

## Peaton Embestido Por Automovil Al Cruzar La Calle

### JURISPRUDENCIA

### Peatón embestido por automóvil al cruzar la calle

Se modifica

el monto indemnizatorio y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda indemnizatoria de daños y perjuicios entablada con motivo del accidente que sufriera el accionante, al ser embestido por un automóvil cuando se encontraba cruzando la calle.

En Quilmes, a los 25 dí-as del mes de Septiembre de dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo ordinario los Señores Jueces de la Sala Primera de la Excelentí-sima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, de este Departamento Judicial, integrada al efecto por los Doctores Carlos Jorge Señaris, Gabriel Pablo Zapa y Gerardo Crichigno, con la presencia de la Secretaria del Tribunal, se trajo a despacho para dictar sentencia la causa Nro.19.377, caratulada: "BELTRAN JUAN MANUEL C/ CARRIEGO ARIEL ALEJANDRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS». De conformidad con lo dispuesto por los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código de Procedimiento Civil y Comercial, la Excelentí-sima Cámara resolvió votar las siguientes CUESTIONES 1ra.) ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? 2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

Practicado el sorteo de ley (art. 263 última parte del C.P.C.) dio el siguiente orden de votación: Doctores Gerardo Crichigno, Gabriel Pablo Zapa y Carlos Jorge Señaris. VOTACION A la primera cuestión el doctor Gerardo Crichigno dijo: 1) La sentencia de fs. 360/364 hizo lugar a la demanda de indemnización de daños y perjuicios promovida por Juan Manuel Beltran contra Ariel Alejandro Carriego y Gabriela Noelia Benitez, haciendo extensiva la condena a Orbis Cí-a. Argentina de Seguros S.A.; con costas. Contra dicho decisorio alza su queja la actora -a través de su letrado apoderado- interponiendo apelación a fs. 365, el que fuera concedido libremente a fs. 366. A su turno, apela la citada en garantía-a (fs. 372), habiéndosele concedido el recurso libremente a fs. 374. Habiendo presentado la actora la expresión de agravios a fs. 444/449 y corrido el pertinente traslado, el mismo ha sido contestado por la aseguradora a fs. 454/457. Asimismo, a fs. 438/443 presentó la expresión de agravios la citada en garantía-a, libelo que mereciera respuesta de la actora mediante el escrito glosado a fs. 459/468. A fs. 470, primer párrafo, se le ha tenido a la parte demandada por perdido el derecho a contestar sendos traslados. Finalmente, a fs. 470, segundo párrafo, se llaman autos para dictar sentencia, providencia que se halla consentida y habilita el dictado del presente pronunciamiento (art. 263 del Código Procesal). 2) El actor centra sus agravios en el rechazo de los rubros gastos de farmacia, radiografí-as, asistencia médica y traslados, gastos de vestimenta y gastos médicos futuros. Seguidamente, se disconforma por la escasez de las sumas reconocidas para satisfacer los rubros daños Daño Físico, Daño Psíquico y tratamiento y Daño Moral. Solicita, en consecuencia, se otorgue indemnización respecto a los primeros ítems y se eleven los montos en los restantes. La citada en garantía-a, en clásico contrapunto, requirió el rechazo de los agravios. Oportunamente, la aseguradora afirma que resulta equivocada y parcial la evaluación llevada a cabo por el A quo acerca de la responsabilidad. Al respecto, refiere que no se encuentra acreditado el hecho ni el nexo de causalidad. Por ende, pesaba en su contraria la acreditación de los supuestos de responsabilidad, restando valor probatorio a la confesión ficta. Afirma que, no habiéndose producido prueba alguna respecto al acaecimiento del evento daños, deberá revocarse la sentencia condenatoria. A continuación, cuestiona los rubros indemnizatorios, sosteniendo que las indemnizaciones pretendidas deben ser desestimadas. En el epílogo, cuestiona la tasa de interés fijada, manifestando que la tasa de interés pasiva "BIP» debe aplicarse desde la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y no desde la fecha del hecho. La parte actora propicia el rechazo de los agravios esgrimidos por la citada en garantía-a. 3) Bosquejados a grandes trazos los lamentos que los justiciables someten a conocimiento de este Tribunal por el alzamiento habido, es menester iniciar el examen señalando que controvertido el tema de la responsabilidad en el evento que le asigna el fallo en crisis a los demandados y en forma refleja a la citada en garantía-a, y si bien a la fecha del dictado del presente pronunciamiento se encuentra vigente el nuevo Código Civil y Comercial (ley 26.994) -que comenzó a regir a partir del 1ro. de Agosto de 2015 (ley 27.077)-, no menos cierto resulta que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico (9 de Octubre de 2013), razón por la cual, serán de aplicación tales normas conforme las pautas temporales de aplicación de la ley que edicta el art. 7 del nuevo ordenamiento sustantivo (cf. Kemelmajer de Carlucci, Aida, "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes», págs.. 100 y sigtes.). 4) Planteadas las posturas de los recurrentes, habré de referirme a la cuestión de la responsabilidad traída a debate por la citada en garantía-a puesto que la solución tiene directa incidencia en las restantes cuestiones traídas en los respectivos agravios. Previo a ello, no resulta ocioso recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha reconocido a la aseguradora el derecho a apelar con prescindencia de la actitud asumida por el asegurado. (CSJN, 27/11/90, "Lanza Peñaranda Ruth c/Transportes Quirno Costa S.A. y Otros; CSJN, 21/4/92, "Cooperativa Patronal Ltda. de Seguros c/Iarcho Jorge y Otro», entre otros). En tal sentido, el Címero Tribunal nacional ha expresado que la accesoriedad de la obligación de garantía-a

