

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Prioridad De Paso Dano Fisico Prueba Pericial Privacion De Uso

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Prioridad de paso. Daño

físico. Prueba pericial. Privación de uso Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda por los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, ocurrido al colisionar dos automóviles en una intersección, por entender que el demandado violó la preferencia de circulación que le asistía al actor.

En la Ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 17 días de Septiembre de 2019, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Primera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Isidro, Dres. Hugo O.H. Llobera y Analía Inés Sánchez, para dictar sentencia en el juicio: ?DEVOTO SANTIAGO C/ BEGET EDGARDO GABRIEL y otro/a S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC. ESTADO)? y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Llobera y Sánchez, resolviéndose, plantear y votar la siguiente: CUESTIÓN ¿Debe modificarse la sentencia apelada? Votación A la cuestión planteada el señor juez doctor Llobera, dijo: I. Antecedentes El 1 de septiembre de 2013, siendo aproximadamente las 10.30 hs., Santiago Devoto conducía el vehículo marca Volkswagen Fox, dominio ?, de su propiedad, por la calle Terragno, de la localidad de Munro. El actor narra que al llegar a la intersección con Maquinista Toregal disminuyó la velocidad y se dispuso a realizar el cruce. En dicha circunstancia, de manera imprevista, fue embestido en la parte media izquierda por el frente del rodado Fiat Palio, patente ?, conducido por el demandado, quien se desplazaba por la última arteria a gran velocidad y sin respetar las normas de tránsito. A raíz del impacto, sufrió las lesiones y los daños por los que reclama (fs. 27 a 34). II. La sentencia El fallo hace lugar a la demanda de daños y perjuicios interpuesta por Santiago Eduardo Devoto. Condena a Edgardo Gabriel Beget a abonarle la suma de \$ 476.470, con más los intereses que establece al 6% anual desde la fecha del evento dañoso y hasta el momento de la sentencia; a partir de entonces y hasta el efectivo pago, a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus depósitos a treinta días. Impone las costas del pleito al demandado y hace extensiva la condena a Provincia Seguros S.A. en los términos del seguro contratado, en virtud de lo dispuesto por el art. 118 de la Ley 17.418 (fs. 259 a 265). III. La apelación El actor apela la sentencia mediante escrito electrónico -en adelante ee- (ee 21-2-2019) y expresa agravios (ee 25-6-2019), los cuales no son contestados por los accionados. El demandado apela (ee 1-3-2019) y expresa agravio (27-6-2019), los que merecen la respuesta de la contraria (12-7-2019). IV. Los agravios Responsabilidad El planteo El accionado se agravia porque la sentencia le atribuye la exclusiva responsabilidad a su parte, omitiendo considerar elementos probatorios ofrecidos por su parte, que acreditan que el actor no obró de manera correcta y con la debida prevención. Argumenta: Que la Magistrada efectuó una errónea valoración de la prueba. Que no tuvo en consideración que el actor conducía a una velocidad excesiva y ello surge de la narración de los hechos y de las fotografías acompañadas al expediente. Que se admitió la producción de una testimonial de manera extemporánea; que se fijó una fecha de audiencia y su parte no fue notificada; que por dicha razón no concurrió. Que se violó el derecho de defensa de su parte para interrogar a dicho testigo. Pide que se valore la prueba testimonial y que se considere como máximo una concurrencia de culpa. El actor, al contestar el traslado, de manera contraria a las aseveraciones del accionado, afirma que para arribar a su decisión la Magistrada ponderó lo dictaminado por el perito ingeniero y los testimonios de los testigos ofrecidos por ambas partes, y estas eran las únicas pruebas propicias para dilucidar la responsabilidad. Respecto de la declaración testimonial que cuestiona, recuerda que la orden de notificar obrante al final del despacho del 30 de Julio de 2018 se refiere a los testigos y no a la contraparte, como pretende el apelante en los agravios. Solicita que se desestime la queja en este aspecto. b. El análisis i. El derecho aplicable i.i. Responsabilidad y conceptos indemnizatorios El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, ley 26.994, en vigencia a partir del 1-8-2015 (ley 27.077 en el art. 7º, 2º párrafo), en adelante CCCN, establece que ?A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo.? El hecho que origina las presentes, no constituye una relación de consumo, por lo cual resulta aplicable en el análisis de la responsabilidad que pudiera emerger a partir de los daños ocasionados, la ley vigente al momento del hecho (1-9-2013), es decir, el Código Civil, toda vez que la obligación nació en el momento en que éste se produjo y las partes adecuaron sus conductas a las normas vigentes al tiempo del suceso. A fin de evitar repeticiones

innecesarias, de aquí en más, los precedentes de esta Sala sólo se citaran mediante la indicación del número de expediente, fecha de sentencia y los datos correspondientes a su registro, salvo cuando en forma previa se indiquen los de otro tribunal. i.ii. Los precedentes Las consideraciones vertidas en el punto anterior han sido formuladas por esta Sala en las causas n° 30.282/2008, 10-8-2015, RSD 103; 13.737/2012, 15-9-2015, RSD 123; 1360-2012, 29-3-2016, RSD 40; 18.440/2012, 14-7-2016, RSD 125; entre otras. i.iii. Normativa de tránsito Por otra parte, siendo que en el caso deben dilucidarse cuestiones atinentes a un accidente de tránsito y atento la fecha en que habría ocurrido el hecho que origina estas actuaciones (1-9-2013), se tendrá en cuenta lo establecido por la Ley 24.449 (LNT) en virtud de la adhesión formulada por la ley provincial 13.927 (CTBA - B.O. prov., 30-12-2008). ii. La responsabilidad objetiva (art. 1113 del Código Civil). Para que el hecho ilícito quede configurado, no sólo es necesario que sea imputable al agente, sino que quien reclama la reparación haya sufrido efectivamente un perjuicio y que el mismo tenga una relación causal con el siniestro (arts. 901 a 904, 1067 del Código Civil y art. 375 del CPCC; causas n° 107.643, 27-8-2009, RSD 202; entre otras). Para ello es necesario acreditar en forma previa la ocurrencia del hecho, recayendo en la parte actora su prueba (causas n° 94.088, sent. del 16-10-2003, RSD 746; 99.520 sent. del 9-12-2005, RSD 602; 5.655/2013, sent. del 21-9-2017, RSD 144; entre muchas otras); en tal cometido debe aportar al proceso elementos concluyentes sobre el siniestro y sus consecuencias. El objeto de la prueba en el proceso dispositivo, serán los hechos jurídicos alegados como sustento de las demandas, defensas o excepciones, entendiendo por tales los hechos principales alegados y también los secundarios que se encuentren genéricamente comprendidos en los primeros. Es decir, y a diferencia del sistema inquisitivo, quedan fuera de la investigación los hechos no alegados por las partes al trabarse la controversia. El art. 1113 del Código Civil, vigente al tiempo del hecho, establecía que, en los supuestos de daños causados con las cosas, el dueño o guardián, para eximirse de responsabilidad, debía demostrar que de su parte no había existido culpa. La cuestión era más compleja cuando el daño había sido causado por el riesgo o vicio de la cosa. En tal caso el dueño o guardián sólo se eximía en forma total o parcial de responsabilidad, demostrando la culpa de la víctima, de un tercero por el que no debía responder, el caso fortuito o la fuerza mayor. Se trataba de una responsabilidad de carácter objetivo, en la que no se atendía a la noción de culpa, ni siquiera de voluntariedad; por ello no era relevante la conducta del sujeto a quien se le atribuía. Para que aquella tuviera lugar bastaba que existiera un resultado dañoso y un vínculo de causalidad material entre ese resultado y el sujeto a quien se hacía responsable. En esos casos la víctima no necesitaba probar la culpa del dueño o guardián; le alcanzaba con acreditar la relación de causalidad entre el daño sufrido y la cosa riesgosa cuya titularidad o guarda atribuía al accionado. Para ello debía probar que aquella había intervenido en el daño y que este provenía, de alguna forma, del contacto con ella (causas n° 96.455, 9-12-2004 RSD 868; n° 101.711, 9-11-2006, RSD 609; entre otras). iii. El caso cuando intervienen dos cosas riesgosas. Cuando nos hallamos ante un accidente protagonizado por dos cosas riesgosas, como es el supuesto de los que tienen lugar entre automotores y/o motocicletas y/o bicicletas, la doctrina ha señalado claramente la aplicación de este principio (Trigo Represas, Félix, "Aceptación jurisprudencial de la tesis del riesgo recíproco en la colisión de automotores", LL 1986-D-479/485 y "Un nuevo trascendental aporte a la teoría del riesgo recíproco en la colisión de automotores", LL, 1990-B-274/280). La jurisprudencia también se ha inclinado en forma mayoritaria sobre la plena vigencia que aquél principio, en casos como los mencionados. Así, la Suprema Corte provincial descartó la tesis de la "neutralización" y afirmó la vigencia en nuestro derecho de la teoría del riesgo recíproco ("Sacaba de Larosa v. Vilches", del 8-4-1986 [5], LL, 1986-D-483/486; "Arozena de Gando v. Árias", del 17-4-1990, LL 1990-D-25/26). En igual sentido ha decidido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Empresa Nacional de Telecomunicaciones v. Prov. de Buenos Aires y otro", del 22-12-1987, LL, 1988-D-296/301) y la Corte Suprema de Justicia de Santa Fe (JA, 1990-IV-363/365). La Justicia Nacional en lo Civil se expidió a través de un plenario sobre esta cuestión. Así estableció que en el choque entre dos rodados en movimiento, se pone en juego la presunción de causalidad por la cual se hace responsable a cada dueño o guardián por los daños sufridos por el otro (art. 1113 párr. 2 in fine), con fundamento objetivo en el riesgo, quienes para eximirse de responsabilidad deben probar e invocar la culpa de la víctima, la de un tercero por la que no deba responder o el caso fortuito ajeno a la cosa, de modo que se fracture la relación causal (CNCiv., en pleno, 10-11-1994, ?Valdez, Estanislao F. v. El Puente S.A.?, JA, 1995-I-280, Lexis N° 951096). iv. La exención por culpa de la víctima o de un tercero En cuanto a la apreciación de la prueba, sobre la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no se deba responder, se impone realizarla de modo estricto. Ello por cuanto se trata de desvirtuar una regla general, y de tal modo dejar sin efecto la presunción ya mencionada. Es necesario que en el proceso se logre recrear la situación fáctica acaecida y la demostración de su coincidencia con el supuesto contemplado en la norma para asignarle las consecuencias jurídicas en ella previstas. Así el art. 375 del CPCC prescribe que cada parte deberá probar el presupuesto de hecho de la norma que invocare como fundamento de su petición. Por esto los hechos constituyen el objeto de la prueba judicial. A través de ella serán recreados en el expediente, adquiriendo una vida propia más o menos coincidente con la verdad ocurrida. El CCCN contempla la responsabilidad objetiva en similares términos que el Código Civil (ley 26.994- Anexo I, arts. 1721, 1722, 1757, 1758 y concordantes). v. La prueba aportada Bajo estas

