

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Responsabilidad Del Embistente Accidente In Itinere

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Responsabilidad del

embistente. Accidente in itinere Se confirma el fallo que hizo lugar a la demanda de daños, pues la accionada era guardián de la unidad embistente siendo el accionar de su vehículo la única causa del daño, más aún cuando intentaba el ingreso a una avenida de doble carril de circulación y de mayor fluidez de automóviles.

En la ciudad de San Isidro, a los 7 días del mes de marzo de dos mil diecinueve, reunidas en Acuerdo las señoras Jueces de la Sala Tercera de la Excma. Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctoras MARIA IRUPE SOLANS y SILVINA ANDREA MAURI, para dictar sentencia en los autos caratulados: Quintela, Leandro José c/ Vega Medrano, Alcira Máxima y otro s/ daños y perjuicios? Expediente n° SI-8153/2014; practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Dras. Mauri y Soláns resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? VOTACION A la cuestión planteada, la señora Juez doctora Mauri dijo: A. La solución dada en primera instancia La sentencia de fs. 375/385 hizo lugar a la demanda promovida por Leandro José Quintela contra Alcira Máxima Vega Medrano, condenándola al pago de una indemnización fijada en \$269.100 más intereses y costas. La condena se hizo extensiva a la citada en garantía La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales?. Para así decidir, luego de analizar los elementos probatorios aportados a la causa consideró el juez aceptable la mecánica del hecho propuesta por el ingeniero mecánico actuante quien indicó que sobre la Av. Larralde en sentido Tigre a Pacheco estaba circulando el actor a bordo de su motocicleta y que la Ford Ecosport habría salido transversalmente hacia esa avenida con intención de girar y tomar dicha arteria y en esas circunstancias se produciría el contacto entre la moto y el rodado. Juzgó así que la demandada no tomó los recaudos exigidos por la Ley Nacional de Tránsito que impone el deber de frenar a tiempo y mantener precaución y cautela en el desplazamiento, adecuándose a las circunstancias de tiempo y lugar con la finalidad de conservar el dominio del rodado. Entendió que la accionada era guardián de la unidad embistente, siendo el accionar de su vehículo la única causa del daño, más aún cuando intentaba el ingreso a una avenida de doble carril de circulación y de mayor fluidez de automóviles. Concluyó que no demostró fehacientemente que el siniestro hubiere tenido lugar en virtud del accionar de un tercero que desvirtuó su responsabilidad. B. La articulación recursiva. Apelan el actor, la demandada y citada en garantía conforme los agravios presentados electrónicamente el 7/11/2018 por el primero de los nombrados y el 12/11/2018 por la accionada y la aseguradora, contestados los días 14 y 20 de noviembre de 2018 respectivamente. C. Los agravios. Se agravia el actor por considerar reducido el monto fijado por tratamiento psicológico. La demandada y citada en garantía cuestionan la responsabilidad atribuida así como la cuantificación de las partidas indemnizatorias por incapacidad, daño psicológico, tratamiento kinesiológico, gastos médicos, traslados, daño moral, daños materiales y privación de uso. Finalmente se agravia por la tasa de interés aplicada en la sentencia. D. El análisis de la resolución atacada en función de los agravios expresados. D. 1) Responsabilidad Sostienen la accionada y la aseguradora que lo decidido por el juez en cuanto a que la demandada debe cargar con la totalidad del quebranto que fuera provocado a raíz de la embestida, no resulta congruente y se contradice con las constancias de autos. Entiende que las contradicciones de la demanda con la prueba producida resultan suficientes para demostrar que la asegurada está exenta de responsabilidad. Menciona que en su presentación liminar el actor refirió que circulaba por Avenida Larralde, que a la altura de la calle Santa María de Oro disminuye la velocidad y que en ese momento es imprevistamente embestido por la trompa del Ford Ecosport. Sin embargo, al absolver posiciones el actor confesó que "... el accidente motivo de este juicio se produjo en circunstancias en que usted (el actor) chocó frontalmente con la motocicleta al automóvil en el lateral izquierdo?. Refieren las apelantes que el sentenciante cita la confesión pero luego se ocupa de referirse a las negativas del absolvente sin tomar la prueba en cuenta para resolver la responsabilidad. También destacan las quejas que la testigo Sabrina María López declaró que la moto impactó contra una camioneta y posteriormente afirmó que creyó que por la mitad de la puerta. El sentenciante cita la declaración pero guarda silencio en cuanto a tomarla como elemento de convicción al resolver sobre la responsabilidad. Alegan que la pericia del ingeniero mecánico curiosamente omite pronunciarse sobre el impacto recibido en el lateral izquierdo de la camioneta argumentando que no puede hacerlo porque en la causa penal no hay fotos ni relevamiento de daños. Reiteran lo expuesto al contestar la citación en garantía en cuanto que el Ford Ecosport ya había ingresado a la calzada de la Avenida Larralde en virtud de la gentileza de otros conductores que le dieron paso para que lo hiciera, insisten en que no estaba atravesando la avenida ni girando en U como pretende el actor. Consideran que el sentenciante omite valorar la prueba agregada, en especial la declaración

