

**“CASTRO TORRES, FRANCISCO C/ MIÑO, GUSTAVO NESTOR Y OTRO S/DAÑOS Y PERJUICIOS” EXPTE. N°4504/2020CA1**

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los días del mes de octubre de 2024, la Sra. Jueza de la Sala “F”, Dra. Gabriela M. Sclarici, y la Sra. Jueza de la Sala “L”, Dra. Marcela Pérez Pardo, ambas de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, reunidas en acuerdo en virtud de la integración dispuesta en autos, para conocer respecto de las cuestiones sometidas a su decisión, a fin de determinar si es arreglada a derecho la sentencia apelada.

Practicado el sorteo correspondiente resultó el siguiente orden de votación: Sras. Juezas de Cámara Dra. SCOLARICI. Dra. PÉREZ PARDO. La vocalía N° 18 no interviene por hallarse vacante.

A la cuestión propuesta, la Dra. Gabriela M. Sclarici dijo:

I. La sentencia de primera instancia dictada con fecha 28 de febrero de 2024 rechazó la demanda interpuesta, con costas a la parte actora.

II. Contra el decisorio apeló el actor, quien fundó su recurso mediante la presentación obrante a fs. 261/267, cuyo traslado fue respondido a fs. 271/278.

Se dictó el llamamiento de autos, providencia que se encuentra firme, quedando de esta manera los presentes en estado de dictar sentencia.

III. Motiva el inicio de las presentes actuaciones el accidente de tránsito ocurrido el día 6 de febrero de 2017, cuando sobre la intersección de las calles Riobamba y Paraguay de esta ciudad se produjo una colisión entre la motocicleta marca Corven, modelo Triax, dominio 661-JVZ, en la que circulaba el actor y el automóvil marca VW Polo, dominio ERL-967, conducido por el demandado.

**IV. Agravios.**

Se agravia el actor del rechazo de la demanda. Insiste en sostener que el demandado no ha producido prueba alguna tendiente a demostrar la



eximente de responsabilidad invocada y se queja de que el Sr. juez haya considerado que la sentencia dictada en la causa penal iniciada con motivo del accidente de marras, mediante la cual se sobreseyó al aquí demandado, tendría efectos de cosa juzgada en sede civil.

V. Adelanto que seguiré a los recurrentes en las alegaciones que sean conducentes para decidir este conflicto (conf. CSJN Fallos:258:304, entre otros), pues recuerdo que como todas las pruebas no tienen el mismo peso, me apoyaré en las que resulten apropiadas para resolver el caso (conf. CSJN, Fallos: 274:113), las que produzcan mayor convicción en concordancia con los demás elementos de mérito de la causa. Se considerarán, entonces, los hechos “jurídicamente relevantes” (Aragoneses Alonso, Pedro, Proceso y Derecho Procesal); o “singularmente trascendentes” (Calamandrei, Piero, La génesis lógica de la sentencia civil).

#### **VI.Responsabilidad.**

En esta instancia no es materia de discusión la existencia de la colisión ocurrida en la fecha antes reseñada, entre los vehículos referidos, aunque sí se controvierte la manera en que aconteció el hecho y la responsabilidad derivada del mismo.

En relación al encuadre jurídico, resulta de aplicación lo normado por el art. 1769 Cód. Civ. y Com., que establece que en los casos de daños causados por la circulación de vehículos, se aplican los artículos referidos a la responsabilidad derivada de intervención de las cosas (arts. 1757/1758 Cód. Civ. y Com).

Al ubicarse la hipótesis en los arts. 1757 y 1758 Cód. Civ. y Com., el factor de atribución objetivo determina que al damnificado le basta, en principio, probar la intervención activa de la cosa y la relación de causalidad con el daño producido; e incumbe al dueño y/o guardián de ésta la alegación y prueba de alguna de las eximentes, de modo que se produce la correlativa inversión de la carga de la prueba en razón de la presunción legal adversa que compromete la responsabilidad del propietario o guardián del automotor quien para eximirse de tal debía demostrar que el evento acaeció por el hecho de la víctima, o de un tercero por quien no debía responder, o el caso fortuito que fractura el nexo de causalidad, mediante la demostración cabal de los hechos que alegue con tal finalidad (conf. Trigo Represas, "La



Responsabilidad por los daños causados por automotores", ed. 1997, pág. 6, "Código Civil Anotado" Tomo I, pág. 611, comentario al artículo 1113; Llambías, "Tratado de Derecho Civil- Obligaciones", Tomo IV-A, pág. 598, n° 2626; C.N.Civ. Sala J, 16/10/2020, Expte N° 51344/2016 "Ramos Miguel Alejandro c/ Aljive Sociedad de Responsabilidad Limitada y otro s/ daños y perjuicios" ; Ídem, 18/2/2021, Expte N° 51041/2016 "Tangari, Ricardo Miguel c/ Martino, Alejandro y otro s/ Daños y Perjuicios" ; Ídem id, 11/6/2021, "Sorrentino Hugo c/ Gordillo Sergio Gabriel y otros s/ daños y Perjuicios"; Id id 22/9/2021 Expte N° 14016/2018 "Núñez Cecilia Constancia y otro c/ Empresa Ciudad de San Fernando s/ daños y Perjuicios"; entre muchos otros).

La norma citada que conlleva una presunción "iuris tantum" de culpabilidad para el dueño o guardián de la cosa peligrosa o riesgosa, es la que debe ser desvirtuada por el demandado para ser exculpado total o parcialmente.

La presunción constituye un caso de inversión de la carga de la prueba, porque favorece a quien lo invoca y pone a cargo de la otra parte la prueba en contrario. Consecuentemente, al tratarse de una presunción, como se dijo "iuris tantum" el dueño o guardián para eximirse de responsabilidad o disminuir la que se le atribuye, deberá demostrar el hecho de la víctima, la de un tercero por la que no deba responder, el caso fortuito ajeno a la cosa que rompa la relación de causalidad adecuada, o que la hubo.

Sentado ello, es dable destacar que la convicción del juzgador debe formarse tendiendo a un grado sumo de probabilidad acerca del modo de producirse el evento, aunque no se tenga certeza absoluta, porque admitida la existencia del siniestro y ante versiones contrapuestas, debe realizarse un proceso de selección que forzosamente conduzca a tener como realmente sucedidas algunas circunstancias en las que se apoyan dichas manifestaciones (Conf. CNCiv., Sala J, 16/10/2020, Expte N° 51344/2016 "Ramos Miguel Alejandro c/ Aljive Sociedad de Responsabilidad Limitada y otro s/ daños y perjuicios"; Ídem 3/12/2020 Expte N° 68270/2017 "Aguirre Mariela Verónica y otros c/ El Puente SAT y otros s/ Daños y Perjuicios"; entre otros).

Por otra parte, en el terreno de la apreciación de la prueba, el juzgador puede inclinarse por lo que le merece mayor fe en concordancia con



los demás elementos de mérito que puedan obrar en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa del magistrado (Conf. CNCiv., Sala J 22/2/2021, Expte. N° 89109/2013 “González, Margarita Eleutaria y otros c/Ferrovías S.A.C. y otro s/ Daños y Perjuicios”; Ídem 3/6/2021, Expte N°50771/2015 “Ayala, Micaela Belén c/ Microómnibus 47 S.A. y otro s/ daños y perjuicios”; ídem id 29/9/2021 Exp. N° 75.964/2017, “Orrego, Cecilia c/ García Voza, Martina s/ daños y perjuicios” ; Ídem 2/5/2022 Expte N° 62808/2018 “ I, P D c/C, M DEL V Y OTRO S/ Daños y Perjuicios”; entre muchos otros).

Recuerdo que en el proceso formativo de su convicción, quien juzga sólo excepcionalmente puede lograr una certeza absoluta sobre la forma en que sucedieron los hechos, pero ha de bastar para fundar su decisión haber alcanzado una certeza o convicción moral, entendiendo por ésta el grado sumo de probabilidad acerca de la verdad, tras el examen de la prueba aportada. (Conf. CNCiv, Sala J 21/11/2020 Expte N° 42514/2014 “Capmany Ricardo Omar c/Transporte Automotor Plaza S.A.C.I. y otro s/ daños y Perjuicios”).

