En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los once días del mes de septiembre del año dos mil nueve, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Nélida Susana Melero y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco y Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"R., P. A. c/ D. L. SRL y otro s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", expte. nro. 119/09**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 (expte. nro. 1108/05), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 375), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Nélida Susana Melero, Dra. Graciela Mercedes García Blanco y Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 330/341vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. Vienen las presentes actuaciones por haber sido apelada a fs. 343, por el codemandado M. J. L. y la citada en garantía, la sentencia definitiva de fs. 330/341vta. registrada bajo el nro. 88 del 09/12/08, habiéndose concedido a fs. 353 el recurso de apelación libremente y con efecto suspensivo.

El fallo recurrido, en lo que aquí interesa, dispuso: "1) Hago lugar parcialmente a la demanda. Condeno solidariamente a D. L.S.R.L. y M. J.

L.a pagar a P. A. R. la suma de pesos cuarenta mil quinientos dos ($40.502) dentro del término de cinco días de notificada la presente en concepto daño material, indisponibilidad del automotor, daño moral y psíquico, más intereses a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia, desde el 08/04/04, fecha del hecho hasta la cancelación total y definitiva... 3) Hago extensiva la condena a la aseguradora B. C. A. de S. S.A., quien responderá dentro de los límites de la Ley de Seguros y el contrato de seguro y 4) Impongo las costas a los codemandados vencidos, más el IVA pertinente...".

I.) A fs. 363/367vta. obran glosados los agravios expuestos por los apelantes.

I.A-1) En principio he de adelantar que es criterio de la suscripta –coincidiendo con la doctrina y jurisprudencia especializada en la temática que en la estructura de la sentencia los resultandos (aplicable aquí a los agravios) tienen por finalidad la individualización de los sujetos de la pretensión y la relimitación del ámbito objetivo del litigio sobre el que recae el pronunciamiento, incluyéndose así entre los elementos que la sentencia deberá contener "la relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto del juicio (o de los agravios), siendo el estilo judicial agregar una breve relación de las vicisitudes del proceso, a cuyo efecto basta una mera remisión (conf. crit. Morello - Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-C, pág. 64; Cám.Nac.Com. Sala C, 03/11/80, entre otros) y teniendo presente el principio procesal de concentración, he de realizar la transcripción de los mismos sin perjuicio de tener en cuenta la línea de

pensamiento expuesto en el desarrollo que en cada uno de sus agravios ha realizado la apelante.

Sintéticamente los agravios de la parte apelante, se centran en que el a-quo se equivocó en:

a) Adjudicar la responsabilidad en el accidente de tránsito al Sr. M. J. L. por no encontrarse acreditada la culpa o negligencia de éste al momento del siniestro (fs. 363/364vta.);

b) Determinar el cálculo de los intereses al monto de la condena solicitando que en caso que se confirme la sentencia el monto indemnizatorio se debe establecer a valores reales y actuales, pues de lo contrario se generaría un enriquecimiento sin causa (fs. 364vta./365) y

c) Declarar la procedencia de los daños reclamados por el actor y las indemnizaciones otorgadas por el a-quo sobre daño material, daño psíquico y moral (fs. 365/367vta.).

I.B-1) El primer agravio planteado por las apelantes es sobre la determinación del a-quo de responsabilidad al codemandado Sr. M. J. L. en el accidente de tránsito bajo el argumento defensivo que no se acreditó, su culpa o negligencia al momento del siniestro (fs. 363/364vta.).

He de principiar mi voto expresando que es criterio de la suscripta -en casos como el presente- que cabe considerar en primer lugar y en cuanto a las leyes de fondo, que es indiscutible que se trata de un accidente ocasionado entre distintos automotores, estimando sobre dicha situación que el riesgo creado regula la atribución de la responsabilidad civil al dueño o guardián de las cosas cuando éstas intervienen activamente en la producción del daño; resultando

inadmisible la supresión de esta teoría cuando se ha producido un encuentro entre dos o más vehículos porque el choque que los puede dañar no destruye los factores de atribución de la responsabilidad; la neutralización de riesgos, basada en una suerte de compensación, carece de todo fundamento legal; si ambas cosas presentan riesgo cada dueño o cada guardián deben afrontar los daños causados a otro.

Es afianzada la postura de la Corte Bonaerense que aplicando el riesgo creado a los accidentes de automotores (art. 1113, párr. 2°, in fine CC), sostiene "que para establecer la causa de un daño es necesario hacer un juicio de probabilidad determinando que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901 CC). Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal), entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla" (arts. 1068, 1074, 1109, 1111, 1113, 1114 Ccit.; Sup. Corte Bs. As., Ac. 43168, 23/4/90, "Liguori, Filomena v. Municipalidad de Ensenada s/ daños y perjuicios", A. y S. 1990-I-857; Ac. 43251, 26/2/91, "Tnko, Julio T. y otros v. Municipalidad de Merlo s/daños y perjuicios", A. y S. 1991-I-116, entre otros).

De este modo y de conformidad con lo prescripto por los arts. 901 y 906 CC, la postura doctrinal ha explicitado que el juez para determinar la relación causal adecuada en el art. 906 CC debe formular ex post facto un juicio de probabilidad o

pronóstico póstumo y objetivo del resultado dañoso, según el curso ordinario de las cosas y la experiencia de vida, para verificar si ese daño era previsible, lo que se aprecia en abstracto (Compagnucci de Casó, Rubén H., "Responsabilidad civil y relación de causalidad", p. 30; "Dos elementos de la responsabilidad civil: antijuridicidad y culpa", Rev. Notarial Bs. As., n. 845, año 1979, p. 980 y ss.; Goldenberg, Isidoro H., "La relación de causalidad en la responsabilidad civil", p. 229; Gesualdi, Dora, "Responsabilidad civil", p. 45; Alterini, Atilio-López Cabana, Roberto, "Presunciones de causalidad y de responsabilidad", LL 1986- E-981; Alterini, Atilio A., "Responsabilidad civil", p. 160; Orgaz, Alfredo, "La relación de causalidad entre el acto ilícito y el daño", LL 55-804, nota 39, aut. cit., "La culpa", p. 129; Carranza, Jorge, "Notas para el estudio de la relación causal...", LL 145-746; Bustamante Alsina, Jorge, "Teoría general de la responsabilidad civil", ps. 220/221).

En segundo lugar y desde el punto de vista procesal, en lo atinente a la carga de la prueba se ha sostenido que los litigantes deben probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción, y tal imposición no depende de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada litigante se coloque dentro del proceso... la noción de la carga de la prueba ha sido diseñada como una regla de juicio dirigida al juez, que le indica cómo resolver frente a hechos insuficientemente probados, a fin de evitar el non liquet. Indirectamente indica a cuál de las partes le interesa la demostración y, por lo tanto, asume el

riesgo de la falta de evidencia (Jorge Mosset Iturraspe, “Accidentes de Automotores - Responsabilidad del Estado”, en Revista de Derecho de Daños, Tomo I - 2001, “Accidentes de Tránsito”, Rubinzal Culzoni Editores, págs. 49/50).

Asimismo, se ha de destacar que el artículo 381 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia dispone que incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido, y que cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma que invoque como fundamento de su pretensión, defensa o excepción. De esta forma, el digesto procesal local ha adoptado como criterio para distribuir la carga de la prueba, a aquel que atiende a la posición en que encuentra cada una de las partes con respecto a la norma jurídica cuyos efectos le son favorables en el caso concreto. No interesa, para esta teoría, la condición de actora o demandada asumida por cada parte ni la naturaleza aislada del hecho sino los presupuestos fácticos de las normas jurídicas, de manera tal que cada una de las partes se halla gravada con la carga de probar las menciones de hechos contenidas en las normas con cuya aplicación aspira a beneficiarse, sin que interese el carácter constitutivo, impeditivo o extintivo de tales hechos (Palacio, Lino E., T° IV, pág. 368).

