



juzgamiento. El Supremo Tribunal Provincial tiene dicho que "el artículo de una decisión resulta ajeno al recurso de nulidad? 2) Error en la subsunción jurídica, ya sea por aplicar la norma a hechos no incluidos en la controversia o por error en la norma elegida.

3) Por inadecuada valoración de las probanzas. 4) Por apartarse de lo planteado por las partes -incongruencia- en demasía u omisión. 5) Por carecer de lógica el razonamiento del sentenciante -apartamiento de las reglas de experiencia-. "A los fines del recurso de apelación, "criticar" no es lo mismo que "disentir", ya que lo primero importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida? (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala A, 18/12/2001, Citibank N.A. c. Columbres, Julio C. y otro, LA LEY 2002-A, 554, DJ 2002-1,813) "La motivación suficiente es un requisito de admisibilidad del recurso de apelación, que se considera satisfecho por medio de la expresión concreta y pormenorizada de la individualización del agravio que puede producirle al impugnante la decisión que pretende recurrir, y es fundamental pues permite a las partes conocer los motivos del agravio y fija el marco de actuación del tribunal? (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional, Sala VI, 21/11/2002, Marcovich, Mario, LA LEY 2003-E, 933).

"El contenido de la expresión de agravios corresponde a una crítica del pronunciamiento impugnado, apuntado a cada uno o a todos los siguientes aspectos: 1) error in indicando del juez, por haber considerado hechos no incluidos en el debate; 2) error in indicando por haber efectuado una errónea apreciación de los elementos probatorios referidos a los hechos del proceso; 3) error in indicando del juez por haber aplicado una norma inadecuada; 4) error in indicando del juez por haber interpretado mal la norma con la que dio solución al litigio, y 5) omisión del juez en el tratamiento de las cuestiones que le fueron planteadas (art. 273 CPCC)?

(RSD-171-7S10-8-2007, Juez DABADIE (SD) CARATULA: Moreno Renee y Ventutino Raimundo c/ Azaretti, Osvaldo y otro / Sumario Dabadie-Honkovits (SUMARIO JUBA B 951001). A fuerza de ser reiteratorio resulta oportuno señalar lo publicado al respecto en GACETA DE PAZ en el sentido que: "Es imprescindible, a los efectos de abrir la posibilidad revisora de la Alzada, que el apelante exponga claramente las razones que tornan injusta la solución adoptada por el magistrado de la instancia anterior, para lo cual debe aportar consistentes razonamientos contrapuestos a los invocados en la sentencia, que demuestren argumentalmente el error de juzgamiento que se le atribuye. La expresión de agravios fija el ámbito funcional de la Alzada, ya que ésta no está facultada constitucionalmente para suplir los déficit argumentales o las quejas que no dedujo (conf. C.N.Civ., esta Sala, Expte. N° 89.532/2006, "M.R.E c/ F., R.A." del 24/9/09).

La expresión de agravios constituye una verdadera carga procesal, y para que cumpla su finalidad debe contener una exposición jurídica que contenga una "crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas?. Lo concreto se refiere a lo preciso, indicando, determinando, cuál es el agravio. Deben precisar así, punto por punto, los pretendidos errores, omisiones y deficiencias que se le atribuyen al fallo, especificando con toda exactitud los fundamentos de las objeciones. Es decir, que deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que vertebren la decisión del a quo, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por las cuales se tacha de erróneo el pronunciamiento (conf. Morello, Augusto "Códigos Procesal en lo Civil y Comercial de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación, Comentado y Anotado", t. III, p. 351, Abeledo Perrot, 1988; C.N.Civ., esta Sala, Expte. N° 2.575/2004, "Cugliari, Antonio Carlos Humberto c/ BankBoston N.A. s/ cancelación de hipoteca" del 1/10/09)?-pag. 3, Año LXXIX N° 4968, Buenos Aires, 25 de junio de 2014- III. La Solución. a.- En primer lugar corresponde me aboque al planteo efectuado por la citada en garantía y dirigidos contra la fundamentación del pronunciamiento apelado. De la simple lectura del escrito recursivo y, al respecto la apelante lleva a cabo un cuestionamiento generalizado en tal sentido, del que no se desprende cuál es el agravio. Remitiéndome a lo precedentemente expuesto en el punto II.- in fine de la presente en relación a la expresión de agravios, conforme los alcances establecidos por el artículo 260 del C.P.C.C., la apelante pretende hacer pie en su pieza recursiva en un argumento genérico sobre la fundamentación del pronunciamiento, sin llevar a cabo un cuestionamiento concreto sobre el razonamiento del juzgador por el cual carece de debida fundamentación. Sin perjuicio de ello, del simple análisis genérico de la sentencia recurrida se desprende a todas luces que la misma cumple con la fundamentación que exige el Código de Rito (art. 163). Establece el artículo 171 de la Constitución Bonarense que: "Las sentencias que pronuncien los jueces y tribunales letrados, serán fundados en el texto expreso de la ley; y a falto de éste, en los principios jurídicos de la legislación vigente en la materia respectiva, y en defecto de éstos, en los principios generales del derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso?. Al respecto el Superior Tribunal Provincial se ha expedido en el sentido que: "...Esta exigencia responde a los parámetros establecidos por el constitucionalismo moderno, que procura brindar un sistema de garantía fundamentales de la administración de justicia. Al respecto cabe recordar, conforme a la doctrina de este Tribunal, que constituye garantía de los derechos de las partes la obligación judicial de fundar las sentencias de modo que se perciba claramente el itinerario lógico jurídico del que deriva la resolución final, porque la deficiencia en tal sentido se erige en obstáculo al control de legalidad (conf. Causas Ac. 53.976, sent. del 15-IV-1997; Ac. 79.135, sent. del 20-IV-2005; véase también mi voto en las causas Ac. 56.599, sent. del 23-III-1999; C. 94.257, sent. del 13-V-2009). En este sentido ha sostenido