testimonial que aunque hubiera interpretado equivocadamente que la demandada intentaba cruzar para el otro lado, la testigo nunca afirmó como dice el magistrado, que la camioneta ingresara a la avenida Larralde cuando se produce el impacto, sino tan solo refirió que había autos amontonados porque había tráfico cuando escuchó la frenada y el impacto. Entiende que las contradicciones mencionadas bastan para revocar el fallo en atención a la responsabilidad del actor en la producción del siniestro. Cabe señalar que no se encuentra controvertido que el día 12/10/2012 alrededor de las 11.30 hs. ocurrió un accidente en la Localidad y Partido de Tigre que tuvo como protagonistas al actor quien circulaba en su motocicleta Yamaha modelo YBR 125, dominio 041-DGA y a la demandada al mando del vehículo Ford Ecosport dominio HBL-155. El actor sostuvo en su demanda que "El 12 de octubre de 2012 ... conducía reglamentariamente ... su motocicleta Yamaha ...por la Avenida Larralde, desde Tigre hacia General Pacheco. A la altura de la intersección con la calle Santa María de Oro, el actor fue disminuyendo su velocidad porque los vehículos que circulaban delante suyo también iban deteniéndose por imperio de la luz roja del semáforo. Imprevistamente, la motocicleta del actor fue embestida por la trompa del vehículo marca Ford Ecosport que conducido por la demandada Alcira Máxima Vega Medrano, iba en la caravana de vehículos que circulaban por la misma arteria y en el mismo sentido que el actor, pero salió intempestivamente de la caravana, dando una abrupta maniobra de giro a la izquierda como para retomar en U, provocando la colisión con la motocicleta del actor. Como consecuencia del violento impacto recibido desde atrás, ... salió despedido de la motocicleta y cayó al pavimento?" (sic. fs. 35vta.). Por su parte la demandada no se presentó en autos a contestar la demanda instaurada en su contra por lo que se la declaró en rebeldía (fs. 85), pero sí lo hizo la citada en garantía "La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales" que proporcionó una versión diferente del accidente basada en la denuncia de siniestro recibida de su asegurada. Expresó que la demandada salía del negocio mayorista Jaguar sobre la avenida Larralde donde el tránsito estaba detenido por el semáforo que indicaba rojo. Se ubicó entre los vehículos detenidos, que le dieron paso pero sorpresiva e imprevisiblemente fue chocado el automóvil en su lateral izquierdo por la motocicleta que venía por la mano contraria a contramano y haciendo zigzag por entre los automotores que se hallaban detenidos por la luz del semáforo (fs. 80 y vta.). Si bien es cierto que la mecánica del accidente propuesta por el actor no resulta absolutamente clara puesto que en la demanda refirió que circulaba por Avenida Larralde, que a la altura de Santa María de Oro disminuye la velocidad y en ese momento es imprevisiblemente embestido por la trompa del Ford Escort, mientras que al absolver posiciones confesó que él chocó frontalmente con la motocicleta al automóvil en el lateral izquierdo, lo cierto es que a fin de dilucidar la cuestión resulta relevante que las partes han admitido la ocurrencia del hecho en cuanto a las circunstancias de lugar, tiempo y sus protagonistas. Reconocido entonces por los litigantes el acaecimiento del accidente y dado que la demanda fue entablada por responsabilidad civil en los términos del art. 1113, 2ª parte in fine del C.Civil, al actor le basta con probar: a) la existencia del daño; b) el carácter riesgoso o vicioso de la cosa; c) que el daño obedece al riesgo o vicio de la cosa; y d) que el accionado es dueño o guardián de la misma (S.C.B.A. Ac. 40.812, del 4-7-89), porque el factor imputativo de responsabilidad viene predeterminado por la citada norma de aplicación; de ahí el carácter objetivo de la atribución (doctrina legal de la Casación Bonaerense a partir del leading case "Sacaba c/ Vilches" (S.C.B.A. Ac. 33.155 del 8-4-86; TRIGO REPRESAS-COMPAGNUCCI DE CASO, en "Responsabilidad civil por accidentes de automotores", t. 2, pag. 45, nº 4). "Ergo, la accionada para poder liberarse de la responsabilidad que objetivamente la abraza debió probar la causal de exoneración prevista en la parte final del segundo párrafo del segundo apartado del artículo 1113 del Código Civil, con influencia para interrumpir total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño (art. 375 del C.P.C.; S.C.B.A. Ac. 40.812 citado, id. Ac. 41.868; esta Sala, c. 211.300, RS: 61/92, id. c. 208.974, RS: 166/91; c. 212.316, RS: 278/92). Para ello la jurisprudencia de nuestros tribunales requiere una celosa y eficaz tarea probatoria, capaz de generar en el ánimo del sentenciante la férrea convicción de que el hecho de la víctima tiene entidad interruptiva del mentado nexo causal. "Prueba que está