) que guarda relación causal con el accidente invocado, y determinó en Acosta una incapacidad parcial y permanente que valoró en un 17% de la TO, aclarando que la incapacidad es absoluta para toda actividad deportiva que exija deambulación, marcha, correr o saltar. Si bien el informe médico fue impugnado por la citada en garantía y criticado por la recurrente en la expresión de agravios, entiendo que para neutralizar las conclusiones del experto deben arribarse elementos probatorios que desvirtúen su dictamen, máxime cuando este es razonable y apoyado en criterios científicos (ver fs. 991/992).

Sobre la cuestión, esta Sala tiene decidido que, si bien el perito es un auxiliar de la justicia y su misión consiste en contribuir a formar la convicción del juzgador, razón por la cual el dictamen no tiene, en principio, efecto vinculante para él (art. 477 del Código Procesal; CNCiv. esta Sala, en E.D. 89-495 y sus citas), la circunstancia de que el dictamen no obligue al juez -salvo en los casos en que así lo exige la ley-, no importa que éste pueda apartarse arbitrariamente de la opinión fundada del perito idóneo, en tanto la desestimación de sus conclusiones ha de ser razonable y fundada (conf. fallo citado y votos del Dr. Mirás en causas 34.389 del 9-2-88 y 188.579 del 26-3-96 y, en el mismo sentido, CNCiv. Sala ¿D? en E.D. 6-300; Colombo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Anotado y comentado, 4a. ed., t. I pág. 717 y nota 551).

En forma congruente, he adherido a la doctrina según la cual aun cuando las normas procesales no acuerdan al dictamen pericial el carácter de prueba legal, cuando el informe comporta -como en el caso- la apreciación específica en el campo del saber del perito -conocimiento éste ajeno al hombre de derecho-, para desvirtuarlo es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o el inadecuado uso que el experto hubiese hecho de sus conocimientos técnicos o científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponerse dotado (conf., entre muchas otras, causas 21.064 del 15-8-86, 11.800 del 14-10-85, 32.091 del 18-12-87, 131.829 del 29-7-93 y 169.102 del 6-6-95). Por consiguiente, para que las observaciones que formularen las partes puedan tener favorable acogida, es menester aportar al expediente probanzas de

similar o mayor rigor técnico o científico que desmerezcan las conclusiones alcanzadas en el peritaje (conf. arts. 386 y 477 del Cód. Procesal; Palacio, Derecho Procesal Civil, t. IV pág. 720; CNCiv. Sala ?C? en L.L. 1992-A-425; Sala ?H? en L.L. 1997-E-1009 n 39.780-S), pruebas que al no haber sido incorporadas al proceso, no me permiten apartarme de aquéllas, debiendo desecharse las meras objeciones incorporadas en sus críticas. Es por ello que al pedido de explicaciones solicitado por Federación Patronal Seguros S.A., las respuestas dadas a ellas por el Dr. Juárez resultan convincentes (ver fs. 1002). Con relación a los agravios expuestos en función de que las cicatrices quirúrgicas que presenta el actor no provocan una limitación funcional ni actitudes articulares viciosas que puedan repercutir en la esfera patrimonial, creo oportuno resaltar que es criterio de esta Sala aquel que establece que el daño estético no representa un ítem independiente, ni debe ser valorado dentro de la partida por incapacidad sobreviniente, sino que ha de ser ponderado conjuntamente con el daño moral cuando por sí mismo no ocasiona -como en la especie- una merma en los ingresos del damnificado (ver votos del Dr. Calatayud en causas 149.423 del 3-8-94 y 273.320 del 30-9-99, entre muchas otras). En función de lo señalado, Guillermo Acosta, de 62 años de edad, actualmente es portador en la cara interna del pie de una cicatriz de 8 cm y en la externa otra de 6 cm de longitud ambas hipercrómicas, por lo que observo, sin perjuicio de lo expresado por el experto (fs. 1002), que para el desarrollo de su actividad -mecánico dental y fotógrafo- las cicatrices del pie no repercuten sobre sus posibilidades económicas. No obstante ello y toda vez que es innegable un efecto sobre la esfera extrapatrimonial considero que el presente ítem debe reconocerse e integrar el daño moral (conf. exámen psíquico fs. 962/964). Para fijar el quantum indemnizatorio de esta partida la jurisprudencia y doctrina están contestes en señalar que debe atenderse a la naturaleza de las lesiones sufridas, así como también a la edad del damnificado, su estado civil y demás condiciones personales, como habrán aquellas de influir negativamente en sus posibilidades de vida futura e, igualmente, la específica disminución de sus aptitudes laborales (conf. Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, op. y loc. cit., pág. 220 y citas de la nota 87; Llambías, Tratado de Derecho Civil- Obligaciones, t. IV-A pág. 120; CNCiv. Sala ?F? en E.D. 105-452; íd., en E.D. 102-330; esta Sala, causas anteriormente citadas). Teniendo en cuenta lo expuesto, valorando las particulares circunstancias de autos, las condiciones personales del actor: 48 años al momento del accidente, divorciado y padre de dos hijos de 16 y 12 años al momento del accidente, deportista en forma habitual (ver fs. 557), mecánico dental y fotógrafo aficionado (ver fs. 425, 550, 559, 562); la entidad de las secuelas físicas y considerando la razonable incidencia que habrán de tener en su vida laboral y de relación genéricamente consideradas, habré de proponer que se confirme para la partida en estudio el monto otorgado en la anterior instancia el que no considero excesivo ni injustificado como se pretende. 5.-Con respecto a la incapacidad psíquica y tratamiento psicológico la parte actora se agravia por estimar reducidos los montos concedidos para resarcir este concepto y la citada en garantía se queja por considerarlos excesivos. En primer lugar la aseguradora recurrente se agravia por cuanto el juez de grado omite meritar los planteos de nulidad e impugnación efectuados oportunamente por esta parte con relación a la pericia psicológica producida. A ello cabe poner de resalto que a fs 993/995 Federación Patronal planteó la nulidad de la pericia psicológica solicitando la remoción de la perita con pérdida de honorarios, manifestó que todas y cada una de las conclusiones que la experta refirió no se compadecen con ninguno de los elementos obrantes en autos, concluyendo en la pérdida imparcialidad de la profesional y en la carencia de toda fundamentación científica. Subsidiariamente impugnó el informe y solicitó aclaraciones. A fs 996 el juez de grado desestimó ?in limine? la nulidad esgrimida e intimó a la perita a brindar las explicaciones requeridas por la citada en garantía. A fs 996vta. se ordenó el exhorto, a la ciudad de Trelew, el que ha sido devuelto sin constancia que la experta hubiese brindado aclaraciones. En consecuencia de ello, el magistrado de la anterior instancia declaró a Federación Patronal negligente por no haber desplegado actividad procesal alguna tendiente a cumplimentar las explicaciones que peticionara, y en consecuencia le dio por perdido el derecho a solicitarlas (fs. 1027). De este modo resulta injusto atribuir omisión al juez de grado respecto al tratamiento de una cuestión que ha sido declarada negligente por responsabilidad de la aseguradora. La misma solución se impone respecto de la nulidad expuesta, en cuanto a la alegada falta de imparcialidad de la experta, toda vez que la misma fue rechazada ?in limine? oportunamente. En esta instancia, la aseguradora en su expresión de agravios pretende salvar estos defectos de un modo inaceptable en tanto impidió en su oportunidad que la perita se expida sobre tales impugnaciones. Ello sentado, cabe observar que a fs 962/965 se encuentra agregada la pericia presentada en forma detallada por la licenciada Cynthia Guelfand, quien en base a las entrevistas personales y al psicodiagnóstico, realizado con batería de test, determinó en Acosta un trastorno de stress postraumático con síntomas moderados referidos a la falta de confianza en sí mismo, elevada ansiedad, baja autoestima, apnea del sueño, crisis de angustia, dificultades moderadas en la actividad social y laboral y en consecuencia estimó en un 40% el déficit en su salud mental. A ello, indicó como necesario con el fin de lograr el peritado reelaborar y adecuar su propia imagen corporal y desarrollar sus potencialidades, la implementación de un tratamiento efectivo en aras de alcanzar mayor seguridad y confianza en sí mismo. Agregó que en este, se tenderá a poner en relieve sus aspectos rechazados y valorados, trabajando sobre la pérdida de su mayor anhelo, colocando la mirada en los aspectos que sí puede seguir desarrollando para la elaboración de un proyecto futuro. Concluyó que