premisas corresponde analizar la prueba producida en estos actuados en lo atinente a si, efectivamente, intervino el vehículo del demandado en el accidente. Sólo una vez que se pueda tener por acreditado ese hecho, el caso queda subsumido en las normas antes mencionadas sobre responsabilidad civil. El demandado no desconoce la existencia del siniestro y da su propia versión. Afirma que se encontraba circulando por la calle Maquinista Carregal en dirección a la Avenida Vélez Sardfield y cuando llega a la intersección con Terragno, habiéndola atravesado, de manera repentina advirtió que se aproximaba el vehículo del actor a gran velocidad. Dice que atinó a frenar y que el Fox intentó pasar por un lugar reducido; que por dicha razón colisionó con su lateral izquierdo el frente de su vehículo Fiat Palio. Imputa la responsabilidad al reclamante (fs. 90 a 94). El recurrente afirma que la Jueza atribuyó la responsabilidad a su parte, omitiendo efectuar una correcta interpretación de la prueba. Cuestiona que admitiera la prueba testimonial ofrecida por el actor y que no le fuera notificada la fecha de la audiencia. La Magistrada, consideró que los testimonios ofrecidos por los litigantes apoyaban el relato de cada uno y por esta razón entendió que el medio probatorio para dirimir la cuestión era la pericial mecánica. Entendió, a partir de su análisis, que quedó probado el modo en que se produjo el hecho, tal como fue narrado en el escrito de inicio y que el demandado no probó sus defensas. El apelante no hace referencia en sus agravios a este fundamento utilizado en la sentencia, que ha sido esencial para admitir la demanda (art. 260 del CPCC), y nada dice en torno a las conclusiones de la pericial mecánica, la cual fue consentida. Pero además, resulta extemporáneo e improcedente el planteo recursivo en torno a la prueba testimonial. En efecto, el testimonio de Matías Guillermo Macera, fue ofrecido por el actor en su demanda y no surge del proceso que hubiera sido declarada su caducidad o la parte negligente en su producción. Y en cuanto a la falta de notificación cuestionada, el ordenamiento procesal no prevé la carga de tal diligencia (art. 135, inc. 3 CPCC). No cabe duda que tuvo la posibilidad de ejercer su derecho defensa, sin embargo, no concurrió a la audiencia. Debo notar que la citada en garantía compareció aunque no formuló preguntas. Y durante el período probatorio no cuestionaron la idoneidad del testigo y tampoco lo impugnaron (arts. 436 y 456 del CPCC). En mi opinión, los aspectos que señala el apelante, no alcanzan para invalidar los dichos de Matías Macera, quien confirmó la existencia del hecho dañoso y la participación del demandado, y el sentido de circulación de los rodados. Avala la versión del demandante, en el sentido que el requerido avanzando por la izquierda, por la calle Carregal, colisionó al Volkswagen Fox, conducido por el actor, cuando circulaba por Terragno; que lo impactó en la parte media (fs. 251). El demandado en sus agravios hace hincapié en que la prueba ofrecida por su parte acreditó que el actor conducía a velocidad excesiva, lo cual, a su entender, no fue ponderado por la Magistrada. Este argumento tampoco modifica lo decidido en la instancia anterior, pues si bien, Alberto Pascual declaró haber presenciado el accidente, nada aportó en cuanto al punto (fs. 145). No se ha acreditado que el accidente hubiera ocurrido por alguna razón que le fuera imputable al actor, o que hubiera sido el embestidor, del modo en que sostiene el requerido. En efecto, las conclusiones del perito ingeniero han sido esclarecedoras para entender la probable mecánica del accidente. El experto analizó las constancias del proceso, el presupuesto y las fotografías, efectuó un croquis del lugar y determinó el sentido de circulación de las arterias Terragno y Carregal, como así también la ubicación de los daños en los rodados. Concluyó que el Volkswagen Fox se desplazaba por la derecha del Fiat Palio y que éste último fue el vehículo embestidor, impactando con su frente derecho el lateral izquierdo del primero (fs. 150 a 154). En cuanto a la velocidad, refirió que no había información técnica suficiente en el proceso para poder determinarla. Este dictamen no fue objeto de observación por ninguna de las partes. La ley 24.449, denominada, Ley nacional de Tránsito -LNT- (BO 10-2-1995), en su art. 41 establece el siguiente régimen de prioridad de paso: "Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por la derecha es absoluta, y sólo se pierde ante: a) La señalización específica en contrario; b) Los vehículos ferroviarios; c) Los vehículos del servicio público de urgencia, en cumplimiento de su misión; d) Los vehículos que circulan por una semiautopista. Antes de ingresar o cruzarla se debe siempre detener la marcha; e) Los peatones que cruzan lícitamente la calzada por la senda peatonal o en zona peligrosa señalizada como tal; debiendo el conductor detener el vehículo si pone en peligro al peatón; f) Las reglas especiales para rotondas; g) Cualquier circunstancia cuando: 1. Se desemboque desde una vía de tierra a una pavimentada; 2. Se circule al costado de vías férreas, respecto del que sale del paso a nivel; 3. Se haya detenido la marcha o se vaya a girar para ingresar a otra vía; 4. Se conduzcan animales o vehículos de tracción a sangre. Si se dan juntas varias excepciones, la prioridad es según el orden de este artículo. Para cualquier otra maniobra, goza de prioridad quien conserva su derecha. En las cuestas estrechas debe retroceder el que desciende, salvo que éste lleve acoplado y el que asciende no." A su vez dicha norma resulta aplicable en el territorio de la Provincia de Buenos Aires, en virtud de lo establecido por el art. 1 de la ley provincial 13.927, llamada "Código de Tránsito Provincial" (BOPBA 30-12-2008) en lo sucesivo CTPBA, el cual dispone que la adhesión, "... en cuanto no se opongan a las disposiciones de la presente, a las Leyes Nacionales 24.449 y 26.363, que como anexos se acompañan". A mérito de ello, no cabe duda que el demandado violó la preferencia de circulación que le asistía al actor, al efectuar el cruce sin respetar la trayectoria de los rodados que transitaban por la calle Terragno. Aprecio que era importante conocer el dato de la velocidad con certeza científica, pues a través de él podría desvirtuarse una regla general objetiva, como lo es la