asumida por la recurrente, respecto de la prestación adeudada por el asegurado, no constituye un fundamento eficaz para restringir la facultades procesales de la aseguradora, pues el eventual débito de responsabilidad en cabeza del demandado repercutiría en forma directa e inmediata sobre el interés personal y originario de la aseguradora, que deberá afrontar con su patrimonio la obligación estructural del seguro de responsabilidad civil consistente en mantener indemne al asegurado (art. 109 de la ley 17.418); y ha establecido, asimismo, que el argumento atinente a la divisibilidad de la cosa juzgada no es suficiente para denegar la apelación deducida únicamente por el asegurador, pues la alzada no ha apreciado que aquella consecuencia tiene como causa exclusiva un acto personal del asegurado, el que carece de efectos para aniquilar las facultades de su litisconsorte, a par que -en todo caso- sólo obligaría a soportar consecuencias desventajosas causadas a quien consintió el pronunciamiento (CSJN. doctrina de Fallos: 313: 1267, cons. 5º y 8º).

5) Abordando la tarea decisoria, tratándose de un caso regulado en el marco del art. 1113 del Cód. Civil -por aplicación del art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación-, la Suprema Corte provincial ha fijado que la víctima del hecho dañoso sólo debe probar el daño, la calidad de dueño o guardián, el riesgo o vicio de la cosa y la relación causal existente entre la actuación de esa cosa y el daño (SCBA LP C 101186 S 24/06/2009, en autos caratulados: "Schwerdt, Pedro Reynaldo c/Cooperativa Eléctrica Ltda. de Saldungaray s/Daños y perjuicios»). En consecuencia, cobra singular trascendencia el denominado "onus probandi», entendido el mismo como la situación jurídica en que se hallan los litigantes en el proceso cuando la ley o el juez requieren de ellos una determinada conducta de realización facultativa, dándoles por consiguiente la opción de omitirla o realizarla, trayendo la omisión aparejada un gravamen y constituyendo la realización un imperativo de su propio interés, vale decir que esto no es más que la aplicación de la máxima romana "ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat», puesto que no consiste en una obligación para las partes, sino en una facultad haciéndoles asumir el riesgo de que la misma falte (esta Sala, causa 16475 101/15 S 22/12/2015, en autos caratulados: "Dalmazzo, Silvia G. y Ot. c/ La nueva metropol satoci y Otros s/ Daños y perjuicios»). En el caso, la aseguradora ha negado la existencia del hecho (fs. 37), en tanto que los demandados Gabriela Noelia Benitez y Ariel Alejandro Carriego no han contestado la demanda, declarándose los rebeldes (fs. 86). El A quo, en sus consideraciones, arriba a la convicción de certeza que el accidente ocurrió conforme se describe en la demanda, con basamento en los elementos probatorios colectados en la causa penal, las declaraciones vertidas por los testigos Brites y Lizondo y la confesión ficta de los demandados, a tenor de los pliegos que glosó a fs. 357/359. La aseguradora, por los fundamentos ya reseñados, se agravia en este punto.