Con motivo del hecho de autos se labró la causa penal sobre lesiones culposas, N°13083/2017, que obra digitalizada en el sistema. En el acta de procedimiento obrante a fs. 1 de dichas actuaciones se consignó: “Arribado al lugar se observó sobre la capa asfáltica de las intersecciones mencionadas una persona de sexo masculino sentada, quien manifestó ser y llamarse Castro Torres Francisco DNI... quien indicó que circulaba a bordo de su motovehículo Corven Triax 250 dominio...por la calle Riobamba desde la calle Ayacucho, con intenciones de dirigirse hacia la Av. Callao, y al llegar a la intersección con la calle Riobamba, un vehículo particular dobló en la última arteria mencionada, indicando el damnificado que quería continuar su marcha por la misma arteria (Paraguay) colisionándolo y provocando su caída al suelo, dejándose constancia que al arribo del móvil, el motovehículo se encontraba en la vereda correctamente estacionado y se encontraban varios transeúntes cooperando, los cuales se retiraron del lugar, manifestando los mismos que únicamente cooperaban, que no observaron el accidente. Por otra parte se observó un vehículo particular Volkswagen, modelo Polo dominio colocado ERl 967, estacionado sobre la calle Riobamba entre las calles Paraguay y Av. Córdoba, acercándose su conductor, el Sr. Miño, Gustavo Nestor, DNI... quien indicó que circulaba con su vehículo por la calle



Paraguay, y al llegar a la calle Riobamba e intentar doblar, embistió un motovehículo, el cual no lo había visto”.

A fs. 25 de las actuaciones criminales declaró el aquí actor, quien manifestó: “... que el día 6 del actual, siendo la hora 14 aproximadamente, en circunstancias que el declarante circulaba con la moto de mención por la calle Paraguay. Es así que al llegar a la intersección con la calle Riobamba, el rodado que circulaba a la par del deponente, gira a la derecha para tomar Riobamba, golpeando con la parte delantera del vehículo, la rueda trasera de la moto, haciendo que el mismo pierda el control de la motocicleta y caiga pesadamente al piso...”.

A fs. 33 del referido proceso obra la declaración del testigo W. J. Díaz Bueno, quien refirió: “Que el día 6 del actual siendo la hora 14 aproximadamente, en circunstancias que el declarante circulaba con la moto de su propiedad por la calle Paraguay, aclarando que el mismo lo hacía detrás de un rodado particular color gris, marca VW Polo conducido por una persona del sexo masculino mayor de edad, es así que al llegar a la intersección de Paraguay y Riobamba el vehículo gira a la derecha para tomar Riobamba en forma imprudente, sin colocar la luz de giro correspondiente...momento en el cual, con la parte delantera del auto, toca la rueda trasera del conductor de una motocicleta que iba delante de este vehículo, haciendo que el motociclista pierda el control de la moto y caiga sobre el pavimento, viendo que el conductor se detiene unos metros más adelante, mientras quien declara se baja de su moto y se dirige al auxilio de la persona lesionada, permaneciendo junto al mismo hasta que llegó el personal policial” .

Con fecha 11 de abril de 2018 el juez penal interviniente dispuso sobreseer al imputado. En dicho pronunciamiento, luego de efectuar una reseña de las pruebas obrantes en la causa, señaló: *“Ahora bien, de dichas pruebas puede establecerse entonces que Castro Torres invadió el carril por el cual circulaba el imputado Miño, lo cual se desprende de su propio testimonio al mencionar que circulaba a la par del vehículo, contrariamente a lo normado por el art. 6.1.8 inciso c) de la ley 2148 -Código de tránsito y Transporte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires-, los cuales establecen que "c) Se debe circular procurando permanecer en un mismo carril y por su centro, abandonándolo solo para su sobrepaso, o con la debida*



*anticipación...". Asimismo estimo que intentó sobrepasar al rodado por el carril en el cual éste circulaba, manteniendo una distancia muy cercana a dicho vehículo, ya que dicha arteria cuenta con autos estacionados a la derecha (v. fs . 37) , contrariamente a lo normado por el art. 6.10.4 inciso a) de la Ley 2148 -Código de Tránsito y Transporte de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires-, el cual establece "La circulación de motovehículos debe ajustarse a las siguientes pautas: a) Transitar por el centro de su carril, sin compartirlo", circunstancias que no respetó el motociclista, ya que conforme se desprende de los dichos del damnificado, éste circulaba a la par que el imputado, compartiendo de este modo el mismo carril, y como mencionó Castro Torres que el impacto fue en su rueda trasera se entiende que intentó sobrepasarlo por su lado derecho. Es por ello, que el damnificado ha infligido su deber de cuidado, al sobrepasar al automóvil por un lugar no permitido para dicho fin, desplegando con dicho obrar una conducta peligrosa para él y para terceros. En base a los argumentos expuestos por medio de los cuales pudo reconstruirse el hecho traído a estudio, propiciaré en autos la adopción de un temperamento favorable al encartado, basado especialmente en el accionar damnificado, ya que el mismo fue quien circulaba de manera antirreglamentaria. No puede reprocharse entonces a una persona la conducta desplegada por otra, cuando la antepuesta en peligro del damnificado ha sido la causal del hecho que desencadenó en sus propias lesiones.*

*No quedando elementos de prueba con virtualidad cargosa, estas son razones más que suficientes para sostener la desincriminación del encartado, y en razón de ello desvincularé al mismo de esta pesquisa por medio del dictado de su sobreseimiento, en orden a las previsiones de los arts. 334 inc. 3º, 335, 336 y ccs. del CPPN, y así; RESUELVO: SOBRESER a GUSTAVO NESTOR MIÑO” (fs. 52/53 de la causa penal).*

Con relación a los efectos de lo resuelto en la causa penal sobre la sentencia civil, cabe recordar que el art. 1777 del actual Código Civil y Comercial ha incorporado la doctrina y jurisprudencia imperante sobre la cuestión. Como es sabido, en la causa penal los magistrados se ciñen al análisis de la culpa en el estricto marco de la responsabilidad penal. Por ello, se ha sostenido que la cosa juzgada penal carece de efecto vinculante, pudiendo en sede civil analizarse la responsabilidad a los fines resarcitorios,



de conformidad con el antiguo plenario de esta Cámara de Apelaciones en lo Civil, “Amoroso Miguel G. y otra c/Casella José L. del 02/04/1946 (LL 42-156), que establece que “el sobreseimiento definitivo o la sentencia absolutoria del procesado recaída en el juicio criminal, no hace cosa juzgada en el juicio civil, el primero en absoluto y la segunda respecto a la culpa del autor del hecho, en cuanto a su responsabilidad por los daños y perjuicios ocasionados”, doctrina que sostuvo también nuestra Corte Federal a partir del fallo “Quiroz c/Gobierno Nacional”(CSJN, Fallos 315:727; JA 1961-2-566).

Partiendo de esta doctrina, se considera que las conductas involucradas en la causa penal pueden ser revistas en el juicio civil, puesto que no se trata de ninguna de las dos hipótesis que ya existían en la norma del art. 1103 del Código derogado -sentencia absolutoria por inexistencia del hecho investigado o por no haber sido su autor el acusado-. Aun cuando se admita que “los efectos de la citada decisión se extienden a las circunstancias en que el ilícito se ha cometido y que, entonces, estas conclusiones no pueden ser revistas en sede civil, no lo es menos que ello atiende tan solo a la materialidad de tales circunstancias mas no a las consideraciones a ellas referidas, pues éstas solo tienen como finalidad adoptar una resolución acerca de la culpabilidad penal. La responsabilidad penal y la civil no se confunden porque se aprecian con criterio distinto y, por consiguiente, puede llegar a afirmarse la segunda aunque no se haya establecido la existencia de la primera” (Casas, Juan en Bueres, Alberto J, “Código Civil y Comercial de la Nación”, T 2, págs.. 197/198).

En el caso, encontrándose fuera de discusión la ocurrencia del accidente antes descripto, esto es que el demandado, circulando a bordo de su automóvil, embistió a la motocicleta conducida por el actor al efectuar una maniobra de giro para tomar la calle Riobamba, incumbía al demandado y su aseguradora acreditar alguna de las eximentes previstas por la norma antes citada, a fin de desvirtuar la responsabilidad que se les imputa. Sin embargo, ningún elemento de convicción han aportado los recurrentes a fin de acreditar fehacientemente la eximente invocada.

El peritaje mecánico producido en autos tampoco ha aportado elemento alguno con entidad para acreditar los extremos pretendidos por el actor, pues el perito ingeniero se limitó a informar: “un hecho como el



descrito en la demanda pudo haberse producido como se describe; lo que este experto no puede determinar científicamente es, si efectivamente el siniestro ocurriera tal como se lo relata” (fs. 211/212).

Por ello, reconocido el hecho, acreditado el contacto material y no habiéndose demostrado la causal de exoneración invocada -hecho de la víctima- que permita imputar responsabilidad alguna a la accionante, las meras manifestaciones y/o declaraciones unilaterales de la demandada, no bastan al efecto.