prioridad referida, sin embargo en el caso no ocurrió. Valoro que la conducta de Edgardo Gabriel Beget fue decisiva en la producción del hecho, pues como lo he adelantado, en el caso no quedó establecido el exceso de velocidad alegado ni que el actor hubiese sobrepasado el máximo permitido en encrucijadas (art. 51 LNT y art. 1 CTPBA); por tanto, a mi entender la velocidad a la que circulaba el Volkswagen Fox no ha tenido incidencia determinante en la producción del hecho (causas N° 92.645, 10.334, 10-12-2015; 1360-2012, 29-3-2016; 18.440/2012 del 14-7-2016). Pese a las argumentaciones que fundamentan la queja en cuanto al punto, no obra en la causa prueba alguna que las respalden, ni fundamento jurídico que obligue a modificar el decisorio (arts. 375 y 384 CPCC). En función del análisis precedente, tengo por acreditado el supuesto fáctico de la pretensión. Asimismo tengo la convicción que la actitud del conductor del rodado Fiat Palio constituyó un actuar por demás imprudente y generador del riesgo al efectuar una maniobra peligrosa, sin observar las leyes de tránsito vigentes al momento del hecho (art. 41, ley 24.449 -LNT- en virtud de la adhesión formulada por la ley provincial 13.927, CTBA - B.O. prov., 30-12-2008) pues arribó a la intersección sin detener su marcha frente al cruce, lo efectuó sin respetar la prioridad de paso y embistió el lateral izquierdo del rodado conducido por el actor. Y no obra en la causa ninguna prueba que acredite responsabilidad, aunque sea parcial de la víctima o de un tercero por el que no deba responder, el caso fortuito o la fuerza mayor, como causal de eximición de responsabilidad (art. 1109, 1113 últ. parte del CC; en igual sentido art. 1729 del CCCN).

c. La propuesta al Acuerdo. En razón de todo lo expresado y lo dispuesto por los arts. 1113 y concordantes del Código Civil (en similar sentido arts. 1729, 1731 del CCCN); arts. 272, 375, 384, 474 y conc. del CPCC, propongo al Acuerdo confirmar la sentencia apelada.

2. Rubros Indemnizatorios

2.1. Incapacidad sobreviniente

a. El planteo La Magistrada fijó la suma de \$ 292.254 para reparar la minusvalía física que afecta al actor. El reclamante se agravia porque entiende que el valor es insuficiente. Destaca las conclusiones del perito médico y el porcentaje de la incapacidad asignado en un 27%. Afirmo que la Sentenciadora se apartó del informe técnico y lo redujo al 15%; que consideró la impugnación que la demandada efectuó al dictamen pericial, sin contar con la contestación del experto en la materia. El accionado se queja porque entiende que la partida debió ser desestimada. Sostiene que no se ha acreditado que las lesiones que padecen el actor guarden relación de causalidad con el hecho.

b. El análisis

i. El daño físico El daño está configurado por una lesión, que se define como una alteración a la contextura física y/o psíquica. En el primer supuesto comprende las contusiones, escoriaciones, heridas, mutilaciones y fracturas en general, alcanza todo deterioro en el aspecto físico o mental de la salud, aunque no medien alteraciones corporales. Se trata de resarcir las lesiones e incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial; es decir, aquellas que no pueden revertirse y que se mantendrán durante toda la vida del damnificado, siendo ésta la minusvalía que contempla el art. 1086 del Código Civil (en similar sentido art. 1746 del CCCN). El carácter permanente será determinado a través de la pericial médica. No se indemniza bajo este rótulo la incapacidad transitoria, es decir, aquella que desaparece transcurrido el período de curación. Eventualmente, ésta se indemniza a título de lucro cesante (arts. 1068, 1069 del CC), y ambos rubros no son excluyentes. Cabe recordar la jurisprudencia de la Corte Federal ?anterior a la reforma pero que mantiene vigencia?, la cual sostiene que ?...cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas en forma permanente, dicha incapacidad debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral. Ello así, pues la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende, a más de aquella actividad económica, diversos aspectos de la personalidad en el ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida? (CSJN, 28-4-1998, "Zacarías, Claudio H. c. Provincia de Córdoba y otros", LA LEY, 1998-C, 322). De tal manera, que lo indemnizable es el daño que se traduce en una disminución de la capacidad de la víctima en sentido amplio, que comprende la aptitud laboral y los restantes aspectos de su vida social, cultural, deportiva, etc. (art. 1086 del CC; en similar sentido art. 1746 del CCCN). Es decir, que las afectaciones dan lugar a una indemnización en la medida que ellas importen una disminución de las funciones, sin que éstas deban considerarse sólo desde la óptica del trabajo, sino también desde la plenitud psico-física a la que todo ser humano tiene derecho como persona conforme al orden natural (Const. Nac., art. 75 inc. 22; DADHD, art. I; DUDH, arts. 3 y 8; Convención Americana sobre Derechos Humanos-Pacto de San José de Costa Rica, art. 5.1, Const. prov., arts. 10, 12 y 15).

ii. Determinación pericial La existencia de un daño originado en una lesión física y/o psíquica como así también la medida en que incida en la plenitud de una persona debe probarse mediante la pericial realizada por profesional competente en la respectiva materia, designado para expedirse en la causa. Una vez que el experto ha presentado su dictamen y en su caso las explicaciones adicionales solicitadas por las partes, corresponde que el juez se atenga a dichas conclusiones. Esto no significa que sean vinculantes. En efecto el juez podrá apartarse de ellas en forma total o parcial, por razones muy fundadas, cuando tomando en consideración la competencia del perito, los principios científicos en que fundamenta su opinión, la concordancia de su aplicación con los principios de la sana crítica, en su caso las observaciones formuladas por las partes y los demás elementos de convicción que ofrezca la causa, lo lleven a la convicción de que la pericial no reviste la solidez científica necesaria para ser tomada como elemento de prueba (CPCC, art. 474). En el caso de autos, el perito médico luego de examinar al actor y evaluados los

exámenes complementarios, señaló que a consecuencia del accidente y de demostrarse el hecho narrado, sufrió politraumatismos, traumatismo de columna cervical con esguince, con limitación funcional; y de columna lumbar con lumbalgia y sacroileitis pos traumática y sintomatología neurológica periférica deficitaria en L4 y L5. Estimó que le generan una incapacidad del 12% y del 15% por cada sector y arribó a un total del 27% de la TO y TV. Utilizó el Baremo de la Dirección de Reconocimiento médicos de la Provincia de Buenos Aires y el del Libro de Medicina Legal del Profesor Bonnet (fs. 234 a 236). Este informe fue impugnado por la aseguradora (fs. 239). El experto no dió las explicaciones del caso, pues no se dispuso el traslado de dicha presentación. La impugnante no insistió en requerirlas (art. 473 del CPCC). Resulta necesario recordar que la desinteligencia de los litigantes con la opinión del experto en la materia no resulta suficiente sino se arriman evidencias capaces de convencer al sentenciador que lo dicho por el especialista es incorrecto, que sus conclusiones son erradas, o que los datos proporcionados son equívocos o mendaces. Por ende, la crítica que se reduce a la mera discrepancia con el facultativo y valoraciones practicadas por éste, no puede ser receptada; tampoco le restan seriedad al dictamen pericial, el cual posee fundamento científico suficiente como para tenerlo en consideración a la hora de resolver. No encuentro motivo justificado ni elementos probatorios que ameriten apartarse de sus conclusiones (arts. 375, 384, 474 CPCC). La Magistrada consideró que el actor no sufrió secuelas incapacitantes en la zona cervical que se encontrasen relacionadas con el hecho de autos. Contrario a ello, aprecio que no es cuestionable que, como consecuencia del evento, el demandante haya sufrido las lesiones físicas indicadas en el dictamen; y respecto a la incapacidad que pueda resultar de sus secuelas, en mi opinión, cabe reconocer el porcentaje asignado por el experto pues, además, el traumatismo cervical concuerda con el diagnóstico consignado en el certificado emitido el día del hecho, por un médico integrante del Sanatorio La Trinidad de San Isidro, conforme se observa en las ordenes médicas de fs. 14 a 16. Estos elementos analizados en conjunto y dado la forma del impacto, resultan convincentes para inferir que las lesiones en la columna cervical y lumbar, como así las incapacidades descriptas en el dictamen pericial guardan relación de causalidad con el evento. Con la prueba arriba indicada, aprecio que el actor ha probado el alegado daño que lo incapacita en su salud y su magnitud. De tal manera que, encontrándose acreditado el nexo causal entre la lesión y el accidente que ocasionó el demandado por su exclusiva responsabilidad, resta ahora valorizar la indemnización física que le corresponde al reclamante (CPCC, arts. 375, 384 y 474).