ausente en autos (doct. arts. 375, 384 del C.P.C.C.). Amén de lo expuesto, quiero recordar "...que el art. 1113 del Cód. Civil, con finalidad social típica, ha creado factores de atribución que deben cesar sólo en casos excepcionales. De no ser así se estarían traicionando las finalidades perseguidas por la norma de aplicación y desbaratando el formidable avance logrado con ella en materia de responsabilidad por los daños que el aumento del maquinismo provoca en la sociedad contemporánea. De allí que sea menester un indagar probatorio contundente y certero; y si ello no acontece y la causa del daño queda ignorada, es cuando la concepción objetiva muestra su verdadera trascendencia y utilidad jurídica" (cfr. KEMELMAJER DE CARLUCCI, en "Responsabilidad por colisiones entre dos o más vehículos", en "Estudios de responsabilidad civil en homenaje al Dr. A.M. Morello", Ed. Platense, 1981, pág. 227; este Tribunal, además, en c. 225.008, sent. del 20-2-77; id. 196.382, RS: 312.86; id. c. 213.394, RS:148/93; id. c. 234.112, RSD: 238/99). Tal fue la doctrina que ya sentara la Corte de Casación Francesa en el famoso caso "Bessiries c/ Cía de Voitures Labille" del 24 de Julio de 1924, con el que dieran los primeros pasos en torno a una nueva interpretación del hecho de las cosas y que, en nuestro país, habría de culminar con la recepción de la teoría del riesgo creado por ellas en la norma del art. 1113 ya citado (cfr. TRIGO REPRESAS-CAZEAUX, "Derecho de las obligaciones", Ed. Platense, 1979, T. III, pág. 409, cit. en el voto por Roncoroni c. 228.103, cit.). Habiendo entonces el actor

acreditado los extremos antes referidos (la existencia del daño; el carácter riesgoso o vicioso de la cosa; la relación causal entre el daño y el riesgo o vicio de la cosa; y el carácter de dueño o guardián de la cosa), debe resolverse la cuestión, tal como lo hizo el Sr. Juez ?a quo?, aplicando la doctrina del art. 1113 del C.Civil y por consiguiente aunque la versión del actor no se halle corroborada por la prueba producida en autos y existan contradicciones entre la mecánica expuesta en la demanda y la admitida mediante la prueba confesional, es la demandada quien carga con la prueba de acreditar los eximentes de responsabilidad invocados al contestar la demanda en tanto insisto, el hecho existió y los daños verificados guardan nexos causales con ese evento. Y en la especie la versión del accidente dada por la accionada de manera alguna fue probada, ya que no se acreditó que la motocicleta circulara por la mano contraria a contramano y haciendo zigzag por entre los automotores que se hallaban detenidos por la luz del semáforo, como se afirmara oportunamente al contestar la demanda (fs. 80 y vta.). En efecto, nada refirió al respecto la testigo Sabrina Marcia López (fs. 151/152) y la pericial mecánica de fs. 235/237 al establecer la posible secuencia del accidente refirió que ?...La Ford Ecosport saldría transversalmente hacia la avenida, con intención de girar y tomar dicha arteria y en tales circunstancias se produciría el contacto entre la motocicleta y la Ford Ecosport?. A ello agregó que ?No se encuentran en las actuaciones penales fotografías de los rodados, ni relevamiento de sus daños, que permitan indicar las partes de los vehículos que podrían haber entrado en contacto? (fs. 235vta. sic). No existe prueba en esta causa civil ni en el proceso penal que demuestre la conducta atribuida a la víctima y siendo que los eximentes de responsabilidad son de restrictiva aplicación y rigurosa acreditación (SCBA. 34.081 del 23.8.85, causa 107.102 del 10-9-09 RSD: 97/09 de esta Sala III^a), los agravios de la aseguradora han de ser desestimados, debiendo confirmarse la sentencia apelada en el aspecto analizado. D. 2) Incapacidad Sostienen la demandada y la citada en garantía que la incapacidad determinada por la perito médico ha sido impugnada por ellas, que se le han pedido explicaciones y la profesional no las contestó con el insólito argumento de que su parte no ofreció puntos de pericia por lo que se limitó a ratificar su dictamen sin modificaciones. Sostienen que las secuelas del accidente no son tales, que las lesiones de la columna vertebral del actor tienen origen degenerativo por el transcurso de los años y que de modo alguno puede atribuirse a ellas un origen concausal con el accidente referido en la demanda (sic). Se agravan porque el fallo nada dijo sobre este tópico y fijó en \$135.000 la indemnización en concepto de daño físico sin ninguna justificación. Agregan que el sentenciante omitió valorar la indemnización ya percibida por el actor y que es informada por Federación Patronal Seguros S.A. en virtud del accidente de trabajo ?in itinere? sufrido por aquél. Solicita que se reduzca a sus justos límites la suma indemnizatoria en concepto de daño físico teniéndose en consideración el monto elevado fijado, la preexistencia de las lesiones columnarias del actor y la suma reconocida por la ART. Surge de las constancias de autos (certificado médico, fs. 143, atención por guardia, fs. 144) que el día del accidente Quintela fue atendido en la guardia del Hospital Zonal Gral. de Agudos Magdalena V. de Martínez de General