Es decir, concretamente, que el choque entre dos vehículos en movimiento pone en juego las presunciones de causalidad y responsabiliza a cada dueño o guardián por los daños sufridos por el otro con fundamento objetivo en el riesgo; para eximirse cada uno de los responsables debe invocar y probar la "culpa" de la víctima, la de un tercero por la que no

deba responder o el caso fortuito ajeno a la cosa que fracture la relación causal. Cuando sólo deduce pretensión uno de los damnificados, responde el otro con igual fundamento y el demandado carga con la afirmación y prueba de la eximente, que no puede consistir en su falta de culpa porque este factor es extraño a la imputación objetiva del ordenamiento, sino únicamente en una de las nombradas precedentemente. En consecuencia, al que pretende la indemnización le basta probar el contacto de sus bienes dañados con la cosa riesgosa productora del daño, e incumbe al demandado la carga de la prueba de la eximente.

En concreto, la culpa del actor no ha sido acreditada, las presunciones a las cuales recurre el Sr. Juez a quo en el considerando 12do., ap. 6to. a 10mo. (fs. 334vta./338vta.), están dentro de lo prescripto por el art. 165, ap. 5to., 2do. párr. Ello así, ya tiene dicho la doctrina especializada en la materia que las presunciones se construyen a partir la existencia de indicios, es decir rastros o huellas que pueden quedar en las fuentes de prueba o que van dejando los medios probatorios producidos en el proceso, y que sin llegar a constituirse en prueba en sí mismas, de su correlación, por su número, gravedad y concordancia pueden llevar al juez al convencimiento de un determinado hecho que entonces sí podrá tener por fijado para la causa (conf. crit. Roland Arazi – Jorge A. Rojas, en su obra "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", T.I., pág. 651, Edit. Rubinzal – Culzoni, enero 2007).

A mayor abundamiento, entiendo que el sentenciante ha concretado acertadamente su análisis en el considerando 10mo. Al determinar la conducta

observada por el chofer del camión, pues su responsabilidad deriva necesariamente de su calidad de guardián de la cosa riesgosa de mayor peligrosidad, más aún cuando las partes codemandada y citada en garantía no han podido demostrar clara, certera y concretamente la culpa de la víctima, a los efectos de eximirse total o parcialmente de las consecuencias dañosas causadas por el accidente de tránsito.

Por las consideraciones de hecho y de derecho arribo a la convicción que deben rechazarse los agravios expuestos por las partes codemandadas apelantes a fs. 363/364vta. y confirmar la sentencia en este sentido.

I.B-b y c) El segundo agravio se centra en que el a-quo se equivocó al determinar el cálculo de los intereses al monto de la condena solicitando que, en caso que se confirme la sentencia, el monto indemnizatorio se debe establecer a valores reales y actuales, pues de lo contrario se generaría un enriquecimiento sin causa (fs. 364vta./365) y el tercer agravio se sustenta en cuanto el juez declaró la procedencia de los daños reclamados por el actor y la indemnizaciones otorgadas por el a-quo sobre daño material, daño psíquico y moral (fs. 365/367vta.).

Advirtiendo la incidencia que ha de tener lo que se decida sobre el 3er. Agravio en el 2do. Agravio, he de tratar a los mismos en forma conjunta.

Advierto que ha llegado firme a esta instancia la indemnización dispuesta por el a-quo en cuanto al rubro indisponibilidad del automotor (considerando C) – fs. 340/vta.) la que asciende a la suma de pesos ciento sesenta ($160) más intereses a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia. Dicha

observación la destaco a los fines de aclarar que la misma será tenida en cuenta en el monto en que definitiva prospere el presente caso.

I.B-c) En cuanto al daño material, vale recordar que el principio que rige toda indemnización es el de la integridad y ésta se traduce en el derecho a una reparación que no tan solo se haga cargo del daño emergente, sino que atienda a la privación que el acto ocasiona en las ventajas económicas esperadas, de acuerdo a las posibilidades objetivas, debida y estrictamente comprobadas (SC Buenos Aires, noviembre 18-997.- LLBA, 1998-184).

Además, el fundamento de la carga probatoria de quien alega la existencia de un perjuicio radica en que el damnificado no debe enriquecerse a expensas del responsable y la reparación debe limitarse a restablecer el equilibrio patrimonial, sin representar fuente de lucro para la víctima. Siguiendo esta línea, entiendo que es necesario calificar la certeza del daño desde el plano causal y constatar la naturaleza y entidad del interés lesionado (ver Rev. LA LEY del 13/8/97, pág. 9, fallo 95.764, entre otros).

Ahondando más en la presente cuestión considero que si bien es cierto que el propietario tiene derecho a que se le repare íntegramente el daño y correlativamente, el deudor tiene la obligación de indemnizarlo, debiendo computarse entre los daños y perjuicios el costo de las reparaciones, conforme surge de los arts. 1068, 1069, 1109 del C.Civil, no menos cierto es que restituir las cosas al estado anterior, es así cuando no encubra un abuso de derecho (arts. 1083, 1071 y ccs. del C. Civil).

Cabe precisar que dicho principio es de

aplicación cuando el propietario efectivamente afrontó el costo de las reparaciones y el victimario debe restituir las sumas de dinero pagadas, circunstancias éstas que no han sido demostradas en la presente litis. En consecuencia, a falta de tal prueba, no es de presumir que se invirtiera para reparar el vehículo un importe superior al necesario para adquirir otro, máxime si se considera que existen materiales o rezagos susceptibles de valor económico. En consecuencia, la partida no debe en realidad atribuirse al costo de las reparaciones, sino al detrimento real que experimentó el dueño de la cosa al no repararla.

Lo expresado implica que no habiendo la actora acreditado desembolso alguno, la partida halla límite en un importe estimado conforme al art. 167 CPCCCh, que conjugue el menor precio necesario para adquirir una cosa similar con el presumible beneficio asequible de la venta de los restos, de modo de no enriquecer a la víctima en detrimento del victimario.

En sentido similar se ha expedido esta Cámara de Apelaciones cuando expresa que: "Este Tribunal en reiterados y unánimes pronunciamientos conceptualmente ha sostenido que no debe hacerse lugar al monto indemnizatorio reclamado por daños materiales relativos a la reparación del automotor cuando éste excede el costo total del valor en plaza de una similar unidad en buen estado de conservación y uso, a menos que se demuestre la exacta correspondencia con los daños producidos y la efectiva y comprobada cancelación del mismo por parte del damnificado. En caso contrario se afectaría los principios de enriquecimiento sin causa y normas de la sana crítica" (25-02-1999, Sentencia Definitiva- Sala A - Comodoro Rivadavia,

magistrados: Daniel Caneo - Julio Alexandre - Fernando Nahuelanca, en autos caratulados “O., P. J. c/ E. C. Hnos. y Otro s/ Daños y Perjuicios”.

Del análisis de la pericial mecánica (fs. 305/306vta.) emergen cuatro situaciones totalmente claras: a) los valores dados por el perito fueron estimados al día 28/04/08; b) que a dicha fecha el valor del auto propiedad de la actora ascendía a la suma de pesos veintidós mil ($22.000); c) que el costo de la reparación del mismo ascendía a la suma de treinta mil trescientos cuarenta y dos ($30.342) y d) que las secuelas de un vehículo con una destrucción tan grande disminuiría en un quince por ciento (15%) como mínimo el valor de reventa del automóvil.