Es sabido que en oportunidad de dictarse la sentencia definitiva pueden producirse dos situaciones: 1) la actividad probatoria desarrollada por una o por ambas partes le depara la convicción sobre la existencia o inexistencia del o los hechos controvertidos; o 2) la actividad probatoria desarrollada es insuficiente o directamente no se produjo prueba a los efectos de probar uno o más de esos hechos. Ante el primer supuesto, resulta indiferente determinar sobre cuál de las partes pesaba la carga de la prueba, pero si se configura la segunda de las situaciones, debe emitirse un pronunciamiento acudiendo a ciertas reglas que permitan establecer cuál de las partes ha de sufrir las consecuencias perjudiciales que provoca la incertidumbre sobre los hechos controvertidos, de suerte tal que la sentencia resulte desfavorable para la parte que no obstante haber debido aportar la prueba correspondiente, omitió hacerlo (Palacio, Lino E., “Derecho Procesal Civil”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1992, T:IV, pág. 362/3). La razón de ser de la carga de la prueba es evitar que por causa de hechos dudosos el juzgador se abstenga de sentenciar la cuestión de derecho que rige la causa. Es por eso que frente a los hechos inciertos, dudosos o simplemente no probados por las partes resultan necesarias ciertas reglas que permitan al sentenciante llegar a una certeza oficial.

Quien juzga debe responsabilizar a la parte que, según su posición en el caso, debió justificar sus afirmaciones pero sin embargo no logró formar la convicción acerca de los hechos invocados como fundamento de su pretensión.

En definitiva, las reglas sobre carga de la prueba no tratan de fijar quien debe llevar la prueba, sino quien asume el riesgo de que falte, por ello señala Devis Echandía que no es correcto decir que la parte gravada con la carga debe suministrar la prueba o que a ella le corresponde aportarla, es





mejor decir que a esa parte le corresponde el interés en que tal hecho resulte probado o en evitar que se quede sin prueba y, por consiguiente, el riesgo de que falte –se traduce en una decisión adversa- (Devis Echandía, Hernando, “Teoría General de la Prueba Judicial”, Zavalía, Buenos Aires, 1988, T. I pág. 484).

Consecuentemente, toda vez que la parte demandada y su aseguradora no han logrado demostrar eximente alguna de responsabilidad con aptitud para desvirtuar la presunción de responsabilidad establecida por la normativa antes citada, corresponde revocar la sentencia apelada y declarar la responsabilidad del demandado por el accidente que motivó estas actuaciones.

## **VII. Rubros indemnizatorios:**

### **A) Incapacidad psicofísica sobreviniente.**

La protección a la integridad de las personas y el derecho a la reparación integral se encuentra respaldada en tratados internacionales que integran el sistema constitucional en función del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, entre las cuales podemos citar al art. 21 p. 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al expresar que ninguna persona puede ser privada de sus bienes excepto mediante el pago de indemnización justa. Asimismo, el art. 5 del mismo cuerpo normativo, de jerarquía constitucional, ampara el derecho a la integridad personal al expresar que toda persona tiene derecho a que se respete su integridad, física, psíquica y moral (Bidart Campos, “Manual de la Constitución Reformada” tº II, pág. 110, Ed. Ediar).

En este contexto convencional, el derecho al resarcimiento y a la reparación del daño también se encuentra incluido entre los derechos implícitos (art. 33 CN) especialmente si se tiene en cuenta que otras normas como el art. 17 y el 41 CN refieren casos específicos (C.N.Civ., Sala L, 15/10/2009, “L., S. y otro c. Hospital Británico y otro s/daños y perjuicios”, E. D. 09/02/2010, Nº 12.439, Ídem, Sala “J”, 10/8/2010 Expte. Nº 69.941/2005 “Gutiérrez, Luis Alfredo y otro c/ Luciani, Daniela Cyntia y otros s/ daños y perjuicios”).

Estos principios fueron receptados en el nuevo ordenamiento sobre la base de la doctrina y jurisprudencia ya elaboradas y teniendo en mira, precisamente, la incorporación de las normas de rango constitucional y convencional.



Así, el art. 1737 da una definición genérica y abarcativa del concepto de daño: hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva.

En particular, el art. 1738 determina que la indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida.

Específicamente en relación con el principio de resarcimiento integral, el art. 1740 Cod. Civ. y Com. establece que la reparación del daño debe ser plena, restituyendo la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie.

La incapacidad sobreviniente está representada por las secuelas o disminución física o psíquica que queda luego de completado el período de recuperación o restablecimiento; produciéndose entonces para la misma un quebranto patrimonial indirecto, derivado de las limitaciones que presenta al reanudar sus actividades habituales y al establecerse su imposibilidad -total o parcial- de asumirlas y cumplirlas adecuadamente. La incapacidad económica -o laborativa- sobreviniente se refiere a una merma de aptitudes que sufre el individuo para obtener lucros futuros, sea en las tareas que habitualmente suele desempeñar o en otras, es decir, una chance frustrada de percepción de ganancias..." (Trigo Represas, Félix A. - López Mesa, Marcelo J.; "Tratado de la responsabilidad civil", La Ley, Bs. As., 2006, vol. "Cuantificación del Daño", p. 231 y ss.).

Tal el criterio de nuestra Corte Suprema, que ha sostenido que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas en forma permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende, además de aquella actividad económica, diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (C.S.J.N.



Fallos: 308:1109; 312:2412; 315:2834; 318:1715; Ídem., 08/04/2008, “Arostegui Pablo Martín c. Peluso y Compañía”, L. L. 2008- C, 247).

En relación al daño psíquico no constituye un daño autónomo, sino un aspecto a considerar dentro del rubro incapacidad sobreviniente, pues configura una disminución de aptitudes con repercusión en el patrimonio y la vida de relación del damnificado (Conf. CNCiv. Sala “J”, 19/4/2021 Expte N° 52884/2014, “Sassi, Noel Humberto c/ Club Atlético River Plate y otros s/ Daños y Perjuicios”; Ídem, 30/8/2021, Expte N° 91711/2017 “Bravo Rubén Ariel c/Viruel Cristian Fabián y otro s/ daños y perjuicios”; Ídem id, 25/10/2021, Expte N° 14701/2016 “Latorre Yapó Erik Ernesto c/ Mosconi Elisabet Josefina s/ daños y perjuicios”; entre otros).

Atento que, en síntesis, la incapacidad indemnizable es tributaria de la cronicidad, en tanto que el sufrimiento psíquico normal (no incapacitante), que no ha ocasionado un desmedro de las aptitudes mentales previas, si es detectado e informado por el perito, es uno de los elementos que el juez podrá incluir en el ámbito del daño moral (Conf. CNCiv., Sala “J”, 19/4/2021, Expte N° 58884/2014, “Sassi, Noel Humberto c/ Club Atlético River Plate y otros s/ Daños y Perjuicios”; Idem, 3/5/2021 Expte N° 89109/2013, “Cardozo Hilda Nélica c/ Ferrovías S.A.C. s/ Daños y Perjuicios”; ídem id, 3/9/2021, Expte N° 2215/2010 “González Sebastián Eduardo c/ Dodds Hernán Darío s/ daños y Perjuicios”; entre muchos otros).

Cabe recordar que Nuestro Máximo Tribunal ha señalado que, aunque los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos médicos constituyen un elemento importante a considerar, no conforman una pauta estricta que el juzgador deba seguir inevitablemente, ya que no sólo cabe justipreciar el aspecto laboral sino también las demás consecuencias que afectan a la víctima. (C.S.J.N., Fallos: 310:1826; Ídem., 11/06/2003, “Cebollero, Antonio Rafael y otros c/ Córdoba, Provincia de”, Fallos: 326:1910).

Es decir que, para establecer el quantum de la indemnización por incapacidad sobreviniente, debe considerarse la incidencia del hecho dañoso, cualquiera sea su naturaleza, en relación con todos los aspectos de la personalidad de la víctima, tanto en lo laboral como en lo social, en lo psíquico como en lo físico.

