

## Accidente De Transito Art 1113 Del Codigo Civil Riesgo O Vicio De La Cosa Doctrina De La Neutralizacion De Riesgos

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Art. 1113 del Código Civil. Riesgo o vicio de la cosa. Doctrina de la neutralización de riesgos

En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se modifica la sentencia apelada el rubro incapacidad sobreviviente y se confirma el daño moral, confirmando todo cuanto más decide y fuera materia de agravio. // la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los veinte días del mes de Septiembre de dos mil dieciséis, reunidos en la Sala III del Tribunal, los señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, Eugenio Alberto Rojas Molina y Juan Manuel Castellanos, integrada ante la disidencia de opiniones con el Sr. Presidente de esta Excm. Cámara, Dr. José Luis Gallo, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?BARDONESCHI, Hernán c/PULEIO, Adrián A. S/Daños y perjuicios? habiéndose practicado el sorteo pertinente (art. 168 de la Const. de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código de Procedimientos Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden: Dres. CASTELLANOS-ROJAS MOLINA-GALLO, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ra.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 351/359? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACIÓN A LA PRIMERA CUESTION: el señor Juez doctor Castellanos, dijo: I.- Apelan la sentencia definitiva de primera instancia el actor y la demandada con su citada en garantía, recursos que libremente concedidos, los sustentan con las piezas de fs. 375/381 vta. y 386/390 respectivamente, contestadas a fs. 397/401 vta. y 402//406. Por el fallo impugnado el iudex a quo hace lugar parcialmente a la demanda de daños y perjuicios promovida por Hernán Rubén Bardoneschi y en consecuencia condena a Adrián Alberto Puleio, a pagar al actor, la suma de \$159.500, con más los intereses calculados desde la fecha del ilícito (11/04/2009) hasta el efectivo pago, de acuerdo a la tasa pasiva vigente en el Banco de la Provincia de Buenos Aires, dentro de diez días de quedar firme el decisorio, haciendo extensiva la condena contra ?La Nueva Cooperativa de Seguros Limitada?, en la medida de la póliza contratada, imponiendo las costas a la demandada y difiriendo la regulación de honorarios. II.- Contra dicho pronunciamiento se alzan las citadas partes. El actor se agravia en primer término por el monto fijado para el rubro incapacidad sobreviviente, el que considera reducido. Luego de describir las lesiones que padece el Sr. Bardoneschi según peritación médica, expresa que el resarcimiento acordado no actúa como traducción dineraria del daño en el mundo real de este actor. Así la indemnización por este rubro no refleja la reparación integral del daño (art., 1083 C.Civ. y 1740 del CC y C), pidiendo sustancial elevación de la partida. En segundo término impugna el monto otorgado por daño moral el que también considera exiguuo frente a los dolores y padecimientos sufridos por la víctima como consecuencia del accidente vial de autos. Con cita de jurisprudencia en la materia pide sustancial elevación del rubro. Por último se queja por la tasa de interés fijada (pasiva del Banco de la Provincia Buenos Aires) solicitando se aplique la tasa pasiva digital de la misma entidad financiera provincial, desde la fecha del hecho y hasta su efectivo pago. A su turno la demandada con su citada en garantía, se agravian en primer término por la atribución de responsabilidad en forma exclusiva al demandado Puleio. En este cometido se queja de que el a quo pondera la testimonial del Sr. Guillermo J. Perrine, la confesión ficta de fs. 245 del demandado Puleio y la ausencia de otra prueba por parte de la recurrente demandada. Así critica en su escrito los dichos del mentado Sr. Perrini, aduciendo contradicciones, por lo que entiende que debe descartarse dicha prueba. Asimismo observa en esta alzada la pericia mecánica de fs. 250/252, conforme su solicitud de explicaciones e impugnaciones. Ataca por último que se apoye el a quo en la confesión ficta de su mandante Puleio. Admitiendo que el caso cae en la órbita del art. 1113 del C. Civil (responsabilidad objetiva), entiende probada la culpa de la víctima y solicita en consecuencia se revoque la sentencia desestimando la acción impetrada en estos autos. Además que si la sentencia es a valores de la fecha de la sentencia (15/02/16) no debe aplicarse intereses desde la fecha del hecho, por que ello -a su criterio- implica duplicidad de la condena. Por último se agravia del daño moral, ante la elevada suma de \$45.000, que resulta inaplicable dado que se trata de una lesión extrapatrimonial y es exorbitante frente a los reales padecimientos espirituales del actor. Pide revocación del rubro y en subsidio su reducción. III.- La responsabilidad Atribuida por el a quo en forma exclusiva a la demandada, se alza ésta y la citada por las razones reseñadas en II. Tiene dicho la Suprema Corte de Justicia al votar la causa Nro 33155 que "cuando en la producción del daño interviene activamente una cosa, son responsables su dueño y su guardián, salvo que demuestran la concurrencia de alguna excepción legalmente prevista. Resulta inadmisibles la supresión de esta teoría cuando se ha producido un encuentro entre dos vehículos (un automóvil y una motocicleta, en este caso) porque el choque que los puede dañar no destruye, de ninguna manera los factores de atribución de responsabilidad. La solución en los casos de colisiones entre cosas que presentan riesgos o vicios, es la misma; cada