6) En este estadio, deviene imperioso analizar el plexo probatorio en relación a la acreditación o no del hecho que diera causa al reclamo resarcitorio y, en su caso, la relación causal de ese hecho con los daños denunciados. A fs. 189 obra agregada acta del testimonio de Norberto Sebastian Lizondo, quien declara ser amigo del Sr. Beltrán (respuesta a la primera pregunta). Al segundo interrogatorio relata: "nos dirigí-amos a tomar el colectivo y en la calle Magallanes, en la que cruza Malvinas Argentinas, a 50 metros, mi vecino, Manu Beltrán iba cruzando la calle y de mano contraria vení-a este vehí-culo en lo cual Manu ya vení-a cruzando Malvinas Argentinas y ahí- es en donde lo toca el auto» (sic). Seguidamente, declara que él se encontraba a una distancia de más o menos cincuenta metros del lugar preciso del hecho (respuesta a la cuarta pregunta). Agrega, finalmente, que ese día se encontraba lloviznando. A fs. 193 obra acta testimonial correspondiente a Eduardo Marcelo Brites, quien respondió que no le comprenden las generales de la ley. A continuación, afirma que iba caminando con Lizondo y Beltrán, aunque este último iba adelante, como cincuenta metros. Expresa: "cuando Beltrán iba a cruzar la calle en la esquina, justo para cruzar, vení-a un vehí-culo por la misma calle de frente, hacia la derecha nuestra, por calle Magallanes, iba a doblar en Malvinas, y ahí- lo chocó a Beltrán» (sic). Respecto al horario en que ocurrió el hecho, refiere que se produjo entre las 7.30 hs. y las 8.30 hs., añadiendo que "ya estaba oscuro» (respuesta a la octava pregunta). Destaca, finalmente, que no hubo intervención policial en el momento. A fs. 272/273 obra informe del Hospital General de Agudos "Mi Pueblo», dando cuenta de la atención de Juan Manuel Beltrán en guardia de traumatología, el día 9 de octubre de 2013, sin que se consigne horario de la asistencia. Corresponde, en esta instancia, la revisión de las constancias que surgen de la IPP. Nro. 13-02-002376-14, que tramitara por ante la Fiscalía de Instrucción y Juicio Nro. 7 Descentralizada de Florencio Varela, y cuya copia certificada tengo a la vista, no sin antes advertir que las actuaciones se han generado a partir de la denuncia formulada por el propio demandante cinco meses después de la fecha del hecho. A partir de esa apreciación, pierde valor probatorio el acta de inspección ocular y el croquis (fs. 6 y 7), en tanto nada aportan a la dilucidación de los hechos. Tampoco surgen elementos acreditativos de informe técnico mecánico efectuado sobre el Renault Clío, el cual, como revela el Oficial Subayudante Lucas Daniel Fernandez, presenta, en su exterior, buen estado de conservación. Finalmente, los testigos Brites y Lizondo (fs. 24 y 26), brindan su versión de los hechos, graficando el accidente mediante la realización de un croquis. Repasadas las declaraciones en las distintas sedes, no puede más que concluirse que las mismas presentan contradicciones. Mientras en sede penal, los dichos de los testigos resultan contestes con la narración de los hechos efectuada en la demanda, el testimonio brindado por Brites y Lizondo en el ámbito civil presentan divergencias notorias. Por lo demás, el reconocimiento efectuado por Lizondo respecto a su condición de amigo de la víctima, si bien no lo inhabilita para declarar, si hace presumir espí-ritu de solidaridad, lo