dicho tratamiento debería ser de un tiempo no menor a cuatro años con una frecuencia de dos sesiones semanales. Por último observó que dado a que en hospitales y obras sociales no pueden acceder a dicho lapso, será necesario recurrir a un tratamiento en forma privada, estimando su valor en \$ 300 por sesión. No puedo dejar de observar, al analizar estos conceptos -daño psíquico y tratamiento- que conforme se desprende de la pericia médica el actor presenta una incapacidad absoluta para toda actividad deportiva que exija deambulación, marcha, correr y saltar (fs. 922 resp. a la preg. n°3). La citada en garantía, entre sus agravios, cuestiona el hecho que la perita psicóloga en sus conclusiones omite datos mínimos, esenciales y necesarios acerca del contexto, historia vital, vínculos, entorno familiar, nivel socio-cultural, costumbres, estilo de vida entre otras lo que impide una conceptualización global y situacional del examinado. Asimismo cuestiona la procedencia del daño psíquico en el actor, el diagnóstico, el porcentaje de incapacidad y el tratamiento sugerido resultando contradictorio, en su modo de ver, la afirmación por un lado de que el peritado presenta síntomas moderados y por el otro la estimación tan elevada del grado de incapacidad. En forma similar consideró que el tratamiento indicado resulta excesivo conforme al hecho de marras y sin perjuicio de ello entendió, la recurrente, que si se está indemnizando cualquier tipo de tratamiento de recuperación, correspondería considerar a la presunta incapacidad como transitoria. Ya me he expedido al analizar la partida anterior en el sentido que para neutralizar las conclusiones del experto deben arrojarse elementos probatorios que desvirtúen su dictamen, máximo cuando aparece como razonable y apoyado en criterios científicos. Al no haberse incorporado al proceso esas pruebas no me permiten apartarme de aquellas conclusiones, debiendo desecharse las meras objeciones incorporadas en sus críticas. He señalado en mi voto en esta Sala en la c. 27.721/2013 (caratulada ?F. de S., R. S. y otros c. A., C. A. y otros s/daños y perjuicios? del 22-12-17) que debe ponderarse que el daño psíquico supone una perturbación patológica de la personalidad de la víctima, que altera su equilibrio básico o agrava algún desequilibrio precedente, incide en la normalidad del sujeto y trasciende en su vida individual y de relación afectando su integridad personal (conf. Zavala de González, "Resarcimiento de Daños", t. 2 a. "Daños a las personas", 2ª edición ampliada. 3ª reimpresión, p. 231 y CNCiv., Sala J, ?A. de S.N. c. Arcos Dorados S.A. y otros del 20-5-05, La Ley On Line AR/JUR/3166/2005; íd., Sala K, ?Fridman, María E. c. Grillo, Fernando y otro?, DJ 2003-2,187 íd. Sala L, en autos ?Graf, Víctor H. c. Parini, Alejandro? del 4-6-07 en La Ley On Line AR/JUR/2569/2007). En este sentido debe indemnizarse adecuadamente de acuerdo con las particulares circunstancias de cada caso, siendo menester considerar a tal efecto la subsistencia de secuelas que el tratamiento o asistencia prestados a la víctima no logran enmendar o no lo consiguen totalmente (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala H, c. ?V.G.R y otro c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros?, 19-10- 2009, La Ley Online AR/JUR/44918/2009). La determinación del alcance de este menoscabo se convierte en particularmente relevante a la hora de cuantificar el perjuicio sufrido en cuanto es susceptible de producir una merma patrimonial en la víctima por la disminución de sus aptitudes para el desempeño del trabajo y cualquier actividad productora de beneficios materiales (CNCiv. Sala A, ?Carrasco, Mario o. y otro c. Norato, Gustavo A. y otro? del 29-11-06, pub. en DJ del 2-5-2007, pág. 30 e íd., Sala I, ?Baldassini, Liliana S. y otro c. Otheguy, Alfredo V. y otro? del 27-5-99). Y en este sentido es posible distinguir la situación de privación de algo significativo emocional o espiritualmente (daño moral) de la distorsión adicional de la personalidad a raíz de esa privación o por otras circunstancias que se configura como trastorno psicológico y en tanto se consolide como un daño psíquico (Zavala de González, Matilde, ?Daño síquico y rubros indemnizables?, RCyS 2006, 55) el cual es posible que agrave una vulnerabilidad preexistente de la personalidad (CNCiv. Sala A, ?Mok, Petrona y otro c. Calfat, Hugo Mítre y otro? del 13-9-07, La Ley On Line AR/JUR/5567/2007). Por último, no comparto el criterio