

Peaton Embestido

JURISPRUDENCIA

Peatón embestido

Se confirma la sentencia que asignó a la

demandada la responsabilidad en el accidente porque embistió al actor que cruzaba por la senda peatonal y con semáforo habilitante.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 6 días del mes de septiembre de 2.019, hallándose reunidos los Señores Vocales integrantes de la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, a fin de conocer en los recursos interpuestos contra la sentencia dictada en los autos caratulados: ?BETAS PABLO ERNESTO C/ GABARRO VERONICA GRACIELA Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, el Dr. Osvaldo Onofre Álvarez dijo: I.- Vienen los autos a este Tribunal con motivo de los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia de primera instancia dictada a fs. 290/ 305; habiendo expresado agravios la demandada y citada en garantía a fs. 353/ 356; los que fueran contestados por la actora a fs. 359/ 360. II.- Antecedentes. El accionante reclamó los daños y perjuicios que expresara como derivados de un accidente de tránsito sufrido el día 11 de julio de 2013, aproximadamente a las 22.30 hs., en ocasión en que se dispuso a efectuar el cruce de Avda. La Plata en su intersección con Avda. San Juan, de esta ciudad, con semáforo en verde para los peatones y al hacerlo, resultó intempestivamente embestido por el automóvil Volkswagen Suran conducido por la demandada, quien dobló bruscamente hacia la primera de las arterias nombradas. Aludió que tras el impacto cayó al pavimento, presentando sangrado en el oído izquierdo y sensación de sordera; siendo asistido por personal policial y trasladado por el SAME al Hospital Durand. En su contestación, la citada en garantía, tras reconocer la cobertura sobre el rodado en cuestión, refirió que se trata del clásico hecho de quien cruza de manera imprudente y, sin ver alrededor, se lanza sobre el vehículo que tiene en frente. Expresó que el carácter de embistente corresponde sea adjudicado al actor y petitionó el rechazo de la demanda por culpa de la víctima, con costas. Por su parte, la emplazada efectuó en su responde similares consideraciones que su aseguradora y solicitó se desestime la demanda, con costas. III.- La sentencia. El primer juzgador admitió la demanda y condenó a Verónica Graciela Gabarro a abonarle a Pablo Ernesto Betas la suma de pesos 290.000, por las consecuencias dañosas derivadas del hecho de autos, dentro de un plazo de diez días, con más intereses y costas; lo que hizo extensivo a la aseguradora citada en garantía ?Boston Compañía Argentina de Seguros? (conf. art. 118 Ley 17.418). Para resolver como lo hiciera, el anterior sentenciante entendió que, a la luz de la prueba producida, comprobado que Betas fue embestido por Gabarro y no habiendo la accionada y citada en garantía acreditado la eximente de responsabilidad alegada (culpa de la víctima) corresponde atribuirle la responsabilidad total por el siniestro (art 1113 del C.Civil). Ello por no surgir de los actuados, ni de la causa penal una conducta por parte del peatón merecedora de reproche; simplemente se encontraba cruzando la avenida, habilitado por el semáforo y por la senda peatonal. IV.- Los agravios. La emplazada y su aseguradora se agravian por: 1) la responsabilidad adjudicada de manera total a su parte. Entienden corresponde atribuir responsabilidad -aun parcial- al actor. Hacen hincapié en que los testigos ofrecidos por el reclamante no presenciaron el hecho. Sostienen que al señalar el perito que es factible el contacto peatón-auto habla evidentemente de que el peatón se llevo por delante el automotor y, en razón de ello, ocurrió el evento. Por otro lado, refieren que la denuncia penal fue realizada por Betas un mes después, cuando dijo en la demanda que intervino Policía y Same en el lugar. Piden, en consecuencia, se revoque el decisorio de grado. 2) la partida acordada por ?incapacidad sobreviniente? por considerarla excesiva, solicitando su sensible reducción. Sostienen que no se vieron afectadas las ocupaciones del actor, por lo que la incapacidad no es tan grave. Asimismo, advierten que existe falta de certeza en la relación de causalidad entre el hecho y la hipoacusia que presenta. Señalan también que no surge discriminado el importe que se adjudicó por daño físico y por psíquico; a más que sus características personales no justifican semejante indemnización. 3) la cuantía otorgada por ?daño moral?, por exorbitante. Entienden que no tuvo padecimiento que justifique tal resarcimiento. Agregan que de la pericia surge disminución auditiva en el oído derecho, en el que no sufrió ninguna lesión a casusa del siniestro de autos. Piden la reducción de este concepto a fin que no signifique un enriquecimiento indebido en favor del accionante. 