que repercute negativamente en la objetividad e imparcialidad que a su declaración se puede atribuir (arts. 384 y 456 del ritual) (conf. esta Sala, c. 11243 RSD-64-9 S 10/08/2009, en autos caratulados: "Alcaraz Galarza, Susana c/Franco, vicente y otros s/Daños y perjuicios»). Por su parte, y en relación a la confesión ficta se ha sostenido que la misma crea una situación desfavorable al absolvente (art. 415 del C.P.C.C.). Más, como ha señalado el Superior Tribunal provincial, tal medio probatorio debe ser apreciado en su correlación con el resto de las pruebas, atendiendo a las circunstancias de la causa (SCBA. Ac. 78.524, sent. de 18-IX-2002; Ac. 82.273, sent. de 24-III-2004). Sin perjuicio de ello, se advierte que la confesión ficta invocada por la actora, lo es solo de los accionados, a saber Gabriela Benítez y Ariel Carriego. Tal confesión de los litisconsortes mal puede afectar a la aseguradora -quien no reconoció, ni expresa ni tácitamente, las circunstancias contenidas en las posiciones puestas por el actor a los absolventes- (conf. SCBA., voto del Dr. Soria en Ac. 91.330, "Silvestrini», sent. de 19-VII-2006), siendo que los efectos de la confesión ficta de uno de los demandados no se proyectan sin más a los restantes litisconsortes (v. Arazi, Roland, "Derecho Procesal Civil y Comercial», Edit. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004, t. 1, p. 428; Palacio, ob. cit., p. 224). Hasta aquí-, repasados los elementos probatorios considerados por el A quo, ni los dichos de los testigos ni las constancias de la causa penal ni los efectos de la "ficta confessio» resultan hábiles para tener por acaecido el hecho en forma indubitable. Sin embargo, aparece un último elemento que, a criterio del Suscripto, hace desaparecer toda duda, generando la convicción que el hecho ha ocurrido. En efecto, a fs. 327/330, el propio apoderado de la aseguradora cumple con la intimación que le fuera cursada acompañando la constancia de denuncia de siniestro efectuada por la propia asegurada -co-demandada Gabriela Noelia Benítez-. La conducta procesal observada por la aseguradora que negó la existencia del hecho y mantuvo la resistencia hasta esta misma instancia de Alzada, no obstante detentar en su poder la manifestación de su propia asegurada que recién allegó a estos actuados ante la intimación judicial, se encuentra reñida con el principio de lealtad procesal y de colaboración con el órgano jurisdiccional (arg. art. 9 CCCN.). Por lo demás, y en relación al valor probatorio de la pieza, no puede obviarse que, en la descripción del hecho la propia denunciante -Sra. Benítez- narra que "circulando sobre calle Malvinas, doblo a mi izquierda, no veo cruzar al peatón y lo toco con la parte delantera derecha de mi vehículo, este se cae, se golpea la pierna». Agrega que no tuvo lesiones graves, ofreciéndole llevarlo a un hospital. Ciertamente es que esta sala se ha pronunciado señalando que la recepción de la denuncia por parte de la aseguradora no configura aceptación del siniestro (c. 5182 RSD-34-2 S 11/06/2002, en autos caratulados: "Rojas, Pablo O. c/Perez, Juan F. s/Daños y perjuicios») y, agregando, tampoco importa el reconocimiento tácito del derecho del actor. Sin embargo, el relato del hecho formulado por la asegurada co-demandada ante su aseguradora, en términos coincidentes con las de su propia contraria, en un documento aportado por la citada en garantía, refuerza los restantes elementos aportados, permitiendo una reconstrucción de los hechos acaecidos. En el epílogo, y vinculado al cuestionamiento referido a la acreditación del nexo causal entre el hecho y los daños a los que me referiré "infra», llego a la convicción de que el mismo se encuentra probado, como consecuencia lógica entre el acaecimiento del hecho, atendiendo a las circunstancias de tiempo, lugar y modo que caracterizan el impacto de un vehículo a un peatón. Como corolario, tengo por acreditado que el Sr. Carriego, a bordo del Renault Clio, patente ., en la fecha y circunstancias descriptas, ha embestido al demandante, y no habiendo probado la demandada la culpa de la víctima o de un tercero por quien no deba responder; esto es, demostrado que cualquiera de estas conductas ajenas a él -sea la de damnificado o la de un tercero-, ha interrumpido total o parcialmente el nexo o relación causal entre el hecho y el daño (esta Sala, c. 15007 46/14 S 17/06/2014, en autos caratulados: "Lopez, Rosana Soledad y otros c/ Porco Ruiz Hermenegildo y otros s/ daños y perjuicios»), corresponde confirmar la atribución de la responsabilidad civil a los demandados, extendiendo sus efectos a la aseguradora recurrente. Dado ello, si mi postura es compartida, deberá desestimarse el recurso interpuesto por la aseguradora en la parcela que fuera objeto de tratamiento. 7) Determinada la responsabilidad de la parte demandada en el evento, los ataques formulados a la decisión del Sr. Juez de la instancia de origen se concentran en aspectos relativos a los rubros indemnizatorios y en la tasa de interés fijada en la instancia de origen. Respecto al Daño Físico, mientras el actor considera que el monto otorgado en concepto de indemnización resulta exiguo en virtud del grado de disminución física que estableció el perito y sus condiciones personales, la citada en garantía solicita se rechace el rubro con basamento en la transitoriedad de las lesiones padecidas por su contraria. Señala que el esguince de rodilla derecha y la lumbociatalgia resultan lesiones que desaparecen con tratamiento. Fijadas las posturas, es menester recordar que existe consenso en doctrina y jurisprudencia en el sentido que el reclamo por incapacidad apunta a la reparación de una lesión a la integridad corporal que proyecta sus secuelas sobre todas las esferas de la personalidad de la víctima -incluyendo la laboral-, constituyendo un quebranto patrimonial indirecto derivado de las limitaciones físicas y/o psicológicas que son secuelas del accidente (arts. 1068, 1069 y 1086 del C. Civil vigente a la época del pronunciamiento; art. 1746 del nuevo C. Civil)(CC2da. LP., sala 1, expte. B. 82.265 RSD-5-96). Es por ello que puede afirmarse que la prueba de la existencia del daño constituye un presupuesto indispensable para la procedencia de la reparación y la determinación de si se encuentra o no acreditado es facultad de los jueces de las instancias de grado, salvo absurdo (SCBA LP L 78030 S 02/07/2003, en autos caratulados: "Herrerías, Federico Robustiano c/Bottini de