A los fines de establecer el monto que debe resarcirse por este concepto, deben tenerse en cuenta las condiciones personales de la víctima, así



como las familiares y socio-económicas, sin que el grado de incapacidad comprobado científicamente por el perito médico traduzca, matemáticamente, una cierta cuantía indemnizatoria. Sólo constituye un parámetro de aproximación económica que debe ser conjugado con las múltiples circunstancias vitales que contribuyen a definir razonablemente el monto de la reparación (Conf. Sala “J”, 1/3/2021 Expte N° 14845/15 “Albornoz Hernán Carlos c/ Transportes Lope de Vega SA s/Daños y Perjuicios”; Idem, 20/4/2021, Expte N° 15470/2016 “Ale Pezo Aurelia Concepción/ Sosa Pablo y otros s/ daños y Perjuicios”; Ídem id, 13/8/2021, Expte. N° 70.112/2018, “Quiroga Mendiri, María Lidia c/ Luchetti, Liliana Mónica y otros s/ Daños y Perjuicios”; entre otros).

En el mismo sentido, he sostenido que deben ponderarse las limitaciones que el damnificado padece en su desempeño laboral y social, teniendo en cuenta circunstancias particulares como su edad, condiciones socio-económicas, actividad laboral anterior, incidencia real de las lesiones en su actividad actual, etc. Por ende, lo que realmente resulta de vital importancia es el modo en que las secuelas afectan a la víctima para desarrollar los diversos actos de la vida cotidiana, considerando tanto la faz laboral como la vida de relación del individuo, ya que la “indemnización en sede civil tiende a la integralidad” (SCJM. 9/8/2010, “Leiva Rubén Darío en J° 81.963/31.663 Leiva Rubén D. C/ Monte-Negro Martínez Miguel Ángel P/ D. y P. S/ INC.”).

Conforme surge de la historia clínica emitida por el Hospital General de Agudos Juan A. Fernández, con motivo del accidente el actor sufrió politraumatismos, lesiones en tobillo, fracturas falángicas de hallux en pie izquierdo (fs. 153/154).

El perito médico, luego de analizar las constancias obrantes en autos y examinar al actor, informó: “El examinado, Francisco Castro Torres, presenta una lesión secuelar en tobillo y pie Izq por haber sido embestido en su lateral Izq. desestabilizándolo, golpea bruscamente con el pavimento provocándole fracturas de MTT e inter-falángicas del pie y esguince de tobillo por la contingencia sufrida, origen de esta LITIS”. Sostuvo que el actor presenta actualmente limitación en la movilidad del tobillo izquierdo, “dificultad punta-talón por múltiples fracturas (5) MTT, Falángicas de Hallux y 2do dedo, las cuales fueron alineadas manualmente e inmovilización con valva de yeso para curación de escoriaciones dérmicas dorsal. La Radiología demuestra la consolidación secuelar de las cinco fracturas”.



Refirió que las secuelas descriptas le generan al reclamante una incapacidad física del 15%.

El peritaje fue impugnado por el demandado y la citada en garantía a fs. 212/213. El perito respondió a fs. 222 ratificando lo expuesto en su dictamen.

En lo atinente al aspecto psíquico la perito psicóloga informó: “Los sucesos que promueven las presentes actuaciones han tenido para el evaluado, la suficiente intensidad como para evidenciar un estado de perturbación psíquica encuadrable en la figura de daño psíquico, por acarrear un significativo menoscabo en diversas áreas de despliegue vital: social, recreativa, laboral, emocional. El hecho de autos presenta compatibilidad con el concepto psicológico de trauma, entendido como un suceso externo, sorpresivo y violento en la vida de una persona, caracterizado por su intensidad y la imposibilidad del sujeto para responder de modo adaptativo ante una irrupción de magnitud con elevado impacto emocional, conllevando efectos patógenos duraderos en la organización psíquica.

Como reacción al hecho traumático, el evaluado presenta indicadores de intensa ansiedad frente a situaciones cotidianas y habituales, con el consecuente perjuicio en su desenvolvimiento autónomo, reforzamiento de actitudes de evitación y temores asociados. Trata de evitar el recuerdo pero se encuentra en permanente estado de alerta e hipervigilancia y las medidas protectoras que puede adoptar para el control de la angustia fracasan y se producen manifestaciones psíquicas y somáticas disfuncionales correlativas de elevado impacto para su equilibrio emocional (estado de hipervigilancia frente al tránsito, miedos reactivos, revivencia de la escena traumática).

Los factores mencionados han determinado la constitución de una perturbación en el aprovechamiento de la energía psíquica y los recursos yoicos al servicio de un despliegue vital saludable y autónomo. Las perturbaciones señaladas conllevan un pronunciado menoscabo de su autoestima y posibilidades de desenvolvimiento autónomo, a la par que generan una situación de ambivalencia vivida con un alto incremento de tensión psíquica, en tanto no dispone actualmente de recursos yoicos que le permitan salir de ese estado de terror y sensación de que algo malo puede ocurrirle en cualquier momento. El padecimiento psíquico producido por el hecho de marras no puede ser tramitado de manera reparatoria por el actor,



persistiendo a lo largo de todos los días desde que comenzó, por más que intente olvidarlo “... trato de olvidar pero no puedo...”.

De la evaluación psicodiagnóstica realizada, conforme al Manual Diagnóstico y Estadístico de los Trastornos Mentales (DSM IV) se establece un F43.1 Trastorno por estrés postraumático [309.81] Crónico. Es posible establecer que el cuadro presentado guarda nexos de causalidad directa con los hechos investigados en autos. Conforme al Baremo para valorar Incapacidades Neuropsiquiátricas de los Dres. Mariano Castex y Daniel Silva, presenta un cuadro de Desarrollo Psíquico Post Traumático Moderado, lo que representa un porcentaje del 10% de incapacidad psíquica” (fs. 186/194).

Asimismo sostuvo: “se recomienda la realización de un tratamiento psicológico individual con el propósito de propender a la elaboración psíquica de la vivencia traumática y las consecuencias sobrevivientes a los fines de evitar su agravamiento. Si bien suele ser difícil establecer la duración del mismo, ya que depende de la respuesta de cada sujeto, se puede estimar que el tratamiento deberá tener una extensión mínima no menor a 1 (un) año. La frecuencia de sesiones quedará a criterio del profesional 16 interviniente, estimándose no obstante recomendable una frecuencia de 1 (una) vez por semana”.

El peritaje fue impugnado por el demandado y su aseguradora a fs. 206/209.

La perito contestó a fs. 211/214, ratificando lo informado en su dictamen.

La circunstancia de que el dictamen no tenga carácter de prueba legal no importa que quien juzga pueda apartarse arbitrariamente de la opinión fundada del idóneo, por lo que la desestimación de las conclusiones a las que arribara ha de ser razonable y motivada, siendo imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o inadecuado uso que el experto hubiera hecho de sus conocimientos científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado (Conf. C. N. Civ., Sala “J”, 06/07/2010, Expte. 93261/2007, “Godoy Muñoz, Pedro c/ Villegas, Víctor Hugo y otros s/ daños y perjuicios”; Idem., 23/6/2010, Expte. N° 59.366/2004 “Berdier, Tristán Marcelo c/ Snitovsky, Luis y otro s/ daños y perjuicios”; Idem. Id., Expte N° 30165/2007, “Ybalo Oscar Rolando c/ La Primera de Grand Bourg S.A. Línea 440 s/ Daños y Perjuicios”; Id id, 16/12/2020, Expte N° 24788/2018 “Costilla Ramón



Honorario y otro c/ Ruiz Sebastián s/ daños y perjuicios”; Id id, 10/3/2021 Expte N°14.142/2018, “Aquino Saldivia Adriana Andrea c/ Gómez Ariel Alberto y otro s/ daños y perjuicios”; entre otros muchos).

Nuestro Máximo Tribunal ha señalado que, aunque los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos médicos constituyen un elemento importante a considerar, no conforman una pauta estricta que el juzgador deba seguir inevitablemente, ya que no sólo cabe justipreciar el aspecto laboral sino también las demás consecuencias que afectan a la víctima. (C.S.J.N., Fallos: 310:1826; Ídem., 11/06/2003, “Cebollero, Antonio Rafael y otros c/ Córdoba, Provincia de”, Fallos: 326:1910).

Es decir que, para establecer el quantum de la indemnización por incapacidad sobreviniente, debe considerarse la incidencia del hecho dañoso, cualquiera sea su naturaleza, en relación con todos los aspectos de la personalidad de la víctima, tanto en lo laboral como en lo social, en lo psíquico como en lo físico.

A los fines de establecer el monto que debe resarcirse por este concepto, deben tenerse en cuenta las condiciones personales de la víctima, así como las familiares y socio-económicas, sin que el grado de incapacidad comprobado científicamente por el perito médico, traduzca, matemáticamente, una cierta cuantía indemnizatoria. Sólo constituye un parámetro de aproximación económica que debe ser conjugado con las múltiples circunstancias vitales que contribuyen a definir razonablemente el monto de la reparación.