4) el guarismo fijado por ?tratamiento?, en el entendimiento que si la incapacidad psíquica es permanente, ya que se ha cronificado por el trascurso del tiempo, se está otorgando un resarcimiento duplicado; puesto que la terapia conlleva a la reducción de aquélla. Solicitan su rechazo. 5) la suma establecida por ?gastos?, cuando no se presentó una sola prueba de los mismos y Betas fue atendido en hospital público; tampoco acreditó mínimamente erogaciones por traslados. Pide se revoque o, en su defecto, se reduzca. 6) la aplicación de la tasa activa de interés que conduciría a un enriquecimiento indebido. Piden se ordene aplicar una tasa pura del 6 % u 8 % anual desde el hecho, ya que los valores fueron establecidos a la fecha de su fijación y la tasa activa recién a partir de la mora en el cumplimiento de la sentencia, una vez vencido el plazo. En cuanto al rubro tratamiento terapéutico, peticionan devengue intereses recién a partir de la mora, por tratarse de un gasto

futuro. Por último, se deje sin efecto la duplicación de la tasa para el caso de ejecución de sentencia por resultar arbitrario e inconstitucional. V.- La accionante solicita la deserción del recurso incoado por la contraria. Corresponde al respecto recordar que en atención a la necesidad de salvaguardar el principio de defensa en juicio (art. 18 CN), la facultad que acuerda el art. 266 del CPCCN debe ser utilizada con un criterio restrictivo; vale decir, acudir a ella cuando de una manera clara y acabada se opera una trasgresión a la citada preceptiva legal. En este sentido, en la sustanciación del recurso de apelación el cumplimiento de sus requisitos debe ponderarse con tolerancia, mediante una interpretación amplia que los tenga por cumplidos aun ante la precariedad de la crítica del fallo apelado. En otras palabras, si la fundamentación cumple en cierta medida con las exigencias del art. 265 del CPCCN, según un criterio de amplia flexibilidad, cabe estimar que se ha satisfecho con la mentada carga procesal (conf. CNCiv. Sala B in re "Hinckelmann v. Gutiérrez Guido Spano s/ liq. de sociedad conyugal", del 28/10/2005; íd., en autos "Menéndez v. Alberto Sargo S.R.L. s/daños y perjuicios", del 23/11/2005; id. CNCiv. Sala H, del 15/6/2005; esta Sala expte. N° 78.929/ 05). Teniendo en cuenta ello y dado que en la expresión de agravios en cuestión no se advierte un apartamiento por parte de las recurrentes a los principios fijados en el art. 265 del Código ritual, corresponde desestimar lo solicitado en el sentido que se declare desierto el recurso de apelación interpuesto. VI.- La responsabilidad. Atento la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, de conformidad a lo previsto en su art. 7 y teniendo en cuenta la fecha en que acaecieron los hechos ventilados en el sub lite, resultan de aplicación al caso las normas del Código Civil de Vélez. Los demandados y la aseguradora cuestionan la responsabilidad que se les adjudicó en la anterior instancia y refieren a la culpa de la víctima en el hecho, aun calificada de manera parcial. Es de señalar que la misión del juzgador, quien no ha presenciado el evento, consiste en reproducir, de acuerdo con las probanzas aportadas, la forma en que verosíblemente pudo éste acaecer, para dilucidar luego la responsabilidad que pudiera caber a sus intervinientes. El Juez excepcionalmente puede lograr una certeza absoluta sobre la forma en que el siniestro efectivamente ocurrió, siendo en tal sentido suficiente para fundamentar su decisión, el haber alcanzado la certeza moral, esto es, el grado sumo de probabilidad acerca de la verdad. Expuestos sintéticamente los agravios vertidos por las recurrentes, cabe enfatizar que la responsabilidad por el hecho debe ser juzgada, a la luz de lo dispuesto en relación al riesgo creado, por la segunda parte del art. 1113 del Código Civil. En efecto, en materia de accidentes de tránsito en los cuales interviene un peatón, el principio general es que cuando éste sufre daños en virtud de la intervención causal del automotor, el factor de atribución aplicable es objetivo, basado en la noción de vicio o riesgo del vehículo, resultando responsable el dueño o guardián de la máquina en cuestión (conf. art. 1113 Cód. Civ.; Ghersi, Carlos A.