Acuña Anzorena -de grata memoria en esta Suprema Corte- comentando un viejo fallo de la Cámara Civil 1° de la Capital Federal y con cita de Mortara: "En la dilucidación de las controversias jurídicas no le está permitido al magistrado abandonarse a su propio arbitrio, ni tampoco a la más extraña aplicación de la ley, debiendo todo pronunciamiento judicial representar un razonamiento fundado en el hecho y en la norma de derecho que el sea atinente. Pero, la misma posibilidad de la diferente interpretación de un texto de la ley, o de una distinta apreciación de los hechos, hace necesaria una completa demostración de cómo y porqué la mente del juez ha llegado a decidirse por una u otra resolución, presentando así un concepto elaborado sobre la base de la lógica y del derecho... Si las resoluciones de los magistrados pudieran estar eximidas en este elemento que tiene por objeto demostrar el porqué de sus decisiones, todo quedaría abandonado a su arbitrio y cuando no fuese posible controlar los motivos que inspiraron su pronunciamiento, vendría en menos de una de las principales garantías de la recta administración de la justicia? (en "Jurisprudencia Argentina?", t. 49, p. 62 y sgtes.; conf. mi voto en las causas Ac. 56.599, sent. del 23-II-1999; C. 94.257, sent. del 13-V-2009). Además, la obligatoriedad de la motivación de las sentencias constituye requisito ineludible de validez constitucional. Desde la perspectiva federal, lo consagra indirectamente la Constitución Nacional. De acuerdo con su art. 18 es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. Esta garantía comprende para el justiciable la posibilidad de obtener una sentencia "que sea derivación razonada del derecho vigente", en la feliz expresión acuñada por la Corte Suprema de la Nación al elaborar la doctrina de las sentencias arbitrarias. Y una sentencia es derivación razonada del derecho vigente cuando, entre otros recaudos, está fundada. De allí que la defensa en juicio involucra el derecho a lograr una sentencia fundada. Porque también hay una garantía innominada a la "no arbitrariedad", que fluye del art. 33, y que constituye un derecho a la exigencia de razonabilidad en los pronunciamientos judiciales. Lo que en definitiva se subsume en el valor Justicia, enunciado en el Preámbulo de la Constitución, porque "afianzar la justicia" solamente se satisface con la debida motivación. En resumen, la obligación en examen comporta un deber constitucional, porque posibilita el control externo sobre el moto como el juez ejerce el poder jurisdiccional. En un Estado de Derecho el poder no es absoluto, y fundamentalmente, no es oculto, por el contrario, ha de ser transparente. El conocimiento público coadyuva en la imparcialidad del órgano, resguardando también el principio de legalidad, pues una legalidad no controlable (a través de la motivación) equivale a una no legalidad, y es precisamente en la fundamentación de la decisión en donde el juez demuestra que la ley ha sido válidamente aplicada al caso (Morello, "El proceso justo?"). Desde el marco propio de la Constitución provincial, debe recordarse, en primer lugar, que el art. 10 de la Constitución de la Provincia asegura a todos los habitantes el derecho perfecto de defender y de ser protegidos en su vida, libertad, reputación, seguridad y propiedad. Nadie puede ser privado de estos goces sino ... previa sentencia legal del juez competente. Y el art. 15, luego de la reforma de 1994, consagra la tutela judicial continua y efectiva...? (S.C.J.B.A., fallo de fecha 12 de octubre del año 2011, Causa N° 102.546 caratulada "D'Amico, José contra González, Roberto. Incidente de rendición de cuentas por parte del demandado?"). "La sentencia debe contener la motivación, la inclusión del mecanismo mismo elaborado sobre la base de la lógica y del derecho, exhibido en sus elementos esenciales, extrovertiendo el eje, la base, el hilo conductor, aunque se omitan los detalles. Debe proporcionar a quien la lee una pauta clara que vincule lo decidido con los hechos juzgados y probados y con la normatividad en vigor. Si ese hilo conductor no existe el fallo es arbitrario, porque en lugar de basarse en las circunstancias concretas de la causa, debidamente ponderadas, tiene su raíz nada más que en la pura voluntad del juzgador? (SCBA, LP C 119134 19/02/2015 Juez DE LÁZZARI (SD) carátula: A., A.A. c/ M.S. d. A.M. y C. s/ Amparo, publicado en JUBA, sum. BB4200752). De los elementos obrantes en autos y de los que hago mérito en este acto, se desprende de la simple lectura del pronunciamiento recurrido que el mismo cumple con la fundamentación a que se hace referencia tanto en el Código de Rito -como lo señalara precedentemente- como en la Constitución Nacional y Bonaerense, respectivamente. A saber: sustenta su decisión en el dictamen pericial, en la presunción sobre la prueba confesional, en la causa penal y en el informe del Hospital en que fue atendido el actor. A consecuencia de ello, propongo al Acuerdo el rechazo de los agravios vertidos por la apelante al respecto. b.