Es pertinente recordar, tal como lo sostuviera mi distinguido colega de la Sala “J”, el Dr. Maximiliano L. Caia en su voto como vocal preopinante en autos “C., C. I. y otro c/ B., M. C. y otros s/Daños y perjuicios”, el derecho que tiene toda persona a una reparación integral de los daños sufridos. Este principio basal del sistema de reparación civil encuentra su fundamento en la Constitución Nacional y está expresamente reconocido por el plexo convencional incorporado al artículo 75, inciso 22, de la Ley Fundamental (conf. artículos I de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 3° de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 4°, Buenos Aires, 2 de Septiembre de 2021 - 2 - 5° y 21 del Pacto de San José de Costa Rica y 6° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

Es la violación del deber de no dañar a otro lo que genera la obligación de reparar el menoscabo causado, noción que comprende todo



perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria que afecte en forma cierta a otro en su persona, en su patrimonio y/o en sus derechos o facultades (conf. Fallos: 340:1038 “Ontiveros” y sus citas). Dicha reparación integral no se logra si el resarcimiento que se admite como modo de reparar los daños ocasionados se concreta en valores económicos insignificantes en relación con la entidad del daño que pretende resarcirse (conf. Fallos: 314:729, considerando 4°; 316:1949, considerando 4°, y 340:1038; entre otros).

En esa línea de razonamiento, la Corte Suprema en el marco de una demanda laboral por daños deducida con sustento en las normas del Código Civil ha enfatizado que “resulta inconcebible que una indemnización civil que debe ser integral, ni siquiera alcance a las prestaciones mínimas que el sistema especial de reparación de los accidentes laborales asegura a todo trabajador con independencia de su nivel de ingreso salarial” (conf. Fallos: 340:1038 “Ontiveros”), así como también ha admitido que, más allá de que - como norma- no quepa en supuestos como los examinados recurrir a criterios matemáticos ni aplicar las fórmulas utilizadas por la ley de accidentes de trabajo, estos últimos pueden constituir una pauta genérica de referencia que no debe ser desatendida por quienes tienen a su cargo la tarea de cuantificar los daños (conf. arg. Fallos: 327:2722 y 331:570).

La consideración de criterios objetivos para determinar la suma indemnizatoria en cada caso no importa desconocer la facultad propia de los magistrados de adecuar el monto de la reparación a las circunstancias y condiciones personales del damnificado habida cuenta el margen de valoración de que aquellos gozan en la materia (artículo 165 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), sino recurrir a pautas meramente orientadoras que permitan arribar a una solución que concilie de la mejor manera posible los intereses en juego y evite –o cuando menos minimice– valoraciones sumamente dispares respecto de un mismo daño sin motivos razonables y/o de entidad que lo justifiquen. Ello máxime cuando, como en el caso, la ponderación cuestionada por insuficiente atañe al daño material.

En función de las consideraciones señaladas, ponderadas a la luz del prisma del derecho a una reparación integral, el cimero Tribunal entiende que resulta ineludible que, al tiempo de determinar el monto indemnizatorio por incapacidad sobreviniente y valor vida, los magistrados intervinientes tengan en cuenta como pauta orientadora las sumas indemnizatorias que establece el régimen de reparación de riesgos del trabajo para esos mismos





rubros, lo que coadyuvará a arribar a una decisión que -más allá de las particularidades propias de cada régimen indemnizatorio- no desatienda la necesaria armonía que debe regir en el ordenamiento jurídico cuando no se evidencian razones de entidad para un proceder diferente. Ello, pues no resulta razonable que -como se advierte en el caso- a un trabajador en relación de dependencia se le otorgue protección mayor que a cualquier otro habitante cuando lo que se intenta resarcir de manera integral es el mismo concepto. Esta diferenciación, sin otro fundamento más que la condición señalada, conduce a vulnerar el derecho de igualdad ante la ley previsto por el artículo 16 de la Constitución Nacional. Recurso de hecho deducido por la parte actora en la causa (conf. CSJN. “Grippe, Guillermo Oscar; Claudia P. Acuña y otros c/ Campos, Enrique Oscar y otros s/ daños y perjuicios (acc. trán. c/ les. o muerte)”, del 2/9/2021; Conf CNCiv. Sala “J”, 24/9/2021, Exp. N° 23.710/2010, “Casanovas, César Ignacio y otro c/ Bravo, Mercedes Carmen y otros s/ Daños y perjuicios”; Ídem, 19/10/2021, Expte N° 95.490/2017 “Tula, Germán Andrés y otro c/ Gorordo, Jorge Sebastián y otro s/ daños y perjuicios” Ídem id, 25/10/2021, Expte N° 14701/2016 “Latorre Yapó Erik Ernesto c/ Mosconi Elisabet Josefina s/ daños y perjuicios”; Id id, 28/12/2021, Expte. Nro. 45597/2014 “Montone Miguel Ángel y otro c/ Monte Grande SA Empresa SA/ daños y perjuicios”)

El porcentaje de incapacidad laboral no es una pauta determinante que se deba inevitablemente seguir para mensurar y resarcir el daño a la integridad psicofísica, cuando se demanda de acuerdo con el derecho civil. Como lo destaca el juez Lorenzetti en su voto (considerando catorce), si bien el porcentaje de incapacidad laboral es una pauta genérica de referencia, el juzgador debe también valorar las consecuencias que afecten a la víctima, tanto desde el punto de vista individual como desde el social, lo que le confiere a dicha tarea un marco de valoración más amplio (Fallos: 308:1109; 312:2412; 322:2658; 326:847; 327:2722 y 329:4944). Ello es consecuencia, asimismo, de las diferencias que existen entre el régimen indemnizatorio civil y el sistema especial de reparación de los accidentes laborales (doctrina de Fallos: 305:2244 y 330:1751, disidencia del juez Lorenzetti, considerando octavo; ver también voto del juez Rosenkrantz en fallo citado).

Con ese alcance, cabe utilizar como criterio para cuantificar el daño causado el de reconocer un capital, de tal modo que sus rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades



productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades (cfr. art. 1746 del Código Civil y Comercial de la Nación; CNCiv. Sala B “Leguizamón, Elsa Isabel c/ Cima, Daniel s / daños y perjuicios” del 14-4-2016, entre muchos otros).

Al ser ello así, tomando como pauta orientadora las disposiciones establecidas para compensar las incapacidades permanentes de los trabajadores de conformidad con lo informado por el “Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social – Superintendencia de Riesgos del Trabajo en <https://www.argentina.gob.ar/srt/art/pagos-art/incapacidad-laboral-permanente-50>; lo normado por la leyes 24.557 y 26.773, ponderando la entidad de las lesiones padecidas, sus secuelas, los porcentajes de incapacidad estimados pericialmente, la edad a la fecha del hecho (36 años), ponderando el salario mínimo vital y móvil establecido conforme Resolución 11/2021 del “Ministerio de Trabajo, Empleado y Seguridad Social” (B.O.27/9/2021), entiendo prudente y razonado **proponer al Acuerdo fijar por “incapacidad psicofísica” el importe de pesos tres millones quinientos mil (\$3.500.000).**

#### **B) Tratamiento kinesiológico futuro.**

Toda vez que el perito médico no indicó la realización de tratamiento kinésico alguno y refirió que “la secuela física descripta tenderá a permanecer estable en el tiempo y no será modificada en forma sustancial por los tratamientos médicos o kinesiológicos que se efectúen”, corresponde desestimar el reclamo efectuado por este concepto.

#### **C) Tratamiento psicológico futuro.**

Cuando el perito determina que el trastorno mental que presenta un examinado amerita un tratamiento por especialistas, indicándolo al juez, el damnificado puede percibir ese monto, como un rubro más del resarcimiento, incluso en el caso de que decida no hacer ningún tratamiento y cargar con el peso de su malestar. Así lo viene sosteniendo nuestra Corte Suprema, al señalar: “en cuanto al tratamiento psicológico aconsejado..., se trata de un gasto que debe ser indemnizado, por cuanto supone erogaciones futuras que constituyen un daño cierto indemnizable (art. 1067 del Código Civil)” (C.S.J.N., 28/05/2002, “Vergnano de Rodríguez, Susana Beatriz c/Buenos Aires, Provincia de y otro”, Fallos 325:1277).



El tratamiento psicológico constituye un rubro autónomo e independiente de la incapacidad pues tiene por finalidad afrontar las necesidades psicológicas derivadas de la incapacidad detectada y es indispensable para atemperar el daño ya causado y/o evitar su agravamiento.