Por otro lado, de los reconocimientos de presupuestos efectuados por el Sr. A. G. D. (fs. 173 – fs. 39); la Sra. M. A. S. A. (fs. 174 – fs. 40) y el Sr. J. P. L. (fs. 278, fs. 42 a 45), surge que las sumas estimadas para el arreglo del automotor de la accionante fueron efectuadas en el mes de mayo entre el 10 al 15/05/04), ascendiendo como mayor costo de reparación a la suma de pesos doce mil cuatrocientos cuarenta y dos con cincuenta y ocho ($12.442,58) (conf. fs. 45).

Observo, también, que del reconocimiento Sres. G. D. Coll (fs. 180 – fs. 47) y U. B. (fs. 279, fs. 46), emerge que con fecha 06/05/04 la actora lo único que acreditó por este concepto es haber pagado por el traslado del automotor de su propiedad desde Facundo a Comodoro Rivadavia, la suma de pesos setecientos cincuenta ($750) y con fecha 09/04/04 abonado la suma de pesos ciento sesenta ($160) por traslado y espera de dos (02) pasajeros desde Sarmiento

a Comodoro Rivadavia.

A la luz, tanto de los entendimientos jurídicos expuestos como de las piezas probatorias analizadas, y en uso de las facultades conferidas a la suscripta por el art. 167 del CPCCCh, arribo a la convicción que la indemnización por Daño Material ha de reducirse a la suma de pesos trece mil ($13.000).

En lo atinente al agravio sobre daño psíquico y daño moral expuesto a fs. 365vta./367vta. (pto. II.), advierto que la misma no cuestiona la decisión del a-quo de considerar "recoger en conjunto ambas pretensiones en tanto desequilibrio espiritual, por una honda lesión de las afecciones de la actora que no justifican ser doblemente legitimadas (fs. 340vta./341 considerando D), limitándose a discrepar con la extensión que de dichos daños efectuó el sentenciante del informe de la pericia psicológica (fs. 264/269).

Hago hincapié en dicha circunstancia porque es criterio que al no ser apelado no se puede aplicar que bien tanto el daño moral como el psíquico afectan el equilibrio espiritual de la persona damnificada, aquél reviste connotaciones de índole patológica, que para ser diferenciado debe traducirse en un comportamiento de disminución laboral o del resto de las actividades normales afectando incluso aspectos vitales del ser humano considerado en su proyección hacia el mundo exterior (11-04-2000, Sentencia Definitiva, Cámara de Apelaciones - Sala B - Comodoro Rivadavia, Magistrados: Graciela García Blanco - Nélida Susana Melero - Julio Alexandre, en autos caratulados "M. C., E. y Otra c/ Provincia del Chubut y Otro s/ Sumario -Daños y Perjuicios".

Aclarado ello, y en virtud de la línea argumental expuesta por la recurrente, considero que en lo referente a la indemnización por daño moral, considero, siguiendo al Dr. Teodoro Gelber en su obra "El art. 1113 del Código Civil en los Accidentes y Enfermedades del Trabajo", ed. Hammurabi, pág. 100 y 101, que no corresponde fijar el resarcimiento por daño moral en un porcentaje de la indemnización por los perjuicios materiales, sino en una suma prudencialmente establecida en consideración a las particulares circunstancias de cada caso, las consecuencias de orden moral, el dolor sufrido por la víctima del infortunio y las limitaciones que ha de padecer en su vida futura (conf. CNAT, Sala III 29/08/80, "Baldoni, Ultimo c/ Rhoidia Argentina Quim. y Text. SA", en LT, 1980-1052). Dicho criterio ha sido el sustentado por la Corte Suprema de la Nación en autos caratulados: "Ortiz v. Ferrocarriles Argentinos" (JA 1990-IV-616).

Siendo que del informe de la pericia psicológica (fs. 264/269), emerge claramente que la perito concluye (fs. 268vta. últimos dos párrafos) que se específica que si bien el evento de autos no determinó la estructura de la personalidad "Neurosis Histérica" no menos cierto es que es a partir del vivenciar traumático accidental el que desencadenó toda una serie de síntomas psíquicos, que en la actualidad persisten bajo la forma de síntoma fóbico. Siendo a criterio de la profesional que el caso que la actora padece guarda relación de causalidad con los eventos de autos.

Observando que la pericia efectuada ha sido profunda siguiendo los lineamientos técnicos exigibles en dicho tipo de prueba considero aplicable

el criterio que determina que: “Tratándose de materia evidentemente técnica en el caso en discrepancia, la pericial médica se yergue esencial para dirimir el tema, pues entre la visión especializada e imparcial de un profesional de la Asesoría dependiente de la Suprema Corte que fuera designada al efecto y la interesada e indocta del recurrente quien no cuestiona con eficacia científica la bondad del dictamen como se apuntara, no ha de vacilarse en acudir a su validez si ninguna constancia relevante enerva sus conclusiones” (Pcia. de Buenos Aires, "Martínez Domingo c/ Videla Ledda Luis M. s/ Daños y Perjuicios" - CC0001 - QL 2129 RSD-9-99 S - 16-2-1999: elDial - W110F2).

En cuanto a la suma determinada por el a-quo considero que la misma ha sido justipreciada de una forma prudencial y ajustada a derecho, razón por la cual corresponde se rechacen los agravios expuestos por la agraviada a fs. 365/367vta. y, en consecuencia, confirmar la sentencia en este sentido.

I.B-b) En cuanto a la determinación de los intereses, es criterio de esta Sala que en las obligaciones con fuente en hechos delictuales o cuasidelictuales, los intereses debe liquidarse -en todos los casos incluyendo los de la indemnización del daño moral a contrario de lo sostenido por la recurrente a fs. 367vta.)- desde la fecha del ilícito" (23-06-00, Sentencia Definitiva, Cámara de Apelaciones - Sala "B" - Comodoro Rivadavia-, magistrados: Marta Reynoso de Roberts - Graciela García Blanco - Nélida Susana Melero, autos caratulados: “M., J. M. c/ E. S.R.L. s/ Daños y Perjuicios”. Asimismo, hemos determinado que "La doctrina y la jurisprudencia en general admiten que los intereses debidos sobre las

indemnizaciones corren desde la comisión del hecho ilícito -delito o cuasidelito- pues la reparación debe ser integral y el crédito indemnizatorio puro y simple sin sujetarse a requerimiento alguno" (13-11-2000, Sentencia Definitiva, Cámara de Apelaciones - Sala B - Comodoro Rivadavia, magistrados: Marta Reynoso de Roberts - Graciela García Blanco – Nélida Susana Melero, en autos caratulados: "V. , P. E. c/ G., N. G. D. y Otros s/ Daños y Perjuicios").