- En segundo lugar, es de señalar que los temas que debemos decidir, en la medida en que ha quedado abierta la jurisdicción de esta Cámara para conocer del caso, son los antes resumidos (arts. 168 de la Constitución de esta Provincia y 246, 260, 266, 270, 272, 273 y conchs. del CPCC; CSJN Fallos: 313:912; 315:562 y 839, entre otros; SCBA, P 74290 S 11-6-2003, Juez Negri (SD) JUBA 7, entre otros). Para hacerlo no estamos obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, ni ponderar todas las pruebas agregadas, sino sólo las consideradas decisivas para la resolución de la contienda (Fallos: 144:611; 258:304, 262:222, 265:301, 272:225, 274:113, 276:132, 280:3201, 303:2088, 304:819, 305:537, 307:1121, entre otros) -ver Causa N° 1531/2 caratulada: "Aguayo, R.A c/ Hospital Municipal del Niño y otros s/ Ds. y Ps." -RSD N° 27/2009, Folio 363/385, de fecha 1/10/2009, entre muchas- d.- Conforme mi propuesta del precedente punto a.- y, toda vez que la citada en garantía no ha deducido agravio concreto alguno respecto del tema responsabilidad, como así tampoco respecto al daño y tratamiento psicológico y, toda vez que la parte actora ha manifestado su conformidad al respecto, dichas parcelas devienen consentidas y firmes, razón por la cual no ameritan mayor tratamiento que el presente párrafo. e.- A continuación me abocaré al

tratamiento de los agravios vertidos por los recurrentes. IV.- El Hecho Al respecto es de señalar que, conforme se desprende de los elementos obrantes en autos y de los que hago mérito en este acto, quedó acreditado que el día 2 del mes de julio del año 2008, alrededor de las 18:15 horas se produjo un percance del cual resultara víctima la actora, sufriendo las lesiones en su persona que describe. Así en circunstancias en que la actora se encontraba a bordo de su biciclo circulando por la calle Carlos Casares de Gregorio de Laferrere con sentido a la Ruta Provincial 21 y, al llegar a la intersección de la calle Watt es embestido en la rueda trasera por la parte delantera del vehículo Marca Fiat, Modelo Uno, dominio ... conducido por el demandado Jorge Omar BRIEVA, provocándole la caída y las lesiones a que hace referencia en el escrito liminar, que detalla y grafica. a) La Prueba.- Esta Sala ha tenido oportunidad de pronunciarse respecto del tema prueba en el sentido que: ¿En esta materia, la doctrina con la que concuerdo ha dicho que?...El dilema de la carga de la prueba se presenta al juez en oportunidad de pronunciar sentencia, cuando la prueba es insuficiente e incompleta a consecuencia de la frustración de la actividad procesal de las partes.(...) Tratándose de una cuestión de hecho, si se ha producido prueba en el juicio, el juez la evaluará de conformidad con los principios generales. De existir insuficiencia o ausencia de prueba respecto de los hechos esenciales y contradictorios de la causa, apelará a los principios que ordenan la carga de la prueba (...) Es decir, frente a los hechos inciertos, dudosos o simplemente no probados por los litigantes, el juez, aún así, debe llegar a toda costa a una certeza oficial; dictará sentencia responsabilizando la parte que, según su posición en el pleito, debió justificar sus afirmaciones y sin embargo no llegó a formar la convicción judicial acerca de los hechos controvertidos. Bien claro lo tiene dicho la jurisprudencia: `lo que decide un pleito es la prueba y no las simples manifestaciones unilaterales de las partes' (SCBA, 9/10/79, DJBA, 117-337)(...) Se puede resumir, para concretar una clara jurisprudencia, que no se atiende tanto al carácter de actor o demandado, sino a la naturaleza y categoría de los hechos según sea la función que desempeñen respecto de la pretensión o de la defensa. Normalmente, los primeros serán de responsabilidad del actor, y los segundos, a cargo del accionado (SCBA, 22/12/87), `Sumarios `dic. 1987, nº 112). En síntesis, `si la actora (o demandada), en su caso no prueba los hechos que forman el presupuesto de su derecho, pierde el pleito´ (SCBA, 23/2/60, AS, 1960-III-23). (conf. Fenochietto, Carlos Eduardo, Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, Comentado, Anotado y Concordado, Legislación Complementaria; 5º Edición Actualizada y Ampliada; Ed. Astrea; pags 449 y sstes.). Y digo ello en una clara aplicación de los principios que surgen del artículo 375 de nuestro ordenamiento ritual en el sentido que ¿Incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que el juez o Tribunal no tenga el deber de conocer. Cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocare como fundamento de su pretensión, defensa o excepción? -ver Causa Nº 1464/2 caratulada: ¿Bracco, Elida Beatriz c/ Uol Sinectis S.A. s/ Materia de Categorizar?, RSD Nº 36/2008, Folio 458/469 de fecha 16 de octubre del año 2008, orden de votación Dres. Rodríguez-Vitale-Iglesias Berrondo, entre otras- b) Zanjados los temas precedentes, corresponde me adentre a los embates dirigidos contra el pronunciamiento recurrido. V.