-Weintgarten, "Tratado de daños reparables", p. 246/47; Borda, G.A. "Obligaciones", T II, p. 254; Cazeaux, Trigo Represas, "Derecho de las Obligaciones", t III, p. 443; Orgaz, A. "La culpa", p. 176, entre otros). La norma establece así, en favor de la víctima, una presunción legal de responsabilidad del autor del daño causado por las cosas, debiendo la primera sólo probar el contacto con la cosa riesgosa y la calidad de dueño o guardián de dicha cosa, resultando de tales presupuestos la relación causal con el daño. Esta presunción para ser destruida exige, de parte de la demandada, la prueba de una causa ajena: la culpa de la víctima o de un tercero por quien no deba responder, la existencia de un caso fortuito o fuerza mayor (arts. 1.113, 513 y 514 del Cód. Civil). En definitiva, probado el factor objetivo de atribución, debe pasarse a examinar las circunstancias subjetivas que figuran como causales liberatorias en la norma mencionada. A tales fines, cabe recordar que los magistrados no se encuentran obligados a atender todos y cada uno de los argumentos esgrimidos por las partes y todas y cada una de las pruebas arrimadas al expediente, sino tan solo las que resultan conducentes y decisivas para una correcta solución del diferendo. Corresponde, asimismo, apreciar y valorar las pruebas en conjunto y no aisladamente, de conformidad a los principios que inspiran la sana crítica racional. Debe analizarse, en consecuencia, si la demandada ha logrado destruir el nexo causal entre el contacto de la cosa y el resultado dañoso y aquella presunción de responsabilidad, mediante la alegada conducta imprudente de la víctima. En este contexto, los diversos elementos de convicción incorporados al proceso, analizados a la luz de aquellos principios (art. 386 del CPCC), permiten concluir que en el acaecimiento del siniestro que nos ocupa ha existido responsabilidad total de la recurrente. A raíz del incidente de autos tramitó la causa N° 40.869/ 2013 por ante el Juzgado Correccional N° 6, Sec. 101, agregada por cuerda a las presentes, en las que a fs. 55 se resolviera su archivo, toda vez que las medidas probatorias colectadas no permiten continuar con su trámite. Como es sabido, el objeto de los procesos penales y de los litigios en sede civil son de naturaleza distinta, pues en aquellos se persigue una pena, en tanto en éstos se procura una indemnización por perjuicios patrimoniales sufridos. No obstante, resultan de importancia las actuaciones labradas en dicha sede, que han sido ofrecidas como prueba. A fs. 2 C.P. obra acta labrada en sede policial con fecha 13 de julio de 2013, frente a la declaración de Eduardo Betas -padre de la víctima-, quien manifestó que el día anterior, su hijo Pablo Ernesto, había tenido un accidente de tránsito y se encontraba en el Hospital Durand. Que éste le contó que, siendo las 22.30 hs, en circunstancias en que circulaba a pie por Avenida La Plata, cruzando la Avda. San Juan, fue impactado por un automóvil del cual no recuerda datos, cayéndose al suelo y golpeando parte de su cabeza y cuerpo. Agrega que el rodado era conducido por persona del sexo femenino y que se hizo presente policía y ambulancia del Same,

trasladándolo al nosocomio. A fs. 5 C.P. se incorpora la exposición de su progenitora, Claudia Marcela Brower, quien dijo que el día 12 de julio, recibió un llamado telefónico en su domicilio por parte de una señora que dijo llamarse Verónica, consultándole por la salud de su hijo y que adujo ser la conductora del rodado que lo habría atropellado. Relató que le respondió que se encontraba internado en el Durand y que aquella le dejó sus datos para que la llame porque estaba preocupada. Agrega que esta persona se contactó en dos oportunidades. Informa también que su luego trasladó a su hijo a la Clínica de Microcirugía por el sangrado en el oído, donde le realizaron más estudios. Aporta a la instrucción los datos de la conductora: Verónica Graciela Gabarro, rodado marca VW Suran, dominio ?, asegurado en la empresa Boston. Brinda celular, dirección y número de póliza del seguro. Deja constancia que en la esquina en cuestión existe una cámara que pertenecería al GCBA. A fs. 12 C.P. obra la declaración de Alejandro Martín Oroz, jefe de servicio externo de la comisaría, quien con respecto a los hechos de autos adujo que en la oportunidad fue desplazado a la intersección de Av. La Plata y San Juan, por choque en vía pública. Arribado al lugar se entrevistó con un joven que manifestó ser y llamarse Pablo Ernesto Betas, el cual le informó que mientras se encontraba cruzando Av. La Plata, desde la vereda par a la impar, se le aproximó un vehículo Volkswagen Surán -color turquesa- el cual lo impactó en forma leve, provocando que cayera y golpeará su frente, teniendo a la vista una escoriación. En el acto le manifestó que no deseaba instar acción penal contra la conductora, Verónica Graciela Gabarro, dado que el hecho fue accidental, ni deseaba que le secuestraran el auto. Minutos después se hizo presente ambulancia del SAME, solicitada por el Departamento Federal de Emergencias, interno 281, quien derivó al damnificado al Hospital Durand. En el informe de fs. 48/ 51 CP se analiza el disco compacto N° 0922 y se imprimen vistas digitalizadas. El mismo contiene imágenes grabadas de una cámara de seguridad (DOMO). Se puntualiza que los detalles captados no son aptos para visualizar las patentes y los rostros de las personas en el momento del hecho, debido a la distancia en que se hallaban. Se adjuntan seis vistas que se