

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Cuantificación Se

cuantifican las partidas indemnizatorias otorgadas al actor a raíz del accidente de tránsito sufrido. En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 17 días del mes de julio de dos mil diecinueve, reunidos en Acuerdo Ordinario, los Señores Jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Primera, del Departamento Judicial La Matanza, para dictar pronunciamiento en los autos caratulados: ?AYUP NÉSTOR RAMÓN C/ SORRENTI VITO Y OTRA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? (Causa nro. 5838/1), habiéndose practicado el sorteo pertinente -art. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires-, resultó que debía ser observado el siguiente orden de votación: DR. TARABORRELLI - DR. PÉREZ CATELLA - DR. POSCA; resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª cuestión: ¿Es justa la sentencia apelada? 2ª cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACIÓN A LA PRIMERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JOSÉ NICOLÁS TARABORRELLI, dijo: I.- Antecedentes del caso La Señora jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 3 Departamental con fecha 18 de diciembre de 2019 dictó sentencia haciendo lugar a la demanda promovida por Néstor Ramón Ayup contra Vito Sorrenti por indemnización de daños y perjuicios, en consecuencia condenó al los demandado a pagar al actor la cantidad de \$314.200, con más los intereses establecidos en el considerando octavo, dentro del plazo de diez días de quedar firme la liquidación, haciendo extensiva dicha condena a la citada en garantía Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada, conforme los limites del considerando séptimo. Impuso las costas del juicio a la parte demandada y difirió la regulación de honorarios de los letrados y demás profesionales intervinientes para el momento procesal oportuno. Contra tal forma de decidir se alzaron con fecha 20/12/18 la parte actora y con fecha 27/1/19 la parte demandada y la citada en garantía, quienes interpusieron los respectivos recursos de apelación, los cuales fueron concedidos libremente con fecha 27/12/18 y 1/2/19, respectivamente. Venidos los autos a la Alzada, los mismos han quedado radicados en esta Sala Primera (véase fs. 250). A fs. 251 vta. se pusieron los autos en Secretaría y se llamó a expresar agravios a la parte actora y a la parte demandada y citada en garantía apelantes. Con fecha 18/4/19 fundó su recurso el Dr. Daniel Alberto Ochoa, letrado apoderado de la parte demandada y de la citada en garantía, y con fecha 22/4/19 hizo lo propio la parte actora, a través de su letrado apoderado Dr. Gabriel Antonio Tedesco. En forma ulterior, con fecha 2/5/19 la parte actora contestó los agravios vertidos por la contraria, y ésta hizo lo propio con fecha 5/5/19. A fojas 264, se llamó a "AUTOS PARA SENTENCIA", providencia que al presente se encuentra consentida dejando las actuaciones en condición de ser resueltas.- II.- El recurso de apelación y sus agravios II.a.- Fundamentos del recurso de apelación de la demandada y citada en garantía De los fundamentos expuestos por dicha parte, se infiere que la sentencia de grado los agravia -en lo medular- por: a) Primer agravio. Lesiones físicas: Agravia a esta parte la indemnización de \$ 98.000 por considerarla injustificada y excesiva. En este sentido, no discute la procedencia del rubro y la existencia de la incapacidad permanente en grado del 6,5%. Destaca la indemnización del daño de trato debe cuantificarse considerando la concreta incidencia de las secuelas en la órbita económica y existencial de la víctima. Cita jurisprudencia que entiende apoya su tesitura. Esgrime que absolutamente nada aportó la parte actora que justifique la cuestionada entidad de la indemnización que se le otorga en la sentencia recurrida. Manifiesta que al suceder el hecho de Litis el actor trabajaba como chofer de larga distancia, y que después siguió desempeñando dicha tarea, por lo que la contraria no arrimó pruebas sobre la existencia de reales y concretas pérdidas económicas derivadas de su incapacidad; dicho lo anterior, solicita se reduzca considerablemente la presente parcela. b) Segundo agravio. Lesión psicológica: Se queja por la concesión y el monto otorgado en la presente parcela. Resalta que el actor presenta un cuadro de angustia moderada causado por el accidente de Litis, con incapacidad estimada en grado del 20% y que la conclusión de la perito fue oportunamente impugnada por esta parte; sin embargo, advierte que las observaciones formuladas no fueron consideradas por la magistrada de primera instancia. Que la conclusión de la perito psicóloga adolece de falta de fundamentación científica, toda vez que entiende que en la pericia psicológica se dictaminó una relación causal infundada entre la lesión psíquica asignada al actor y el hecho investigado, por lo que la sentencia recurrida, en cuanto concede indemnización por esa lesión con exclusivo apoyo en aquella pericia, también es infundada y debe revocarse. Enuncia que en caso de no ser admitidas las quejas que anteceden, deja planteado el exceso en que incurre la jueza de la inferior instancia al cuantificarla en la suma de \$ 130.000. Cita jurisprudencia que entiende respaldatoria. Agrega que la perito psicóloga también aclaró que el cuadro psíquico diagnosticado no le genera al actor conflictivas en sus vínculos familiares, sociales y laborales Por último, se agravia a esta parte que existiendo posibilidad cierta de que, tratamiento mediante, conforme lo dictamina la pericia psicológica, el daño acote su proyección temporal, ello necesariamente debe incidir en su cuantificación. Por lo tanto, solicita se reduzca drásticamente la indemnización