expuesto por la citada recurrente en torno a la supuesta duplicidad de indemnizaciones que implicaría conceder al mismo tiempo los rubros por daño psíquico y por tratamiento psicológico. Es que, como surge de la pericia, el daño psíquico se consideró como una secuela permanente. De lo que se trata ahora es de evitar que ese daño no se agrave, con lo que parece claro que la alegada superposición no se configura en el caso. Es que, como ha sostenido la Sala, no es incompatible resarcir por el daño psíquico y al mismo tiempo por el tratamiento psicoterapéutico a que debe someterse la víctima. Ello no implica que el primero pase a ser un daño transitorio (conf. esta Sala, voto del Dr. Mirás en causa 345.988 del 29-5- 02, voto del Dr. Calatayud en causa 398.997 del 11-8-04 y c. 78.442/12 del 1-12-17 y 27.721-13 del 22- 12-17). De modo similar se han expedido otras Salas de esta Cámara al señalar que los gastos terapéuticos son resarcibles siempre que de acuerdo a la índole de las lesiones sea previsible la necesidad de realizar o continuar algún tratamiento curativo o paliativo. Ello no obsta a que tenga lugar el resarcimiento por la incapacidad padecida, ni que exista por dicha causa duplicación de reparaciones, puesto que una cosa es resarcir la minoración permanente de aptitudes y otra cubrir con una terapia adecuada la posibilidad de que empeore el estado del peticionante. Si bien su finalidad estriba en revertir el diagnóstico de duelo patológico y ayudarlo a elaborar la pérdida, no puede desconocerse que el éxito depende de variables que impiden asegurarlo (CNCiv., Sala K, ?R., S. A. c. Parque de la Costa SA y otros s/ daños y perjuicios? del 22/05/2018 pub. en La Ley Online: AR/JUR/25471/2018 e íd, Sala M, ?R., R. c. Funarg S.A. y otros s/ daños y perjuicios? del 10/11/2015 pub. en La Ley Online: AR/JUR/63336/2015). La señalada necesidad de la terapia apunta, obviamente, a los aspectos reversibles de las afecciones, como así

también a los paliativos de las secuelas no modificables y a la prevención de ulteriores deterioros (CNCiv, Sala G, ?L., M. S. c. V., J. N. y otros? del 20/03/2009 pub en la Ley Online AR/JUR/4019/2009). Se presentan así dos situaciones distintas que han sido consideradas por la jurisprudencia de nuestro fuero. La terapia psicológica puede, en ciertos casos, revertir algunas secuelas derivadas del hecho dañoso. Esto no quiere decir necesariamente que remitirá la incapacidad. Supone, simplemente, mitigar, dentro de lo posible, las restricciones que esa misma incapacidad psicológica produjo a la víctima. Se trata de una suerte de apoyo o muleta que permitirá al dañado un mejor desarrollo dentro de los distintos ámbitos de sus relaciones humanas y es obvio a la luz de las periciales producidas. El segundo objetivo de este tipo de terapia se centra en la prevención de secuelas futuras causalmente derivadas del evento dañoso. Paliar los daños sufridos -lo cual no significa necesariamente revertir la incapacidad- y prevenir el desarrollo de patologías de orden psíquico probables en el caso de este actor son los objetivos de la concesión de la indemnización por tratamiento psicológico admitido en la sentencia de grado. De todo lo hasta aquí expuesto, sin soslayar que el magistrado de la anterior instancia consideró muy elevado el grado de incapacidad psíquica estimado en estos autos por la perita designada, y en base a autores citados en el fallo, sostuvo que el grado moderado necesita de una psicoterapia breve de entre tres meses y un año de duración y pueden también eventualmente necesitar apoyo psicofarmacológico, se colige que el accidente objeto de autos, le provocó a la actora, secuelas psicológicas de cierta gravedad que merecen ser tratadas, destacando entre ellas, el haber tenido que abandonar su vida deportiva lo que lo colocó, conforme lo expone la perita, en una situación de impotencia que le llevará tiempo elaborar. La repercusión sobre el estado psíquico del actor ha sido suficientemente acreditada particularmente en lo que se refiere al recorte de su actividad física como consecuencia del accidente. Y en lo que hace al tratamiento psíquico considero que aun estimando el lapso máximo de psicoterapia indicado por el magistrado de primera instancia la suma establecida en la sentencia por tal concepto aparece insuficiente. Por ello considero que los montos establecidos en la instancia anterior resultan exiguos y propongo elevarlos a las sumas de \$ 50.000, a valores actuales, para resarcir el tratamiento psicológico (conf art. 165 del Código Procesal) y de \$ 180.000 para indemnizar el daño psíquico. 