imprimen. Visualizado el CD en cuestión, puede advertirse que a las 10.23 hs. un auto que circula por Directorio, dobla hacia su izquierda para tomar Av La Plata. Luego frena y se detiene ya cuando traspuso la senda peatonal, con la luz de giro izquierda titilando. Previamente, se veía cruzar a una persona vestida de oscuro. Se baja gente del vehículo, el que es estacionado sobre Avda La Plata. Luego arriban móviles policiales y una ambulancia, que se retira del lugar a las 10.48 hs. Como bien señala el juez de grado, no puede precisarse ni de qué rodado se trata, ni identificar a la persona. Pero coincido que puede deducirse por la secuencia, que el vehículo la atropelló. Los testigos que declararan a fs. 98/ 101 de autos, ofrecidos por la actora, en ninguno de los casos fueron presenciales del accidente, ni se encontraban en el lugar de los hechos. A fs. 188/ 190, se incorpora la experticia producida por el perito ingeniero designado de oficio, quien señaló que realizó estudio de las actuaciones y reconocimiento del lugar del hecho. Advirtió que, a la fecha de la inspección, la intersección en cuestión se encuentra con senda peatonal, semaforizada y con buena iluminación nocturna mediante columnas de vapor de mercurio. Concluyó que, con los elementos disponibles en la causa, considera factible el contacto peatón-automóvil. Pudiendo hacer la clasificación para este caso de atropello, que encuadra contacto entre móvil y peatón; posterior caída al pavimento. En este caso, la persona golpeó la cabeza sobre la calzada, puntualmente sobre el oído izquierdo; o sea, sobre el lado izquierdo del peatón. Realiza croquis que se agrega a fs. 185. Debe destacarse que si bien el dictamen pericial no obliga al juez, cuando está suficientemente fundados y uniforme en sus conclusiones debe acordársele valor probatorio. La sana crítica aconseja seguir el dictamen pericial cuando no se oponen a ello argumentos científicos y técnicos, legalmente bien fundados, por lo que debe reconocerse plena validez a este tipo de prueba que recae sobre hechos controvertidos substancialmente técnicos, para cuya valoración se requieren conocimientos especiales, pudiendo sus conclusiones solo ser enervadas por fundadas razones científicas y no por la mera opinión discordante de profanos en la materia o sobre la base de meras divergencias subjetivas. En este marco, ha existido -a mi criterio- de parte de la accionada, cochera del rodado, una clara inobservancia a las elementales reglas en el arte de conducir, pues el acaecimiento del siniestro fue consecuencia de no haber mantenido ésta el total control del vehículo a su mando. Máxime cuando el peatón cruzaba la arteria por la senda peatonal y con semáforo habilitante. Corresponde entonces tener por acreditado que la presencia del transeúnte no debió pasarle inadvertida a Gabarro, constituyendo para el automovilista un riesgo común inherente al tránsito y, por tanto, debía conservar el más absoluto dominio del rodado. En este sentido, sabido es que aun la aparición del peatón imprudente, es un hecho que se presenta, si no normalmente, al menos ocasionalmente; y el conductor debe estar lo suficientemente alerta como para sortear tales emergencias. Mal puede entonces sostenerse que accionar alguno de la víctima pudiera constituirse en causa o concausa eficiente del accidente. En tal sentido, los hechos tal como son descriptos en la demanda, encuentran correlato en las constancias de autos y de la causa penal que fueron puestas de resalto y que no han sido desvirtuadas por prueba alguna. En función de lo expuesto, pese al esfuerzo argumental de las apelantes y compartiendo el suscripto las argumentaciones del juez a-quo, considero que no se cuenta en autos con elementos de juicio que autoricen con fundamento a presumir que el actor Pablo Betas aportara en la ocasión alguna conducta que contribuyera cuanto menos a la producción del siniestro. La prueba para acreditar tales extremos debe ser terminante y clarificadora y, en el caso, no han demostrado la accionada y su aseguradora, la eximente de responsabilidad alegada

-culpa de la víctima, siquiera parcialmente-. En función de ello, cabe sin más, propiciar la confirmatoria de la sentencia apelada, en cuanto establece la responsabilidad del accidente en cabeza de la demandada, quien deberán responder por las consecuencias dañosas que del hecho hubieren derivado, a los fines, efectos y con los alcances del art. 1.113 del Cod. Civil, extensivo a la aseguradora citada en garantía (conf art. 118, Ley 17.418) VII.- Seguidamente, corresponde abocarme al análisis de los rubros indemnizatorios cuestionados. He de advertir, a los fines de la estimación de los montos resarcitorios, que en la demanda las sumas peticionadas fueron ?sujetas a lo que resulte de la prueba a rendirse en autos? (conf. fs. 35). A) Incapacidad sobreviniente.