Pacheco, Tigre por herida en la pierna derecha y traumatismo moderado de columna lumbar. Se dejó constancia que el actor refirió lesión previa por hernia de disco en rehabilitación (ciática). La pericia médica de fs. 342/347 informa que la movilidad está disminuida a nivel cervical, observa contractura cervical paravertebral bilateral dolorosa y el signo de Lasegue y Lasegue sensibilizado en ambos son positivos (el primero es el dolor a distinta altura al elevar el miembro y el segundo es provocado al extender el pie, sic fs. 344 2° párrafo). También indica que de los estudios complementarios solicitados (resonancia magnética de columna lumbosacra y cervical) surge en la columna cervical: tendencia a la rectificación de la curvatura fisiológica; pérdida en la intensidad de señal de los discos intervertebrales por fenómeno de degeneración/desecación con protrusión del 6° disco y abombamiento del 5° y 4° disco, los cuales contactan la cara anterior del saco dural encontrándose compromiso foraminal derecho en el 6° nivel e incipiente compromiso bilateral en el 5° nivel. La columna lumbosacra presenta: tenues cambios en la intensidad de señal del 5° disco intervertebral por fenómenos de degeneración / desecación con engrosamiento del anillo fibroso posterior el cual ocupa el espacio epidural anterior y contacta la cara anterior del saco dural; en 4° nivel se observa un abombamiento lateral izquierdo del disco con compromiso foraminal homolateral (sic). Concluye la perito que el actor presenta hernias discales en dos niveles (cervical y lumbar) con compromiso neuroforaminal y clínica de cervicalgia y lumbalgia crónica que determina un 15% de incapacidad de origen causal con los hechos relatados. Si bien es cierto que la citada en garantía y la demandada cuestionaron la incapacidad determinada por la perito médica, también lo es que la impugnación de fs. 351/354 se limitó a sostener que la pericia se encontraba mal elaborada, que se observaba orfandad técnica y por tal motivo como paso previo a una exhaustiva impugnación del dictamen solicitaron una serie de informes. No sólo resulta improcedente la pretensión de introducir nuevos puntos de pericia en la oportunidad de impugnarla (art. 473 del CPCC) sino que además cabe tener en cuenta que corrido el pertinente traslado la experta ratificó su dictamen y el juez decidió atenerse a sus conclusiones porque dicho informe quedó firme para las partes. Y tal decisión, no es cuestionada debidamente en los agravios ya que la aseguradora y la demandada se limitan a afirmar que tal como fuera referido en su impugnación las lesiones de columna vertebral del actor tienen origen degenerativo por el transcurso de los años sin indicar la prueba de donde surgiría tal conclusión (art. 260 del CPCC). Además, si bien las apelantes sostienen que no puede atribuirse a las lesiones de columna vertebral un origen

concausal con el accidente referido en la demanda, lo cierto es que se encuentra agregada a la causa una constancia médica emitida por el Hospital Zonal Gral. De Agudos Magdalena V. de Martínez -Gral Pacheco- Tigre (fs. 143) que da cuenta que el día del accidente (12/10/2012), el actor fue atendido en virtud de un accidente en vía pública y que el diagnóstico fue "traumatismo moderado de columna lumbar?". Ello así, y siendo que la aseguradora y la demandada no aportaron prueba alguna que desacredite las conclusiones a las que arribó el perito médico, tal prueba ha de ser admitida (arts. 375, 376, 384, 385 y conchs. del CPCC). Máxime que la Dra. María Belén Aizcorbe basó sus conclusiones en los exámenes complementarios pedidos por su parte (RNM de columna lumbosacra y cervical) y en el examen clínico efectuado por ella en su consultorio. Sin perjuicio de lo expuesto, asiste razón a las apelantes en cuanto que está probado en la causa que el actor recibió la suma de \$87.270 en concepto de indemnización por incapacidad laboral transitoria a raíz del accidente de tránsito analizado en autos (fs. 361). En efecto, el accidente de trabajo "in itinere" previsto por el apartado 1º del art. 6 de la ley 24.557 de Riesgos del Trabajo no excluye la responsabilidad por los daños causados por un tercero de acuerdo con las normas del Código Civil, pudiendo el trabajador reclamar contra aquél la reparación (ya no tarifada, sino integral) de los daños y perjuicios -tal como ha sucedido en la especie-, con la salvedad de que, de la indemnización, se deducirá el valor de las prestaciones que haya percibido o deba recibir el damnificado, de la A.R.T. o del empleador autoasegurado. Éstos, a su vez, pueden repetir del responsable del daño causado el valor de las prestaciones que hubieran abonado, otorgado o contratado (art. 39 incs. 4º y 5º, ley 24.557, causa 110.582 del 30-6-11 RSD 76/11 de esta Sala III). Siendo tal, precisamente, el caso de litis, debe deducirse de la suma fijada en la instancia de origen el monto de \$87.270 percibida por el actor por el pago realizado por la ART en concepto de incapacidad laboral transitoria (arts. 39 inc. 4 y 5 ley 24.557, arts. 901, 1068, 1069, 1083, 1086 del C.Civil, arts. 1737 a 1740 y 1747 del CCCN, art. 165 del CPCC y arts. 16 y 18 CN).