- Montos Indemnizatorios. Aquí, la cuestión se centra en el ¿quantum debeat? El ¿quantum? es la suma dineraria justipreciada por el magistrado para indemnizar los daños sufridos y las implicancias que éste pudo ocasionar al peticionante. Los recurrentes cuestionan, como se dijera el monto establecido en concepto de indemnización para los distintos rubros. Al respecto, esta Sala viene sosteniendo de antaño en lo que aquí interesa destacar que: ¿... en términos generales, debemos apuntocar que existen diversos sistemas para cuantificar o valorar los daños. Esos sistemas, señala Bustamante Alsina, los podemos clasificar en legal, convencional o judicial. Éste último es el que aquí interesa, pues es el juez quien debe, en su sentencia, determinar el importe del resarcimiento, siempre que esté acreditada la existencia del perjuicio, conforme las pautas que determina el artículo 165 del CPCC. La norma referida es clave y a la vez clara al establecer que cuando la sentencia verse sobre daños y perjuicios el juez fijará su importe en cantidad líquida siempre que su existencia esté legalmente comprobada, aunque no resultare justificado su monto. Venimos sosteniendo sobre este aspecto que es plena la aplicación del Código Civil y las diversas normas de tránsito, no rigiendo un sistema de indemnización previamente tasada, como sí se aplica en los casos de indemnizaciones por reclamos laborales, donde la aplicación de ciertas reglas o baremos puede resultar de carácter obligatorio. Entonces, si no existe una pre-tasación del daño, el juez deberá tomar en cuenta diversos parámetros, no una mera tabla, conforme a los porcentajes que surjan de las respectivas pericias. En materia de indemnizaciones por accidentes de tránsito, y tal como veremos, no se pueden establecer con carácter previo nociones generales y vinculantes a fin de proceder a la tasación del daño. Esas nociones podrán servir para la resolución del caso particular en tratamiento por su similitud con otras situaciones resueltas con anterioridad, pero no obligará, no hará ¿doctrina legal? aplicable, a todos los casos similares que pudieran presentarse a consideración particular. Y ello por cuanto cada reclamo es un mundo aparte: Pueden variar tanto las características personales de la víctima, su entorno, su vida de relación, la implicancia del daño en esos factores, las circunstancias particulares del hecho, tanto desde el punto de vista subjetivo como objetivo. Esos matices necesariamente tendrán influencia en el ¿quantum debeat?, pues no podemos decir que la misma indemnización se le puede otorgar a la víctima que sufrió lesiones en sus piernas, y

acreditó su calidad de futbolista, que a aquella persona que no utiliza como una herramienta fundamental de trabajo sus piernas. Ello no implica que a este último no se lo indemnizará, al contrario, se cuantificará el daño conforme a todas las otras probanzas que hayan sido rendidas en el trámite del expediente y que hayan incluido en la merma por la que peticiona. Tampoco queremos decir que los baremos que hayan volcado los peritos en sus dictámenes deban ser ignorados. Ello constituye una prueba fundamental, por ejemplo, a la hora de establecer la existencia de las lesiones ¿ean debeatur?, las secuelas que ellas hayan producido en la víctima y la implicancia en su vida futura, así como la posibilidad de recomponer las cosas a su estado anterior. Prueba fundamental que, a nuestro criterio será un buen punto de partida para entrar a considerar el resto de las condiciones que sumen o resten, en su caso, para la cuantificación final. Y decimos punto de partida fundamental y necesario, pues el juez, necesita de la ayuda de un técnico para que dictamine acerca de la existencia o inexistencia de los daños invocados, así como de una cuantía e implicancias. A partir de esos datos, hará una elaboración mental, como historiador, acerca de la situación de la víctima anterior al hecho de autos y con posterioridad. Aplicará su lógica y sapiencia, la sana crítica, las experiencias en la cuantificación de indemnizaciones en caos similares al que está tratando. Es él quien hará esa composición de lugar, en base a todos los elementos probatorios adunados a la causa por las partes. Si bien no hay criterios matemáticos debe haber ponderaciones razonadas y razonables. Por ejemplo, en este aspecto, se ha sostenido que ¿La fijación de la indemnización por incapacidad sobreviviente que corresponde otorgar a la víctima de un accidente no requiere de la utilización de criterios matemáticos ni de los porcentajes fijados en la ley de accidentes de trabajo, aun cuando éstos puedan ser útiles como pauta genérica de referencia. Por ende, el juzgador deberá tener en cuenta las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas y los efectos que éstas puedan tener en el ámbito de la vida laboral de la víctima y en su vida de relación. No existe una necesaria vinculación proporcional entre el daño moral y el perjuicio causado a la víctima con motivo del hecho ilícito (art. 1068, Cód. Civil), pudiendo la indemnización variar en razón de las circunstancias de cada caso y de acuerdo a la prudente ponderación que realicen los jueces por aplicación del art. 1084 ¿in fine?, del Cód. citado. La impugnación del quantum de la indemnización de daños y perjuicios fijada por el juzgador con base en las disposiciones del art. 165 del Cód. Procesal, impone al recurrente demostrar que la fijación de ese guarismo implica un ejercicio irrazonable de la facultad jurisdiccional