La incapacidad sobreviniente es el perjuicio que consiste en las limitaciones a la capacidad genérica que son consecuencia de las lesiones experimentadas por la víctima al producirse el accidente, exigiendo el resarcimiento del perjuicio patrimonial sufrido por el damnificado la consideración prudencial de los aspectos a ella referidos (edad, sexo, actividad, grado de instrucción, etc.), gozando el arbitrio judicial de un amplio margen de apreciación. Comprende, en consecuencia, la merma genérica en todas las esferas de su personalidad y constituye, por tanto, un quebranto patrimonial indirecto. Así como toda disminución de la integridad física humana debe ser materia de resarcimiento, hay que admitir que cualquier merma de las aptitudes psíquicas de un individuo constituye también un daño resarcible. En este aspecto, se configura la lesión psíquica mediante la alteración de la personalidad, es decir, la perturbación profunda del equilibrio emocional de la víctima que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso y que entrañe una significativa descompensación que perturbe su integración en el mundo social. En esa inteligencia, corresponde -a mi criterio- colegir la total autonomía e independencia entre el daño psíquico y el moral. Uno importa un menoscabo a la salud psíquica e integra el concepto de incapacidad, mientras que el otro repercute en los sentimientos del damnificado. Para fijar el respectivo quantum indemnizatorio se ha resuelto que debe tenerse en cuenta no sólo de qué manera incide su gravitación en las aptitudes de la víctima para el trabajo futuro o en la frustración de obtener beneficios económicos, pues esa incidencia no es única ni exclusiva a los fines resarcitorios, sino además de qué manera gravita en todos los demás aspectos de la personalidad de la víctima (v. esta Sala Exptes. 101.557/97; 31.005/01; CNac.Civ., Sala F, 21/11/02, JA 2003-IV- síntesis; CCiv. Y Com. Morón, Sala 1a, 1/10/02, JA 2003-II-síntesis; Id., Sala 2a. 20/2/03, JA 2003-IV-262; C.Nac.Civ., Sala H, 23/5/02, JA 2003-I-síntesis, entre muchos otros). Ello por cuanto su afectación se proyecta necesariamente al futuro, cercenando o menoscabando probabilidades de desenvolvimiento, éxito o inserción en el mundo de relación (conf. Zavala de González, Daños a las Personas - Integridad Psicofísica, T 2a., pág. 41). Ahora bien, para que procedan los reclamos en estudio, resulta de fundamental importancia la existencia de un daño cierto resarcible que indique que el hecho generador ha provocado secuelas de carácter discapacitante, con clara relación causal. En este orden de ideas, se hace necesario señalar que es precisamente la opinión de los expertos en la materia la adecuada para tener en cuenta a los efectos de estudiar la procedencia o no del rubro en cuestión. A tal fin, cuadra atenderse a las constancias obrantes en la causa y experticia médica, la que valoro y acepto en los términos de los arts. 386 y 477 del C.P.C.C.N. Así, en el informe de fs. 127/ 134, producido por la profesional médica designada de oficio, surge que el actor presenta en el oído izquierdo una patología auditiva neurosensorial compatible con trauma acústico, hipoacusia perceptiva en dicho oído, lesión donde están afectadas tanto la vía aérea como la ósea en el audiograma. La lesión es de carácter permanente e irreversible en el aparato auditivo izquierdo. Señala la experta que la lesión puede ser compatible con el accidente de marras por el traumatismo sufrido y aclara que la misma no tiene tratamiento. Informa que el examinado fue atendido primero en la guardia del Hospital Durand, donde se le realizó TAC y se hicieron las curaciones de emergencia. Luego consultó en el Instituto ORL del Dr. Arauz, donde se le efectuó toilet del oído izquierdo con lavaje y aspiración. Posteriormente, se controló en el servicio de ORL del Hospital Pirovano, donde le realizaron estudios periódicos de control. Presenta un cuadro de patología auditiva compatible con trauma acústico bilateral leve, con alteración de la vía aérea y de la ósea en el tono 4000 de ambos oídos; a predominio de oído izquierdo. Considera que la patología puede afectar su vida social. Valúa la incapacidad en 7,51 % de la total obrera; estableciendo una pérdida auditiva del 26,5 % en el oído izquierdo y de 8,5 % en el derecho, con una disminución binaural del 10,75 %. He de señalar que, habiendo resultado afectado en el accidente el oído