iii. La cuantía de la indemnización

iii.i. Principios generales para la cuantificación El concepto de la reparación integral responde al concepto de aquella que sea justa, entendiéndose por tal la que ubica al reclamante, dentro de lo posible, en una situación equivalente a la que se encontraba si no hubiera acontecido la violación del derecho. La aplicación de este método requiere el cumplimiento de las siguientes reglas: a) el daño debe ser fijado al momento de la decisión; b) la indemnización no debe ser inferior ni superior al daño sufrido; c) la apreciación debe formularse en función de las características de cada caso. Se caracteriza por conferir libertad al juzgador para valorar y cuantificar el monto indemnizatorio. El juez tiene la tarea de fijar una suma adecuada, con prescindencia de estimaciones incorrectas de las partes y hasta de opiniones periciales que a veces escamotean o agigantan los montos representativos de los daños sufridos. Por ello, en la misión orientadora que deben tener los dictámenes periciales, resulta esencial que señalen qué consecuencias ha tenido la lesión en las actividades laborales que la víctima desarrollaba antes del accidente y qué limitaciones suscita en su vida cotidiana. En razón de lo dicho queda claro que para cuantificar la indemnización que debe acordarse por un daño en la salud, es necesario disponer al menos de ciertos parámetros que permitan aquella valoración. Así, deberá ponderarse respecto de la víctima su edad, estado civil, nivel de preparación para su desempeño en actividades productivas o económicamente valorables su profesión u oficio, sus ingresos habituales, nivel de vida y condición social, entre otros (en el mismo sentido, SCBA, Ac. N° 45.258, 19-6-1990), todo ello a la fecha del evento dañoso. En la estimación del monto indemnizatorio, resulta un elemento de singular importancia, no sólo la pericial médica referida a la incapacidad sino también las restantes pruebas que se hayan producido sobre los parámetros indicados en el párrafo precedente. En esta línea podremos disponer de declaraciones testimoniales, e informes de diversa naturaleza; todo ello tendiente a que quien debe juzgar cuente con elementos debidamente acreditados en la causa que permitan inferir, con relativa certeza, aquellos indicadores (art. 375 CPCC). Similares consideraciones a las que anteceden han sustentado numerosos precedentes de esta Sala (causas n°: 100.375, 8-8-2006, RSD 362; 101.709, 21-11-2006, RSD 644; 100.905, 7-8-2006, RSD 343; 43.070-2009, 29-12-2015, RSD 184; D-2.416-4, 19-4-2016, RSD 55; 39.262/2011, 10-4-2018, RSD 33; entre muchas otras).

iii.ii. La especificación en el caso luego de los fallos ?Vera? y ?Nidera? de la SCBA. La Suprema Corte de Justicia de esta Provincia en dos fallos dictados en el primer semestre del año 2018 (C. 120.536, "Vera, Juan Carlos contra Provincia de Buenos Aires?", 18-4-2018 y C. 121.134, "Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires?", 3-5-2018), ha considerado el supuesto en que la sentencia fije la condena a valores "actuales". En tal sentido entiende que tal proceder, pese a no identificarse con las operaciones estrictamente indexatorias, se asemeja a ellas en cuanto evidencia una respuesta frente al impacto negativo de factores económicos notorios. Señaló que se adecua a lo que prescribe el art. 772 del CCCN, en orden a las denominadas deudas de valor; y que en el caso de estimarse a valores posteriores a la fecha de exigibilidad del crédito, resulta

congruente con esa realidad económica liquidar los intereses devengados hasta ese momento aplicando una tasa de interés puro, como se lo ha hecho en otros períodos, con motivo de todas las formas de actualización. De tal modo se obtiene ¿el accesorio destinado a la retribución de la privación del capital, despojado de otros componentes?. También consideró la Corte que debe emplearse el denominado interés puro a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito. Así, dispuso ¿... que para el cálculo de los intereses deberá aplicarse la ya mentada alícuota del 6% anual, la que corresponderá ser impuesta al crédito indemnizatorio conforme el dies a quo establecido en la sentencia, y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arts. 772 y 1748, Cód. Civ. y Com.). De allí en más, resultará aplicable la tasa de interés establecida en las causas C. 101.774, "Ponce"; L. 94.446, "Ginossi" (sents. de 21-X-2009) y C. 119.176, "Cabrera" (sent. de 15-VI-2016)?. Vemos así que la Corte ha introducido una diferenciación en materia de intereses según se trate de deudas a valores históricos o actuales debiendo utilizarse diversas tasas según dicha pauta. La referida circunstancia determinó que fuese necesario adecuar el método que utilizaba esta Sala para establecer el valor actual de las indemnizaciones de la forma más justa, atendiendo a que sobre tales determinaciones sólo procederá el interés puro es decir despojado del contenido correctivo de la depreciación de la moneda ínsito en general en las tasas de operaciones bancarias de inversión y de descuento más habituales. Por todo ello, en orden a determinar una indemnización adecuada aprecio que resulta necesario acudir a un procedimiento que, por un lado, observe mayor objetividad pero que también responda mejor a las características de cada caso. En cuanto al modo de cuantificar la reparación del daño patrimonial por incapacidad permanente, se ha dicho que el art. 1746 del CCCN ¿...tiene marcada relevancia teórica y práctica (...) porque incorpora una novedad: la utilización de la fórmulas matemáticas para ponderar el daño patrimonial por incapacidad permanente, total o parcial...? (Galdós, Jorge M., ¿Cuatro reglas sobre la cuantificación del daño patrimonial por incapacidad (el art. 1746 CCCN)?, Portada (Columna de Opinión) en RCyS, Diciembre 2016, Cita: AR/DOC/3677/2016). En virtud de lo expresado es que, tratándose de casos en que deben indemnizarse las consecuencias dañosas por lesiones o incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial, la indemnización debe establecerse mediante la determinación de un capital, cuya renta cubra la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando dichas actividades. A mérito de tales consideraciones cabe atender cuatro reglas a tener en cuenta para fijar el monto del resarcimiento: a) aplicación de fórmulas matemáticas; b) utilización de la fórmula que el juez elija fundadamente; c) no fijación automática y obligatoria del resultado matemático que arroje la fórmula; d) admitir el arbitrio judicial para ponderar y evaluar la integridad del daño, conforme la singularidad del caso (Galdós, ob. cit.). A tal fin existen diversas fórmulas, entre las que cabe mencionar aquellas que derivan de las carátulas de los juicios en que se aplicaron; así: "Vuoto", "Marshall" y "Méndez", o bien de quien la ha formulado ("Acciarri", disponible en el sitio web de la Universidad Nacional del Sur - Programa de Análisis Económico del Derecho); entre otras variables. Se sabe que dichas fórmulas constituyen una estructura de matemática financiera estable, constante y predeterminada a la que se le adicionan en cada caso las variables particulares. Entre éstas debemos mencionar las más utilizadas: edad de la víctima; ingresos probados o estimados y el tiempo restante o edad máxima para realizar actividades productivas o económicamente valorables. El resultado equivaldrá a un capital que, invertido a una tasa de interés determinado, se consumirá en un período calculado como el probable de vida productiva de la persona afectada, mediante la percepción de una suma mensual similar a la que hubiera recibido de no haber sufrido las secuelas incapacitantes. La utilización de este método de cálculo indemnizatorio tiende a garantizar la motivación y adecuada fundamentación de las sentencias, en orden a la constitucionalización del derecho civil y a la ponderación de los principios que contienen los arts. 1, 2, 3 y 7 CCCN. Permite individualizar y explicar las bases objetivas tenidas en cuenta para arribar al resultado final, sin perjuicio de los datos particulares del caso. Aunque no existe unidad de criterio se ha afirmado que, en virtud de los artículos 1, 7, 1746 y conchs. del CCCN, tales exigencias resultan inexcusables; aun para los procesos en trámite, motivados por hechos acontecidos antes del 1-8-2015 (Lorenzetti, R., ¿Fundamentos de Derecho Privado - El Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación Argentina?, La Ley, Thomson Reuters, 2016, p. 374). Más allá que, según el caso se entienda que debe aplicarse el art. 1746 del CCCN o bien que sólo se lo debe tomar como pauta de orientación en la fijación de los valores indemnizatorios, de cualquier modo, ha de tenerse presente que aquella norma dispone que ¿...la indemnización debe ser evaluada mediante la determinación de un capital...?; es decir, estimada, apreciada, calculada, lo cual comprende la potestad del juez para ponderar todas las características del caso que resulten de la causa. Esto es así por cuanto como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación ¿...el valor de la vida humana no resulta apreciable tan sólo sobre la base de criterios exclusivamente materiales ya que no se trata de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres" (Fallos: 327:3753, 3765:3766, 3787:3788 y 3797:3798). Entre las fórmulas arriba mencionadas considero adecuada a la finalidad perseguida la denominada ¿Vuotto?, toda vez que contempla el dato de los ingresos en función de