La frecuencia y duración siempre serán estimativas, y también tendrán el sentido de una orientación para el juez. Está claro que nadie puede predecir con certeza cuándo se curará una persona, o cuándo la mejoría que ha obtenido ya es suficiente.

Lo científico llega hasta el momento de establecer que, por la patología que el perito ha detectado, la persona necesita o puede beneficiarse con un tratamiento. A partir de ese momento, se pone en juego un criterio de apreciación, tanto para la distribución de los porcentajes, como para la duración y costos de tratamiento. No es una mera conjetura, porque hay elementos clínicos que la convalidan, pero tampoco es una opinión científicamente demostrable (Conf. Risso, Ricardo E. “Daño Psíquico - Delimitación y diagnóstico. Fundamento teórico y clínico del dictamen pericial”, E. D. 188-985)

Por ende, es imprescindible la prudente estimación del juez para cuantificar este rubro, destinado a afrontar un tratamiento que ayude al damnificado a sobrellevar las secuelas del accidente y su incidencia en los distintos ámbitos de su vida, personal, laboral, familiar y social. (Conf. CNCiv. esta Sala, 16/12/2020, Expte N° 24788/2018 "Costilla Ramón Honorario y otro c/ Ruiz Sebastián s/ daños y perjuicios"; Ídem id, 6/5/2021 Expte 39.475/2014 “Pallero, Patricia Alejandra c/Corredores Ferroviarios S.A. Línea San Martín y otro s/ daños y perjuicios”; ídem id, 14/6/2021, Expte N° 63066/2015“PascaleAngely otros c/ Olivi Juan José y otros s/ daños y Perjuicios”; ídem id, 25/10/2021, Expte N° 79.109/2014 “Vecchia Diego Joaquín c/ Barua Rodolfo Andrés y otros s/ daños y perjuicios”; Id id; 29/3/2022 Expte N° 54875/2018, “Pisani Bárbara c/ Soto Falcón Gustavo Alejandro y otros s/ daños y Perjuicios”; entre otros muchos).

Por su propia naturaleza este gasto debe ser especialmente resarcido para garantizar la libre elección del facultativo que los realice, ya que es menester que exista una afinidad entre el paciente y el profesional interviniente.



Al hallarse recomendada entonces la realización de un tratamiento psicoterapéutico, teniendo en cuenta la extensión y frecuencia aconsejadas, así como las circunstancias del caso, **propongo al Acuerdo fijar por esta partida el importe de pesos ciento cincuenta mil (\$150.000).**

**D) Gastos de asistencia médica, farmacia y movilidad.**

Para que proceda la reparación de este tipo de daños no es necesaria la existencia de prueba fehaciente, sino que en atención a la entidad de las lesiones se puede presumir su extensión, mas ante la falta de prueba acabada, la estimación debe hacerse con suma cautela, máxime cuando la víctima recurrió a los servicios de instituciones públicas, como ocurre en la especie, sin olvidarnos igualmente que ninguna obra social ni institución pública cubre por completo estos gastos (Conf. CNCiv, Sala “J” 20/4/2021 Expte N° 15470/2016 “Ale Pezo Aurelia Concepción c/ Sosa, Pablo y otros s/ daños y perjuicios”)

En relación a ello también se expidió nuestro Máximo Tribunal, “Atento a la necesidad de salvaguardar el principio de la reparación integral del daño causado, debe integrar el resarcimiento, aunque no hayan sido materia de prueba, los gastos médicos y de farmacia que guarden razonable proporción con la naturaleza de las lesiones sufridas por el actor” (C.S.J.N. Fallos 288:139).

Sin perjuicio de ello, la presunción es susceptible de rebatirse por prueba en contrario, la que deberá producir quien alega la improcedencia del reclamo (si el recurrente es el demandado) o pretende una suma superior a la fijada por el sentenciante en uso de las facultades que le otorga el art.165 del Cód. Procesal, cuando se trata del accionante (Conf. C. N. Civ. Sala “J”, 21/8/2020 Expte N° 75.122/2014 “Alustiza, Eduardo Luis c/ Marquez, Guillermo Nicolás s/ daños y perjuicios”; Ídem, 14/9/2020, Expte N° 48.250/201 “Garanton, Alberto Daniel c/ González, Jorge Alberto y otros s/ daños y perjuicios”; ídem id, 14/12/2021, Expte N° 59625/2017 “Díaz, Sergio German c/Malet, Eduardo Ariel y otros/daños y perjuicios”; entre otros muchos).

En virtud de ello, dentro del marco de los presentes actuados, en atención a las características de las lesiones sufridas por el actor como consecuencia del accidente de marras, **propongo al Acuerdo fijar por este ítem indemnizatorio la cantidad de pesos treinta mil (\$30.000).**



### **E) Consecuencias no patrimoniales.**

Desde una concepción sistémica -en donde la Constitución constituye el vértice o núcleo- el Derecho tutela intereses trascendentes de la persona, además de los estrictamente patrimoniales. (Tobías, José W, “Hacia un replanteo del concepto (o el contenido) del daño moral” L. L. 1993-E, 1227 - Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo III, 33).

Este instituto se aplica cuando se lesionan los sentimientos o afecciones legítimas de una persona que se traducen en un concreto perjuicio ocasionado por un evento dañoso. Dicho en otros términos, cuando se perturba de una manera u otra la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado, sea en el ámbito privado, o en el desempeño de sus actividades comerciales.

Con atinado criterio se ha expresado que el daño patrimonial afecta lo que el sujeto tiene, en cambio, el daño moral lesiona lo que el sujeto “es” (Matilde Zavala de González, “Resarcimiento de Daños”, Presupuestos y Funciones del Derecho de Daños, t. 4, págs. 103, 1143 y “El concepto de daño moral”, JA del 6-2-85; C. N. Civ., Sala “J”, 1/10/2020 Expte N° 15.489/2016 “Acosta, Luis César c/ Alvarenga García, Jorge Antonio y otros s/ daños y perjuicios”; Idem 3/2/2021 Expte. 21515/2014, “Benítez, Emanuel Hernán c/ Consultores Asociados Ecotranns (Línea 136, interno 216) y otro s/daños y perjuicios”; Ídem id 20/12/2021, Expte N° 11570/2017 “Duarte, Franco María Sandra c/ Línea 71 SA s/Daños y Perjuicios”; entre muchos otros)

Por lo demás, es dable señalar, que la procedencia y determinación de este daño no está vinculada a la existencia o entidad de los perjuicios materiales, pues media interdependencia entre tales rubros, que tienen su propia configuración (conf. Llambías, Jorge J., “Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, T° I, p. 13, ed. AbeledoPerrot; CSJN., 06/10/2009, “Arisnabarreta, Rubén J. c/ E. N. (Min. de Educación y Justicia de la Nación) s/ juicios de conocimiento”; Ídem., 07/11/2006, “Bianchi, Isabel del Carmen Pereyra de c/ Buenos Aires, Provincia de y Camino del Atlántico S.A. y/o quien pueda resultar dueño y/o guardián de los animales causantes del accidente s/ daños y perjuicios”, Fallos 329:4944; Id., 24/08/2006, “Ferrari de Grand, Teresa Hortensia Mercedes y otros c/ Entre Ríos, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios”, Fallos 329: 3403; Id., 06/03/2007, ORI, “Mosca, Hugo Arnaldo c/ Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/ daños y perjuicios”, Fallos 330: 563, entre muchos otros).



Asimismo, el art. 1741 del CCyCN in fine establece que “el monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas” delimitando la actividad jurisdiccional y acentuando sus funciones reparatorias.

En otras palabras, el monto del resarcimiento debe permitir procurarse un placer que compense o sustituya el displacer sufrido, criterio que jurisprudencialmente se viene aplicando de manera inveterada por nuestros tribunales.

En cuanto a su valuación, cabe recordar lo señalado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sentido que: El dolor humano es apreciable y la tarea del juez es realizar la justicia humana; no se trata de una especulación ilícita con los sentimientos sino de darle a la víctima la posibilidad de procurar satisfacciones equivalentes a lo que ha perdido.

Señaló nuestro Máximo Tribunal 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 extrapatrimoniales. 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; CNCiv, Sala A 17/7/2014 “. R. M. B. c/ Banco Supervielle S.A. s/ daños y perjuicios” del voto del Dr. Sebastián Picasso; cita: MJ-JU-M-88578-AR | MJJ88578 | MJJ88578).

El criterio fijado por la actual legislación de fondo, impone que la cuantía indemnizatoria debe fijarse conforme dicha pauta orientadora.