izquierdo de Betas, no así el derecho, tal como surge tanto de las historias clínicas agregadas como de la pericial, tal circunstancia será tenida en cuenta al momento de meritar la incapacidad padecida. A nivel psicológico, en la experticia de fs. 176/ 181, la especialista en la materia sostuvo que el hecho ha alterado la vida del actor y esa situación derivó en un estado de ansiedad y angustia, con posterior recaída anímica al no poder desarrollar su actividad, intimamente relacionada con la música. No se vislumbran rasgos preexistentes al suceso ocurrido. Establece un cuadro de estrés postraumático que pertenece a los designados Trastornos de Ansiedad y que se corresponde con un grado de incapacidad del 10 %. Dado el tiempo transcurrido, la incapacidad meritada cuadra ser considerada como permanente. Las conclusiones a las que arribaron los peritos actuantes son aceptadas en los términos de los arts. 476 y 477 del Cód. Adjetivo (v. exptes. 12.913/ 94 y 23.404/ 96 de esta Sala, entre otros), habiéndose expedido éstas en base a sus conocimientos científicos sobre áreas específicas de su incumbencia, por lo que para apartarse de sus conclusiones ha de tenerse motivos muy fundados, lo que no se advierte en el

particular. En función de las consideraciones precedentes, las condiciones personales del damnificado, en especial las relativas a su edad -24 años al momento del hecho-, ocupación -artista audiovisual, editor y músico- (conf. testimoniales fs. 98/ 101), situación socio-económica, las objetivas del evento dañoso, la naturaleza de las lesiones padecidas y la incapacidad física y psíquica sufrida, es que si mi voto es compartido, propongo al Acuerdo, confirmar la procedencia del rubro y la suma otorgada en la anterior instancia (\$ 175.000), sobre la que no se ha agravado la actora. B) Tratamiento psicológico. Sabido es que existiendo entre el daño y el accidente relación de causalidad y surgiendo de la peritación idónea al efecto la necesidad de apoyo psicológico, los responsables del hecho deben cargar con las erogaciones necesarias a fin de lograr la disminución de las secuelas producidas o evitar un agravamiento del cuadro. Ello no obsta a que tenga lugar el resarcimiento por la incapacidad padecida, ni que exista por dicha causa duplicación de reparaciones, puesto que una cosa es remediar la minoración permanente de aptitudes y otra cubrir con una terapia adecuada la posibilidad de que empeore el estado del peticionante. En la experticia reseñada, la perito determinó que sería muy conveniente que el examinado realice tratamiento terapéutico con el fin de vencer la situación y el sentimiento que conlleva el no poder realizar las actividades tal como efectuaba antes del accidente; impidiendo que se acentúen los rasgos de ansiedad y angustia, para que no derive en una depresión. Estima una duración de diez a doce meses de psicoterapia, con encuentros semanales. En virtud de las consideraciones vertidas, propongo al Acuerdo la confirmatoria de la procedencia del rubro en tratamiento y la suma acordada en la instancia de grado (\$ 20.000), no existiendo al respecto agravio del accionante. C) Gastos por tratamientos y traslados. Es dable recordar que para la procedencia de tales reclamos no se requiere prueba cierta y determinada y deben ser abonados cuando es presumible su existencia en virtud de la índole de las lesiones sufridas. Siendo ello así, la determinación de su monto ha de quedar librada al prudente arbitrio judicial por aplicación de lo dispuesto por el art. 165 del Cód. Procesal, gravitando para ello factores tales como el lugar donde fue atendida la víctima, importancia y extensión de las lesiones, etc. Es por ello que, atento las constancias de la causa, teniendo en consideración las lesiones que sufriera Betas, la circunstancia que la atención en nosocomio público o por intermedio de obras sociales no implica la gratuidad de todos los medicamentos y prestaciones, sumado a los traslados que hubo de realizar durante su recuperación; es que propongo al Acuerdo confirmar la procedencia del rubro y la suma fijada (\$ 5.000), sobre la que no se agravara la actora. D) Daño Moral. Existe daño moral indemnizable cuando hay una lesión o agravio a un interés jurídico no patrimonial, es decir un menoscabo a bienes extrapatrimoniales. El derecho no resarce cualquier dolor, humillación, padecimiento sino aquello que sea consecuencia de la privación de un bien