D. 3) Daño psicológico Se agravia la demandada también por la suma de \$43.200 fijada en concepto de daño psicológico. Sostiene que la incapacidad psíquica y la relación causal con el accidente referido en la demanda ya fueron impugnadas por su parte haciendo hincapié en que esa patología obedece a una enfermedad netamente inculpable producto de una personalidad de base alterada. Manifiesta que una fractura de peroné no causa un trastorno por estrés postraumático como el que pretende asociar al accidente de tránsito el informe psicológico del perito médico legista. Señala que el sentenciante por un tratamiento de 18 meses en 2 sesiones semanales asigna la suma de \$43.200 que no se ajusta a las necesidades del paciente quien nunca consultó a un profesional por la supuesta patología. Solicita que se rechace el tratamiento psicológico o sea reducido a sus justos límites. Por su parte el actor se agravia por considerar escaso el monto fijado por tratamiento psicológico. Entiende que la sentencia ha acogido favorablemente los resultados del informe médico pericial en cuanto a la necesidad del actor de realizar un tratamiento cognitivo-conductual con una frecuencia de dos sesiones semanales por un plazo no inferior a 18 meses. Sin embargo al hacer el cálculo aritmético de multiplicar la cantidad de sesiones indicadas (144) por el costo por sesión establecido en la sentencia (\$600), el total sería de \$86.400. Considera que el sentenciante ha cometido un error material, por lo que solicita se subsane el mismo y se eleve la indemnización a tal suma. En referencia al agravio de la demandada y citada en garantía cabe señalar en primer término que de la simple lectura del dictamen pericial (fs. 345/347) surge que el actor padece de reacciones vivenciales anormales neuróticas de grado moderado de origen causal con los hechos relatos en la demanda y no trastorno por estrés postraumático como sostiene el apelante en su agravio. En segundo término no es cierto que el actor haya sufrido fractura de peroné, puesto que las lesiones que padeció fueron en su columna lumbosacra, tal como surge de las constancias de la causa (ver fs. 143 y fs. 344vta/345) y menos aún que se pretenda asociar al accidente de tránsito el daño psíquico ocasionado por tales heridas las cuales resultan desconocidas en esta causa y de las que nunca se ha hecho referencia o mérito alguno. Tal razonamiento resulta improponible por ser contrario a toda lógica (art. 260 del CPCC). Tampoco demuestra la aseguradora y demandada apelantes lo afirmado en la impugnación de la pericia y reiterado en su agravio respecto a que la patología diagnosticada por la perito obedezca a una enfermedad netamente inculpable producto de una personalidad de base alterada. Se limita a cuestionar la pericial médica de modo dogmático sin indicar en qué elementos del proceso se basa para arribar a tal conclusión (art. 260 y 375 del CPCC). A ello cabe agregar que sus dichos son reiteración de los conceptos vertidos en la impugnación del dictamen médico y que resulta improcedente pretender cuestionar en la apelación las conclusiones del dictamen pericial (art. 473 C.P.C., causa 106.683 del 2-6-2009, 107.247 del 30-6-09 RSD 72/09 de la Sala IIIa) por lo que han de desestimarse los agravios esgrimidos. En cuanto al costo del tratamiento cabe señalar que la perito María Belén Aizcorbe sugirió un tratamiento cognitivo-conductual que durará como mínimo dos años a una frecuencia de dos sesiones semanales (fs. 346vta) y que el sentenciante estimó el costo de cada sesión en \$600 sin que fuera cuestionado por los apelantes en este sentido. Al respecto cabe mencionar que no ha de considerarse en forma matemática el número de sesiones porque no se cumplen de ordinario en la totalidad, ya que es notorio que anualmente los profesionales del área interrumpen su actividad durante un tiempo para dedicarlo al descanso, lo que no puede dejar de prever la condena. Tampoco ciertos imponderables que inciden en el número total de sesiones, como feriados o enfermedades pasajeras del paciente o terapeuta. Además, el costo de la terapia dependerá del

profesional elegido, dada la variedad de la oferta en tratamientos de esta naturaleza, que depende en grado sumo de la jerarquía, prestigio y título de cada profesional, y análogamente, de las condiciones socio-económicas del paciente. Ha de considerarse también que las partidas destinadas a sufragar un extenso tratamiento futuro se perciben al contado y en una suma de dinero única, fructífera mediante una inversión adecuada (causas 106.439, del 1-4-09, RSD 8/09, 106.727 del 18-6-09 RSD 56/09, 106.774 del 11-6-2009 RSD: 55/09, 108.645 del 26-3-10 RSD 24/10 108.662 del 26-3-10 RSD 25/10 de esta Sala IIIª). A la luz de tales directivas, teniendo en cuenta las conclusiones de la pericia en relación a la duración del tratamiento que aconseja (18 meses a una frecuencia de dos sesiones semanales) y el costo estimado del mismo en la sentencia (\$600), entiendo que la suma concedida (\$43.200) es escasa y propongo elevarla a la de \$86.400, atento los límites del recurso (arts. 165, 474 del CPCC, art. 16 CN). D. 4) Gastos de tratamiento de kinesiología y gastos médicos Solicitan la demandada y la citada en garantía que las indemnizaciones fijadas por los presentes rubros sean dejadas sin efecto por cuanto contrariamente a lo afirmado en la sentencia el actor nunca se atendió en el Hospital de Tigre ni en ningún otro centro asistencial. Entiende que ninguno de los rubros fue probado ni se ajusta a las constancias del accidente. No le asiste razón. En efecto, al decidir la procedencia y el monto respecto del tratamiento de kinesiología, la sentencia otorgó pleno valor