criticada. c) Tercer agravio. Tratamiento psicológico: Agravia a esta parte la procedencia de esta parcela, toda vez que la parte actora no peticionó en la demanda gastos de tratamiento psicológico futuro, lo cual entiende que constituye un valladar infranqueable para otorgar alguna partida por el rubro, sin violar la congruencia impuesta al Juzgador por el art. 163 inc. 6) del CPCC. Cita jurisprudencia que entiende concordante y solicita se revoque la indemnización del rubro, dejándola sin efecto. d) Cuarto agravio. Daño moral: En último término, critica por excesiva la cuantificación del daño moral del actor en la sentencia recurrida, toda vez que esgrime que la Sra. jueza a quo atribuyó al accidente de litis lesiones no vinculadas con el mismo, o trascendencia magnificada de esas lesiones. Cita jurisprudencia concordante y solicita se reduzcan a justos límites la indemnización concedida. e) Intereses: Al respecto esta parte enuncia que de acuerdo a lo normado por el art. 773 del CCCN, el capital de condena que en definitiva se establezca por esta alzada habrá de fijarse a valores vigentes al momento del dictado de la sentencia de segunda instancia, por lo que deja solicitado que la aplicación del interés impuesto en la sentencia de primera instancia desde la fecha del hecho -?puro? del 6% anual-, se extienda hasta el referido momento (del dictado de la sentencia de segunda instancia), conforme doctrina legal de la SCBA. II.b.- Fundamentos del recurso de apelación de la parte actora De los fundamentos expuestos por dicha parte, se infiere que la sentencia de grado lo agravia -en lo medular- por: a) Primer agravio. Incapacidad sobreviniente (lesiones físicas): Agravia a esta parte el monto que la sentencia fija para resarcir esta parcela, toda vez que entiende que el mismo resulta ser exiguo dada la incapacidad total del 36,8 % (incapacidad anatomofuncional parcial y permanente e incapacidad psíquica). Entiende que la jueza de la instancia liminar ha incurrido en un error de apreciación al valorar la pericia médica. Manifiesta que más allá de dicho error material de apreciación, no tuvo en cuenta al fallar, las condiciones personales, sociales y laborales de esta parte, apartándose de este modo de la sana crítica. Realiza una descripción detallada de las lesiones padecidas y de las condiciones del actor. Cita jurisprudencia que entiende respaldatoria. Pone de resalto que la Sra. jueza de primera instancia, debió determinar el monto indemnizatorio del rubro recurrido, teniendo en cuenta el importantísimo grado de incapacidad, en función de la persona que lo sufre -un hombre joven de 45 años-, quien al momento del accidente trabajaba como chofer profesional en la conducción de micros de larga distancia y tenía una potencialidad laboral de más de 20 años por delante. A continuación, realiza una síntesis de la entrevista sostenida con la perito psicóloga designada en autos. Manifiesta que a los fines de determinar el grado de incapacidad sufrido, la apreciación que se realice no puede limitarse a la que surge de un análisis físico, también debe tenerse en cuenta el contexto socio económico, es decir, la capacidad de ganancia. Cita jurisprudencia que entiende apoya su tesis y solicita se eleve el monto resarcitorio por las cuestiones vertidas, en atención a una incapacidad de 36,5% y en aras del principio de "restitutio ad integrum". b) Segundo agravio: Daño moral: En lo atinente a este parcial, agravia a esta parte el monto de \$50.000 que fija la sentencia recurrida. Destaca que el fundamento tomado por la Sra. jueza de la instancia de origen, a fin de fijar la indemnización del rubro en cuestión, son los padecimientos espirituales, los sufrimientos soportados durante el accidente en el período de recuperación, y a los derivados de sus secuelas, involucrando asimismo la alteración disvaliosa de los estados de ánimo, la angustia y la tristeza, pero que estos postulados, no fueron internalizados al momento de fallar en lo atinente a éste rubro, apartándose en consecuencia de las reglas de la experiencia y la sana crítica. Realiza una descripción de la pericia psicológica de autos. Destaca que el actor se trata de un conductor profesional de micros de larga distancia, que vio seriamente afectada una parte esencial de su cuerpo para seguir desarrollando su labor en dolorosas y extenuantes jornadas, a causa de su lesión y el hecho acaecido, lo que produjo la minoración del actor en sus aptitudes existenciales y destruyó el equilibrio espiritual necesario para hacer frente a la vida. Cita doctrina respaldatoria. Esgrime que los factores objetivos cumplen el primer papel, pudiendo sintetizarse de la siguiente manera: Los relativos al hecho mismo, los concernientes al período de curación y convalecencia y los vinculados con eventuales menoscabos subsistentes luego del tratamiento. Relata que todo lo expuesto atañe a la gravedad objetiva del detrimento causado, pauta esencial de la valoración de la entidad del daño moral; y destaca también la personalidad de la víctima y su receptividad particular, conforme las circunstancias de sexo, edad, profesión, estado civil etc. Cita jurisprudencia concordante. En último término, solicita se eleve el presente monto resarcitorio. c) Tercer agravio. Intereses: Agravia a ésta parte los intereses establecidos por el a-quo quien determinó la aplicación al monto indemnizatorio del interés puro del 6% desde la fecha del hecho (23 de octubre de 2014) hasta el dictado de sentencia de primera instancia (18 de diciembre de 2018); por no contemplar la pérdida del valor de la moneda por el peso de la inflación, ni repara el daño ocasionado por el retraso del pago de lo debido desde la ocurrencia del hecho que diera origen al presente juicio. Resalta lo dispuesto por el art. 622 del Código Civil y argumenta que computando las circunstancias económicas actuales, se entiende que -hoy en día- la tasa que mejor se acomoda a la reparación efectiva del daño moratorio, dentro de los límites antes enunciados en cuanto al tipo de tasa a utilizar, es la tasa pasiva digital (BIP) informada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para plazo fijo digital a 30 días. Cree que ha de quedar en claro que no parece para nada razonable la fijación de tasas -en los últimos tres años- que oscilan entre el 6,5 y el 11% anual (tasa pasiva común) y que -incluso- para algunos períodos se sitúan por debajo de la evolución de los índices de precios al consumidor proporcionados por el Indec, por lo que si, en cambio, se ajusta algo más a las

circunstancias económicas de estos tiempos, la fijación de las tasas informadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para los plazos fijos digitales en tanto operan por encima de tales índices y se erigen en cifras prudentes y razonables como forma de hacer frente al daño moratorio, ajustándose ello, incluso y tal lo señalado, a la pautas dadas por la Suprema Corte que ha convalidado la aplicación de estas tasas. Cita jurisprudencia que entiende respaldatoria. Enuncia que no está perdiendo de vista la solución adoptada por la SCBA en la causa C. 119.176 ("Cabrera") del 15 de junio de 2016, aunque aquí no cabe entrar a ponderar ninguna otra variante de la tasa pasiva, desde que lo que se pide (concretamente) en los agravios es la aplicación de la tasa pasiva digital. Agrega que lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en las causas Vera, Juan Carlos contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios", fallo del 18/4/2018 y C. 121.134, "Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios", fallo del 3/5/2018, con un criterio que podría considerarse divergente, no aplica para el presente caso, toda vez que en ninguno de esos precedentes la Suprema Corte refiere haber modificado el criterio adoptado en "Padín" y se daba un supuesto diverso al de estas actuaciones: se trataba de casos de responsabilidad del Estado (que se rige por sus propios principios y reglas) y, además, no involucraban menoscabo a la integridad psicofísica, como aquí sucede. Concluye que, no puede considerarse -al menos hasta la fecha- que exista una doctrina del Supremo Tribunal de la Provincia en el sentido expuesto en los ya aludidos fallos "Nidera" y "Vera", que amerite fallar en un sentido diverso a la doctrina establecida en "Cabrera" y "Padín". Por lo que solicita se modifique el fallo apelado y se ordene la aplicación de la Tasa Pasiva Digital, conforme la doctrina establecida en las causas referenciadas desde la fecha del hecho motivador de la presente litis, hasta la fecha de efectivizarse el cobro. LA SOLUCIÓN.