jurídico sobre el cual el dolorido tenía un interés reconocido jurídicamente (conf. Zannoni, "El daño en la responsabilidad civil", pág. 234/235; Brebbia, "Daño moral", pág. 47; art. 1078 del Código Civil). El agravio moral está constituido por la lesión a las afecciones íntimas del damnificado, los padecimientos que experimenta, la duración de su convalecencia y la incertidumbre sobre el grado de restablecimiento. Es así que, considerando las condiciones subjetivas de la víctima, la entidad de las lesiones padecidas, secuelas e incapacidad que presenta y demás constancias que muestra la causa, es que propongo al Acuerdo confirmar la procedencia del rubro y la suma concedida en la instancia de grado (\$ 90.000), no existiendo cuestionamiento por parte del reclamante. VIII.- Tasa de interés aplicable. La doctrina del acuerdo plenario de fecha 20 de abril de 2009 en autos ?Samudio de Martínez, Ladislaa c. Transporte Doscientos setenta S.A. sobre daños y perjuicios?, dejó sin efecto la fijada en los plenarios ?Vázquez, Claudia Angélica c. Bilbao, Walter y otros sobre daños y perjuicios? del 2 de agosto de 1993 y ?Alaniz, Ramona Evelia y otro c. Transportes 123 SACI, interno 200 sobre daños y perjuicios? del 23 de marzo de 2004 y estableció como tasa de interés moratorio la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, con cómputo desde el inicio de la mora hasta el cumplimiento de la sentencia, salvo que su aplicación en el período transcurrido hasta el dictado de dicha sentencia implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido. Esta excepción debe ser alegada y probada por la parte a quien afecta (principio dispositivo). Como ya fuera señalado, los perjuicios sufridos a causa de un hecho ilícito tienen su origen en el siniestro ocurrido, porque el perjuicio se ha producido allí y la mora ex lege nace en ese momento (conf. art. 1067 C. Civil). Lo que se debe no es una suma determinada, sino la compensación que el acreedor tiene derecho a percibir como resarcimiento por el daño padecido, que se resuelve en una suma dineraria en el momento en que el juez, al dictar sentencia, fija su determinación y cuantificación. La naturaleza de la deuda (de valor) no cambia por el procedimiento que se realice (cuantificación). En tal sentido, la circunstancia de tratarse en el caso de deudas de valor que se traducen en una suma de dinero como compensación del perjuicio producido y que el órgano jurisdiccional fija en la sentencia, no implica en modo alguno, que la fijación del quantum contenga mecanismos de actualización o cualquier otro que configure una repotenciación o indexación de deuda. Por otra parte, los antecedentes mencionados, ni la doctrina plenaria recaída en autos ?Samudio de Martínez, Ladislaa c. Transportes Doscientos setenta S.A. sobre daños y perjuicios?, permiten diferenciar con respecto a la valuación con fundamento en la fecha de fijación de la cuenta indemnizatoria, ni tampoco atendiendo a la naturaleza de la obligación, ya que aquellos dispusieron una solución aplicable a todos los casos acorde a su generalidad. En cuanto al enriquecimiento indebido, se sostuvo en el plenario aludido, que ?la

salvedad sólo tendría significación en los casos en que el capital de condena se tradujese en sumas actualizadas por índices que miden la depreciación monetaria acaecida entre la mora, o el día en que se produjo el perjuicio objeto de reparación, y el dictado de la sentencia. Esto así porque, en ese supuesto, la actualización monetaria ya habría recuperado el valor del capital. Si a dicho capital de condena, por hipótesis actualizado, se le adicionara una tasa activa que incluyese el plus destinado a recomponer, justamente, el valor del capital, se originaría un enriquecimiento sin causa pues se estaría condenando a cargar no sólo con la depreciación monetaria, sino con un interés cuya tasa la computa nuevamente. Es decir, se obligaría al deudor a pagar en forma repotenciada por la misma causa. Se agrega que la salvedad que se hace al responder al interrogante referido a desde cuándo y hasta qué momento se fija la tasa moratoria que se formuló en el acuerdo del plenario predicho no es operante en este contexto. Dicha salvedad queda confinada caso de repotenciación de un capital de condena. Es por ello que, desde el inicio de la mora, ya sea que la obligación pertenezca a la órbita contractual o aquiliana, hasta el cumplimiento de la sentencia, quedó