una situación cierta o estimable al tiempo del hecho. La fórmula indicada, a diferencia de otras que introducen variables sobre la evolución de los ingresos económicos de la víctima, resulta desde mi parecer la más razonable, pues la indicada premisa no deja de ser una mera conjetura que, incluso y mal que nos pese, en caso de trabajadores bajo un régimen informal parece aún menos probable. No obstante, advierto que la fórmula que propongo ha sido elaborada antes del dictado de la ley 27.426 (B.O. 28-12-2017), la cual modificó el art. 252 de la ley 20.074, que extendió la opción jubilatoria del trabajador hasta los setenta años de edad. Por ello al efectuar el cálculo respectivo computaré la cantidad de años de trabajo que le restaban al demandante teniendo en cuenta dicha cifra y no los sesenta y cinco contemplados en la fórmula original. Ello siempre a la tasa de descuento del 6% anual. En conclusión, la fórmula que utilizaré como pauta orientadora para fijar la indemnización por incapacidad de la plenitud de la víctima será la siguiente: $C=a*(1-Vn)^{1/i}$ en la cual: Vn : coeficiente que se obtiene de la tabla de valor actual $Vn=1/(1+i)^n$ a : disminución del ingreso en función de la incapacidad a = salario mensual x 12 x porcentaje de incapacidad n : períodos laborales restantes $n = 70 - \text{edad del accidentado}$ i : tasa de descuento decimalizada $i = 6\% = 0,06$ En el caso entiendo razonable computar doce salarios, pues no se ha acreditado una relación de trabajo bajo dependencia al momento del hecho; de allí que no corresponda tener en cuenta el ingreso estimado por S.A.C. El actor tenía a la fecha del evento 36 años de edad, estaba casado y tenía tres hijos; contaba con estudios universitarios completos, era licenciado en administración de empresas (fs. 210). La prueba pericial estableció que se ve afectado por un 12% (lesión cervical) y un 15 % (lesión lumbar), es decir, en un 25,2% de incapacidad, efectuando el cálculo en virtud del principio de la capacidad restante. En virtud de tales antecedentes y no disponiéndose de otros datos que permitan certeza sobre una remuneración del demandante a valores actuales, estimo que resulta adecuado tener en cuenta el 70% salario fijado por la Resolución 6/2019 del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil vigente al tiempo de dictado de la presente el cual, desde el día 1-9-2019, asciende a la suma de \$ 15.625 (ver <http://boletinoficial.gob.ar>), es decir, \$ 10.937,5. Valorando los datos precedentes relativos a edad, ingreso y porcentual de incapacidad, la utilización de la fórmula ya explicitada arroja un valor de \$ 475.036,47. Entiendo que en el caso, el principio de congruencia no se verá vulnerado, toda vez que, expresamente, la estimación de los daños ha sido formulada con la reserva relativa a lo que en más o en menos resulte de la prueba (fs. 29 vta.). En tales condiciones, debe entenderse que la determinación de las indemnizaciones ha sido dejada a lo que surja de la mencionada prueba (arts. 163 inc. 6, 164 y 266 CPCC; CSJN, Fallos: 266:223; 272:37; 291:88 317:1662; SCBA, Ac. 53.743 del 5-12-1995; 66.733 del 23-05-2001; 81.476 del 23-5-2003; 102.641 del 28-9-2011; esta Sala, causas n° 106.062, 23-10-2008, RSD 41; acumuladas n° 99.312 y D-17.603/01, 14-6-2012, RSD 68; y n° 96.090-0 y 52.382, 22-2-2016, RSD 10 y 11; N° 17.794/2008, 11-6-2015, RSD 87; entre muchas otras). iii.iii. Los precedentes Todas estas consideraciones han sido ponderadas en reiteradas oportunidades por esta Sala cuando ha debido fijar una indemnización por el rubro que aquí nos ocupa (causas N° 12.600-2014, del 30-10-2018, RSD 123; 38.799-2014, del 30-8-2018, RSD 103; 1.342-2011, del 9-8-2018, RSD 93; 25.684-2010 del 20-9-2018, RSD 112; 5.642/2014, de 2-5-2019, RSD 63; entre muchas otras). c. La propuesta al Acuerdo En virtud de lo dispuesto por los arts. 1068, 1069, 1083, 1086 y conc. del Código Civil, todos ellos vigentes al tiempo del hecho dañoso (en similar sentido arts. 1737 a 1740 y 1746 del CCCN); arts. 165, 272, 375, 384, 474 y conc. del Código Procesal Civil y Comercial; tomando en cuenta el método de cálculo de la capacidad restante, se estima ésta en un total de 25,2% (12% por la patología de la columna cervical, 15% por la lumbalgia), el resultado de la fórmula de estimación utilizada, y las demás condiciones acreditadas en la causa y dado que, no sólo ha de computarse la capacidad en cuanto la aptitud para generar resultados económicos sino para el desenvolvimiento en todos los aspectos de la vida de relación, entiendo que el importe fijado en la sentencia apelada (\$ 292.254) es reducido, por lo que propongo al Acuerdo elevarlo a la suma de \$ 480.000.

2.2 Daño psicológico y tratamiento a. El planteo La Magistrada valoró la pericial y decidió desestimar la partida. El actor se agravia porque la Sentenciadora, pese a que se ha probado que sufrió daño en su psiquis, se apartó de las conclusiones del experto en la materia. Solicita que se admita y se fijen las sumas indemnizatorias respectivas. b. El análisis El daño psicológico no constituye un capítulo independiente del daño moral o del material, sino una especie del uno o del otro. Las diferentes afecciones que puede sufrir la víctima en su integridad psicofísica se resumen en una determinada incapacidad de la persona, la que no está conformada por estancos separados sino íntimamente vinculados. Dado esa característica esencial de la persona, cuando se evalúa su minusvalía deberán tomarse en cuenta todos los factores que la conforman. En este sentido, aprecio que es correcta la posición que señala que la incapacidad psicológica no es un daño resarcible en forma autónoma, sino que se halla comprendida en el daño material o moral según el caso. En efecto, el daño psíquico puede traducirse en un perjuicio material, por la repercusión en el patrimonio o bien en un daño extra-patrimonial o moral, por los sufrimientos que haya producido. Por esta razón el daño psicológico, en tanto se pruebe su carácter irreversible, debe ser tratado como incapacidad sobreviniente. De no ser así habrá que tenerlo en cuenta al considerar el daño moral, sin perjuicio del tratamiento de recuperación que se imponga. De lo contrario, si se tomasen como elementos independientes y se determinara la incapacidad total por la simple suma de ambos componentes, en ciertos