Centrados y delimitados los agravios producidos por las partes que constituyen el marco cognoscitivo de la apertura de esta instancia revisora, me abocaré al tratamiento de los mismos. III.- Daño a la salud. Incapacidad física sobreviniente. El daño a la persona incide, en cualquier aspecto del ser humano, designándose como daño a la integridad psicosomática, con lo cual se cubre lo que de naturaleza posee y tiene el hombre. Se entiende por salud, según la definición formulada por la Organización Mundial de la Salud, "...un estado de completo bienestar físico, mental y social?". Todo daño a la persona repercute en la salud del sujeto al alterar, en alguna dimensión, su estado de bienestar integral y general. En la especie, estamos frente a un daño a la salud, mientras compromete el entero modo de ser de la persona y representa un déficit en lo que atañe al bienestar integral de la persona humana. Que el art. 12 de la Constitución de la Pcia. de Bs. As. As., determina que todas las personas en la Provincia tienen derecho a la vida, a la "integridad física, psíquica y moral?". Por ello la afectación de dicha integridad configura un daño indemnizable. No se trata de reparar una incapacidad, sino todo daño real ocasionado a una persona humana, en cuanto ésta tiene derecho a conservar frente a lo demás aquella integridad, a que su cuerpo no se vea dañado o alterado (art. 1.068, 1.069, 1.083 del Cód. Civ.). Dentro del concepto de incapacidad sobreviniente corresponde que se incluya a toda disminución física, que deje una secuela permanente para el trabajo o la vida de relación al sujeto que lo sufre, considerando el juzgador de tal forma a la salud en su cabal integridad. Las secuelas, aunque parciales, habrán de acompañar siempre a la víctima del accidente, produciéndole una minusvalía que la indemnización pecuniaria tratará de remediar en una suerte de equivalencia, sobrellevando de tal manera el menoscabo de su plenitud psicofísica, que la víctima solía gozar con total plenitud y con la debida amplitud y libertad. En suma, se trata de resarcir a la persona humana por la totalidad de los menoscabos que la hayan afectado en la integridad material y espiritual que constituye (art. 5-1 Convención Americana de Derechos Humanos). Transita la vigencia de la "tesis de la inviolabilidad de la persona humana" y el que daña a un tercero debe resarcir el mal causado, sobre la base del apotegma romanista "no dañar al prójimo", -con fundamento cristiano- que cobra lozanía con raíz constitucional en el art. 19 de la C. N. En el Congreso Internacional de Derechos de Daños (junio de 1991) la Comisión n° 1, al tratar el Daño a la persona, aprobó las siguientes conclusiones: 1°) La inviolabilidad de la persona humana, como fin en sí misma, supone su primacía jurídica como valor absoluto. 2°) La persona debe ser protegida no sólo por lo que tiene y puede obtener, sino por lo que es y en la integridad de su proyección...?. 3°) El daño a la persona configura un ámbito lesivo de honda significación y trascendencia en el que pueden generarse perjuicios morales y patrimoniales...?. El Juzgador no puede estar ajeno al principio de progresividad que enuncia la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional De Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), recordando que la dignidad de la persona humana constituye el centro o eje sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales del orden constitucional, haciendo presente el art. 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: "toda persona tiene derecho a la satisfacción de los derechos económicos y sociales indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad. Es por ello que, en la jurisprudencia de la Corte Suprema Nacional, no está ausente la evaluación del daño como frustración del desarrollo de la plena vida?". El art. 1.086 del Cód. Civ., no menciona a la incapacidad permanente, sin embargo el art. 89 del Cód. Penal se configura el delito de lesiones, al que causare a otro, en el cuerpo o en la salud, un daño; disponiendo el art. 90 del mismo cuerpo legal que si la lesión produjera una debilitación permanente de la salud, de un sentido, de un órgano, de un miembro o una dificultad permanente de la palabra, o se hubiese puesto en peligro la vida del ofendido, lo hubiere inutilizado para el trabajo se le impondrá

reclusión o presión de 1 a 6 años; pero es éste, el renglón principal del resarcimiento y se configura cuando el delito o cuasi-delito deja en la víctima una secuela irreversible, que se traduce en la invalidez permanente del lesionado para el desempeño de cualquier trabajo sea la incapacidad total o parcial. Cuando la incapacidad es parcial y permanente - caso de autos- debe en primer lugar establecerse el déficit de capacidad en que quedó afectada la víctima en comparación con la aptitud completa del sujeto para el trabajo, lo que se mide en términos de porcentaje y a partir de pericias médicas. Sobre dicha base el juez efectúa la estimación del monto indemnizatorio teniendo presente la actividad desplegada normalmente y los ingresos que la misma significa, es decir lo que produciría un sujeto en un 100 % de su capacidad. La doctrina judicial ha elaborado en este tema las siguientes pautas: el cómputo de la incapacidad se hace atendiendo a las posibilidades genéricas de la vida y no sólo al déficit para determinado trabajo; a tal fin se computarán las cualidades personales de la víctima, edad, sexo, salud, etc., la lesión de carácter permanente debe ser indemnizada ocasione o no un daño económico actual, pues su reparación no comprende solamente el aspecto laborativo sino el valor del que la víctima se ve privada en el futuro, sobre todas las consecuencias que afecten su personalidad. Dice Kemelmajer de Carlucci que en nuestros días tiende a prevalecer el criterio de que todo menoscabo o detrimento que se sufra en áreas como las relaciones sociales, deportivas, artísticas, sexuales, etc., debe también computarse como incapacidad materialmente indemnizable. Una fervorosa defensa de esta posición puede consultarse en Mosset Iturraspe, Responsabilidad por daños, II-B, n° 234, b, p. 208. CNCiv. Sala D, 5/6/79, ED, 87-643; CNCiv. y Com. Fed. Sala III, 11/11/81, LL, 1982-C-182, cit. por Kemelmajer de Carlucci A., en la obra colectiva de Belluscio-Zannoni, Cód. Civ. Comentado, Ed. Astrea, año 1990, p. 220). La incapacidad física parcial y permanente sea para las actividades laborales o de otra índole, deber ser indemnizada aunque la víctima no haya dejado de ganar, pues la integridad psicofísica y moral, tiene en sí misma un valor indemnizable. Se entiende por incapacidad cualquier disminución de las aptitudes físicas o psíquicas, que afecten la capacidad productiva o que se traduzca en un menoscabo de su plenitud, provocando la imposibilidad o dificultad en las actividades, ya sean productivas o no productivas que el lesionado solía realizar con la debida plenitud, amplitud y libertad. En suma, por el bien afectado, estas incapacidades psicofísicas pueden afectar la capacidad laboral o la vida de relación social, familiar, de esparcimiento o entretenimiento, etc., en todas sus gamas. En definitiva, lo que se resarce o indemniza -reponiendo las cosas al estado anterior (art. 1.083 del Cód. Civ.)- y en forma subsidiaria mediante una compensación dineraria, es precisamente ese daño a la integridad corporal, o ese ataque a la vida de relación social. Es innegable que el daño a la vida de relación de un sujeto que puede haber sufrido, debe ser contemplado al momento de fijar el resarcimiento integral por el daño patrimonial, toda vez que la denominada "vida de relación familiar y social o de esparcimiento o de recreación y de disfrute", debe ser merituada al momento de fijar la indemnización por incapacidad sobreviniente, y está destinada a poner de relieve una comprensión integral de la proyección existencial humana, pues refiere un conjunto de actos de desenvolvimiento productivo del sujeto, incluidos los cotidianos que generan bienestar o proporcionan servicios a sí mismo y a la familia, y actividades íntimas como lo son vivir en pareja, tener sexo libremente, procrear y cultivar el contacto con terceros, sin ser objeto de prevención o discriminación. El daño que las facetas extralaborativas del individuo sufran, constituye también un daño indemnizable. También es indemnizable la incapacidad de quien sólo se dedicaba a tareas del hogar, ya que las mismas han sido tenidas en cuenta por la sociedad, que otorga beneficios previsionales a las amas de casa, pudiendo computarse por analogía el monto de un salario mínimo. Es que el derecho civil a diferencia del derecho laboral que toma en cuenta la capacidad funcional o productiva, atiende la tutela de la integridad psicofísica de la víctima en cualquiera de sus manifestaciones, por consiguiente la reparación por la incapacidad sobreviniente comprende no sólo el aspecto laborativo sino también todas las consecuencias que afectan la personalidad íntegramente considerada (Trigo Represas- López Mesa, Tratado de la responsabilidad civil, Cuantificación del daño, Ed. La Ley, Bs. As., año 2.006, págs. 238/9). En este sentido, en las Jornadas sobre temas de responsabilidad civil en caso de muerte o lesión de personas (Rosario, 1979), se recomendó: "Para la fijación del resarcimiento debe tenerse en cuenta la persona humana en su integridad, con su multiforme actividad. Debe computarse y repararse económicamente toda lesión sufrida, sea en sus facultades culturales, artísticas, deportivas, comunitarias, religiosas, sexuales?". Por lo tanto, la incapacidad que corresponde indemnizar en sede civil no es solo la laborativa, debiendo considerarse la disminución de la aptitud genérica del sujeto afectado en su vida de relación familiar, social, etc. A fs. 206/210 el perito médico legista y neurocirujano Carlos Alberto Drincovich dictaminó que "Se trata de una persona de sexo masculino de 47 años de edad que presentara hace 3 años fractura de 1° y 2° metatarsiano tratada quirúrgicamente con la colocación de 4 tornillos tarso metatarsianos" y concluyó lo siguiente: "El examinado Ayup Nestor Ramón presenta una incapacidad física parcial y permanente del 16,5% de acuerdo baremo Altube Rinaldi para el fuero Civil [...] (véanse fs. 208/208 vta.). Dicha pericia recibió pedido de explicaciones por la parte demandada y citada en garantía a fs. 218/219, las cuales fueron contestadas por el experto a fs. 226/226 vta., aclarando que se incurrió en un error de tipeo, y que la incapacidad final física, parcial y permanente es del 6,5%. En efecto, pasando revista a dicha pericia y sus explicaciones, estimo -en primer lugar- que las mismas se ajustan a las prescripciones legales de los arts. 472 y 474 del Cód. Proc., por cuanto cuentan,