Goyeneche, Marta Susana s/Daños y perjuicios»). En tal línea directriz, nadie duda hoy de la gravitación que tiene la prueba pericial en los juicios cuyas controversias exigen prueba de los hechos alegados. Dicho fenómeno en buena medida se explica por la orientación actual del proceso civil hacia la búsqueda y determinación de la verdad de los hechos para la efectiva tutela de los derechos materiales, y en la preferencia que para ello merecen los métodos científicos y técnicos de creciente precisión, disponibles para ser introducidos a juicio sin mayores dificultades, en cuanto suministran al juez fundamentos cognoscitivos más seguros, objetivos y controlables (Taruffo, M. "Ciencia y proceso», en Páginas sobre Justicia Civil, Marcial Pons, Madrid, 2009, p. 455; Peyrano J. W., "Sobre la prueba científica», en L.L. 2007-C-865). A su vez, se ha sostenido que, cuando se trata de un informe técnico, científico, etc., ajeno a la formación cultural del juez, éste, para apartarse de sus conclusiones, deberá oponerle argumentos debidamente fundados (CNac. Fed. CC., sala III, 23-10-90, in re "Martínez Pedro y otro c/ Gobierno Nacional», J.A. 1991-III). Sentado lo expuesto, la pericia médica (fs. 277/278) revela que el Sr. Beltrán padece lumbociatalgia con contractura muscular persistente, pérdida de la lordosis en las radiografías, reducción de movilidad de columna, estrechamiento del disco intervertebral involucrado, y electromiograma alterado en forma unilateral. Asimismo, por gonalgia postraumática con laxitud anterior, detenta un síndrome meniscal en su rodilla derecha, no operada, con signos objetivos, hipotrofia muscular y limitación funcional, todo lo cual lo incapacita en el 24 del total vida, con carácter de permanente. Ante el pedido de explicaciones formulado por la actora, el experto es determinante al considerar que, visto el tiempo transcurrido, las secuelas deben considerarse permanentes y, por lo tanto, que se han agotado las posibilidades de tratamiento médico (fs. 295). Ciertamente es que la pericia arroja un grado de incapacidad que parece excesivo en contraposición a las lesiones detectadas en la atención primaria (traumatismos cervicales, lumbares y de rodilla, conforme fs. 272/273, informe de la guardia de traumatología del Hospital Zonal de Agudos "Mi Pueblo de Fco. Varela). Obsérvese, al respecto, que el Sr. Beltrán no se ha visto impedido de movilizarse por sus propios medios con posterioridad inmediata al accidente, no surgiendo de otros elementos probatorios que debiese ser sometido a posteriores tratamientos médicos. Sin embargo, siendo que los demandados y la citada en garantía no han formulado impugnaciones a la pericia, no hallo razones para apartarme de sus conclusiones (art. 384 y 474 del CPCC.), correspondiendo estar a sus conclusiones. Sobre estas pautas, y sellado el carácter permanente de las lesiones, es turno de evaluar la mensura del daño físico padecido por el demandante quien, a la fecha del hecho contaba con 34 años de edad. Respecto a su situación laboral, los testigos que depusieron en el marco del beneficio de litigar sin gastos distan de ser precisos. Mientras Esteban David Escalante y Norberto Lizondo declaran que trabaja "en una parada de taxis» (fs. 21 y 22), María Graciela Venza expone que se desempeña como empleado en seguridad (fs. 36). Las demás circunstancias personales -composición familiar, vivienda, etc.- revelan que su condición económica es humilde, habiéndole sido concedida la franquicia que lo autoriza a litigar sin gastos (fs. 40 del incidente respectivo que tengo a la vista). A partir de tales pautas, y vista la incapacidad que padece, estimo justo que la indemnización en concepto de Daño Físico se eleve a la suma de Pesos Doscientos Cuarenta Mil (\$ 240.000). 8) En lo concerniente al daño psicológico, se ha apuntado que el mismo comprende aquellas secuelas o disminuciones de la aptitud física o psíquica que poseía el damnificado antes del siniestro y que le pudieran quedar luego de completado el proceso de recuperación, que se manifiesta a través de signos o secuelas de carácter perpetuo (esta Sala, c. 16485 RSD 95/15 S 10/12/2015, en autos caratulados: "Martínez, Carla Yanina c/ Flaminio, Clelia Lucia y Otro/a s/ Daños y Perjuicios»). La actora centra su queja con base en su escasa cuantía. La citada en garantía critica la concesión de una indemnización por daño psíquico permanente y, a la vez, otra correspondiente al tratamiento psíquico, conceptos que considera excluyentes. En referencia al dictamen pericial psiquiátrico agregado a fs. 198/199 de las presentes, el perito informa que el Sr. Beltrán padece un trastorno por angustia que le genera una incapacidad parcial y permanente del 10 %. Sin perjuicio de ello, indica la necesidad de un tratamiento psicoterapéutico que se extienda por seis meses, a razón de dos veces por semana, con un costo que asciende a pesos quinientos (\$ 500) la sesión. Requeridas explicaciones por parte de la citada en garantía (fs. 205), el experto aclara que, hipotéticamente, el tratamiento puede llegar a disminuir la incapacidad diagnosticada (fs. 208). Por tanto, si del trabajo pericial se extrae que el accionante padece una patología permanente, más se aconseja un tratamiento psicológico por medio del cual disminuya la incapacidad, no puede definirse a la afección como "permanente». En consecuencia, si del trabajo pericial se extrae que el accionante padece una patología determinada de carácter temporal, aconsejándose un tratamiento psicológico para intentar superar esa conflictiva, es pertinente acceder a la indemnización del daño limitándose al costo del tratamiento (arts. 1068, C. Civil y 474, CPCC) (conf. esta sala, C. 12558 RSD-81-10 S 24/11/2010, en autos caratulados: "Ortiz, Daniel Alberto c/ Microomnibus Quilmes SA s/Daños y perjuicios», entre varios otros). En esa línea de razonamiento, corresponde recordar que la responsabilidad civil sólo puede surgir de la concreta existencia de un hecho del cual se haya derivado un daño cierto para la reclamante (conf. esta Sala, C. 12751 RSD-55-11 S 23/09/2011, en autos caratulados: "Franco, Oscar Rubén c/Segovia, Armando s/Daños y perjuicios»), situación que no se configura en la pretensión de indemnización por Daño Psicológico. En virtud de las consideraciones desarrolladas en lo atinente al presente rubro, propondré, que la indemnización se circunscriba, entonces, al monto

correspondiente al tratamiento psicológico, esto es, la suma de Pesos Veinticuatro Mil (\$ 24.000), conforme dictamen del perito.