casos podría arribarse a resultados que superarían el 100% de la capacidad de la persona, aun aplicando el método de la capacidad restante. Lo expresado avala, en mi criterio, que el daño psíquico no sea considerado a los fines del resarcimiento como un rubro autónomo y que en cambio se confiera lo necesario para su tratamiento. Como ya se ha señalado más arriba, el daño en la psiquis de la víctima debe probarse mediante la pericial realizada por profesional competente en la respectiva materia. En el caso, una vez efectuada la entrevista y realizados los tests psicométricos administrados la perito concluyó que padece una leve lesión psíquica con niveles de angustia compatible con una neurosis por stress post traumático, lo cual le genera un 5% de incapacidad. Recomendó la realización de un tratamiento psicológico de seis meses de duración con una frecuencia semanal, para disminuir dicho porcentaje en un 100%. Estimó el valor de la sesión en \$ 900 (fs. 209 a 201). Este informe fue impugnado por el accionado (fs. 219). Sin embargo, el experto no efectuó ninguna respuesta a dicha presentación, pues no se dispuso su traslado. La interesada no insistió en requerirlas. La Sentenciadora entendió que no quedó probado que la patología descrita en el dictamen tuviera origen exclusivo en el accidente de autos. Sin embargo advierto que el perito observó en el actor síntomas emocionales que guardan relación causal con el accidente. Y no existen elementos en estos actuados, como para desvirtuar las fundadas conclusiones del experto, en cuanto al cuadro descripto, su causa, la necesidad y extensión de la terapia. No obstante, siendo que las secuelas podrán disminuir en un 100% con el tratamiento -según indicó el psicólogo-, no corresponde establecer este resarcimiento de manera autónoma, pues en mi opinión, no alcanzan para determinar que el daño descripto sobre este aspecto resulte, en alguna medida, irreversible. Sin perjuicio de tenerlo en cuenta al valorar el daño moral. Comparto el criterio según el cual en los supuestos en que la pericial indique que la víctima debe efectuar un tratamiento, que ha sido determinado en tiempo, sesiones y valor de cada una de ellas, lo aconsejable es que la suma de dinero que se conceda por el rubro daño psicológico, equivalga al monto de dicha terapia. Por ello se ha entendido que corresponde tratar este rubro como costo del tratamiento. Por lo expuesto, los antecedentes valorados y en virtud de la entidad de las lesiones psíquicas que el hecho le ocasionó al actor, corresponderá tener en cuenta el tratamiento sugerido y calificado por la experta como necesario para su recuperación; y el valor por sesión que fija esta Sala en la suma de \$ 800 a partir de la causa ?Stoll, Amado Daniel c/ Micrómnibus General San Martín SAC y otros s/ daños y perjuicios n° 12.842/2015, del 13-5-2019, RSD 68, a efectos de lograr la reparación integral del daño (art. 1083, CC).

c. La propuesta al Acuerdo En virtud de todo lo expresado y lo dispuesto por los arts. 1068, 1069 y concordantes del Código Civil; arts. 375, 384, 474 y concordantes del CPCC; considero que debe indemnizarse la partida, por lo que propongo al Acuerdo se fije la suma de \$ 20.800.

2.3. El daño extra-patrimonial

a. El planteo La sentencia reconoce la existencia de daño moral y establece como indemnización a favor del actor la suma de \$ 145.000. El reclamante se agravia porque entiende que la suma otorgada debe estar relacionada con el daño físico y psicológico que padeció. Cuestiona el monto por las razones expuestas en las partidas anteriores. Pide que se eleve el importe.

b. El análisis

i. El concepto de daño moral El daño moral, comprendido ahora por el CCCN bajo la denominación consecuencias no patrimoniales, está configurado por una afectación íntima que sufre la persona con motivo del actuar de terceros, que implica una injusta privación o disminución de los bienes que tienen valor fundamental en su vida y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más caros afectos (CC, arts. 1078 y 1111; SCBA, Ac. N° 63.364, 10-11-1998, DJBA, 156-17; en similar sentido arts. 1738 y 1741 del CCCN.). Su indemnización debe atender a los sufrimientos psíquicos y afectivos del demandante, que constituyen aquello que se pretende reparar. La suma que se fije a tal efecto no está sujeta a reglas fijas. Su reconocimiento y cuantía depende, en principio, del arbitrio judicial, para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión (SCBA, Ac. N° 51.179, 2-11-1993). Encuentra su fundamento en la obtención de una satisfacción compensatoria, y por ende, imperfecta, del dolor íntimo experimentado, a raíz del siniestro. A través de ella se procura la obtención de gratificaciones sustitutivas de aquellos bienes perdidos, como fuentes de gozo y alegría, estimables en la esfera psicofísica. Para ello corresponde tener en cuenta que esta indemnización de carácter resarcitorio (CSJN, 5-8-1986, ED 120-649), debe atender a los sufrimientos psíquicos y afectivos sufridos por los demandantes, valorándose la gravedad del ilícito cometido, sin que sea preciso que guarde relación con el daño material, ni con otros que se reclamen, pues no reviste carácter accesorio (CSJN, 6-5-1986, RED a-499).

ii. Los precedentes Todas estas consideraciones han sido ponderadas en reiteradas oportunidades por esta Sala cuando ha debido fijar una indemnización por el rubro que aquí nos ocupa (causas N° 101.321, 10-8-2006, RSD 368; 100.706, 8-8-2006, RSD 364; 102.722, 10-4-2007, RSD 110; 102.829, 27-3-2007, RSD 102; 100.883, 30-10-2006, RSD 514; 102.592, 6-3-2007, RSD 63; 101.100, 10-8-2006, RSD 371; 101.709, 21-11-2006, RSD 644; 39.262/2011, 10-4-2018, RSD 32; 48.213/2009, 6-11-2018, RSD 130; 1.416/2016, 12-7-2018, RSD 89; entre muchas otras).

iii. Las secuelas padecidas El actor, a raíz del accidente sufrió lesiones físicas que le han generado las secuelas que se han detallado al considerar el reclamo por incapacidad sobreviniente. Debe ponderarse que debió recibir asistencia médica, someterse a estudios y disminuir el dolor con analgésicos (fs. 234 a 235). En el aspecto psicológico, el perito determinó que presenta una incapacidad del 5%. Le recomendó la realización de un tratamiento terapéutico de seis meses de duración, con una frecuencia de una sesión por semana (fs.