con los aspectos preparatorios, estudios previos, análisis de los puntos de pericia y los fundamentos y su conclusión, constituyen dictamen con fuerza probatoria teniendo en consideración la competencia del perito, los principios científicos en que se fundan y la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrece, entre ellas, la constancia de atención médica obrante a fs. 18 en la copia de la causa penal, pericia efectuada en dichas actuaciones por el Cuerpo Médico Forense a fs. 72, en la cual se dejó constancia que: "se informa que Ayup Néstor de 44 años de edad, ingresó el 23/10/14 y egresó el 31/10/14, motivo de ingreso: Politraumatismo en la vía pública. Como consecuencia, presentó luxofractura tarso-metatarsiana del miembro inferior izquierdo, se realizó cirugía reducción abierta más fijación de pie izquierdo, evoluciona favorablemente al tratamiento quirúrgico tiene yeso, alta sanatorial?". Asimismo, se expresó que dichas lesiones revestían el carácter de graves, por generar inutilidad laboral mayor a un mes, la historia clínica obrante a fs. 57/58 de las referidas copias de la causa penal y a fs. 232/239 de los presentes actuados, en los cuales se informa el ingreso del actor a la guardia de la Clínica Los Cedros de Tapiales S.A en la fecha del evento dañoso (23/10/14), como asimismo de los daños padecidos por este. En efecto, se expuso: "pte. de 44 años de edad derivado por cuadro de politraumatismo por accidente en la vía pública como consecuencia luxofractura tarso-metatarsiana de MII. Se realiza cirugía reducción abierta más fijación de pie izquierdo evoluciona favorablemente al tto. quirúrgico tiene yeso, otorga Alta sanatorial?", informe médico de fs. 191/192, fotografías de fs. 10/17 que ilustran la lesión padecida por la víctima y son contestes con el resto de la prueba aportada y finalmente solicitud de materiales implantables adunada a fs. 20/21 de la referida copia de la IPP. Dicho lo cual, le otorgo pleno valor y fuerza probatoria al dictamen pericial físico incorporados como pieza probatoria en estas actuaciones. En suma, partiendo de la base de que el actor tenía a la fecha del accidente 44 años de edad, que es chofer de micros de larga distancia en la empresa Flechabus, casado, con dos hijos menores de edad; su situación socioeconómica, todo ello conforme las constancias de la declaración de los testigos en la audiencia de vista de causa -véase fs. 216/216 bis, del beneficio de litigar sin gastos, causa penal y de las presentes actuaciones (que tengo ante mi vista), el grado de incapacidad física parcial y permanente otorgado por el experto médico del 6,5%, vinculado causalmente con el accidente sufrido por el actor (arts. 472 y 474 del Cód. Proc.), estimo que corresponde elevar el monto otorgado en concepto de incapacidad física a la suma de pesos DOSCIENTOS CINCUENTA MIL (\$250.000,00) (art. 1.068, 1.069, 1.083, y 1.086 del Cód. Civ., y 165, 375, 384, 456, 472 y 474 del Cód. Proc.).