consagrada por la citada normativa...? (conf. CNCO D, CAPITAL FEDERAL del 19/3/1998 en LL 1998 E, 159-97830; sumario Fana 9324). En la misma línea argumental, los Tribunales han decidido que: ¿Los porcentajes de incapacidad determinados por los peritos intervinientes constituyen, por su propia naturaleza, válidos elementos referenciales y no datos de exactitud matemática, de allí que el juzgador goce de un amplio margen de valoración en consonancia con las particularidades de cada caso, ejerciendo a fin de determinar el ¿quantum? del resarcimiento el prudente arbitrio judicial y no la ecuación económica que postula el accionante reducida a multiplicar cada punto de incapacidad por determinada suma de dinero, pues no es tal cálculo matemático al que la praxis judicial ocurre para fijar la indemnización del rubro (art. 165 ¿in fine?, CPC)? (conf. CC0201 LP, 102422, sent., del 24-8-2004; sumario JUBA)? Entonces la indemnización resulta ser un traje a medida para cada caso en particular. ¿No es veraz que exista un método matemático que consista en multiplicar una cierta cantidad de dinero por cada punto de incapacidad por el total de ésta, como lo aducen los recurrentes, pues lo que cabe es tener en cuenta las circunstancias personales de la víctima -edad, sexo, ocupación laboral, condiciones socio-económico-familiares, etc.- el grado de incapacidad otorgado por los peritos como simples elementos referenciales y la reparación que tal minusvalía proyecta sobre todas las actividades del sujeto afectado, tanto sea en su faz laboral, cuanto social, lúdica, sexual, deportiva, etc., quedando la indemnización librada al razonable y prudente arbitrio judicial. (conf. CC0201 LP 108849 RSD-8-8 S 14-2-2008, Juez MARROCO (SD), Tolosa, Francisco c/ Castrogiovani, Miguel Ángel s/ Daños y perjuicios, Marroco-López Muro, sumario JUBA B256733). No desconocemos que existen Tribunales que recurren a una valoración del punto de incapacidad aplicando, como punto de partida objetivo y adecuado a las particulares circunstancias de cada caso, la teoría del ¿Calcul au point" como refiere el recurrente en su escrito recursivo. La aplicación de dicha teoría exige a los magistrados fijar un valor dinerario concreto por cada punto de incapacidad. Dicho valor es tomado como base pudiendo variar en más o en menos teniendo en cuenta las circunstancias del caso a juzgamiento. El valor de cada punto de incapacidad no es fijo, estable, estático, sino que podrá elevarse sopesando las circunstancias económicas al momento de juzgar en post del principio de reparación integral previsto en el artículo 1083 del Código Civil. Como podrá apreciarse, quienes apliquen ésta teoría también recurren a las situaciones particulares de cada expediente. Es decir, no se hace una apreciación pura y exclusivamente aritmética, sino que se juzgan todos los elementos aportados por las partes en ese sentido; por esa simple razón, esta Sala no comulga con la aplicación de dicha teoría para cuantificar los daños sufridos. Para establecer dicho ¿quantum? nos parece razonable seguir un criterio de fluidez que tenga en cuenta las características particulares de cada caso, valorando parámetros específicos como ser la edad de la víctima, sexo, estado civil, condición social, situación familiar, profesión u oficio truncados, posibilidades de progresos, estudios cursados y naturalmente el grado de minusvalía que lo afecta entre muchos otros, los que podrán oscilar en más o en menos según las constancias existentes en la causa.? -ver Causa N° 3175/2

caratulada: ?MORALES, Julio César c/ ROMERO, Pablo y otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, RSD N° 25, Folio 259 de fecha 13 de mayo del corriente año 2014, entre muchas otras -el destacado y subrayado me pertenecen- Ahora bien, teniendo en cuenta que los agravios de los apelantes van dirigidos a cuestionar la cuantía asignada a cada uno de los rubros indemnizatorios (por bajos la actora y por altos la demandada y citada en garantía), valorando la prueba producida en autos, analizando un reexamen de los montos asignados corresponde me avoque a los mismos. a) Daño Emergente: Al respecto, Horacio Mario Marconi señala en su obra: ?Accidentes de Tránsito. Reclamos - Calificación - Cuantificación del daño? que: ?En el daño emergente rige el principio de la reparación integral amparado en el artículo 1083 del Cód. Civil, y éste perjuicio se infiere al tiempo del hecho, momento en el cual se produce el detrimento patrimonial del damnificado, con abstracción de la circunstancia de que la reparación del bien se efectúe o no? (CC0001, SM, 29747, RSD-21053-, S, 12-9-1991, Juez UHART (SD); Alonso López, P.A. c/ Poch, H.A. s/ Daños y Perjuicios; Uhart-Biocca-Olcese; sumario JUBA B1950120) Este rubro hace referencia específica a los efectivos desembolsos que tenga que realizar o realizó la víctima del ilícito para llevar las cosas a su estado anterior. ?El daño emergente está dado por la pérdida o empobrecimiento efectivamente sufrido por las consecuencias del hecho ilícito, y para su reconocimiento rige el principio de reparación integral (art. 1083 del Cód. Civil).? (C0101 MP, 113974, RSD-174-1, S, 9-8-2001, Juez FONT (SD); Vázquez Marcelo Carlos y Pintos Liliana c/ Dibin Federico s/ Daños y Perjuicios; Font-Cazeaux; sumario JUBA B1352525)? (Ed. Ediciones GOWA, pág. 268, Coordinación Luis Armando Rodríguez Saiach). El actor estima en \$ ... el monto indemnizatorio para este rubro. Basa su pretensión en el hecho de haber sido trasladado al Hospital Paroissien, donde fue atendido por guardia y se le extrajeron radiografías de columna cervical, parrilla costal derecha, rodilla derecha y tobillo izquierdo. Allí permaneció en observación algunas horas, recetándosele antiinflamatorios y analgésicos. Reclama a tal fin los gastos de honorarios médicos particulares, medicamentos, estudios y traslados (los que efectuó en remises) -ver fojas 9 vuelta, punto VI.