9) El daño moral ha sido definido como la lesión de los sentimientos que determinan dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual o agravios de las afecciones legítimas y en general toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria. Se caracteriza como el que no menoscaba el patrimonio pero hace sufrir a la persona en sus intereses morales tutelados por la ley. Este particular daño no supone la existencia de un propósito determinado o malicia en el autor del hecho ilícito, resultando indiferente que provenga de dolo o culpa (Esta sala, 13603 RSD-66-11 S 26/10/2011, en autos caratulados: "Sbarbati, Daniel Eduardo c/Matías, Margarita Justa s/Daños y perjuicios»). Constituyendo el daño moral una lesión que en los sentimientos pudieran generar los trastornos y angustias padecidas, para establecer su existencia habrá de determinarse la naturaleza que los sufrimientos o magnitud del dolor que el evento dañoso pudiera producir en el común de las personas, pues escapa a la posibilidad humana la apreciación del singular e íntimo sufrimiento provocado por el siniestro sufrido por el accionante, que por ser tal, es casi inasible para terceros (Esta sala, c. 13120 RSD-16-11 S 10/03/2011, en autos caratulados: "Juarez, Juana María c/Transportes Metropolitanos s/Daños y perjuicios»). Asimismo, la Corte Suprema de la Nación reiteradamente ha afirmado que el daño moral no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (CSJN., in re: "Bonadero Alberdi de Inaudi, M.A. y otro c/ Empresa Ferrocarriles Argentinos», 16/6/1988; Fallos: 311:1018; "Ferrari de Grand, T. H. y otros c/ Entre Ríos Provincia», 24/8/2006; Fallos: 329:3403; "Gerbaudo J. L. C/ Buenos Aires, Provincia de y ot», 29/11/2005; Fallos: 328:4175; "Mosca H.A. c/ Buenos Aires Provincia de (Policía Bonaerense) y ot», 6/3/2007; Fallos: 330:563; "Bustos R.R. c/ La Pampa Provincia de y ot», 11/7/2006, Fallos: 329:3268; "Migoya C.A. c/ Provincia de Buenos Aires y otros», 20/12/2011, Fallos 334:1821). Dicho esto, y abocándome al ejercicio de mensura del daño, y no obstante el grado de las lesiones a las que oportunamente hice referencia, se advierte que la parte accionante sólo ha acreditado haber recibido una atención primaria en la guardia traumatológica del Hospital Zonal de Agudos de Florencio Varela, razón por la que el monto a establecerse en carácter reparatorio por el rubro debe reducirse a la suma de Pesos Cuarenta y Ocho Mil (\$ 48.000).

10) Se agravia la parte demandante por el rechazo del rubro gastos de farmacia, radiografías, asistencia médica y traslados y gastos de vestimenta. Por el contrario, la citada en garantía señala que, no habiéndose acreditado gasto alguno, no es justo admitir suma alguna por el presente rubro. Planteados los cuestionamientos, debe iniciarse el recorrido recordando que, a diferencia de los que sostiene la demandante recurrente, el rubro no ha sido desestimado por el A quo, sino que ha acogido el mismo, estableciendo, como resarcimiento, la suma global de Pesos Seis Mil Quinientos (\$ 6.500). En tal cometido, cabe señalar que probado el daño a la integridad física, deben resarcirse los gastos médicos, farmacéuticos, de rehabilitación y de traslado que resulten una consecuencia necesaria de aquel. De allí que proceda el reclamo en tal concepto, aún en defecto de prueba directa, cuando la realización de los gastos resulte verosímil en función de la gravedad de las lesiones sufridas. En tal sentido, esta Sala ha decidido que el reclamo por gastos médicos asistenciales resultan procedentes aún a falta de comprobantes. Ello ocurre siempre que se trate de pequeños gastos accesorios o menores, sea por lo ínfimo de su costo o la súbita y ocasional adquisición, respecto a los que por esa causa muchas veces en la práctica no se piden, entregan o conservan comprobantes de pago, tales como ciertos medicamentos, traslados, etc., en vista precisamente de la poca importancia de sus montos y de la complicación dificultad y/o imposibilidad que normalmente implica tener que pedirlos (esta Sala, c. 12915 RSD-22-11 S 04/04/2011, en autos caratulados: "Salvatierra, José Dionisio c/Transportes Metropolitanos General Roca SA s/Daños y perjuicios»). Repasando el material probatorio aportado, destaco que se verifica la ausencia de documental que avale gastos en concepto de atención médica, de farmacia y traslados, a lo que cabe agregar que no se ha producido prueba alguna tendiente a acreditar que tipo de vestimenta que utilizaba el accionante al momento del evento ni que la misma sufriera desgarros, tal como se denuncia en el escrito de inicio (fs. 14 y vta.). En virtud de todo lo expuesto, propongo reducir el monto otorgado en concepto de Gastos de Asistencia Médica, farmacia y de traslados, a la suma de Pesos Dos Mil (\$ 2.000), desestimando el reclamo por gastos de vestimenta.