IV.- El daño psicológico Al respecto cabe recordar que el daño psicológico para que sea resarcible debe contener los siguientes caracteres jurídicos constitutivos del mismo, a saber: a) Debe perturbar el equilibrio de la personalidad; b) Tiene un origen patológico; c) Es irreversible o irrecuperable; d) Afecta al individuo en la actividad laborativa de poder desempeñarse, como en su capacidad en su vida de relación o capacidad para disfrutar de la vida. Puede constituir una incapacidad permanente o temporaria o transitoria; e) Es resarcitorio; e) Requiere en principio que el evento desencadenante revista carácter traumático; f) Constituye un daño material. (según mi Voto in re: "Guimaraenz Lezcano Francisco c/ Transporte Ideal San Justo S.A. s/ Daños y Perjuicios", Causa, 3667/1 RSD NRO.: 46/15, Folio Nro.: 237, 31/03/2015), A fs. 161/165 la perito psicóloga Licenciada Lorena Fernandez Gavilán determinó que el actor "[...] se encuentra afectado por un trastorno de angustia, presentando ciertos síntomas depresivos que desestabiliza los procesos afectivos, provocando esto conductas desajustadas y dificultades de adaptación, poniendo de manifiesto diferente crisis a lo largo de este tiempo. Los sucesos que promueven las presentes actuaciones han tenido para la subjetividad del señor Ayup suficiente entidad como para desorganizar su personalidad de base, [...] que es encuadrable en la figura de daño psíquico [...]. El hecho de autos es compatible con el concepto psicológico de trauma, [...]. Es posible establecer que el cuadro psíquico que en la actualidad presenta el peritado obedece a un trauma que guarda un nexo causal directo con los sucesos de autos que se investigan y el estado actual. Conforme al Baremo Neuropsiquiátrico para valorar incapacidades neurológicas y daño psíquico (modificatoria al Baremo de la Dirección de Reconocimientos Médicos de la provincia de Buenos Aires) Prof. Mariano Castex y colaboradores, el señor Ayup presenta un cuadro de Neurosis de Angustia moderada por lo que se estipula un porcentaje del 20% de incapacidad psíquica, donde se encuentran afectadas, principalmente, las esferas afectiva de su subjetividad y las áreas de despliegue vital, lo que redundará en una pérdida de la capacidad de goce. La angustia denota siempre una perturbación que afecta al sujeto en su totalidad, con un sentimiento indeterminado en cuanto al objeto que le produce, tal estado de desequilibrio producido por la angustia trastorna la estructura de la personalidad. El actor no ha presentado trastornos psíquicos de trascendencia anteriores al hecho de autos. Por lo tanto, se arriba a la conclusión de que el porcentaje de incapacidad establecida corresponde al hecho de autos [...] ? (véanse fs.164/164 vta., el resaltado me pertenece). Dicha pericia recibió un pedido de explicaciones por parte de la demandada y citada en garantía a fs. 169/170, las cuales fueron contestadas por a experta a fs. 174/176, exponiendo que: "Se contesta que si bien el actor no presenta conflictivas en las áreas nombradas, también el mismo hizo alusión de su enfermedad psíquica a causa del accidente como así también el daño físico sufrido, a partir del accidente en cuestión el actor inaugura una patología que lo lleva a un estado de angustia, depresión y hasta ataques de pánico, es por ello y por lo evaluado en los diferentes test realizados que el señor Ayup posee lo denominado un síndrome psiquiátrico coherente

(enfermedad psíquica), novedoso en la biografía, relacionado de manera causal con el evento de autos que ha ocasionado una disminución de las aptitudes psíquicas previas (incapacidad), que tiene carácter irreversible (cronicidad) o al menos jurídicamente consolidado (dos años). (Dr. Ricardo Risso)? (...) la patología dada es inaugural y no corresponde a antecedentes psicopatológicos previos?. (el resaltado me pertenece). En efecto, en primer término, cabe aclarar que la experticia referenciada y sus explicaciones, se ajustan a las prescripciones legales de los arts. 472 y 474 del Cód. Proc., por cuanto cuentan, con los aspectos preparatorios, estudios previos, análisis de los puntos de pericia y los fundamentos y su conclusión, constituyen dictámenes con fuerza probatoria teniendo en consideración la competencia del perito, los principios científicos en que se fundan y la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica. Por lo tanto, le otorgo pleno valor y fuerza probatoria al dictamen pericial psíquico incorporado como pieza probatoria en estas actuaciones. En suma, el daño psicológico o la incapacidad psicológica padecida por el actor fue causada con motivo del accidente de autos (art. 901 y 906 del Código Civil), toda vez que se produjo según el curso natural y ordinario de las cosas y conforme la experiencia de la vida diaria, de manera que reúne todos estos caracteres o elementos constitutivos del mismo. En su consecuencia, teniendo en consideración las circunstancias personales de la víctima, su situación o estado económico (ello según surge de las constancias de autos, BLSG, copia de causa penal), el daño psicológico que le ha producido en su salud, el grado de incapacidad psicológica fijado por la perito en el porcentaje del 20%, habiéndose dejado constancia que dicha afección se encuentra consolidada, el perjuicio que le produjo en su vida de relación social, etc., estimo justo, razonable, prudente y equitativo confirmar el monto otorgado por el Juez de la Instancia de origen en la suma de Pesos CIENTO TREINTA MIL (\$130.000,00) (arts. 1.068, 1.083 del Cód. Civ. y art. 165 del Cód. Proc.). V.- El tratamiento psicológico. Que de la atenta lectura de la expresión de agravios de la accionada y de la citada en garantía, se observa que se ha agravado por la procedencia de la presente parcela, solicitando el rechazo del mismo. En efecto, ha manifestado que dicho tratamiento no ha sido requerido en la demanda, violándose de ese modo el principio de congruencia. Ahora bien, de la atenta lectura del escrito de inicio de fs. 34/47, se observa en los puntos de pericia psicológica que: ?b) Si la actora necesita ser sometida a algún tipo de tratamiento, caso afirmativo, indique su costo, duración y posibilidades de recuperación? -véase fs. 46 in fine-. En consecuencia, considero que dichos gastos han sido requeridos por el accionante, pues de otro modo se atentaría contra el principio de reparación integral y exceso ritual manifiesto. Ahora bien, siguiendo con el análisis de los agravios, la perito ha recomendado la necesidad de un tratamiento psicológico, por lo cual, desde ya adelanto que atento a las constancias de autos corresponde hacer lugar a la suma otorgada por S.S. en la sentencia en crisis. Es así, que a fs. 164 vta., la perito psicóloga expuso que: ?Se recomienda la realización de un tratamiento psicológico individual con el propósito de elaborar y abordar las esferas de su personalidad que fueron afectadas y sus áreas de despliegue vital (descriptas más arriba). Si bien suele ser difícil establecer la duración del mismo, ya que depende de la reacción de cada sujeto, se puede estimar que el mismo deberá tener una extensión aproximada de por lo menos un año. La frecuencia de sesiones quedará bajo criterio del profesional actuante, aunque se estima como conveniente una frecuencia de una vez por semana. El costo promedio de una sesión de psicoterapia individual en el ámbito privado se estima en \$ 500 (quinientos pesos)?. Del mismo modo, a fs. 175 vta., el perito contestó el pedido de explicaciones oportunamente requeridas por la parte demandada y por la citada en garantía, manifestando que en referencia al tratamiento psicoterapéutico propuesto "esta perito no puede predecir los resultados del mismo, se considera que el tratamiento demandado va a tener un buen pronóstico en el actor". Al respecto sobre dicha cuestión, la jurisprudencia ha expresado: "No genera doble indemnización reconocida por el daño psicológico y el tratamiento terapéutico posterior porque en materia de hechos ilícitos corresponde la reparación integral del perjuicio sufrido por la víctima y, dentro de tal orden de ideas, los desembolsos necesarios para la rehabilitación terapéutica de los actores resultan consecuencias del hecho dañoso y son imputables al responsable del mismo a tenor de lo dispuesto por el art. 901 y siguientes del Código Civil. Acreditada la necesidad del tratamiento psicológico, carece de significación el resultado que pudiera arrojar el mismo porque éste obviamente opera para el futuro pero no borra la incapacidad existente hasta entonces, también imputable al responsable del ilícito (SCBA LP C 92681 S 14/09/2011 Juez NEGRI (SD) "Vidal, Sebastián Uriel c/Schlak, Osvaldo Reinaldo y otros s/Daños y perjuicios"). ?El daño psíquico indemniza el daño existente al momento de realizarle el examen pericial, es decir, que se trata de un daño cierto y efectivo al momento del análisis; mientras que el tratamiento tiene como finalidad evitar un mayor daño o aún más; intenta en muchos casos corregir el mismo con resultado aleatorio. En virtud de ello ambos ítems no son excluyentes?. (CNCivil, Sala J, 10/8/98, ?Grancharoff, Silvina c/ Orellana, Héctor D. y otro s/ Daños y Perjuicios?, citado por H. Daray, op.cit., pág. 84, sum.102).En idéntico sentido se expresó: ?El hecho de que se haya concedido una suma por daño psicológico no es obstáculo para que se otorgue otra para el tratamiento psicoterapéutico dado que no se produce una duplicación de la indemnización que suple la minoración. El tratamiento apunta a evitar el empeoramiento de unos estados psicológicos de gravedad, y en todo caso a conseguir un progreso en la salud, pero no a recuperarla totalmente?. (C.N.Civ., Sala B, 15/9/99, ?Bartumeus, José y otro c/ Rigo, Roberto H. y otro s/ Daños y Perjuicios?. (H. Daray, op.cit., pág. 15). La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha señalado