- a)- Si bien es cierto que la actora no ha acompañado constancia alguna de los mentados gastos que dice haber erogado, no es menos cierto que al respecto y en relación al presente rubro, el mismo se trata de uno de los denominados daños ?in re ipsa? (cfr. artículo 165 del C.P.C.C.), razón por la cual, ante la certeza del siniestro producido el actor fue atendido en el Hospital Interzonal Dr. Diego Paroissien -ver copia de certificado médico emitido por dicho nosocomio y obrante a fojas 2 de la I.P.P. N° 05-01-102246-08 y que obra agregada por cuerda floja a la presente- y copia del Libro de Guardia del mismo y obrante a fojas 313/314 de autos. La orfandad probatoria al respecto para nada autorizan a rechazar el rubro reclamado, toda vez que su cobertura, ya sea por la obra social o la asistencia pública, no resulta ser total, razón por la cual resulta ajustada a derecho la justipreciación que llevó a cabo el sentenciante en el pronunciamiento recurrido, razón por la cual propicio el rechazo de los agravios vertidos al respecto por las apelantes y la confirmación del pronunciamiento recurrido al respecto. Esa es mi propuesta al Acuerdo. b) Incapacidad: En distintas ocasiones esta Sala, vgr in re ?Mendoza Liliana c/Troche Jerónimo s/daños y perjuicios Expte 387/2?, Clementi Pablo c/ Ampuero Luciano s/daños SRD 8/2007 del 13/3/07, ?ALBARRACIN Blas Ramón c/ VIDAL José Antonio s/ DAÑOS Y PERJUICIOS? y ?Domínguez Ramón Miguel c/ VIDAL José Antonio s/ DAÑOS Y PERJUICIOS,? RSD n° 10/2008 del 8 abril de 2008, ?Surita Rosalía c/ Cuevas Rubén y otro s/ daños y perjuicios Expte 1705/2 RSD 29/2010, ?Martínez Alves Sebastián s/ Suchenia Diego Abel y Otros s/ daños y perjuicios? Expte 1694 RSD 35/2010, entre otros; ha delineado fundamentos y pautas a tenerse en cuenta para valorar la composición, cuantía y acogimiento de la indemnización en concepto de incapacidad sobreviniente.

Hemos sostenido en estos pronunciamientos que ?No cabe duda que la incapacidad sobreviniente debe apreciarse en función de pautas razonablemente generales. Ellas son las actividades encuadradas dentro de la normalidad actual y las presumiblemente futuras de toda persona. Hay que tener presente el quebrantamiento de tal normalidad, comportando ésta el curso razonable de la vida de la víctima. Así su traducción, el saber la suma con la que se compensan los daños a la salud, la capacidad funcional, las limitaciones de órganos, sentido y miembros, no es una cuestión sencilla. Son varios los criterios que se han ensayado... La incapacidad sobreviniente se refiere a las consecuencias derivadas de las lesiones en función de pautas razonablemente comprendidas. Por incapacidad se entiende la falta de salud derivada de un hecho ilícito. La trascendencia de la incapacidad sobreviniente que, evidentemente tiene proyección de futuro, asentándose en la permanencia de la ineptitud, debe apreciarse con relación a la aptitud genérica y no la requerida para una actividad determinada, porque a raíz de aquella de una vez y para siempre, no se puede, en alguna medida, aprovechar en su integridad las energías físicas y psíquicas. El resarcimiento, entonces, tiene por fin considerar el futuro empleo de dichas energías genéricamente estimadas. La pretensión se sustenta en la disminución del potencial humano, de allí que la indemnización por incapacidad sobreviniente debe ser fijada no sólo en función del aspecto laborativo, sino de todas las actividades del sujeto, dicho de otro modo, deben resarcirse todas las disminuciones que se sufren a consecuencia del evento y que impiden desarrollar normalmente todas las potencialidades, así como paliar, también de algún modo, las expectativas frustradas de progreso... La incapacidad sobreviniente consiste en la disminución de las aptitudes físicas y/o psíquicas que afectan a la víctima y se traduce en un menoscabo de su plenitud....que cubre no sólo las limitaciones de orden laboral, sino también la

proyección que la incapacidad tiene con relación a todas las esferas de la personalidad, (conf. Cám. Nac. Civ., Sala "H", in re "C.E. c/Etmo Remolcador Guaraní S.A.", en La Ley 1995, E, pág. 414, fallo N° 93.788, por voto de la Dra. Reinoso de Gauna; Sala "F", causa libre N° 49.512, del 18-12-89; Jorge Joaquín Llambías Tratado de Derecho Civil-Obligaciones-, t. IV-A, Ed. Perrot, Buenos Aires, 1982, pág. 120, N° 2373, Aida Kemelmajer de Carlucci en Augusto C. Belluscio, Director, Eduardo A. Zannoni, Coordinador, Código Civil y leyes complementarias, comentado, anotado y concordado, Ed. Astrea, Buenos Aires 1984, t. 5, pág. 219, N° 13, entre otros).? -ver Causa N° 1999/2, caratulada: ?Fernández, Enrique c/ Nicoletti, Jorge y otro s/ Ds.Ps.? R.S.D. N° 50, Folio 397 de fecha 30 de junio del año 2011- De los elementos obrantes en autos y de los que hago mérito, si bien es cierto que el Profesional Auxiliar de la Justicia, Perito Médico Legal designado, Eduardo Vicente