En virtud de ello, tomando en consideración las características del accidente que motivó este proceso, la entidad de las lesiones padecidas por



el actor, los tratamientos médicos que se le practicaron, las secuelas permanentes informadas por los peritos y las demás consideraciones personales antes referidas, es que **propongo al acuerdo fijar por este rubro el importe de pesos dos millones (\$2.000.000).**

**F) Daños de la motocicleta.**

En lo que a los gastos de reparación del rodado concierne, cabe tener presente que este rubro constituye uno de los principales aspectos de la reclamación de daños provenientes de accidentes de tránsito pues el responsable de los perjuicios ocasionados al vehículo embestido queda obligado al pago de la suma necesaria para restablecerlo al estado en que se encontraba al ocurrir el accidente.

La indemnización por dichos daños cumple una función de equilibrio patrimonial, es decir que está destinada a colocar el patrimonio dañado en las condiciones anteriores al siniestro.

Sabido es que en lo que atañe al rubro en análisis no es esencial demostrar el gasto efectuado, sino que basta con acreditar la presencia de la lesión patrimonial, aunque no se hubiere rendido prueba certera respecto de la cuantía que irrogara el desembolso a realizar a fin de solventar el deterioro inferido a causa del ilícito.

En relación a ello, la accionada sólo está obligada a responder por la reparación del daño efectivamente sufrido y en tal sentido el Juez, al fijar la cuantía, debe estimarla sobre la base de lo que razonablemente el actor debió gastar para reparar el vehículo pues, de otra manera, la cantidad asignada sería fuente de indebido lucro (Conf. CNCiv., Sala “J”, 12/7/2019, ExpteN° 41019/2015, “Marinelli Fabricio y otro c/ Godoy Luis Oscar y otros s/Daños y Perjuicios”; Íd. id, 2/10/2019 Expte. n°32540/2016, Sánchez Fabricio Walter Nicolás c/Romanello Javier Eduardo y otros s/ daños y perjuicios”; Id. Id, 19/05/2021, Expte. n°86.253/2014 “Santapaga Verónica Inés y otros c/Sarachaga Andrés Domingo y otros s/ daños y Perjuicios”).

Se ha sostenido que en la indemnización por reparaciones se busca colocar al damnificado en la situación en que se encontraba con anterioridad a la producción del hecho dañoso, o bien compensarle económicamente los perjuicios ocasionados. Por ello, acreditada la existencia de averías en el rodado del actor, resulta irrelevante la circunstancia de que el



accionante haya efectivizado o no el pago de los arreglos, ya que, de un modo u otro, habrá que posibilitarle al damnificado que se encuentre en el estado que hubiera mantenido de no haberse producido el evento (Conf. CNCiv, Sala “J”, 3/8/2020 ExpteN° 64912/2016, “Cantie Rahi Paul y otro c/ Rojas Néstor Guillermo y otros s/ daños y Perjuicios”; id. íd, 2/10/2019, ExpteN° 32540/2016, “Sánchez Fabricio Walter Nicolás c/ Romanello Javier Eduardo y otros s/ daños y perjuicios”, entre muchos otros).

La pericia mecánica resulta ser la prueba eficiente a fin de lograr un detalle cierto de los daños en el automotor y su relación causal con el accidente, como también el costo de su reparación, pues el experto por sus conocimientos técnicos y científicos es el más idóneo para suministrar esos datos y poder efectuar una adecuada valoración (conf. CNCiv., Sala K, 22/10/1999, “Avaca María V. c/ Empresa de Transportes América SACI y otro s/daños y perjuicios”; ídem, esta sala, 29/10/2010, Expte. n°39724/2005, “Barceló Carlos Omar c/Aranguez Miguel Ángel y otros s/daños y perjuicios”; Íd id, 07/07/2015, Expte. n°41.431/2011, “Valera Hugo Oscar c/Panedile Argentina S.A.I.C.F. e I. otros s/Daños y perjuicios”; íd. íd, 4/10/2021, ExpteN° 45946/2017, “Festa Bautista Antonio c/Villalba Emilio de Jesús y otro s/ Daños y Perjuicios”).

He sostenido que el conocimiento del valor de mercado de las reparaciones del vehículo forma parte de la formación especializada del perito, por lo que no es dable exigirle datos respaldatorios de su opinión, correspondiendo al impugnante acompañar elementos objetivos que desvirtúen el dictamen (conf. Sala “J”, 29/10/2010, Expte. n°39724/2005, “Barcelo, Carlos Omar c/Aranguez Miguel Ángel y otros s/daños y perjuicios”; Íd id, 17/7/2020, ExpteN° 35.185/2015 “Gómez Olivera, Marta Susana c/Oteiza, Andrew Louis y otro s/ daños y perjuicios”, entre otros).

El informe del perito mecánico es la probanza idónea para dar sustento a la pretensión. Para desvirtuar su informe resulta imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente el error o uso inadecuado de los conocimientos científicos que por su especialización posee. Es por ello que, no existiendo elementos que permitan apartarse de dichas conclusiones, cabe estar a lo establecido en el dictamen, teniendo en cuenta el carácter de auxiliar de la justicia que el experto reviste, así como el





conocimiento técnico que forma parte de su especialización, máxime cuando el mismo se condice y se ve corroborado por el resto del plexo probatorio (conf. CNCiv, Sala “J”, 16/12/2020, Expte n°24788/2018, “Costilla Ramón Honorario y otro c/Ruiz Sebastián s/ daños y perjuicios”: Idem, 10/3/2021 ExpteN°14.142/2018 “Aquino Saldivia Adriana Andrea c/Gómez Ariel Alberto y otro s/daños y perjuicios”, 13/08/2021, Expte. N°70.112/2018, “Quiroga Mendiri, María Lidia c/Luchetti, Liliana Mónica y otros s/Daños y Perjuicios”, entre muchos otros).

Sobre el punto el perito ingeniero informó: “la única información disponible respecto de los daños en los vehículos son los que se describen en los correspondientes inventarios que obran en la causa penal. Por un hecho como el descrito en la demanda, los vehículos pudieron haber experimentado esos daños; lo que este experto no puede determinar científicamente es, si fueron ocasionados total o parcialmente en dicho siniestro”.

De las constancias obrantes en la causa penal antes aludida surge que la motocicleta del actor, al momento de ser examinada presentaba “roces en el lateral izquierdo, afectando al guardabarros, espejo retrovisor, carenado delantero, reposapiés y portaequipaje, producidos por golpes o choque con o contra cuerpos duros de reciente data”.

Al ser preguntado sobre cuál sería el costo de reparación de la motocicleta del actor el perito respondió: “Sin haber inspeccionado el vehículo, este perito no dispone de la información necesaria que surge del relevamiento de daños para realizar estas determinaciones. Tampoco se percibe en el expediente, presupuesto de reparación alguno sobre el cual este experto pudiera basarse para estimar un costo de reparación o ser comparado con los costos de mercado”.

De acuerdo a los elementos de convicción expuestos, atento a la descripción de los daños que se consignó en el marco de la causa penal iniciada con motivo de hecho de marras, **propongo al Acuerdo fijar por esta partida el importe de pesos sesenta mil (\$60.000).**

#### **G) Privación de uso.**

La sola privación del uso de un automotor ha sido reconocida por doctrina y jurisprudencia como productora de daños y en esa condición,



fuelle de resarcimiento para el usuario del rodado, puesto que probado el perjuicio el damnificado se verá obligado a sustituir su uso por otros vehículos similares que exigen la erogación de una suma de dinero.

Así, he sostenido que la privación de uso consiste en el evidente perjuicio objetivo de la mera indisponibilidad del vehículo a los efectos del traslado de su titular o usuario, sea cual fuere el uso que se le diere (C. N. Civ., Sala “J”, 03/10/2002, Mazzitelli, Fernando A. c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires , D. J. 2003-1, 321; Ídem., id. 17/11/2009, “Méndez, Jorge Antonio c/ Peralta, Eduardo Agustín y otros” y “Villanustre, Hugo Guillermo c/ Empresa de Transportes Los Andes SAC y otros s/ daños y perjuicios”; id.id, 23/3/2010, Expte 89.107/2006 “Ivanoff, Doris Verónica c/Campos, Walter Alfredo”; id. id, 20/5/2010, Expte 28.891/2001 “Techera HéctorDaniel c/Olivares Claudio Guillermo y otro s/ daños y perjuicios”; Id id., 22/4/2021 Expte. N° 52925/2016 “Martínez Eduardo c/ Cincovial S.A. y otros s/ daños y perjuicios”; entre muchos otros).