que: ?No genera doble indemnización reconocida por el daño psicológico y el tratamiento terapéutico posterior porque en materia de hechos ilícitos corresponde la reparación integral del perjuicio sufrido por la víctima y, dentro de tal orden de ideas, los desembolsos necesarios para la rehabilitación terapéutica de los actores resultan consecuencias del hecho dañoso y son imputables al responsable del mismo a tenor de lo dispuesto por el art. 901 y siguientes del Código Civil. Acreditada la necesidad de tratamiento psicológico, carece de significación el resultado que pudiera arrojar el mismo porque éste obviamente opera para el futuro pero no borra la incapacidad existente hasta entonces, también imputable al responsable del ilícito?. (SCBA, AC. 69476 S 9-5-2001, Juez Laborde (MA) en autos ?Cordero, Ramón Reinaldo y otra c/ Clifer s/ Daños y Perjuicios?, JUBA; DJBA 161, 1). (Jurisprudencia citada por esta Alzada en los autos ?Medina Ramona Orfelía C/ Transporte Ideal San Justo S.A. y Otros s/ Daños y Perjuicios?, Causa N°1173/1, RSD: 70/07, Folio: 464, Sentencia del 23 de Agosto de 2007, voto de este suscripto). Atento a lo expuesto precedentemente, poco trecho basta recorrer para determinar que los agravios de la accionada y la citada en garantía al respecto de la procedencia del presente parcial debe desestimarse sin más, dado que, si bien la experta manifestó que la terapia va a tener un buen pronóstico en el actor, también aclaró que la incapacidad de Ayup tiene carácter irreversible o al menos jurídicamente consolidado. En suma, corresponde confirmar las sumas otorgadas por la Sra. jueza de la instancia liminar en el importe de PESOS TREINTA Y UN MIL DOSCIENTOS (\$31.200,00) en concepto de tratamiento psicológico. (arts. 901 y 906, 1.068, 1.083 y 1.086, del Cód. Civ. y arts. 165, 472, 473, 474 del Cód. Proc.).

VI.- Daño moral. Surge del 1.078 del C. Civ. con claridad suficiente que el bien perjudicado puede ser la persona humana y se requiere una traducción o estimación pecuniaria, directa o indirecta, de donde no habría daño a la persona por un mal a ella causado, si no fuera posible una cuantificación dineraria. El llamado daño moral no es, entonces, un daño extraeconómico o extraordinario; aunque puede calificárselo, como extrapatrimonial porque recae sobre la persona y no sobre el patrimonio (Mosset Iturraspe, J. Responsabilidad por daños, t. V, El daño moral, Rubinzal Culzoni, Santa fe, 1999, p. 9 y ss. , Pizarro R. D., Daño moral, Hammurabi, Bs. 0As., 1996, p. 35 y ss. Zabala de González, M. Resarcimiento de daños, Hammurabi Bs. As., 1999, p. 178 y ss.). En cuanto al monto de la indemnización, en el estado actual del Derecho Argentino, la determinación de la cuantía de la indemnización por daño moral constituye un problema de solución aleatoria y subjetiva, librado al criterio del juzgador. Ello es así, evidentemente, por la falta de correspondencia entre un perjuicio espiritual y el patrón dinerario con que se resarce. Pero, además, debido a que falta todo criterio normativo regulador, que establezca algunas pautas comunes, con lo cual el tema queda abandonado a la intuición y discrecionalidad judicial. Sin perjuicio considero oportuno fijar pautas a efectos de contar con ciertos parámetros orientadores en la materia, a saber: edad de la víctima, sexo, sus circunstancias personales, aspectos que hacen a la vida de relación, condición socio-económica, posibilidades de reinserción en el mercado laboral, gravedad del daño, repercusión de las secuelas en la vida de relación, como también la índole del hecho generador del daño, las circunstancias vividas y protagonizadas en el momento del accidente, las angustias vividas durante la asistencia médica, y los demás sufrimientos y padecimientos, etc.. Como se observa todas estas pautas giran en torno a la víctima y no alrededor del victimario pues la tendencia generalizada de la jurisprudencia apunta a la teoría resarcitoria que le da fundamento jurídico. Atento a las pautas vertidas, las circunstancias personales de la víctima mencionadas ?ut supra? al tratar el resarcimiento de la incapacidad sobreviniente, realizando un análisis de los elementos de prueba producidos en autos, más precisamente de la pericia médica, psicológica, la historia clínica incorporada a la causa, las circunstancias y forma en la que se desarrolló el hecho que hoy se ventila en autos, estimo que corresponde elevar el monto otorgado en concepto de Daño Moral a la suma de pesos CIEN MIL (\$100.000,00).