A mayor abundamiento, coincido con lo establecido por la Suprema Corte de Buenos Aires en que los intereses en los hechos ilícitos, se deben a partir de la producción de los mismos, sin que obste a ello la falta de interpelación ni la iliquidez de la deuda (SCBA, en "DJBA", t. 117, p. 133). Lo cual explica por qué los intereses -aún variando su tasa- se devengan desde el hecho ilícito, sin solución de continuidad y hasta su efectivo pago (art. 1069 C.C. (SCBA, S 28/04/92, "Bielevich, Edgardo Daniel y otros c/ Alves, Sergio Roberto y otro s/ Daños y Perjuicios"). En este orden de ideas se ha expedido esta Sala en otros casos en cuanto a que: "El interés de una suma de dinero reviste la condición de un accesorio que se debe -en las obligaciones con fuente en hechos delictuosos o cuasidelictuosos-, desde que se produjo el daño" (23-06-00, Sentencia Definitiva, "Maricoy, José Miguel c/ Enercom S.R.L. s/ Daños y Perjuicios"; 11/10/07, sent. def. nro. 52 "Barila, Gladis Concepción c/ Cooperativa de Consumo, Trabajo y Vivienda "El Marquez Ltda." y otros s/ Sumario"; SCBA, Ac. 65943, S 13/07/97, "Castillo, Marcelo c/ Expreso Esteban Echeverría s/ Daños y Perjuicios"; SCBA, S 05/05/88, "Rosaschi, Héctor Raúl y otros c/ Gutiérrez, Jorge Omar y otro s/

Daños y Perjuicios”).

Sentado ello, y analizando lo argumentado por los apelantes, y teniendo en cuenta lo decidido en los párrafos anteriores en cuanto a la indemnización por daño material y daño psíquico, los intereses sobre el monto de condena deberán ser aplicados sobre el mismo desde el día 08/04/04 –fecha del siniestro- y hasta su efectivo pago.

En definitiva, corresponde acoger parcialmente los agravios planteados a fs. 363/367 vta. y, en consecuencia, corresponde revocar parcialmente el fallo de primera instancia de fs. 330/341vta, determinando en concepto de indemnizaciones en concepto de daño material –incluido el de indisponibilidad del automotor por los argumentos aquí dados-, daño psíquico y daño moral la presente acción prosperará por la suma total de pesos veintitrés mil ciento sesenta ($23.160) correspondiendo aplicar los intereses a la tasa activa utilizada por el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento sobre el monto de condena desde la fecha del evento (08/04/04) y hasta su efectivo pago.

I.C) Atento a cómo se ha decidido en el presente voto, corresponde la aplicación de lo prescripto por el art. 282 del CPCCCh y aplicando el principio prescripto por el art. 72 del CPCCCh, arribo a la convicción que tanto las costas de primera como de segunda instancia se imponen en un ochenta por ciento (80%) a la parte codemandada y citada en garantía y en un veinte por ciento a la parte actora (20%). Los honorarios profesionales regulados en primera instancia deberán ser recalculados atento la disminución del monto de condena que se ha decidido y sobre los cuales

deberán fijarse los correspondientes a esta instancia (art. 5, 6, 8, 13, 46 y ccdtes. de la ley XIII, nro. 4), todo ello al momento del acuerdo y teniendo en cuenta la temática planteada, labor profesional desarrollada y el éxito obtenido.

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Propongo como fórmula postulatoria para el momento del acuerdo:

1) Revocar parcialmente el punto 1ero. de la sentencia obrante a fs. 330/341vta. en cuanto a los montos allí determinados y, en consecuencia, condenando a los codemandados, solidariamente, y a la citada en garantía, quien responderá dentro de los límites y alcances del contrato de seguros que lo liga al demandado a abonar, dentro del término de diez (10) días de quedar firme o consentida la presente, a la actora Sra. P. A. R. por las indemnizaciones en concepto de daño material, indisponibilidad del automotor, daño psíquico y daño moral por la suma total de pesos veintitrés mil ciento sesenta ($23.160) con más la aplicación de los intereses a la tasa activa para operaciones de descuento utilizada por el Banco Nación de la Argentina desde el 08/04/04 y hasta su efectivo pago.

2) Las costas de primera y segunda instancia son impuestas en un ochenta por ciento a la parte demandada (80%) y en un veinte por ciento (20%) a la actora (arts. 72, y 262 del CPCCCh). Los honorarios profesionales regulados en primera instancia deberán ser recalculados atento la disminución del monto de condena que se ha decidido y sobre los cuales deberán fijarse los correspondientes a esta instancia (art. 5,

6, 8, 13, 46 y ccdtes. de la ley XIII, nro. 4), todo ello al momento del acuerdo y teniendo en cuenta la temática planteada, labor profesional desarrollada y el éxito obtenido.

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento la presente causa por apelación deducida por la tercera citada B. C. A. de S. SA y el codemandado M. J. L. contra la sentencia definitiva nro. 088/2008 del Juzgado Civil nro. 1 de la jurisdicción (fs. 343 y fs. 330/341vta.).

La sentencia venida en crisis hizo lugar parcialmente a la demanda incoada por P. A. R. y condenó a pagar a D. L. SRL y a M. J. L. la suma de $40.502, hizo extensiva la condena a la compañía de seguros B. C. A. de S. SA, que responderá dentro de los límites del contrato de seguro y la ley respectiva, impuso las costas a las vencidas.

Los agravios de la apelante lucen a fs. 363/7vta. y sin perjuicio de que las quejas hayan sido descriptas por la magistrada prevotante, y cumplimentada la manda procesal, a modo de guía introductoria, efectuaré una sucinta cita de los mismos.

Son dos los agravios: la atribución de responsabilidad en el hecho a M. J. L. y la improcedencia de los daños y la tasa de interés.

El juez al analizar la mecánica del hecho no tuvo en consideración la falta de iluminación y demarcación de la ruta. No hubo testigos y los fundamentos del A quo para atribuir responsabilidad son precarios. El juez debió tener en cuenta la aplicación de las reglas que emanan de la teoría de la prueba

dinámica.

Con relación a la tasa de interés proclama sea revisada por inequitativa la dispuesta citando jurisprudencia.

Sobre los daños, en cuanto al resarcimiento por daño material, los fijó el A quo a valores reales y actuales superando el valor de la cosa, ya que fueron determinados al momento de la pericia.

Al evaluar el daño psíquico y moral el A quo no tuvo en cuenta los antecedentes de la actora, tampoco que el mismo es transitorio, no tuvo un grado de minusvalía, no surge de la pericia psiquiátrica dispuesta que se encuentren probados extremos que acrediten una indemnización de $10.000.

Análisis:

En forma previa dejaré sentado mi criterio respecto de la teoría de la prueba dinámica que en oportunidades anteriores también efectué (Sent. Def. 30/2002, "P. M. c/ P. G. s/ laboral", Sent. Def. 23/2002, "L., C. c/ A. B. s/ laboral", cuyas copias obran en los registros del tribunal), aun así, reiteraré los conceptos dejando sentada mi posición respecto de la inconsistencia de la incorporación a la sentencia como factor de decisión y fundamento una teoría doctrinaria como la llamada "prueba dinámica". No tiene sustento en el código de procedimientos que rige, que especifica en lineamientos generales sobre el modo y forma de valoración de la aportada y determina sobre la carga de la prueba, sus consecuencias en caso de omisión; es decir, establece, la valoración de los elementos incorporados en el pleito.

Poca recepción de esta teoría, se

observa de la lectura de diversos fallos, en los tribunales del país, cuya aplicación está fuera de lo que puede denominarse generalizada, uniforme y constante, como ocurre por ejemplo con la teoría de los actos propios cuyo acogimiento en la Argentina, se viene sosteniendo reiteradamente en la jurisprudencia en el transcurso de los últimos cuarenta años, incluyendo en algunos de la Corte Suprema de Justicia.