6.- En lo que concierne al daño moral ambas recurrentes alzan sus quejas con respecto al monto otorgado por el anterior magistrado para el resarcimiento de este concepto. Ha señalado esta Sala que constituye daño moral toda lesión a los sentimientos o afecciones legítimas de una persona, o los padecimientos físicos en que se traducen los perjuicios ocasionados por el evento; en fin, la perturbación, de una manera u otra, de la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado (c. 124.140 del 16-11-94 y 161.002 del 8-2-95; Sala D en E.D. 61-779 y 69-377; Sala F en E.D. 42-311 y 53-350; Sala G en E.D. 100-300). Para fijar su cuantía, numerosos precedentes de la Sala han señalado que corresponde considerar, entre otras circunstancias, la gravedad de la culpa, las condiciones personales del autor del hecho y las de la víctima, así como la extensión de los daños materiales, si existieren, factores todos que quedan librados a la prudente apreciación judicial (conf. voto del Dr. Dupuis en c. 49.115 del 10-8-89; voto del Dr. Calatayud en c. 61.197 del 5-2-90; votos del Dr. Mirás en las c. 59.284 del 21-2-90, 61.903 del 12-3-90, 56.566 del 28-2-90, 67.464 del 22-6-90, entre muchos otros). En el caso, Acosta sufrió a raíz del hecho de autos una experiencia traumática sin obviar las lesiones, los tratamientos posteriores de rehabilitación y los daños padecidos provocados por el sorpresivo accidente y de los que dan cuenta las constancias de la causa penal (fs. 13, 15, 16, 334), las fotografías agregadas (ver fs. 18 y ss, 116 y ss de la causa penal) los testimonios aportados (ver fs. 211, 306 y 481 de la causa penal y fs. 892, 891, 889) y las historias clínicas de los hospitales (fs. 469/521, 525/532, 569/571). Por todo ello, teniendo en cuenta el evidente cúmulo de angustias que le provocó a Guillermo Acosta el accidente de autos, la naturaleza de los daños, lo informado por los expertos en sus pericias y de acuerdo a las reglas de la sana crítica (art. 386, parr. 1° del CPCC), que no son otra cosa que la lógica y la experiencia del juez de acuerdo al recto entendimiento humano, considero adecuada la suma de \$120.000 otorgada por el magistrado de grado para resarcir esta partida y propongo confirmarla. 7.- Con respecto a las sumas otorgadas en la instancia de grado para indemnizar la pérdida de equipaje y de vestimenta alzan sus quejas ambas recurrentes. Recuerdo que en cuanto a la reposición de vestimenta, esta Sala ha adherido al principio que tiene establecido que siempre que la naturaleza de las lesiones hagan presumir, con suficiente fundamento, que algunas prendas han sufrido deterioros de cierta magnitud, corresponde admitir la partida y fijar su monto en base a lo dispuesto en el recordado art. 165 del Código Procesal (ver votos del Dr. Calatayud en causas 98.600 del 8-10-92 y 161.766 del 6-2-95). En el caso, la mecánica y consecuencias del accidente me convencen que la víctima ha sufrido la pérdida total del equipaje y vestimenta. De allí que conforme a las constancias obrantes en autos, a lo acreditado por el actor con respecto al material fotográfico y demás objetos transportados (ver fs. 347, 550, 559, 562 y testimonio de fs. 889) considero adecuada las sumas otorgadas por el magistrado de grado para resarcir estas partidas y propongo confirmarlas. 8.- Federación Patronal S.A. cuestiona lo referido a los intereses fijados por el magistrado anterior, que dispuso que se liquiden desde la fecha del perjuicio y hasta el 20 de abril de 2009 (cfr CNCiv, en pleno, ?Samudio de Martinez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios?) a una tasa del 8% anual y de allí hasta la de su efectivo pago a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. Acerca del punto, es criterio de esta Sala que si la tasa activa