VII. Cómputo de los intereses. El indócil tema de los intereses ha promovido en la jurisprudencia soluciones a veces antagónicas. Este Tribunal en fallos recientes ha aplicado las soluciones brindadas por la Suprema Corte de Justicia de la Pcia. de Buenos Aires en los casos ?Vera? y ?Nidera? (sentencias dictadas con fecha 18/04/2018 y 3/05/2018) por interpretar que dichos precedentes constituían doctrina legal. Una actual compulsada realizada por este Tribunal con relación a la jurisprudencia de la SCBA permite advertir que en fallos posteriores a los mencionados, el Superior Tribunal Provincial ha aplicado la solución dada en las causas L. 118.587, "Trofe" y C. 119.176, "Cabrera" (ambas sentencias del 15-VI-2016), estableciendo que los intereses deben ser calculados exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los periodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa (arts. 622 y 623, Cod. Civ. de Vélez Sarsfield; 7 y 768 inc. "c", Cód. Civ. y Com. de la Nac.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.). (ver JUBA B5034897). La SCBA al sostener, reitero, luego de ?Vera? y ?Nidera? este criterio, también ha hecho referencia a que se trata de una doctrina legal consolidada (ver SCBA LP L. 120039 S 13/02/2019 Aguilar, Héctor Enea contra Torres Americanas S.A.. Accidente de trabajo - Acción especial; SCBA LP L. 120059 S 13/02/2019 Fernández, Cristian Ramón contra Campo Nuevo S.A. Accidente de trabajo - acción especial; SCBA LP L. 118442 S 26/12/2018 Lama, Olga Beatriz contra Estado de la Pcia. de Bs. As. y otro/a. Accidente de trabajo - acción especial, entre otros ver JUBA B5034897). En ningún caso, en esta jurisprudencia actual y posterior a las causas ?Vera? y ?Nidera? se hace alusión al criterio

plasmado en las mismas, debiéndose interpretar que las soluciones brindadas en esos precedentes han obedecido a un contexto muy particular, de modo que cabe inferir que no se ha modificado desde las soluciones brindadas por mayoría, en las causas ?Cabrera? y ?Trofe?, el criterio general en materia de doctrina legal sobre intereses. Dicha interpretación ha comenzado a receptarse en otros Tribunales de la Pcia. de Buenos Aires (ver Cámara Civil y Comercial del dpto. judicial de Lomas de Zamora, ?Ripani Enio Eugenio s/ sucesión c/ Nortur SRL y otro/a s/ Daños y Perjuicios? (Expte. LZ-12972-2012) RSD 209, Folio 1490 sentencia del 30/10/18; Cámara Civil y Comercial del dpto. judicial de Morón, Sala Segunda, ?Muñoz Campos Cecilia del Carmen c/ Lucchetta Damian Luis, Thintchinian Alicia y Seguros Sura SA s/ Daños y Perjuicios? Causa MO-31377-2013 sentencia del 7/02/2019) de modo que los jueces, al dar una solución razonablemente fundada, aplican la consolidada doctrina de la SCBA en materia de intereses. En consecuencia, propongo modificar el criterio sostenido por este Tribunal hasta el presente y aplicar la consolidada doctrina legal de la SCBA en la causa ?Cabrera?. En éste orden de ideas, no cabe más que señalar que los intereses se computaran desde el día del hecho ilícito 23/10/2014, (momento en que nace la obligación de resarcir el perjuicio causado, quedando los accionados constituidos en mora ?ex re? (automática y de pleno derecho) conforme se desprende de los arts. 495, 496, 497, 499 y 509 del Código Civil), a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho, hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, C.C. de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", C.C. y C.N.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.). (SCBA, Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén s/ Daños y Perjuicios, Causa 119.176, 15/06/2016). Atento a la forma en que se resuelve, corresponde rechazar los agravios de la parte accionada y citada en garantía.

II.- Las costas de Alzada. Atento al modo en cómo se resuelve la presente contienda judicial, estimo que las costas generadas en ésta Instancia recursiva deben ser impuestas al demandado y la citada en garantía en la medida de la cobertura contratada. Ello, por estricta aplicación del principio objetivo de la derrota. (art. 68 del C.P.C.C.). Por las consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. Por análogos fundamentos el Doctor Posca también VOTA PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. A LA MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR HECTOR PEREZ CATELLA, dijo: Si bien comparto lo decidido por mi Colega de Sala respecto a la valoración y cuantificación de los rubros indemnizatorios que fuera motivo de agravio por las partes e imposición de costas, he de disentir con lo propuesto por el colega respecto del capítulo intereses si bien fue un criterio al que adherí en su momento al voto del doctor Posca, a mi modo de ver y repasando los precedentes citados en la causa ?Barrios, Norma Margarita C/ Nuevo Ideal S.A. y otros s/ daños? Causa 5645, sentencia del 4/07/19, interpreto, con la relectura de los antecedentes citados, no significan un cambio de criterio en la doctrina legal de la Suprema Corte sentada en los casos conocidos como ?Vera? y ?Nidera?, en tanto lo allí resuelto no fue materia de recurso. Vale recordar en cuanto a los antecedentes en materia de intereses, nuestra Casación provincial se ha inclinado desde hace mucho tiempo por la aplicación de tasas bancarias pasivas para liquidar intereses moratorios, así fijó su posición sobre la utilización de tasas pasivas sobre depósitos a treinta días a inicios de la década del noventa en ?Zgonc...? (C.43.858 del 21/05/1991), y lo reiteró en recientemente en las causas ?Ponce...? y ?Ginossi? (causas 101.774 y 94.446, ambas del 21/10/2009). A la par, el hecho de que no se haya especificado el sistema de captación de los fondos permitió a los tribunales inferiores encontrar una salida algo más justa para el acreedor: utilizar las tasas que paga el Banco Provincia en sus captaciones realizadas por homebanking, tasas también pasivas, por supuesto, pero sustancialmente más altas que las que paga por depósitos en ventanilla, que la Suprema Corte reconoció que esa alícuota no era violatoria de su doctrina legal (in re ?Zocaró, Tomás A. c. Provincia A.R.T., SA y otros s/daños y perjuicios?; RI. 118615 de fecha 11/03/2015, publicado LL 07/05/2015-7). Luego incorporada a una nueva doctrina legal conforme la cual los jueces debían utilizar la tasa pasiva más alta que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días (Ac. 119176, ?Cabrera...?, del 15/06/2016). Esta doctrina legal deviene aplicable tanto a los intereses devengados en épocas de vigencia del artículo 622 del Código Civil como a aquellos que quedan bajo el imperio del artículo 768 inc. ?c? del Código Civil y Comercial (posteriores al 01/08/2015). Cabe agregar que la Suprema Corte bonaerense la que ha resuelto en reiteradas oportunidades que los rubros resarcitorios pueden ser cuantificados a valores más cercanos a la fecha de la sentencia o incluso en la etapa de ejecución (entre muchos otros, véase, c. 119449 -"Córdoba..."- del 15/07/2015, c. 102963 -"Sabaleta..."- del 07/09/2016, c. 120192 -"Sckandizzo de Prieto"- del 07/09/2016). Esta pauta permitió de alguna manera, superar el valladar impuesto por la prohibición de indexación que contiene la Ley de Convertibilidad y expresar en valores actuales o cercanos a la sentencia el contenido económico del crédito reconocido al actor y el reconocimiento legal de la noción de deuda de valor en el artículo 772 del nuevo Código Civil y Comercial a su vez brindó un mayor sustento normativo a esta modalidad de cuantificación. Luego se advirtió que el problema aparece cuando, en contextos de aguda inflación (como el actual) se utilizan tasas bancarias para liquidar la totalidad de los accesorios por mora termina por superponer dos formas más o menos explícitas de actualización: la utilizada para el capital y la generada por el cálculo de intereses mediante alícuotas que ya internalizan la