Algunos doctrinarios sostienen "que la carga probatoria es por propia definición dinámica, derivada del principio de responsabilidad del sujeto que obra en su propio interés. No imaginamos una carga de la prueba estática, pues ella consiste en la necesidad de realizar determinado acto para evitar que sobrevenga un perjuicio personal (Goldschmit, "Teoría General del Proceso", pág. 84). Trasladar el tema de la carga de la prueba a las circunstancias del caso concreto importa volver a etapas superadas de casuismo jurisprudencial y desconocer el principio de legalidad del art. 377 del código procesal. La tesitura en examen no ofrece ninguna regla de juicio útil al tribunal para fundar el decisorio, propiciando sentencias fundadas en la equidad al transformar la cuestión de derecho por otra de hecho, cual es la ambigua expresión "las circunstancias del caso". Pero el mayor riesgo, de las expresiones "la carga probatoria dinámica", o bien "las mejores condiciones de probar" consiste en llegar a constituirse en una moda jurídica y en frases hechas y, como tales, carentes de contenido" (Fenochietto, Carlos: "Códigos Procesales...", T.2, pág. 477/8, ed. Astrea-999; cita también en idéntico sentido a Falcón, Enrique "Código Procesal… Procedimiento Laboral", pág.305). Por tales motivos no atenderé los planteos

del recurrente bajo esa óptica.

Para seguir el orden propuesto por el apelante, la tasa de interés, si bien es reiterado que corresponde al arbitrio judicial la que resulte aplicable al caso, así lo sostuvo el STJ de nuestra provincia, especialmente con relación a la tasa activa como aplicable al capital de condena.

No han de desconocerse los nuevos criterios tendientes a la unificación de posturas jurisprudenciales a partir del "Plenario Samudio de Martínez" de la CNac. Civil donde fue atendida una diferenciación de etapas para el cálculo y estimación de la tasa de intereses.

En este aspecto he de seguir el criterio contenido por el Dr. Félix Trigo Represas al referirse al plenario de la Cámara Nacional Civil, que en ajustadísima síntesis transcribo a continuación: "a tenor de lo expuesto coincidimos con el plenario de la Cámara Nacional en lo Civil, y lo apoyamos sin dubitaciones, en su decisión de aplicar como complemento de las indemnizaciones de daños y perjuicios intereses a la tasa activa. Pero en cambio pensamos, en principio, siempre la misma tasa activa de intereses, desde la producción de cada perjuicio y el efectivo pago de la indemnización".

En el comentario del jurista arribo a esa conclusión luego de un extenso análisis pero, en lo que aquí me interesa es que "Amén de que es sabido, que los intereses de la indemnización de daños y perjuicios derivados de un hecho ilícito cumplen una indiscutible función indemnizatoria, cual es la de procurar brindar al damnificado la reparación integral a que tiene derecho, evitándole el mayor perjuicio que pudiera

significarle la demora en obtenerla. Por lo que bien se ha dicho en muchas oportunidades, que los intereses integran el "concepto de daños y perjuicios", cita doctrina y jurisprudencia extensa" (ver "El Plenario de la Cámara Nacional en lo Civil, que se enrola en la tendencia que aplica la tasa "activa" de interés" nota a fallo Dr. Felix A. Trigo Represas DJ año XXV-n° 21-27 de mayo del 2009, pág. 1449/59).

En concordancia, con lo dicho por el profesor que comparto, en la convicción que la aplicación de la tasa activa, es la que más se ajusta para paliar como medio de defensa procesos de inflación y de alteraciones económicas como el actual y el inmediato anterior. Y en este orden de ideas me permito recordar también de la misma fuente que "La liquidación de intereses cobro renovada y especial trascendencia entre nosotros, desde que entrara en vigor la ley 23928, que estableciera expresamente el principio nominalista, prohibiendo a la vez en sus arts. 7 y 10 toda forma de actualización monetaria "con posterioridad a día 1ro.de abril de 1991".

Debiendo recordarse, además, que tales normas conservan actualmente su vigencia, ya que después fueron ratificadas en lo esencial por el art. 4° de la ley 25561 de emergencia pública y reforma del régimen cambiario, que en cambio deroga en general a la ley 23928.

En efecto, estando absolutamente vedada la indexación de las deudas dinerarias, la prestación de intereses, cuyo régimen también fura modificado por la ley 23928, se constituyó en un medio idóneo de defensa frente a inflación; aunque para poder cumplir eficazmente dicha finalidad su tasa debe ser positiva,

es decir, superar cuando menos la pérdida del valor del signo monetario resultante del proceso inflacionario; de manera que sumados el capital y sus intereses se pueda obtener una suma que conserve el poder adquisitivo histórico del monto adeudado.

Pudiendo recordarse en este sentido que ocurriendo a los "intereses" se procuró ante todo paliar, en alguna medida el avasallamiento de la "cosa juzgada" que en su momento resultara de lo dispuesto en el art. 8 de la ley 23928 y de su igual del derecho reglamentario 529/91. (ver "El Plenario de la Cámara Nacional en lo Civil citado en publicación citada precedentemente).

Estos fundamentos volcados en párrafos precedentes, reflejan el criterio de este Cuerpo que integro, en ambas Salas, que mantuvo respecto de la tasa de interés, la que fuera dispuesta por el juez de grado debo confirmar. Desestimo el planteo y confirmo en este punto lo decidido.

En cuanto a la responsabilidad atribuida al demandado, en su defensa argumenta que no existen pruebas contundentes sobre la base de la mecánica del hecho ni que ocurriera como fuera planteada por la actora.

Las partes son coincidentes sobre el día, hora y lugar del siniestro pero no en la mecánica del hecho, y habiéndose apelado habrá de revisarse tal circunstancia.

Pero, previo a referirme a la mecánica del accidente, hago una expresa referencia al criterio seguido por esta Cámara reiteradamente, en el sentido que la sola circunstancia de la existencia de un riesgo recíproco no excluye la aplicación de lo dispuesto en

el art. 1113 del CC, que regula lo atinente a la responsabilidad civil por el hecho de las cosas y, de tal suerte, se crean presunciones concurrentes como las que pesan sobre el dueño o guardián, quienes deben afrontar daños causados a los otros salvo que prueben la existencia de circunstancias eximentes (doctrina de la CSJN a partir del fallo "ENCOTEL c/ PCIA. de BS. AS." del 22-12-87, "Radzwil c/ Racco" del 26/3/991 de la CSJN, conf. Belluscio y otros "Cód. Civil Anotado", t.5, comentario art. 1113 y sgte.; Alterini en LL 1988-D-296, sent. "Cía. Azucarera Concepción SA c/ Dirección Provincial de vialidad s/daños y perjuicios", elDial BBE2C).

Ahora bien, no probó los extremos liberatorios el demandado, y como se indica en el fallo y en las constancias del expediente nro. 7022/2004 ambos rodados se impactaron en forma de rozamiento, el perito no determinó en lo que aquí interesa quién se trasladó a la mano contraria para producir el mismo, "el rozamiento pudo haber sido en el centro de la calzada o hacia uno de los carriles de circulación…" (fs. 74vta.). Pero no es descartable el informe de los oficiales de policía actuantes sobre el lugar del impacto, la mano donde reglamentariamente circulaba el Gol rodado de la accionante de fs. 8 a 10, como tampoco la localización de los daños en dicho vehículo. Todas estas pautas de valoración fueron expuestas en sus fundamentos en la sentencia y no se ven rebatidas en el memorial. En los casos de choque de vehículos en movimiento o que circulan en sentido contrario que se embisten recíprocamente, se parte de la directiva general de responsabilidad objetiva sin que se requiera la demostración de culpa, negligencia o falta de

revisión siendo suficiente al que demanda probar el riesgo de la cosa -en la especie el automotor-, el daño, la relación causal y el carácter de dueño o guardián del demandado (ver Horacio Mario Marconi, "Cálculo –Accidente de tránsito-", pág. 57, ed. Gowa, 3era. ed., 2007).