mencionada se devengara desde el momento mismo de producido el evento dañoso -o como en el caso desde el 20/4/2009- y hasta el del efectivo pago, en la medida que coexista con indemnizaciones fijadas a valores actuales, tal proceder representaría lisa y llanamente un enriquecimiento indebido a favor del acreedor y en desmedro del deudor, que la Justicia no puede convalidar. Es que, sin lugar a dudas, en tal caso se estaría computando dos veces la pérdida del valor adquisitivo de nuestro signo monetario operado entre el hecho y la sentencia, cuando en ésta se contemplan valores a la época de su dictado, en tanto la referida tasa capta, en cierta medida y entre otros elementos, la depreciación de la moneda. Esta es la doctrina que en forma reiterada aplicó la Sala interpretando la emanada del plenario ?Samudio de Martínez Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios?. De la misma manera, es la que cuadra adoptar a partir de la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, ley 29.994 (ver voto del Dr. Calatayud en expediente 80.509-10 del 27-8-15, con cita de Lorenzetti, Código Civil y Comercial comentado, ed. Rubinzal-Culzoni, t. V pág. 158, com. art. 772). No obstante que este tribunal en situaciones similares se inclinó por reconocer una tasa ?pura? del 6% anual entre la fecha del hecho y la del pronunciamiento de primera instancia (ver votos del Dr. Calatayud en causas 527.451 del 12-5-09, 579.837 del 31-10-11, 615.823 del 14-8-13, expedientes nos.105.395-10 del 31-8-15 y 85.237-11 del 7-9-15, entre muchas otras), un nuevo examen de la cuestión analizada a la luz del nuevo panorama económico que se advierte en el país, llevó a propiciar que se fije para el período mencionado una tasa del 8% anual, devengándose con posterioridad la activa prevista en la sentencia, según lo propuesto por el Dr. Calatayud en el exp. 66.993/13 caratulada ?Flores, Sebastián Matías c/ Expreso Nueve de Julio S.A. y otros s/ daños y perjuicios?, por lo que habré de propiciar con este alcance se apliquen los intereses. En suma, si mi criterio fuera compartido habré de propiciar que se confirme la sentencia de fs. 1085/1094, en lo sustancial que decide, se la modifique en cuanto a las indemnizaciones por daño psíquico y tratamiento psicológico que se elevan a las sumas de \$ 180.000 y \$ 50.000 respectivamente y que se rectifique el método de cómputo de los intereses en la forma indicada en los párrafos precedentes. Las costas de Alzada se impondrán en el orden causado respecto de la compañía transportadora porque la actora pudo creerse con derecho a petitionar como lo hizo y también en relación a la aseguradora por la forma en que han prosperado y se han desestimado las quejas de los apelantes. El Señor Juez de Cámara Doctor GALMARINI dijo: Por razones análogas a las expresadas por el Dr. Racimo voto en el mismo sentido, salvo en lo atiente a la tasa de interés aplicable. Como integrante de la Sala ?F? de esta Cámara a partir del fallo dictado el 14 de febrero de 2014 en los autos ?Zacañino Loloir Z. c/ AYSA s/ ds. y perjuicios? (expte. 162543/10, L. 628.426) adherí al criterio según el cual la tasa activa prevista en el fallo plenario ?Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios?, del 20 de abril de 2009, no representa un enriquecimiento indebido, por entender que en manera alguna puede considerarse que la aplicación de esa tasa en supuestos como el del caso implique una alteración del significado económico del capital de condena. En consecuencia, propongo que se aplique desde la fecha del hecho hasta su efectivo pago la tasa de interés activa cartera general (préstamos) nominal anu al vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. El Señor Juez de Cámara Doctor DUPUIS dijo: Por análogas razones a las expuestas por el Dr. Racimo, voto en el mismo sentido. Con lo que terminó el acto. FERNANDO M. RACIMO. JOSE LUIS GALMARINI (con disidencia parcial). JUAN CARLOS G. DUPUIS. Este Acuerdo obra en las páginas N° a N° del Libro de Acuerdos de la Sala ?E? de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, 26 de junio de 2019.- Y VISTOS: Atento a lo que resulta de la votación de que da cuenta el Acuerdo que antecede, se confirma la sentencia de fs. 1085/1094, en lo sustancial que decide y se la modifica en cuanto a las indemnizaciones por daño psíquico y tratamiento psicológico que se elevan a las sumas de \$ 180.000 y \$ 50.000 respectivamente. Asimismo, se rectifica el método de cómputo de los intereses en la forma indicada en los considerandos. Las costas de Alzada se imponen en el orden causado. Se difiere la adecuación de los de los honorarios de los profesionales intervinientes y la fijación de los correspondientes a esta instancia, para cuando obre liquidación aprobada. Notifíquese y devuélvase.

042725E