probatorio a la pericia médica que recomendó una asistencia kinesiológica de 10/15 sesiones dos veces al año a un costo de \$400 la sesión. Y al juzgar sobre la admisión y cuantificación de los gastos médicos si bien se erró al manifestar que las lesiones del actor fueron producto de la conducta del colectivo cuando las heridas fueron producto del impacto contra la Ford Escort de la demandada, lo cierto es que el accionante recibió lesiones por las cuales debió recibir atención médica (certificados médicos del Hospital Zonal General de Agudos Magdalena V. de Martínez -Gral. Pacheco- Tigre fs. 143/144). Así, el juez más allá del yerro sobre la causa de las lesiones, tuvo en cuenta la jurisprudencia que reconoce que mediando lesiones probadas, los gastos de tratamiento, medicación, internación, traslados, etc se presumen. Así, la afirmación de las apelantes referida a que los rubros no fueron probados con las constancias del expediente resulta dogmática y no demuestra error alguno en los argumentos de hecho y derecho en que el Sr. juez fundó la procedencia y cuantía de aquéllos. Sin perjuicio de lo expuesto asiste razón a las recurrentes en relación a que quedó probado en la causa que el accionante recibió de la compañía ?Federación Patronal Seguros Sociedad Anónima? la suma de \$1.611 en concepto de tratamiento de kinesiología y la de \$1.406 por honorarios médicos a raíz del accidente de autos (fs. 336/338) por lo que dichos montos han de ser deducidos de la indemnización concedida (art. 39 inc. 4º y 5º ley 24.557). Por lo expuesto entiendo que a las sumas fijadas por cada rubro en primera instancia deben descontarse los montos de \$1.611 y \$1.406 en concepto de tratamiento kinesiológico y honorarios médicos otorgados por la A.R.T. (art. 165, 375 del CPCC; art. 16 CN) D. 5) Daño moral Se agravia la aseguradora por considerar elevada la suma fijada por daño moral (\$67.500), por no ajustarse a las constancias del expediente y a la prueba producida. Solicita que esa suma sea rechazada o reducida. Cabe señalar que el daño moral es toda modificación disvaliosa del espíritu, es la alteración espiritual no subsumible en el dolor, ya que puede consistir en profundas preocupaciones, estados de aguda irritación, etc., que exceden lo que por dolor se entiende, afectando el equilibrio anímico de la persona, sobre el cual los demás no pueden avanzar; de manera que toda alteración del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra, configura daño moral (S.C.B.A., Ac. 53.110 del 20-9-94; causa 106.180, 106.181 y 106.179 del 5-5-09 RSD: 27/09 de esta Sala IIIª). A fin de justipreciarlo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado manifestando que: ?Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado (...). El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extra patrimoniales. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida? (CSJN, 12/4/2011, ?Baeza, Silvia Ofelia c/ Provincia de Buenos Aires y otros?, RCyS, noviembre de 2011, p. 261, con nota de Jorge Mario Galdós). En ese orden de ideas, ha de atenderse a los sufrimientos físicos y psíquicos en relación causal con el accidente de que da cuenta la pericia realizada en autos (fs. 342/347), las secuelas remanentes, las circunstancias del suceso (caída desde la motocicleta) y que debido a las lesiones debió realizar sesiones de kinesiología (fs. 336). De modo que valorando la entidad de las afecciones y los consiguientes trastornos que generan, así como las demás condiciones personales de la víctima (36 años de edad, técnico de ruleta en un casino -conf. testimonios de fs. 35, fs. 36 del beneficio de litigar sin gastos), entiendo que la suma fijada resulta elevada y propongo reducirla a la de \$50.000 (art. 165 del CPCC; art. 1078 del C.Civil, art. 1741 del CCYCN; art. 16 de la CN. Y 11 de la C.P.B.A.). D. 6) Daño material Solicitan la citada en garantía y la demandada que se reduzca la suma fijada por daños materiales (\$11.400). Señalan que la motocicleta no fue reparada conforme surge de la prueba confesional del actor, del

oficio al Taller Galeota y de la pericia mecánica de autos. Sabido es que el propietario tiene derecho a que se le repare íntegramente el daño; correlativamente, el deudor tiene la obligación de indemnizarlo, debiendo computarse entre los daños y perjuicios el costo de las reparaciones, conforme surge de los arts. 1068, 1069, 1109 del C.Civil, sin que ello signifique más que restituir las cosas al estado anterior (arts. 1083, 1071 y cc. del C. Civil; causa 106.193 del 17/2/2009 RSD: 4/09, SI-47533-2010 sent. 28/12/2016 RSD: 231/2016 de Sala IIIª). En el caso, aunque es cierto que no existe prueba acerca de que la motocicleta fuera reparada, la existencia de daños en ella a raíz del accidente se encuentra acreditada con la pericial mecánica (fs. 236vta./237) y el presupuesto de fs. 6 reconocido a fs. 129, que fuera tenido en cuenta por el perito sin que la demandada lo cuestionara. Tales elementos llevan a concluir que el actor debe ser indemnizado por tales perjuicios. Así la afirmación de la citada en garantía, no demuestra que el monto fuere excesivo (art. 375 y 474 del CPCC). Y, probada como quedó la existencia de los deterioros, con la prueba antes mencionada y que, los mismos según la pericia, pudieron haber sido causados en un evento como el descrito en su informe (fs. 235vta) correspondía al responsable demostrar que no obedecieron al hecho que origina el pleito o que su precio es excesivo (causa 107.224 del 28-5-09 RSD: 45/09, SI-47533-2010 sent. 28/12/2016 RSD: 231/2016 de Sala IIIª), lo cual no ha sucedido en la especie. Por ello, ha de confirmarse la sentencia en este aspecto (arts. 165, 375 del CPCC).