Fueron acreditados los daños en el rodado de la accionada, no están descalificadas por las partes las conjeturas a las que arribaron los oficiales momentos postreros al accidente, hubo una ausencia de prueba por parte de la demandada, lo que fuera tenido en consideración al decidir, motivo por el cual no he de receptar el agravio de la apelante.

En cuanto a los montos de condena, y específicamente con relación al daño material, sostuve en oportunidades anteriores conforme doctrina y jurisprudencia en la materia que el propietario tiene derecho a que se le repare íntegramente el daño; correlativamente, el deudor tiene la obligación de indemnizarlo, debiendo computarse entre los daños y perjuicios el costo de las reparaciones conforme surge de los arts. 1068, 1069, 1109 del Código Civil, sin que ello signifique más que restituir las cosas al estado anterior, cuando ello no encubre un abuso de derecho (arts. 1083, 1071 y ccs. del CC).

El juez de grado hizo lugar a lo reclamado con base en que las facturas presentadas que no fueron objetadas, según fundamentación brindada en el fallo atacado y al informe pericial; tal y como establece el art. 163 CPCCCh (actual art.165 Ley XIII nro.5 Digesto Jurídico de la Pcia. del Chubut) en atención a utilizar las facultades ordenatorias e instructorias que se ejercen durante el curso del

proceso y no deben dejarse de lado al momento de decidir. Digo esto por cuanto advierto que verificó los extremos a los que aludió en su fundamentación. "Los fundamentos son una parte de los considerandos, las razones que apuntalan la decisión, pero la formación de esas razones y la consideración de las distintas circunstancias que llevan a esos fundamentos son los considerandos. La fundamentación debe ser circunstanciada y proporcionada a la clase de sentencia, tipo de proceso en que recae, e índole de las cuestiones fácticas a valorar y jurídicas a resolver; debe bastarse a sí misma. No ha de ser aparente. La CS ha establecido que deben descalificarse como actos judiciales los pronunciamientos meramente dogmáticos y los que impiden vincular lo resuelto al derecho objetivo vigente (LL129-470; Columbo, Cód., 1975 –t.1, pág. 284, cita Falcón E., "Cód.Proc.", t.II, pág. 144, ed. Abeledo Perrot-88).

Fue subsanada por el Aquo la desinteligencia existente entre el razonamiento expuesto por la accionante y las pruebas a las que referencia para arribar a la conclusión toda vez que valoró incluyendo el análisis de las facturas acompañadas, que entiendo no existe una crítica contundente que enerve lo decidido.

Analizando los montos reclamados confrontados con las facturas acompañadas –que fueron reconocidas a fs. 173, fs. 174, fs. 180-, se observa que a fs. 39 el taller D. presupuestó por $1200 y al hacer referencia la reclamante a fs. 52 transcribió $12.000, nada más ni nada menos que un cero en el lugar que tiene valor de más; a fs. 40 el presupuesto es correcto de $10.600, al igual que los siguientes, el de

fs. 41 de la cristalería, en repuestos la agencia autorizada fs. 45, que la suma por los arreglos es de $33.403,11, y no como fuera demandado.

Con lo cual el monto de facturas acompañadas es de $33.403,11 y no como demandó de $44.177,11 a fs. 52. Que no encuentro fundamento alguno a seguir y confirmar los montos que el A quo estimó a fs. 339vta. teniendo en consideración el dictamen pericial de fs. 306.

Por lo cual el rubro solo prosperará por los montos acreditados y no los específicamente detallados al momento del libelo inicial con los errores detectados, por cuanto no fueron descalificadas las facturas acompañadas, resultando corroborados los daños con las demás pruebas de autos, tales como las fotografías, los informes policiales, la pericia mecánica, las constancias obrantes en el expediente glosado a los que hiciera referencia.

Por lo cual desestimo el agravio y por los argumentos dados confirmo el monto de condena por resarcimiento por daño material en $30.342, como se dispusiera en la instancia de grado; y los intereses serán procedentes a partir del momento del evento dañoso, conforme criterio unánime de esta Alzada, a lo que argumento que las facturas acompañadas que arrojan dicho importe son inmediatamente posteriores al accidente, echando por tierra el fundamento expuesto en el memorial bajo examen (fs. 39 a fs. 45, de mayo del 2004) así la inexistencia de prueba acreditante respecto de los valores que dice superados el recurrente.

En cuanto a la privación de uso que no vino objetada de $160, los que están compatibilizados

conjuntamente con el daño material lo que lleva a la suma de $30.502 ($160 + $30.342) y con los intereses a partir del evento dañoso 8 de abril del 2004 con la tasa activa del Banco Nación Argentina.

El último agravio lo constituye el monto por daño psicológico y moral fijado por el sentenciante de grado.

El juez de la anterior instancia fijó en concepto de daño moral la suma de $10.000; y éste "decisum" (decisión) motivó el agravio del demandado, por considerar excesiva dicha suma y que el A quo no había considerado que tenía la actora una afectación en su personalidad anterior al evento.

No existió una impugnación a la pericial psicológica y mucho menos a la conclusión de que el hecho en sí, el accidente, le produjo a la accionante la situación emocional por la que esta atravesando o lo estaba al momento del examen del especialista.

Dijo la doctrina que no corresponde admitir el reclamo en concepto de daño psicológico, pues este rubro está implícitamente incluido en el daño moral. En la unidad de cuerpo y alma que integran al hombre, en su vida psíquica se encuentra vinculada a esta última, razón por la que no cabe distinguir ninguna otra categoría que permita considerar los perjuicios morales sufridos como si fueran materiales. El resarcimiento por daño moral permitirá a la actora obtener bienes para su satisfacción por su importe y debe reputarse incluida en esa prestación la posibilidad de que acuda a quien le brinde la orientación psicológica o espiritual que necesite, si ésta fuere prestada a titulo oneroso. El daño psicológico y el correspondiente al menoscabo a nivel

laboral y social debe ser incluido dentro de la categoría de perjuicio no patrimonial, y su cuantía debe determinarse teniendo en cuenta su carácter resarcitorio y no punitorio, y las condiciones particulares de la víctima (ver Carlos A. Ghersi: "Cuantificación Económica –Daño Moral y psicológico-", pág. 209, ed. Astrea-02).

Tampoco desconozco que frente a esta postura existe una minoritaria que hace una clara distinción que encuentra descripto al daño psicopatológico descartando valoraciones de tipo moral y entiende que el daño moral catalogándolo como una categoría ajena porque no es clínicamente objetivable este último (autor y ob.citada, pág. 212).

En la especie, si bien se efectuó una pericial, me inclino por la postura mayoritaria habida cuenta que el accidente de tránsito provocó una alteración emocional que más allá de la descripción de la patología efectuada por el experto no fue catalogada para un tratamiento terapéutico y, en consecuencia, ser incluida dentro del daño material y resarcida bajo ese concepto, ni tampoco determinó o estableció una incapacidad para poder cuantificarse pecuniariamente.

Por ello, y de acuerdo a lo que emerge de la pericial, la actora sufre emocional o espiritualmente como consecuencia del accidente, aunque no físicamente, y ello la afecta y, por lo tanto, considero que es un daño moral resarcible.

Entonces, como debe tener una razonable envergadura, hay acuerdo en que tiene que tratarse de una lesión a los sentimientos o afecciones legítimas, perturbándose la tranquilidad y el ritmo normal de vida, por lo que constituye una alteración desfavorable

en las capacidades del individuo para sentir, querer y entender; traduciéndose en un modo de estar de la persona diferente de aquél en que se hallaba antes del hecho.