El perito ingeniero mecánico informó: “[...]Análogamente al punto anterior, sin haber inspeccionado el vehículo para relevar los daños en el mismo, no es posible establecer el tiempo que demandará la reparación.”.

Sin perjuicio de ello, teniendo en cuenta lo asentado en el apartado precedente, estimando el lapso que razonablemente pudieron demandar los arreglos, de acuerdo con la entidad del daño, **propongo al Acuerdo fijar por este rubro el importe de pesos diez mil (\$10.000).**

#### **H) Desvalorización del rodado.**

En principio, la sola existencia de daños en un vehículo no justifica por sí la viabilidad de esta indemnización. El referido daño debe acreditarse y no ser meramente conjetural o hipotético, entendiendo que el medio idóneo para establecer el porcentaje en que se deprecia el automotor, es la opinión científica y técnica del experto, quien determina la eventual subsistencia de las secuelas y su incidencia en el precio de venta en el mercado automotriz.

He sostenido que para que proceda la indemnización por este concepto, es preciso que el perito haya examinado el rodado y comparado el estado en que quedó con el que tenía antes del choque, constatándose si



presenta secuelas de daños estructurales y, por ende, no subsanables a través de una buena reparación (Conf. C.N.Civ., sala “J”, Expte N° 79.921/99 “Méndez, Jorge Antonio c/ Peralta, Eduardo Agustín y otros s/ daños y perjuicios”; Ídem, id., 17/11/2009, Expte N° 13.042/00, “Villanustre, Hugo Guillermo c/ Empresa de Transportes Los Andes SAC y otros s/ daños y perjuicios”; ídem id, 12/4/2013, Expte N° 89218/2007 “Spir Berta Elena c/ Andrada Walter Guillermo y otros s/daños y perjuicios”; ídem id, 11/9/2014, Expte. N° 72835/2010 “Gómez Orlando Francisco y otro c/ Blanco Adolfo Enrique y otros s/ daños y perjuicios”; ídem id, 18/8/2020, Expte N° 41.538/2018, “Alderuccio Nicolás Rodolfo c/ Transporte Ideal San Justo SA y otros s/ Daños y Perjuicios”; Id id, 14/6/2021, Expte N°39809/2018, “Tornese Ernesto Nicolás c/ Transportes Santa Fe SACI y otros s/ daños y Perjuicios”; entre muchos otros).

La desvalorización se asienta en la idea de la existencia de un demérito ponderable al momento de tentar su venta y como este aspecto no puede evaluarse en base a presunciones, es necesario que emerja de prueba adecuada y acabada la existencia de ese daño futuro. A su vez, son circunstancias a ponderar para la fijación de la desvalorización del rodado, su tamaño, modelo, antigüedad, y que se siga fabricando o no en el país, amén de que su precio real, que varía conforme con la ley de la oferta y la demanda, depende en gran medida de su estado general de conservación y del kilometraje recorrido. Es principio general que la prueba del daño incumbe al damnificado que pretende hacer valer la responsabilidad del deudor y por tanto, él debe aportar la demostración del hecho constitutivo del derecho cuyo reconocimiento pretende (Alsina H., Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Buenos Aires, 1942, T. II, p. 192; LLambias J.J., Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, T. I, 310). Cabe señalar que aun en la hipótesis que pudiera presumirse un detrimento del valor venal, tal reducción de precio debió ser acreditada con un cotejo entre el precio efectivo de venta y un informe sobre el precio de mercado de un vehículo similar no siniestrado extremo, que no se verificó en autos. (Conf CNCiv, Sala J, 22/10/2021 Expte N° 14701/2016 “Latorre Yapó Erik Ernesto c/ Mosconi Elisabet Josefina s/ daños y perjuicios”).

El perito ingeniero informó: “Un choque produce en un vehículo, una pérdida de valor superior a la producida por el uso normal diario, ya que



al desgaste normal de la unidad, se agrega un daño adicional. En este caso concreto, al no haber podido realizar inspección ocular alguna, este experto desconoce si el vehículo se encuentra en el estado producto del siniestro o si ha sido reparado; y en este último caso, si existen o no secuelas de mala reparación; por lo tanto, no puede establecerse cuál sería la desvalorización real. Solo puede decirse que los usos y costumbres establecen en aproximadamente un 5% de desvalorización, si el vehículo ha sido correctamente reparado y que solo el ojo técnico es capaz de detectar tales reparaciones. Este sería el piso a partir del cual la desvalorización se incrementaría en función de la severidad de las secuelas que pudieran quedar. En cuanto al valor de una motocicleta CORVEN TRIAX 250, puede encontrarse como precio de mercado \$150.000 que se adjunta como Anexo I. Aplicando el porcentaje arriba mencionado se obtiene: PRECIO: \$150.000; Daño 5%; \$7.500”.

Sentado ello, y atento a lo informado por el experto, **propongo al Acuerdo fijar por esta partida el importe de pesos siete mil quinientos (\$7.500).**

#### **VIII. Citación en garantía.**

Al responder el traslado de la citación, “Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada” manifestó que a la fecha del hecho de marras se hallaba vigente la póliza N° 41/690639 que cubría entre otros los riesgos de responsabilidad civil por los daños que pudieren cometerse a personas o cosas con el vehículo marca Volkswagen Polo dominio ERL-967, con un límite de cobertura de \$. 6.000.000 por acontecimiento, resultando titular de la misma el Sr. Gustavo Néstor Miño.

Consecuentemente la condena se hará extensiva a la mencionada aseguradora en los términos art. 118 de la ley 17.418.

Respecto al planteo de la actora en cuanto solicitó se declare inoponible a su parte el límite de cobertura invocado por la aseguradora citada en garantía, resultando prematuro su tratamiento en esta oportunidad, difiérase tal cuestión para la etapa de liquidación.

#### **IX. Intereses.**



Si bien en precedentes análogos he compartido el criterio que sostiene que corresponde aplicar desde el inicio de la mora y hasta el efectivo pago del capital de condena, es la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina en los casos en que la misma no genera o configura un “enriquecimiento indebido” para el actor, teniendo en cuenta las particularidades del presente caso, la cuantía de los importes indemnizatorios admitidos y otorgados, la integración de Sala dispuesta, como resultado del acuerdo y en orden al principio de celeridad procesal, propongo que los intereses se devenguen a la tasa del 8% anual desde el hecho hasta la sentencia apelada; y desde allí, a la tasa activa del fallo “Samudio” hasta el efectivo pago.

Con respecto al importe fijado en concepto de “daños a la motocicleta”, a excepción de las sumas para los daños del rodado, que correrán al 8% anual desde el hecho a la respectiva pericia, y desde allí, a la tasa activa del fallo “Samudio” hasta el efectivo pago.

En cuanto a las partidas correspondientes a los tratamientos psicológicos, devengarán intereses desde el hecho hasta la respectiva pericia psicológica, a la tasa del 8% anual, y desde allí al efectivo pago, a la tasa activa del fallo “Samudio”.

## **XI. Conclusión**

A tenor de las consideraciones vertidas en el presente voto propongo al acuerdo: revocar la sentencia apelada y admitir la demanda interpuesta por el actor contra Gustavo Néstor Miño, condenándolo a abonar en el término de 10 días, a Francisco Castro Torres **el importe de pesos cinco millones setecientos cincuenta y siete mil quinientos (\$5.757.500)**, más sus intereses a computarse de acuerdo a lo establecido en el apartado IX del presente. La condena se hace extensiva a “Bernardino Rivadavia Cooperativa de Seguros Limitada”. Las costas de ambas instancias se imponen al demandado y a la aseguradora citada en garantía (art. 68 del C.P.C.C.).

Por razones análogas a las aducidas por la vocal preopinante la Dra. **PÉREZ PARDO** votó en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto.



**16. Gabriela M. Sclarici**

**35. Marcela Pérez Pardo**

///nos Aires, octubre de 2024.

**AUTOS Y VISTOS:**

Por lo que resulta de la votación que instruye el acuerdo que antecede: Se revoca la sentencia apelada y se admite la demanda interpuesta por el actor contra Gustavo Néstor Miño, condenándolo a abonar en el término de 10 días, a Francisco Castro Torres **el importe de pesos cinco millones setecientos cincuenta y siete mil quinientos (\$5.757.500)**, más sus intereses a computarse de acuerdo a lo establecido en el apartado IX del presente. La condena se hace extensiva a “Bernardino Rivadavia Cooperativa de Seguros Limitada”. Las costas de ambas instancias se imponen al demandado y a la aseguradora citada en garantía. Se deja constancia de que la vocalía N° 18 se encuentra vacante. Notifíquese y pasen los autos a estudio por honorarios.