D. 7) Privación de uso Se queja la recurrente por la suma fijada en concepto de privación de uso (\$2.000). Manifiesta la accionada que la motocicleta está sin reparar y probablemente el actor la vendiera sin informarlo en autos por lo que considera que el rubro debería ser rechazado por falta de prueba y fundamentación suficiente. Agrega que el tiempo de reparación de cuatro días fue calculado sin elementos objetivos ni tomar contacto con la motocicleta siniestrada. Contrariamente a lo manifestado por la recurrente, la falta de reparación de la motocicleta y aún la hipótesis de su venta, no obsta al progreso del resarcimiento, puesto que la certeza del daño resulta de la sola existencia de deterioros atribuibles al hecho del demandado y la consecuente necesidad de repararlos (art. 1109 del C.Civil; art. 1716, CCyCN). Se presume que si el dueño o usuario tenía y usaba la motocicleta, lo hacía para cubrir alguna necesidad u obtener alguna ventaja (arts. 901, 1068, 1083, 1094 y ccs. C.C.; arts. 1727, 1737/1741, CCyCN; 163 inc. 5º, 384 y ccs. del CPCC.; causa de Sala IIª, nº 27.274-2010, sent. 23/5/2013, reg. 36/13; causa 107.184 del 5-4-09 RSD: 25/09 de la Sala IIIª). Si la moto debe permanecer durante un tiempo en un taller para la realización de los arreglos, es evidente que el daño que sufre el requirente está dado, no sólo por el valor de la reparación, sino además por la indisponibilidad del bien (causa SI-47533-2010 sent. 28/12/2016 RSD: 231/2016 de Sala IIIª). Por ello teniendo en cuenta que conforme surge de la pericia mecánica de fs. 236vta -no cuestionada por las partes- (arts. 473 y 474 del CPCC) las reparaciones demorarían un tiempo de 4 días, que se trata de una motocicleta, y aun ponderando que la indemnización no debe equivaler por completo a lo invertido en otros transportes, porque el precio de estos incluye algunos costos que dejan de pesar sobre el presupuesto del rodado sustituido (combustible, lubricantes, amortización, etc.), considero que la suma fijada (\$2.000) es elevada y propongo reducirla a la de \$1.200 (art. 165 del CPCC).