En definitiva, el daño moral -en tanto configura un menoscabo a los intereses no patrimoniales- es el conjunto de sinsabores, angustias, pesares, sufrimientos, etcétera, que el injusto provocó en el damnificado; más allá de las secuelas de orden psíquico que el episodio pueda o no dejar en la víctima, según su peculiar sensibilidad y circunstancias personales (ver Cammarota, Antonio, "Responsabilidad extracontractual. Hechos y actos ilícitos", ed. Depalma, Buenos Aires, 1947, p. 102; Zavala de González, Matilde, "Resarcimiento de daños, T. 2b, Pág. 593 y ss.; Zannoni, Eduardo A., "El daño en la responsabilidad civil", ed. Astrea, p. 287; CNCiv, Sala C, 22-12-2005, "Vega Rubilan, Soria de las Mercedes c/ Transporte Automotor General Las Heras SRL", LL, online; íd., Sala E, 26-5-2006, "Montalbetti, Carlos F. y otros c/ Microómnibus Sur SAC y otros").

Desde otro ángulo, corresponde precisar que -a los fines indemnizatorios- no sólo se debe tener en cuenta las condiciones personales del afectado al momento del evento, sino también evaluar los padecimientos de esta índole que razonablemente pudo haber sufrido a consecuencia del hecho dañoso. Es que a pesar de que el juzgador no puede decir cuánto afectó a la víctima el suceso, sería posible algún tipo de aproximación estimando la magnitud del dolor que el evento provocaría en el común de las personas.

En este orden de ideas y siguiendo a la doctrina mencionada, puede efectuarse un modelo

abstracto que sirva de referencia. El modelo estructural tiene tres variables que deben combinarse: a) la ubicación temporal del damnificado, en cuanto a su edad cronológica o mejor aun, determinados periodos de su vida,, b) la ubicación en el espectro económico, social y cultural, es decir, la clase social de pertenencia e identidad, y c) la medición de la intensidad del daño moral por medio de los síntomas, lo que sin duda efectúa el peritaje psicológico (ver Ghersi, ob.citada, pág. 195).

Con referencia al último ítem, el psicólogo determinó la circunstancia de la existencia de un sufrimiento, en cuanto a la edad la misma, era una mujer joven al momento del hecho, lo que se evidencia del poder otorgado que obra a fs. 2 que nació el 14 de enero de 1974, (30 años), que su actividad profesional era de maestra jardinera, una persona con trabajo según declaración testimonial de fs.190, que el impacto en la esfera espiritual es persistente según informe del especialista. Pero también tengo en cuenta que no sufrió daño físico por el que reclama, que el impacto emocional de accidente en una persona joven es superable, también de ello da cuenta el informe pericial, esto me induce a considerar que el monto dispuesto por el juez de grado resulta elevado.

Para enjugar el daño sufrido, habida cuenta las particularidades del caso, propongo reducirlo a $5.000, que tendrán los intereses a partir del momento del hecho.

Por ello confirmo en este punto la sentencia.

Conforme lo dicho, encuentro que la imposición de las costas de la instancia de grado deben

mantenerse conforme fueron dispuestas por el A quo toda vez que fuera modificada exclusivamente la reducción del monto de condena respecto del daño material y moral. Los honorarios de los profesionales actuantes que deberán reajustarse a la nueva base de cálculo, por ello se difiere su regulación para el momento del Acuerdo.

Las costas de la Alzada se imponen en mérito al éxito parcial obtenido por la apelante en un 80% y un 20% a la parte actora. Se difiere la regulación de los honorarios profesionales al momento del Acuerdo.

A la segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Propongo para el Acuerdo:

1.- Receptar parcialmente los agravios de la tercera citada en garantía B. C. A. de S. SA.

2.- Modificar parcialmente la sentencia venida en crisis en cuanto al monto de condena y reducir lo dispuesto por daño moral que se fija en $5.000. Confirmar lo dispuesto por daño material y privación de uso en $30.502 ($160 + $30.342), según considerandos respectivos. Prospera la demanda por un monto total de $35.502.

3.- Modificar la sentencia venida en crisis en punto a los montos de los honorarios de los profesionales actuantes, cuya regulación se difiere al momento del Acuerdo, según considerando respectivo.

4.- Costas de la Alzada en un 80% a la apelante y en un 20% a la actora, según considerando respectivo. Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes al momento del acuerdo.

A la primera cuestión la Sra. Juez de

Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

Que llegan las presentes actuaciones a la alzada en apelación (fs. 343) de la sentencia de fs 330/341vta. que admite parcialmente la demanda y condena solidariamente a D. L.SRL y M. J. L.a pagar a P. A. R. la suma de cuarenta mil quinientos dos pesos en concepto de daño material, indisponibilidad del automotor, daño moral y psíquico, más intereses a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia desde el 8-4-2004 hasta la cancelación total, rechaza el rubro pérdida venal del automotor. Hace extensiva la condena a la aseguradora B. C. A. de S. S.A., quien responderá dentro de los límites de la cobertura. Impone las costas a los codemandados vencidos y regula los honorarios.

A fs. 363/367 se agrega la expresión de agravios los que se dirigen contra la decisión del sentenciante respecto a la responsabilidad que le cupo al Sr. M. J. L. en el accidente, por entender que existió contradicción en los fundamentos los que señala y que no valoró las pruebas en igual plano de igualdad. Agrega que los argumentos del sentenciante son precarios, pues no existieron testigos presenciales, no hay pericia accidentológica y la atribución de responsabilidad ha sido fundada en meras argumentaciones dogmáticas. Se refiere a los arts. 1109 y 1113 del Código Civil que considera son de aplicación.

El segundo agravio se refiere a los intereses que fijara el sentenciante, ya que rompen el principio de equidad.

Alude a la improcedencia de los montos indemnizatorios y a la fecha desde cuando deben fijarse

los intereses, no desde el momento del hecho sino desde la fecha del informe del perito, ya que la indemnización no puede superar el valor actual de la cosa, en autos $22.000, 25-4-2008, y al haber transcurrido un año del informe el valor es inferior.

Si no se admitiera ello, manifiesta que jamás puede superar los $30.342.

Respecto del daño moral: Luego de transcribir fundamentos del fallo, discrepan en la decisión, ya que no se tuvo en cuenta que la actora tenía, previo al accidente, una personalidad con una estructura de base histérica con síntomas fóbicos. Expone consideraciones teóricas y clínicas, para concluir que de la pericia no surgen elementos esenciales para pretender indemnización, máxime cuando no se encuentran probados los extremos que ameriten la indemnización

Por último, señala que el monto indemnizatorio por daño moral, no tiene por qué fijar intereses desde que ocurrió el siniestro.

A fs. 369/372 el actor contesta los agravios.

Acordaron mis colegas en punto a la responsabilidad que estableciera el sentenciante de grado y en punto a la tasa de interés que debe fijarse así desde el momento de la misma. Ante ello y atento lo que dispone el art. 274 del CPCCCh, me abstendré de emitir mi voto con relación a estos agravios.

Daño Material: Centra sus agravios en que el monto indemnizatorio por este rubro no puede superar el valor de un automóvil de iguales características a la fecha, tomando como parámetro el informe del perito.