11) En relación a las quejas vertidas por los recurrentes en torno al rubro "tratamientos médicos futuros», se ha decidido que, si el porcentaje de incapacidad fijada por el perito se asienta en la existencia de secuelas en parte definitivas y en parte superables a través de una terapia adecuada, corresponde indemnizar las secuelas permanentes e irreversibles como incapacidad y las recuperables como gastos de tratamiento futuro (Esta Sala, c. 1588 RSD-20-98 S 19/05/1998, en autos caratulados: "De Savio Alfredo c/Ceresanti Alfredo s/Daños y Perjuicios»). Visto los términos de la pericia médica ya analizada y, puntualmente, la respuesta a las explicaciones (fs. 295) que destaca el carácter permanente de las lesiones atento al tiempo transcurrido, no corresponde, por el rubro en tratamiento, fijar indemnización alguna a favor del Sr. Beltrán.

12) La citada en garantía recurrente cuestiona los intereses establecidos en la instancia primigenia, solicitando se calculen desde la fecha del hecho y hasta el 1 de Agosto de 2015 (fecha en que entrara en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación) aplicando la tasa pasiva común; y desde el 1 de Agosto de 2015 y hasta el efectivo pago, se aplique intereses conforme la tasa pasiva BIP digital del Banco de la Provincia de Buenos Aires. En relación a la tasa de interés moratorio

judicial y en nuestro ámbito jurisprudencial, corresponde recordar que la Suprema Corte Provincial ha declarado, reiteradamente, que debe asumir su labor uniformadora de la jurisprudencia fijando una doctrina legal (arg. arts. 161, inc. 3, ap "a», Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 279, C.P.C.C.), toda vez que dicha determinación reviste un innegable valor expansivo que justifica la intervención del Tribunal (v., entre una miríada de precedentes, la causa C. 101.774, "Ponce», sent. del 21-X-2009). Fijado ello, en este fallo se ha establecido la indemnización a valores actuales, solución que se adecúa a lo que prescribe el art. 772 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, en orden a las denominadas deudas de valor. En virtud de ello, deviene imperioso recordar que, en fallo reciente (SCBA., C. 120.536, del 18/4/2018, en autos caratulados: "Vera, Juan Carlos contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios»), el Superior Tribunal Provincial estableció que, cuando la indemnización se ha estimado a valores posteriores a la fecha de exigibilidad del crédito, es congruente con esa realidad económica liquidar los intereses devengados hasta ese momento aplicando, como tradicionalmente se estableció en relación con todas las modalidades de actualización, una tasa de interés puro; es decir, el accesorio destinado a la retribución de la privación del capital, despojado de otros componentes (conf. Molinario, Alberto D., "Del interés lucrativo contractual y cuestiones conexas», RdN, 725, 1573), desagregado de los factores o riesgos que el prestador asume hasta lograr la recuperación íntegra de la suma prestada (Morello, Augusto M., Tróccoli, Antonio A., "La tasa de interés. Consideraciones jurídicas y económicas», en Álvarez Alonso, Salvador; Morello, Augusto M.; Tróccoli, Antonio A., Derecho Privado Económico, Platense, 1970, pág. 372). En su hora el así denominado interés puro fue establecido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en un 6% anual (Fallos: 283:235; 295:973; 296:115, y más recientemente en Fallos: 311:1249), criterio al que se plegó, posteriormente, el Címero tribunal provincial (L.49.590, "Zuñiga», sent. de 1-VI-1993; L.53.443, "Fernández», sent. de 6-IX-1994; L. 60.913, "Amaya», sent. de 14-X-1997; L. 73.452, "Ramírez», sent. de 19-II-2002; Ac. 85.796, "Banco de la Provincia c. Miguel», sent. de 11-VIII-2004; C. 95.723, "Quinteros», sent. de 15-IX-2010; C. 99.066, "Blanco de Vicente», sent. de 11-V-2011; entre otros). Apunta el Dr. Soria -ministro que abre el Acuerdo con voto al que adhiriera la mayoría- que en las actuales circunstancias no se advierten razones para descartar dicho guarismo, agregando que el cálculo del crédito a valores actuales, 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, como los derivados de las altas tasas de inflación experimentadas. Concluye diciendo que, cuando sea pertinente el ajuste por índices o bien cuando se fije un quantum a valor actual, en principio debe emplearse el denominado interés puro a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito. Por tal razón, y siendo que el acatamiento que los órganos judiciales hacen a la doctrina legal de la Corte Provincial responde al objetivo de procurar y mantener la unidad en la jurisprudencia, correspondería modificar la sentencia de primera instancia en cuanto a la tasa de interés fijada, estableciendo que para el cálculo de los intereses deberá aplicarse la ya mentada alí-cuota del 6% anual, la que corresponderá ser impuesta al crédito indemnizatorio en cuestión desde la mora y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arts. 772 y 1748, Cód. Civ. y Com.), resultando aplicable, de allí en más, la tasa de interés establecida en las causas C. 101.774, "Ponce» y L. 94.446, "Ginossi» (ambas sents. de 21-X-2009) y C. 119.176, "Cabrera» (sent. de 15-VI-2016). Ahora bien, no puede perderse de vista que la parte recurrente solicitó la fijación de una tasa de interés más baja que la establecida en primera instancia pero más alta que la determina la doctrina del Címero tribunal provincial. Por ende, de aplicarse estrictamente la doctrina de la Suprema Corte, se estaría resolviendo "extra petita», consagrándose una situación que se aleja de una recta administración de justicia, violatoria además de la garantía del debido proceso legal y del principio de congruencia. Por todo lo expuesto, corresponde establecer que los intereses se calcularán, desde la fecha del hecho y hasta el día 31 de Julio de 2015, a la tasa de interés a plazo fijo a 30 días que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires, y desde el 1 de Agosto de 2015 hasta el efectivo pago, a la tasa fijada en la sentencia de primera instancia. Colofón de todo lo expuesto es que la sentencia apelada debe ser revocada. 13) Conforme ha quedado resuelta la cuestión, en orden al éxito parcial de las apelaciones interpuestas por la actora y citada en garantía, las costas de Alzada deberán ser impuestas a la parte actora en un 30 % y a la demandada y citada en garantía en el restante 70 % (conf. arts. 68, 2do. párr. y 71 C.P.C.C.). VOTO POR LA NEGATIVA. A la misma cuestión, los Dres. Gabriel Pablo Zapa y Carlos Jorge Señaris por idénticos motivos, VOTAN TAMBIEN POR LA NEGATIVA. A la segunda cuestión, el Dr. Gerardo Crichigno dijo: Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se hace lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuesto por la parte actora y la citada en garantía y, en consecuencia, se modifica la sentencia dictada a fs. 360/364 elevando la indemnización correspondiente al rubro "Daño Físico» a la suma de Pesos Doscientos Cuarenta Mil (\$ 240.000), reduciendo las indemnizaciones correspondientes a los rubros Daño y tratamiento Psíquico, Daño Moral y Gastos de asistencia médica, radiografías, farmacia y traslados, a las sumas de Pesos Veinticuatro Mil (\$ 24.000), Pesos Cuarenta y Ocho Mil (\$ 48.000) y Pesos Dos Mil (\$ 2.000), respectivamente, y desestimando el reclamo en concepto de gastos de vestimenta. Los intereses deberán calcularse, desde la fecha del hecho y hasta el día 31 de Julio de 2015, según la tasa de interés a plazo fijo a 30 días que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires, y desde el 1 de Agosto de 2015 hasta el efectivo pago, conforme la