determinada una regla general: aplicar al cálculo de intereses moratorios (art. 622 del Código Civil) la tasa activa. Dicho aserto no admite cuestionamiento. El enriquecimiento indebido, especie del enriquecimiento sin causa, funciona como principio general de derecho que representa un llamado abstracto a la justicia, que debe primar en todo ordenamiento jurídico. Dicho principio, como tal, adolece de una vaguedad e imprecisión notorias, que dificultan su aplicación a situaciones concretas que se dan en la práctica de las relaciones jurídicas. No obstante, aun derogadas las leyes que prohíben la actualización por repotenciación de deuda, a efectos de otorgarle virtualidad a la excepción a la regla general resuelta en el plenario referido de "Samudio", es necesario que se den ciertos presupuestos: la coexistencia de un enriquecimiento de una parte y un empobrecimiento de la otra, relación causal entre ambos e inexistencia de una justa causa que avale la variación operada entre los patrimonios del deudor moroso y su acreedor, que altere el significado económico del capital de condena por aplicación de una tasa distinta a la activa en el cálculo de los intereses moratorios, todo lo cual deberá ser debidamente solicitado y acreditado por el interesado. Ello así, "por cuanto la facultad morigeradora de oficio es propia cuando en virtud del principio de autonomía de la voluntad (art. 1197) las partes pactaron intereses punitivos exorbitantes en caso de mora del deudor, pero de ningún modo cuando se trata del supuesto contemplado por el anterior art. 622 del Código Civil, atento al principio dispositivo del proceso; la naturaleza patrimonial de la acción ejercida y las reglas respecto de la carga probatoria establecida en el art. 377 del Código Procesal". Por las razones expuestas, propongo al acuerdo desestimar los agravios vertidos y confirmar sin más el decisorio de grado. En cuanto al agravio relacionado con el inicio del cómputo de los intereses respecto de gastos futuros de tratamiento, atento lo dispuesto por el a-quo a fs. 303 "in fine", no habiéndose agraviado el interesado, nada cabe decir en esta instancia. Finalmente, respecto del planteo referido a la fijación de un interés moratorio equivalente a otro tanto de la tasa activa, cabe señalar que por ser una cuestión relacionada con el trámite de ejecución de sentencia, expedirse sobre el tema deviene abstracto por prematuro, y tampoco sería prudente interpretar que la aseguradora y demandada recurrentes, estarían dando a entender que no van a cumplir en tiempo y forma con la condena impuesta por el Sr. Juez de grado, ratificada en lo pertinente a través de la presente (conf. expte. N° 41.036/ 2011). Corresponde, en consecuencia, diferir su tratamiento para el caso que se configure el supuesto establecido en la sentencia. En virtud de las consideraciones precedentes y si mi voto es compartido, propongo al Acuerdo: 1) Confirmar la sentencia apelada en todo lo que decide, manda y fuera motivo de agravios y, 2) Imponer las costas de Alzada a la accionada y citada en garantía vencidas (conf. art. 68 Cód. Procesal). El Dr. Ameal y la Dra. Bermejo por las consideraciones y razones aducidas por el Dr. Álvarez, votan en igual sentido a la cuestión propuesta. Buenos Aires, 6 de septiembre de 2019.- Y visto lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcrito precedentemente, por unanimidad de votos el Tribunal decide: 1) Confirmar la sentencia apelada en todo lo que decide, manda y fuera motivo de agravios y, 2) Imponer las costas de Alzada a la accionada y citada en garantía vencidas (conf. art. 68 Cód. Procesal). Difiérase el tratamiento de los recursos interpuestos contra la regulación de honorarios para una vez aprobada en autos la liquidación definitiva (conf. art. 24 de la ley 27.423). Regístrese de conformidad con lo establecido con el art. 1° de la ley 26.856, art. 1 de su Decreto Reglamentario 894/2013 y arts. 1, 2 y Anexo de la Acordada 24/13 de la CSJN. La difusión de la presente resolución se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, segundo párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. En caso de su publicación, quien la efectúe, asumirá la responsabilidad por la difusión de su contenido. Notifíquese por secretaría. Oportunamente, devuélvase a la instancia de grado. OSVALDO ONOFRE ALVAREZ - OSCAR J. AMEAL - SILVIA PATRICIA BERMEJO - JULIO M. A. RAMOS VARDE (SEC.).

044163E