Cacchione, en su experticia de fojas 281/283 dictaminó que: ?El actor no tiene secuelas físicas del accidente sufrido y referido en autos, que le dejen incapacidad laboral en relación a la total obrera? -sic. punto 1- de fojas 283-, no es menos cierto que el actor al momento del siniestro sufrió las lesiones y que dan cuenta el certificado y la constancia del Libro de Guardia a que hiciera referencia precedentemente al momento de tratar el rubro daño emergente. Señálase a mayor abundamiento que el sr. Gabriel Orlando Vera, quien depone como testigo en la causa penal originada a consecuencia del accidente de autos, declara que resultó ser testigo presencial del hecho investigado en la misma y que a consecuencia del impacto del automóvil del demandado sobre el biciclo del actor: ?...el ciclista cayó al suelo y se lastimó varias partes del cuerpo...? -sic. fojas 28 de la IPP N° 05-01-102246-08 que corre agregada por cuerda floja a la presente- Aquí también soy de la opinión que resulta ajustada a derecho la justipreciación que llevó a cabo el sentenciante en el pronunciamiento recurrido, teniendo en consideración las lesiones sufridas y que da cuenta el informe de fs 313/315, razón por la cual propicio el rechazo de los agravios vertidos al respecto por las apelantes y la confirmación del pronunciamiento recurrido al respecto. Ello en virtud en que la incapacidad ha afectado la vida de relación del actor. Esta es también mi propuesta al Acuerdo. c) Daño Moral. Se alzan aquí también las recurrente, a cuyos argumentos me remito en homenaje a la brevedad.. Coincidiendo con el doctor Jorge J. Llambías, podemos decir que ?el daño moral es una lesión en los sentimientos, por el sufrimiento o dolor que padece la persona, que no es susceptible de apreciación pecuniaria? (Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires,, 1994, Tomo I., pág. 329, párrafo N° 256) y con el doctor Jorge Bustamante Alsina que ?Para probar el daño moral en su existencia y entidad no es necesario aportar prueba directa, lo cual es imposible, sino que el juez deberá apreciar las circunstancias del hecho lesivo y las calidades morales de la víctima para establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo (...) Nadie puede indagar el espíritu de otro tan profundamente como para poder afirmar con certeza la existencia y la intensidad del dolor, la verdad de un padecimiento, la realidad de la angustia o de la decepción? (Teoría General de la Responsabilidad Civil, 8° edición, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, pág. 244; el mismo autor en su comentario al fallo de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, 29-9-92, in re ?Fernández, Ana M. y otros c/ Domecq, S.A. y otros?, Cuestiones de responsabilidad civil que suscita el acto ilícito homicidio, LL, 1993-A-347), y ?en cuanto a la cuantía del daño, con viene puntualizar que si el perjuicio no es mensurable por su propia naturaleza, no se puede establecer por equivalencia su valuación dineraria. Se debe recurrir en tal caso a pautas relativas según criterio de razonabilidad que intente acercar la valuación equitativamente a la realidad del perjuicio? (Equitativa valuación del daño no mensurable, LL, 1990-A:654) En el caso de autos, la actora estaba a bordo de su biciclo y, a consecuencia de haber sido embestido por el vehículo del actor sufrió las lesiones y los daños que se han acreditado. Al respecto, aquí tampoco los apelantes logran conmovier los fundamentos de la sentencia, razón por la cual deviene sin mas propiciar el rechazo de los agravios al respecto y la confirmación del pronunciamiento apelado. Es de recordar que el actor, al momento del siniestro era un hombre de 41 años de edad, instruído, soltero (ver fojas 1 de la citada IPP 05-01-102246-08), viviendo en su casa paterna, no contando con cobertura de medicina prepaga alguna, no poseyendo ni bienes muebles ni inmuebles, trabajaba como jornalero en instalaciones de agua y gas, obteniendo un ingreso promedio de \$ ... mensuales, como así tampoco no resultaba ser titular o cotitular de cuentas bancarias o tarjetas de crédito (ver DDJJ de fojas 20 y vuelta y declaraciones testimoniales de fojas 28 y fojas 29 de Juan Domingo Ramírez y Raúl Omar Jiménez del Beneficio de Litigar Sin Gastos que obra por cuerda floja al presente). Que a consecuencia del siniestro debió soportar las lesiones e incapacidades, como así también someterse a distintas prácticas y tratamientos médicos. Entonces, determinada la responsabilidad del demandado en el hecho dañoso y las lesiones sufridas por la actora, su tratamiento y secuelas, es innegable la procedencia del daño moral, ya sea dentro de la órbita de la responsabilidad contractual (con los ineamientos mencionados en el párrafo que antecede) o dentro del campo de la responsabilidad extracontractual (arg. Art. 1078 CCiv., su Doctrina y Jurisprudencia). Todos sabemos la perplejidad y sufrimientos que se sienten en una sala de espera de un consultorio. En el caso de autos, la Actora estaba a bordo de su biciclo y al ser embestido por el vehículo del demandado le provocó las lesiones de que dan cuenta tanto el Libro de Guardia obrante a fojas 313/314 como el certificado obrante a fojas 2 de la causa penal emitidos por el Hospital Poroissien, al que hiciera referencia en párrafos precedentes. Es cierto que no debió ser hospitalizada, lo que también debe ser considerado a la hora de estimar este daño.