D. 8) Tasa de interés Se agravia la aseguradora por la tasa de interés fijada por el sentenciante y la fecha a partir de la cual se aplican los intereses. Sostiene que los valores fijados en concepto de daño físico, tratamiento psicológico, tratamiento por kinesioterapia, gastos médicos y traslados y daño moral lo han sido a valores actuales (agosto 2018) por lo que corresponde que recién a partir de la sentencia de primera instancia esas sumas devenguen intereses y no antes. Por otra parte manifiesta que no habiendo razones para la aplicación de la tasa fijada por el sentenciante, pide que se revoque el fallo en este punto. La Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires, se ha expedido en relación al tema en estudio, sentando doctrina legal sobre el particular en las causas ?Vera? y ?Nidera? (SCBA, C. 120.536 y C. 121.134 respectivamente), estableciendo que cuando en casos como éste se fija una indemnización pecuniaria computando valores actuales, para establecer los accesorios de la condena debe emplearse el denominado interés puro a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito. Y se juzgó en este sentido que para el cálculo de dichos intereses deberá aplicarse la alícuota del 6% anual hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arts. 772 y 1748 del Cód. Civ. y Com.), y que de allí en más, debería aplicarse 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 16-VI-2016). Existen razones suficientes fundadas en motivos de economía procesal y seguridad jurídica, que imponen seguir la referida doctrina del Pretorio (causas 107.224 del 28-5-09 RSD: 45/09, 107.327 del 2-6-09 RSD 52/09 de esta Sala IIIª), por lo que atento lo resuelto por el Tribunal Supremo Provincial en los fallos ?Vera? y ?Nidera? antes citados y su carácter de doctrina legal (SCBA, causa Nº 117.819 del 18-6-2014), entiendo que corresponde adecuar a esta última el criterio de este Tribunal y en consonancia considerar para calcular los intereses acordados, la diferenciación implícita que surge de tales decisiones. Atento que la presente sentencia ha calculado las indemnizaciones cuestionadas a valores actuales y no a la fecha del hecho, mientras que los daños al vehículo fueron indemnizados a valores de la fecha de presentación de la pericial mecánica (2/2/2016) propongo al Acuerdo hacer lugar al agravio y modificar la sentencia apelada en cuanto a la tasa de interés dispuesta respecto de cada uno los rubros que fueron calculados a valores actuales. En consecuencia postulo que se apliquen los intereses respecto de cada daño, del siguiente modo: i) ?Incapacidad?, ?daño

psicológico?, ?gastos de tratamiento de kinesioterapia?, ?gastos médicos y de traslado?, ?daño moral? y ?privación de uso? reconocidos a Leandro José Quintela a la tasa del 6% anual desde el día del hecho dañoso (12/10/2012) y hasta la fecha de la presente sentencia; a partir de entonces y hasta el efectivo pago a la pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días, vigente para los períodos comprendidos (conf. causa SCBA ?Cabrera, Pablo David c. Ferrari, Adrián Rubén s. ds. y ps. Sent. 15/6/2016 n° C. 119.176?). ii) ?daños materiales? reconocidos a Leandro José Quintela a la tasa del 6% anual desde el día del accidente (12/10/2012) y hasta la fecha de la presentación del dictamen técnico (2/2/2016) puesto que la indemnización fijada por tal concepto fue evaluada en esa oportunidad. Desde allí en adelante y hasta el efectivo pago, deberán calcularse conforme la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días (arg. arts. 772 y 1748 del CCyCN; art. 161 inc. 3, ap. ?a? de la Constitución de la Provincia). E.) Costas de Alzada Las costas devengadas ante esta Alzada deben imponerse a la demandada y citada en garantía sustancialmente vencidas (art. 68 del CPCC). Con las modificaciones propuestas voto por la afirmativa. La señora Jueza doctora Soláns por los mismos fundamentos votó en igual sentido. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA POR ELLO, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo: a) se confirma el monto fijado por ?incapacidad? a favor de Leandro José Quintela, debiendo descontarse al momento de practicarse la liquidación, la suma de \$87.270 otorgada por la A.R.T. en concepto incapacidad laboral transitoria b) Se eleva el monto acordado por ?daño psicológico? a favor de Leandro José Quintela a la suma de \$86.400; c) Se confirma el monto fijado por ?gastos de tratamiento de kinesioterapia? a favor de Leandro José Quintela, debiendo descontarse al momento de practicarse la liquidación, la suma de \$1.611 otorgada por la A.R.T. en concepto de tratamiento de kinesiología; d) Se confirma el monto fijado por ?gastos médicos y de traslado? a favor de Leandro José Quintela, debiendo descontarse al momento de practicarse la liquidación, la suma de \$1.406 otorgada por la A.R.T. en concepto de honorarios médicos; e) Se reduce el monto fijado por daño moral a favor de Leandro José Quintela a la suma de \$50.000 f) Se reduce el monto fijado por ?privación de uso? a favor de Leandro José Quintela a la suma de \$1.200 g) Se modifica la tasa de interés del siguiente modo: i) ?Incapacidad?, ?daño psicológico?, ?gastos de tratamiento de kinesioterapia?, ?gastos médicos y de traslado?, ?daño moral? y ?privación de uso? reconocidos a Leandro José Quintela a la tasa del 6% anual desde el día del hecho dañoso (12/10/2012) y hasta la fecha de la presente sentencia; a partir de entonces y hasta el efectivo pago a la pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días, vigente para los períodos comprendidos (conf. causa SCBA ?Cabrera, Pablo David c. Ferrari, Adrián Rubén s. ds. y ps. Sent. 15/6/2016 n° C. 119.176?). ii) ?daños materiales? reconocidos a Leandro José Quintela a la tasa del 6% anual desde el día del accidente (12/10/2012) y hasta la fecha de la presentación del dictamen técnico (2/2/2016) puesto que la indemnización fijada por tal concepto fue evaluada en esa oportunidad. Desde allí en adelante y hasta el efectivo pago, deberán calcularse conforme la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días (arg. arts. 772 y 1748 del CCyCN; art. 161 inc. 3, ap. ?a? de la Constitución de la Provincia). h) Se confirma la sentencia apelada en todo lo demás que decide; i) Se imponen las costas devengadas ante esta Alzada a la demandada y citada en garantía sustancialmente vencidas (art. 68 del CPCC); j) Se difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 del Decreto ley 8904/77 y art. 31 de la ley 14.967). Regístrese, notifíquese y devuélvase. 038461E