210). Deben contemplarse todas las molestias que tales circunstancias le han ocasionado, lo cual sin duda ha influenciado en su estado emocional de manera negativa. c. La propuesta al Acuerdo En virtud de todo lo expresado y lo dispuesto por los arts. 1078 y concordantes del Código Civil (en similar sentido arts. 1738 y 1741 del CCCN); arts. 272, 375, 384, 474 y conc. del CPCC, entiendo que el importe establecido en la instancia de origen (\$ 145.000) es reducido, por lo cual postulo al Acuerdo se eleve a la suma de \$ 240.000. 2.4. Daño Material a. El planteo La Sentenciadora otorgó la suma de \$ 34.216 por esta partida. El actor se agravia porque la Magistrada redujo en un 30% la suma que surge del presupuesto que adjuntó y no ponderó la pericial que data del mes de septiembre de 2013. Refiere que, valoró el testimonio de quien confeccionó el presupuesto por encima de lo indicado por el perito designado en autos, idóneo y parcial. Destaca que el dictamen no fue impugnado. b. El análisis i. Caracterización Para que el deudor se encuentre obligado a responder, es necesario que se reúnan cuatro presupuestos: a) incumplimiento de la obligación; b) imputabilidad del mismo en razón de su culpa o dolo; c) daño sufrido por el acreedor; d) relación de causalidad entre aquél y el incumplimiento del deudor. Los enunciados como a), c) y d) son puramente objetivos; y en el caso particular de daños producidos por las cosas, que regula el art. 1113 del Código Civil, vigente al tiempo del hecho (art.7 del CCCN), no se requiere la presencia de culpa o dolo. Para el análisis que se efectúa en este momento, resulta de relevancia precisar qué debe entenderse por daño, como tercer presupuesto objetivo de la responsabilidad del deudor, según se ha visto. En primer lugar se debe tener presente que si no hay un perjuicio que configure el daño no es posible demandar con éxito una indemnización, ya que en tal supuesto se configuraría un enriquecimiento sin causa. Lo expresado, lo es sin perjuicio que, en ciertos casos, no se requiere la demostración del daño; ya sea porque las partes lo han estimado y fijado en forma convencional (cláusula penal) o bien porque es la ley la que reconoce el carácter fructífero de la cosa, tal como ocurre con los intereses respecto de las obligaciones de dar sumas de dinero. La doctrina se ha ocupado de analizar el concepto de lo que debe entenderse por daño y cuál es el susceptible de ser resarcido (Llambías, Jorge J., Tratado de derecho civil - Obligaciones, Tº I, Bs.As., Perrot, 1973, p. 288; Rezzónico, Luis María, Estudio de las obligaciones en nuestro derecho civil, Vol. 1, Depalma, Bs.As., 1966, p. 205; Borda, Guillermo A., Tratado de Derecho Civil Argentino - Obligaciones Tº II, Editorial Perrot, Bs.As., 1966, p. 219; Salas, Acdeel E., Código Civil y leyes complementarias anotados, 2ª edición actualizada, Depalma, Bs.As., 1971, p. 528). Puede decirse que es el menoscabo o detrimento que experimenta la integridad del patrimonio del acreedor, causado por el incumplimiento del deudor. El Código Civil prescribía que habrá daño siempre que se causare a otro algún perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, o directamente en las cosas de su dominio o posesión, o en forma indirecta por el mal hecho a su persona o a sus derechos o facultades (art. 1068 CC y conc. arts. 1737, 1738, 1739 y 1740 del CCCN). Para que el daño sea resarcible debe cumplir cinco condiciones: a) cierto; b) subsistente; c) personal del demandante; d) afectar un interés legítimo de este último; e) reconocer causalidad adecuada con el hecho imputado al demandado (arts. 901, 903 y 904 CC; en igual sentido arts. 1726, 1727 y 1728 del CCCN). Sin perjuicio de ello es necesario que, tanto el daño como su extensión sean probados, siendo mayor la exigencia en la acreditación del primero. Con relación a esto último y sin desconocer la teoría de las cargas dinámicas o pruebas dinámicas, que parecen adquirir mayor relevancia en lo vinculado con la acreditación de la causalidad del daño, lo referente a la demostración del menoscabo patrimonial pesa sobre quien lo invoca porque, en principio es quien está en mejores condiciones para demostrarlo. Resulta ineludible que se acredite la existencia del daño, aunque su cuantificación pueda suplirse de algún modo por las facultades y deberes que los Códigos Procesales imponen a los jueces en tal sentido (art. 165 CPCC). Ahora bien, ese menoscabo puede estar originado simplemente por la no-incorporación de la obligación insatisfecha, lo que se denomina, ¿daño emergente? o por la ganancia que la omisión del deudor ha impedido, conocido como ¿lucro cesante? (art. 1069 CC; en igual sentido 1737 y 1739 CCCN). A los efectos del capítulo traído a esta Alzada, interesa detenerse en el primero, es decir, el daño emergente y su reparación. Al respecto, una vez acreditado el daño y su extensión, se requiere establecer cómo habrá de repararse, lo que se denomina indemnización. Ella tiene como finalidad colocar al acreedor en una situación igual o similar a la que se hallaba antes del hecho que le ocasionó el daño; de tal forma se persigue nivelar el menoscabo sufrido por el patrimonio del afectado, como consecuencia de la acción ilegítima del deudor. El principio de la reparación integral responde al concepto de aquella que es justa, entendiéndose por tal la que ubica al reclamante, dentro de lo posible, en una situación equivalente a la que se encontraba si no hubiera acontecido la violación del derecho. La aplicación de este método exige la observancia de cuatro reglas: a) el daño debe ser fijado al momento de la decisión; b) la indemnización no debe ser inferior al perjuicio; c) la reparación no debe ser superior al daño sufrido; d) la apreciación debe formularse en concreto. Cabe tener presente que, en la tarea de fijar el alcance y cuantía de la indemnización, de lo que se trata es de no trasponer el área de equidad y justicia acotada, por un lado, por el principio de reparación integral y plena, y por otro, por el que impide lucrar con el daño sufrido, de manera que el perjudicado no quede ni más pobre, ni más rico de lo que hubiera sido de no acaecer el evento dañoso (Trigo Represas-Cazeaux, Derecho de las obligaciones, Ed. Platense, 1969, 1ra. ed. tomo I., p. 247). Para ello el juez tiene plena libertad para valorar y cuantificar. Respecto de la fijación del monto indemnizatorio, cabe aclarar que no se

centra en actualizar una erogación realizada por la demandante ni de repotenciar una deuda de la parte demandada, sino de determinarlo al tiempo de fijar la condena (esta Sala causas n° 39.808-2012, 23-5-2017, RSD 63; 39.107/2011, 14-2-2019, RSD 30; entre muchas otras). Por tanto, tratándose de un monto a determinar por el juez, nada le impide que se realice sobre datos reales, es decir vigentes, al tiempo de sentenciar. Por el contrario, la indemnización tiene como finalidad colocar al acreedor en una situación igual o similar a la que se hallaba antes del hecho que le ocasionó el daño; de tal forma se persigue nivelar el menoscabo sufrido por el patrimonio del afectado, como consecuencia de la acción ilegítima del deudor. En este orden de ideas, cabe considerar lo dispuesto por los arts. 1068 y 1069 del Código Civil (en similar sentido arts. 1737, 1738, 1739 y 1740 del CCCN). Teniendo presente los fundamentos precedentes cabe apreciarlos en el caso que nos ocupa.

ii. La pericial mecánica El perito ingeniero mecánico, teniendo en cuenta los elementos de la causa, estimó los daños perpetrados en el automóvil del actor y concluyó que los costos de reparación del vehículo al momento de confeccionar la pericia (Junio de 2016) eran de \$ 59.510, comprendiendo repuestos, mano de obra de chapa, de mecánica; y de pintura (fs. 152 a 153). El dictamen no fue cuestionado por las partes. En mi parecer, existe relación de causalidad adecuada entre el siniestro -cuya responsabilidad le fue atribuida al accionado-, y los daños y perjuicios que reclama el damnificado. La ubicación de los daños ocasionados al automotor y su magnitud, concuerda con la forma del accidente -el cual ha quedado probado-, y con el presupuesto de fs. 20. Ahora bien, en cuanto al valor indemnizatorio, la Magistrada fijó la condena en base al presupuesto, pero lo redujo en un 30%, tomando en consideración la declaración del representante del taller Leonardo Javier Damiani, quien refirió que realizó el presupuesto y a pedido del actor lo ?infló? en un 50% o 60% (fs. 147). Aprecio que en el caso, es la prueba técnica la que nos permite conocer con mayor exactitud el valor en cuanto al punto. El ingeniero emitió su informe sobre la base de las fotografías y el presupuesto acompañado al inicio (fs. 20) y en cuanto al importe, dijo que le resultaba difícil responder si se ajustaba al habitual en plaza a la fecha del siniestro y estimó un costo probable a la fecha del dictamen. En mi parecer, en el caso, nada autoriza a apartarse del informe pericial, debiéndose estar a sus términos, dado la fuerza probatoria que corresponde asignarle, conforme lo expresado más arriba. Por ello y lo ya señalado, en cuanto a que la sentencia debe brindar una reparación justa al tiempo en que es dictada, aunque con sujeción a la prueba producida en la causa, aprecio que no corresponde admitir el agravio formulado (art. 375, 384, 474 del CPCC). En mi parecer, la probanza señalada acredita en forma fehaciente la existencia del daño y su extensión, por lo cual debe resarcirse (art. 165, 375, 384 del CPCC).

c. La propuesta al Acuerdo En virtud de todo lo expresado y lo dispuesto por los arts. 1068, 1069, concordantes del Código Civil (en similar sentido arts. 1737, 1738, 1739 y 1740 del CCCN); arts. 375, 384, 474 y conc. del CPCC., entiendo que la suma fijada en la instancia de origen es reducida (\$ 34.216) por lo que propongo al Acuerdo elevarla a \$ 59.510.