depreciación de la moneda. Para evitar este problema cierta corriente jurisprudencial prefirió utilizar tasas puras propias de épocas de estabilidad económica desde la mora y hasta la fecha de la sentencia y de allí en adelante acudir a tasas bancarias regulares. Esta última es la modalidad que fue convalidada por la Corte Federal, en su hora el así denominado interés puro fue establecido por la Corte Suprema (Fallos: 283:235; 283:267; 295:973; 288:164; 296:115, y más recientemente en Fallos: 311:1249 y más recientemente en el caso "Fontana, Mariana A. c/ Brink's Argentina S.A. y ot." del 03/10/2017). Es dable señalar que, esa no era esa la posición que -hasta hace no mucho tiempo- había sostenido la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, que había resuelto, que al liquidar intereses moratorios no cabía efectuar distingos entre rubros estimados a valores vigente a la fecha del reclamo y aquellos que se cuantifican al momento más cercano a la sentencia, estableciendo -en cambio- un único punto de partida para todo el cálculo: el día en que se produce el daño, doctrina legal que sostuvo hasta mayo de 2018, es decir liquidación de todos los intereses desde la fecha en que se produce el daño, sin efectuar distinciones sobre el momento al cual el rubro hubiere sido cuantificado (SCBA, in re ?Cabrera?, Ac. 119176, del 15/06/2016, in re ?Padin?, C. 116.930, sent. del 10/08/2016- considerando "3.e" voto del Dr. Pettigiani-). A partir de los fallos "Vera, Juan Carlos" (C. 120.536, sentencia del 18 de abril de 2018) y "Nidera S.A." (C. 121.134, sentencia del 03 de mayo de 2018) la Suprema Corte cambia su posición en los recientes, los Ministros allí afirmaron 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" (fallo citado, considerando II.3.e.iii). En este sentido se ha dicho, que si se utilizan tasas bancarias que han sido determinadas en función del fenómeno inflacionario y se las aplica en forma retroactiva sobre un capital que ya fue cuantificado teniendo en cuenta el envilecimiento del signo monetario (sea por vía de indexación, o representación actual de un cierto valor), se produce una previsible distorsión que altera el significado económico de la condena. El sistema de liquidación que ahora propone la Suprema Corte local lo que permite es evitar que los intereses moratorios terminen cumpliendo una función que en principio no le es propia: mantener el contenido económico de un capital que, en este caso en particular, ya se ha expresado en valores actuales. Esta nueva doctrina modifica y complementa lo decidido en ?Cabrera?, en los casos en los que sea pertinente el ajuste por índices o bien cuando se fije un quantum a valor actual, los intereses moratorios sobre el crédito indemnizatorio deben liquidarse aplicando una tasa pura del 6% anual que se devenga desde que se hayan producido los perjuicios y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda De allí en más, resultará aplicable la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días (en este punto se mantiene vigente lo resuelto en ?Cabrera...? -c. 119176, del 15-6-2016, arts. 772 y 1748, Cód. Civ. y Com.) (art. 622 del Cód.Civ. -Ley 340- y 768 y sig. del Cód.Civ.Com. -Ley 26.994- RS N° 253-S Fo. 1032/8 Expte. N° 166572 Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Mar del Plata, Sala Segunda, autos caratulados ?Alonso Pehuen c/ Badalini, Claudio W. y Ot.. s/ daños y perjuicios?, ?Bertochi, Dora del Carmen C/ El Rápido Argentino CÍA de Micrómnibus S.A. y ot..s/ daños y perjuicios?) . Conforme lo dicho hasta aquí, mi decisión sobre la materia que es objeto de agravio: es confirmar la decisión de la juez de primera instancia, en cuanto a la aplicación de la tasa pura del 6%, sin perjuicio de disponerse que dicha tasa deberá ser aplicada desde la fecha del hecho dañoso hasta la presente sentencia de Alzada, conforme lo requerido por la parte accionada, ello por encontrarse vigente la doctrina legal de la corte al respecto. (art. 622 del Cód.Civ. -Ley 340- y 768 y sig. del Cód.Civ.Com. -Ley 26.994-). Por las consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JOSÉ NICOLÁS TARABORRELLI dijo: Visto el acuerdo que antecede propongo a mis distinguidos colegas que por mayoría: 1°) SE MODIFIQUE la sentencia apelada de la siguiente manera:SE ELEVE el monto otorgado en concepto de Incapacidad física a la suma de pesos DOSCIENTOS CINCUENTA MIL (\$250.000,00), b) SE ELEVE el monto otorgado en concepto de Daño moral a la suma de pesos CIEN MIL (\$100.000,00); 2°) SE DISPONGA que los intereses se computaran desde el día del hecho ilícito 23/10/2014, (momento en que nace la obligación de resarcir el perjuicio causado, quedando los accionados constituidos en mora ?ex re? (automática y de pleno derecho) conforme se desprende de los arts. 495, 496, 497, 499 y 509 del Código Civil), a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho, hasta el día de su efectivo pago; 3°)SE CONFIRME el resto de la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios; 4°) SE IMPONGAN las costas generadas en ésta instancia recursiva a cargo de la demandada y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada (art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.); 5°) SE DIFIERA la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77). ASI LO VOTO Por análogas consideraciones, el Dr. Perez Catella y Posca adhieren y VOTAN EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el acuerdo que antecede, dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme la votación que instruye el Acuerdo que antecede este Tribunal RESUELVE POR MAYORIA: 1°) MODIFICAR la

sentencia apelada de la siguiente manera: ELEVAR el monto otorgado en concepto de Incapacidad física a la suma de pesos DOSCIENTOS CINCUENTA MIL (\$250.000,00), b) ELEVAR el monto otorgado en concepto de Daño moral a la suma de pesos CIEN MIL (\$100.000,00); 2°) DISPONER que los intereses se computaran desde el día del hecho ilícito 23/10/2014, (momento en que nace la obligación de resarcir el perjuicio causado, quedando los accionados constituidos en mora ?ex re? (automática y de pleno derecho) conforme se desprende de los arts. 495, 496, 497, 499 y 509 del Código Civil), a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho, hasta el día de su efectivo pago; 3°) CONFIRMAR el resto de la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios; 4°) IMPONER las costas generadas en ésta instancia recursiva a cargo de la demandada y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada (art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.); 5°) DIFERIR la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77). REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.

042127E