Es cierto que conforme doctrina y jurisprudencia, nacional y de esta Cámara, no es posible que el responsable de los daños ocasionados al vehículo, tenga que pagar por reparaciones un importe superior al valor que cabe asignar a un automóvil de igual marca y modelo, pues de tal manera se produciría un enriquecimiento indebido, doctrina seguida por Daray en "Accidentes de Tránsito", pág. 343, n° 6 y Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, "Código Civil comentado", t.5, pág. 140, pero no es menos cierto que "En los juicios por indemnización de daños y perjuicios se busca colocar al damnificado en la situación que se encontraba con anterioridad a la producción del hecho dañoso, o bien compensar 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, o hasta sus reparaciones; ya que de un modo u otro, el importe del presupuesto por el cual se admitió el reclamo, constituye la expresión monetaria del daño que se pretende reparar y que habría o habrá de posibilitar que el damnificado se encuentre en el estado que hubiera mantenido de no haberse producido el evento", "Accidentes de tránsito", Daray, Tomo 2, pág. 74 y sgtes.

Con el análisis de las pruebas y existiendo certidumbre sobre el daño y la responsabilidad de los codemandados, no habiéndose efectuado las reparaciones en el rodado siniestrado, el valor del mismo debe estimarse teniendo en cuenta: la cotización de un vehículo del mismo modelo y marca, los presupuestos acercados y las previsiones del art. 165 CPCCCh.

Y a fin de determinar el monto indemnizatorio, tendré en cuenta la existencia del hecho y la magnitud de los daños que surgen de la prueba acta policial, fotografías, informe del perito, el tipo de vehículo y la antigüedad, que tal como surge del Título de Propiedad se trata de un Volkswagen Gol GL 1.6 MI, modelo 1999.

El accidente se produjo en abril de 2004, y de acuerdo a la guía oficial de precios "ACARA", el valor de dicho auto y modelo es de $20.000 y entre los que reemplazaron a éste, que ya no se fabrica, el que más se asemeja actualmente es el modelo "Power" (PM) 1.6, 3 ptas., cuyo valor es de $37.000.

Información, y valores de plaza, públicos y notorios, que me permiten hacer mérito, aún sin probanza directa y específica.

He de agregar a ello que, a fin de que el vehículo siniestrado pueda alcanzar ese precio, el mismo debe ser reparado y los informes de fs. 39/45, dan certeras pautas del precio de los repuestos, precios todos de mayo de 2004.

Los daños consignados y el valor de las reparaciones indican claramente que en el caso de autos el arreglo del vehículo superaría ampliamente el costo actual del mismo.

Pero entiendo que cuando el valor de las reparaciones supera, en términos relativos, el del vehículo, ello no indica que la reposición sea gravosa, anormal o que se trate de un gasto sin comparación posible con el detrimento patrimonial sufrido por el damnificado, ya que los repuestos, como la mano de obra tienen un único valor de cotización, el cual no varía con el año de fabricación del rodado a repararse.

Y aquí cabe la cita que realizara el Dr. Alexandre en SD 7/2006: "Que poco importa que el monto a que alcance la reparación se eleve a un alto porcentaje del valor asignado al rodado, sino fuera abusivo o en contra de la moral y las buena costumbres (arts. 953 y 1071 CC), ya que el que produce el daño a la cosa de un tercero tiene, en principio, la obligación de reparar el perjuicio (arts. 1077, 1109 y 1113 CC), y en este caso preciso considero que existe razón suficiente para hacer mía tal postura.

Las pruebas relacionadas con los deterioros sufridos por el automóvil, así como el valor de los repuestos y la reparación se encuentran agregadas a la causa, a través del acta policial, el reconocimiento por quienes emitieron los presupuestos, las fotografías, el informe del perito y la antigüedad del automóvil al momento del hecho, me convencen que la decisión del sentenciante resulta justa, en consecuencia, he de confirmar el rubro.

Decía Zannoni, "El daño en la responsabilidad civil", 2da. ed., págs. 242/243, n° 69), que como indemnizar no significa realizar un restablecimiento histórico del equilibrio patrimonial roto por el perjuicio, sino una reposición del mismo a valores actualizados -se trata de una deuda de valor-, debiéndose atender no sólo al valor histórico en el momento del accidente -ya histórico el día del fallo-, sino atender a uno más actual, que representara mejor la porción del patrimonio aniquilada (confr.: Trigo Represas, "Obligaciones de dinero...", es que cuando la determinación del monto indemnizatorio tiene lugar por vía de un pronunciamiento judicial "lo que debe contar -ha dicho De Cupis- es el valor del dinero al momento

de la sentencia, que es el más próximo a aquel en que se realiza el resarcimiento" ("El daño", trad. Martínez Sarrión, Bosch 1975, pág. 380, n° 51; esta Cámara de Apelaciones de Trelew - Sala A, SD N° 36).

Daño psíquico y moral: advierto que al contestar la demanda sólo efectuó el apelante una negativa general.

El sentenciante luego de referirse a la pericia psicológica, entendió que se produjo una lesión espiritual y recogió en conjunto ambos reclamos, daño psíquico y moral, estableciendo una indemnización de $10.000.

En los agravios el quejoso se centró en los fundamentos relacionados con el daño psíquico.

Y he de coincidir con el magistrado de la instancia de grado, pues como bien lo señala, transcribiendo lo dicho por la perito, si bien el accidente de autos no determinó esa estructura de la personalidad neurosis histérica, a partir del vivenciar traumático accidental, se desencadenó en la actora toda una serie de síntomas psíquicos, que persistían a la fecha del informe (30 de marzo de 2007).

Agregando la profesional, "los síntomas en la personalidad examinada de carácter fóbico, son actos perjudiciales o inútiles para la vida en su conjunto; a menudo la persona se queja de ellos, los realiza contra su voluntad y conlleva displacer o sufrimiento por ella" y luego de efectuar el recorte de entrevista diagnóstica diagnóstico, concluye que ello trae como consecuencia un extraordinario empobrecimiento de la persona, en cuanto a energía química disponible, y su parálisis o impotencia para algunas tareas importantes de la vida, entre ellas su

vida de relación y de interacción con el otro.

Resultando ello un indicio fundamental si tenemos presente la actividad que realiza maestra jardinera y lo testimoniado por quienes tienen contacto directo con la actora (fs. 190, 102 y 223).

Todo lo expuesto me llevan a coincidir con la Dra. García Blanco con relación al monto indemnizatorio por daño material y con la Dra. Melero en punto al daño moral y psíquico. En consecuencia sostengo que la sentencia debe confirmarse.

Las costas de la esta instancia la impongo al apelante vencido.

A fin de regular los honorarios tendré presente la labor profesional, el resultado obtenido, la posibilidad que las pretensiones prosperen y demás pautas de los arts. 5 y 13 de la ley de aranceles

A la segunda cuestión la Sra. Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

1) Confirma la sentencia de fs. 330/341vta., rechaza la apelación e impone las costas de esta instancia al codemandado apelante vencido.

2) Difiere la regulación para el momento del acuerdo.

3) Tiene presente la reserva del caso federal.

En este estado, las Sras. Juezas de Cámara que han votando en primer y segundo término dicen que en atención a la decisión final que se arriba de acuerdo a las mayorías parciales logradas, que confirma la sentencia venida en crisis, se impone rever la condena en costas de esta instancia. En consecuencia, concuerdan en imponer las costas de esta Alzada a los apelantes vencidos.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con las disidencias parciales señaladas, la siguiente

SENTENCIA:

1) Confirmar la sentencia de fs. 330/341vta.

2) Costas de esta instancia a los codemandado y citada en garantía apelantes vencidos.

3) Regular los honorarios profesionales del Dr. G. A. G. en la suma de PESOS DOS MIL CUATROCIENTOS ($2.400) y del Dr. M. H. P. D. en la suma de PESOS TRES MIL ($3.000).

4) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 367vta.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 25 DEL AÑO 2009
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"