tasa de interés fijada en la sentencia de primera instancia. Las costas de Alzada se imponen a la parte actora en un 30 % y a la demandada y citada en garantía en el restante 70 % (conf. arts. 68, 2do. párr. y 71 C.P.C.C.). ASI LO VOTO. A la misma segunda cuestión, los Dres. Gabriel Pablo Zapa y Carlos Jorge Señaris por idénticas razones VOTAN EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el Acuerdo firmando los Señores Jueces.- Quilmes, 25 Septiembre de 2018.- SENTENCIA: AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el acuerdo que precede ha quedado resuelto que la sentencia apelada de fs. 360/364 no se ajusta a derecho, SE RESUELVE: I) Se hace lugar parcialmente a los recursos interpuestos por la parte actora y citada en garantía a fs. 365 y 372, respectivamente, modificando la sentencia de la siguiente manera: se eleva la indemnización correspondiente al rubro "Daño Físico" a la suma de Pesos Doscientos Cuarenta Mil (\$ 240.000), se reducen la indemnizaciones correspondientes a los rubros Daño y tratamiento Psíquico, Daño Moral y Gastos de asistencia médica, radiografías, farmacia y traslados, a las sumas de Pesos Veinticuatro Mil (\$ 24.000), Pesos Cuarenta y Ocho Mil (\$ 48.000) y Pesos Dos Mil (\$ 2.000), respectivamente, y se desestima el reclamo en concepto de gastos de vestimenta. II) Los intereses deberán calcularse, desde la fecha del hecho y hasta el día 31 de Julio de 2015, según la tasa de interés a plazo fijo a 30 días que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires, y desde el 1 de Agosto de 2015 hasta el efectivo pago, conforme la tasa de interés fijada en la sentencia de primera instancia. III) Se imponen las costas de Alzada a la parte actora en un 30 % y a la demandada y citada en garantía en el restante 70 % (conf. arts. 68, 2do. párr. y 71 C.P.C.C.). IV) Se difiere la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la Ley 14.957). NOTIFIQUESE personalmente o por cédula (art. 135 del C.P.C.). REGISTRESE. DEVUELVA.

034085E