Pero son innegables los sufrimientos espirituales que se padecen desde el mismo momento de la producción del daño como el de autos al ser embestido por el vehículo desde atrás; así como las posteriores sensaciones de incertidumbre y la imposibilidad de afrontar las tareas diarias de gasista y plomero y las emociones adversas que esa situación originó en el señor Daniel Ovidio Coronel. Ello ha generado sin dudas un sinnúmero de sinsabores y el monto otorgado para reparar el rubro daño moral, resulta a mi criterio ajustado a derecho. En esta parcela también propongo a mis distinguidos colegas el rechazo de los agravios vertidos al respecto y la confirmación del pronunciamiento en lo que ha sido materia de los mismos. Esta es también mi propuesta al Acuerdo VI.- Las Costas de Alzada. Atento a como quedo expuesta mi propuesta en cuanto al rechazo de la totalidad de los agravios vertidos por los recurrentes y la consecuente confirmación del pronunciamiento recurrido en lo que ha sido materia de los mismos, corresponde que las costas sean impuestas en el orden causado (art. 68 del C.P.C.C.). En materia de imposición de costas en general, en anteriores pronunciamientos, vgr in re ?LABORDE, Jorge Alberto c/ GLARIA, Silvia Teresita s/ DAÑOS Y PERJUICIOS (SUMARIO)?, expediente N° 312/ 2, RSD?, hemos decidido que ?La parte que sucumbe en el juicio es condenada en los gastos del mismo. El fundamento de esta condena es el hecho objetivo de la derrota (soccombenza); y la justificación de esta institución encuéntrase en que la actuación de la ley no debe representar una disminución patrimonial para la parte en favor de la que se realiza; siendo interés del comercio jurídico que los derechos tengan un valor posiblemente puro y constante . Es que, el sistema de imposición de costas tiene como finalidad resarcir a la parte contraria de los gastos que tuvo que realizar para lograr el reconocimiento de su derecho. Tiene su fundamento en el principio objetivo de la derrota que actúa con independencia del factor subjetivo, ésto es, sin tener en cuenta la buena fe o la mala en su caso, con que ha actuado el que estaba obligado a soportarlos. (art. 68 C.P.C.C.) (CC0001 SM 30521 RSD-21315- S 28-11-1991, Juba, Civil y Comercial, B1950117). En virtud a lo expuesto a lo largo del presente, propongo al Acuerdo que las costas generadas en esta Alzada les sean impuestas por su orden (art. 68 del C.P.C.C.). VII.- Conclusión. Como corolario de todo lo expuesto, propongo a mis distinguidos colegas: el rechazo de la totalidad de los agravios vertidos por los apelantes y, en consecuencia la confirmación del pronunciamiento recurrido en todo lo que ha sido materia de los mismos. Esta es mi propuesta al Acuerdo; la imposición de las costas en esta Alzada por su orden y difiriéndose la regulación de honorarios para su oportunidad. En consecuencia, voto a esta primera cuestión, POR LA AFIRMATIVA A la misma cuestión y por iguales fundamentos, los doctores Vitale y Rodríguez votan en idéntico sentido. A la Segunda Cuestión, el doctor Iglesias Berrondo dijo: Conforme el resultado obtenido en la primera cuestión, corresponde: 1) rechazar la totalidad de los agravios vertidos por los apelantes; 2) confirmar el pronunciamiento recurrido en todo lo que ha sido materia de los mismos; 3) imponer las costas de Alzada, por su orden (art. 68 del C.P.C.C.) y; 4) diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 y 51 de la Ley 8904). ASI LO VOTO. A la misma cuestión, y por iguales fundamentos, los doctores Vitale y Rodríguez votan en idéntico sentido. Con lo que terminó el presente Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: Conforme el resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, este Tribunal RESUELVE: 1)rechazar la totalidad de los agravios vertidos por los apelantes; 2) confirmar el pronunciamiento recurrido en todo lo que ha sido materia de los mismos;3) imponer las costas de Alzada, por su orden (art. 68 del C.P.C.C.); 4) diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 y 51 de la Ley 8904); 5) Regístrese. Notifíquese. Oportunamente devuélvase.

003776E