2.5. Privación de uso a. El planteo La Magistrada fijó para indemnizar la privación de uso del rodado el valor de \$ 3.000. El accionado se queja porque entiende que no debió admitirse el reclamo. Sostiene que no se ha probado por ningún medio fehaciente que el actor se hubiere visto privado del uso del rodado. b. El análisis La indisponibilidad de uso del rodado, mientras es sometido a arreglo como consecuencia del accidente, es un daño indemnizable por sí, aun cuando el vehículo no se destine a una finalidad directamente productiva, pues se presume que su utilización alguna ventaja produce al usuario. El daño material emergente de la privación de uso del rodado, determinado como consecuencia del cuasidelito, debe ser dado prudencialmente en consideración al tiempo necesario y razonable para su reparación. Para determinar la duración de los trabajos y, por tanto, el tiempo de inmovilización del vehículo dañado, corresponde tener en consideración la opinión del experto en la materia, sobre todo si para ello se pondera la naturaleza de los deterioros a componer y no existe en la causa otro medio de prueba que desvirtúe el dictamen. El perito ingeniero mecánico, estimó el tiempo de reparación en diez días hábiles (fs. 153). Este informe no fue observado por el demandado. De tal manera que, las manifestaciones formuladas por el accionada en los agravios, no le restan seriedad a dicho dictamen, el cual posee fundamento científico suficiente como para tenerlo en consideración a la hora de resolver. Conforme a las constancias analizadas, en mi parecer, se encuentra debidamente probada la indisponibilidad de uso por el tiempo estimado por el perito, la que deberá tomarse en consideración a los fines de una reparación integral. Esta Sala, a partir de la causa ?Tesei, Juan Carlos c/ Cursi Santander Felipe s/ daños y perjuicios, causa N° 25.676, sent. del 6-6-2019, RDS 76, entiende que resulta razonable otorgar por cada día en que una persona se ve privada de usar su vehículo, la suma de \$ 550, a efectos de lograr la reparación integral del daño (art. 1083 del CC).

c. La propuesta al Acuerdo En virtud de todo lo expresado y lo dispuesto por los arts. 1068, 1069, 1083 y concordantes del CC; en similar sentido arts. 1737, 1738, 1739 y 1740 del CCCN; arts. 375, 384, 474 y conc. del CPCC., entiendo que la suma de \$ 4.000 fijada en la instancia de origen es insuficiente, no obstante, atento los límites del recurso, propongo al Acuerdo su confirmación.

3. Los intereses a. El planteo La sentencia manda a pagar intereses sobre los valores de condena a la tasa del 6% desde el día del hecho hasta dicho pronunciamiento y luego a la pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus depósitos a treinta días desde la fecha del hecho hasta el efectivo pago. El actor se queja porque entiende que los montos no han sido fijados a valores vigentes y menos aún la partida por daño material, donde la Magistrada

consideró un presupuesto del año 2013. Hace hincapié en la devaluación que afecta al país. b. El análisis i. En cuanto a la tasa fijada en la sentencia, esta Sala se ha expedido en anteriores decisiones siguiendo el criterio adoptado por el Máximo Tribunal Provincial, en la causa C. 119.176, "Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén s/ Daños y perjuicios", de fecha 15-6-2016, en el cual aplicó la pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para depósitos a treinta (30) días, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (esta Sala, causas n° 5.293/2015, sent. del 6-6-2017, RSD 67; 6.625/2011, sent. del 4-7-2017, RSD 88; 5.655/2013, sent. del 21-9-2017, RSD 144; 21.808/2012, sent. del 24-10-2017, RSD 162; 26.607/2012, sent. del 4-7-2017, RSD 92; 14.729/2015, sent. del 25-5-2018, RSD 21; entre otras). No obstante, atento lo resuelto por nuestra Suprema Corte en los fallos "Vera" y "Nidera", antes reseñados, y su carácter de doctrina legal (SCBA, causa N° 117.819 del 18-6-2014), entiendo que corresponderá aplicar los intereses teniendo en cuenta la diferenciación implícita en tales precedentes, desde la fecha del hecho dañoso y hasta el momento de su valuación. En virtud de lo analizado y el respeto a la doctrina legal de la Corte en este tema, se debe aplicar la tasa del 6% anual desde la fecha del hecho dañoso y hasta el momento de la valoración de cada daño, y luego a la pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, hasta su efectivo pago, como lo hizo la Magistrada (causas n° 25.684/2010, 20-9-2018, RSD 112; 38.799/2014, 30-8-2018, RSD 103; 28.576/2015, 14-2-2019, RSD 26; 3.921/2011, 5-2-2019, RSD 13; 34.812/2010, 5-2-2019, RSD 11; 549/2016, 27-3-2019, RSD 48; entre otras). La sentencia apelada estableció los importes de condena a valores al tiempo de su pronunciamiento. No obstante, en atención a que en este decisorio se postula modificar ciertas partidas, corresponderá aplicar los intereses teniendo en cuenta la diferenciación implícita en tales fallos. c. La propuesta De conformidad con lo dispuesto por los arts. arts. 622 y 623 del Código Civil (en igual sentido arts. 768, 770 y 1748 del CCCN), doctrina legal de la SCBA precitada; y respetando el criterio establecido en la sentencia de origen, en cuanto a que la tasa del 6% anual rige desde el día del hecho hasta el de su valoración, propongo al Acuerdo confirmar el criterio de la decisión apelada, debiendo aplicarse los intereses del siguiente modo: a) para la indemnización por incapacidad sobreviniente, daño moral, tratamiento psicológico y privación de uso, al 6% anual desde el día 1-9-2013 y hasta este pronunciamiento; a partir de entonces y hasta el efectivo pago, a la tasa pasiva; b) respecto del importe otorgado por daño material, al 6% anual desde el día del accidente hasta la fecha de la pericial (junio de 2016); luego y hasta el efectivo pago, a la pasiva. La tasa pasiva referida, en la más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus depósitos a treinta (30) días. V. Las costas de la Alzada En mérito a la forma en que se propone resolver los agravios planteados, entiendo que las costas de esta Alzada deben imponerse: a) por el recurso del actor, en un 20% a dicha parte y en un 80% al demandado; b) por el recurso del accionado, en consideración a los aspectos cuestionados, en un 90% a su parte y el restante 10% relativo a los intereses, al reclamante (art. 68 y 71 del CPCC). Por todo ello y los fundamentos expuestos, voto por la afirmativa. A la misma cuestión la señora jueza doctora Sánchez, dijo: En cuanto a la aplicación de una fórmula matemática a los fines de cuantificar la indemnización por incapacidad resultante de un daño físico a una persona, debo señalar que si bien con anterioridad a la causa "Fuentes, Héctor Marcelo c/ Herrera, José Antonio y otra s/ daños y perjuicios N° 25.418-0 (sent. del 27-8-2019 RSD 27), me he expedido en sentido contrario a su admisión, un nuevo examen sobre la materia a partir de los referidos actuados, me ha llevado al convencimiento de modificar tal criterio, y a compartir el adoptado por esta Sala en supuestos similares. A mérito de ello y por los mismos fundamentos del doctor Llobera, voto también por la afirmativa. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede se modifica la sentencia apelada en el sentido que: 1) Se elevan los siguientes montos indemnizatorios: a) incapacidad sobreviniente a la suma de cuatrocientos ochenta mil pesos (\$ 480.000); b) daño moral a la suma de doscientos cuarenta mil pesos (\$ 240.000); c) daños materiales, a la suma de cincuenta y nueve mil quinientos diez (\$ 59.510). 2) Se fija por tratamiento psicológico la suma de veinte mil ochocientos pesos (\$ 20.800). 3) Los intereses se aplicarán del siguiente modo: a) para la indemnización por incapacidad sobreviniente, daño moral, tratamiento psicológico y privación de uso, al 6% anual desde el día 1-9-2013 y hasta este pronunciamiento; a partir de entonces y hasta el efectivo pago, a la tasa pasiva; b) respecto del importe otorgado por daño material, al 6% anual desde el día del accidente hasta la fecha de la pericial (junio de 2016); luego y hasta el efectivo pago, a la pasiva. La tasa pasiva referida, en la más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus depósitos a treinta (30) días. Se confirma en todo lo demás que ha sido materia de agravios. Las costas de esta Alzada se imponen: a) por el recurso del actor, en un 20% a dicha parte y en un 80% al accionado; b) por el recurso del demandado, en un 90% a su parte y el restante 10% relativo a los intereses, al reclamante. Se difiere la pertinente regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 ley 14.967). Regístrese, notifíquese y devuélvase a la Instancia de origen.

044548E