dueño y cada guardián deben afrontar los daños causados al otro. No existe norma ni principio jurídico que permita otra interpretación del art. 1113 del Cód. Civil. La doctrina que propicia la neutralización de riesgos, apotocada en una suerte de compensación, carece de todo fundamento legal y se sustenta sólo en una afirmación dogmática (art. 1109 Cód. Civil). De modo entonces que, al dañado le asiste la ventaja de contar a su favor con la presunción que el deterioro fue ocasionado por el vicio o riesgo del otro, bastándole al actor con probar la producción del daño, mientras que, a la demandada, le incumbe la prueba de que el evento dañoso se debió a la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder o por caso fortuito o fuerza mayor (arts. 513,514 C. Civil 375 C.P.C.C.). (Autos Banderbek c/Rosas s/Daños y perjuicios, mi voto en causa 57.341 R.S. 79/09 esta Sala III).

Y la doctrina legal de la Casación provincial ha dicho: "Cuando el daño se origina en virtud de que ha actuado una cosa que presente riesgo o vicio, la responsabilidad está a cargo del dueño o guardián de la cosa que generó el daño, que sólo puede eximirse probando que no existió o que se interrumpió la relación causal entre el hecho de la cosa y el daño causado. Lo que interesa en concreto, es la idoneidad de la actuación de la víctima para producir el evento dañoso, con independencia de que esa conducta configure o no culpa o, en su caso, si la conducta de ésta concurre con la actuación de la cosa causando el daño, desplazando proporcionalmente la responsabilidad de aquél (art. 113, 2º parte in fine, Cód. Civil)". (SCBA, 3/7/90, "Prestupa de Klekotz, Nilda y otros c. Cristalería Cattorini S.A." DJBA, 140-743). Con las pruebas obrantes en autos, causa penal acordona, testimonial de Sr. Perrini, y pericial mecánica, tengo por acreditado que el día 11/04/2009, aproximadamente a las 17,30 hs., el actor Bardoneschi, circulaba a bordo de su bicicleta por la calle Enrique del Valle Iberlucea, de la localidad de Haedo, partido de Morón, de sur a norte (desde la avda. Don Bosco hacia la estación de trenes línea Sarmiento), al mismo tiempo el demandado Puleio comandando su motocicleta circulaba por la arteria Colombres hacia la Av. Pueyrredón, con intenciones de retomar por la calle Enrique del Valle Iberlucea, embiste en forma intempestiva al ciclista demandante. Lo importante de todo es que a fs. 197 el testigo Perrini no recuerda bien cómo fue el impacto pero asevera "...sé que la moto chocó a la bicicleta, fue evidente en el momento...?". En el croquis de perito ingeniero Celeste, se advierte claramente cómo el demandado Puleio circulando por Colombres y con intención de girar a la izquierda para del Valle Iberlucea, embiste a la bicicleta del actor Bardoneschi, que circulaba por esa arteria del Valle Iberlucea. Respecto a la confesión ficta, es del caso advertir que el demandado Puleio fue citado a fs. 236, con la trascripción a fs. 237 vta. del art. 407 del CPCC, en el sentido de que si no se presentare, será tenido por confeso. La confesión ficta alcanza por sí misma pleno valor probatorio, salvo que medie prueba eficaz que la destruya, y si es terminante por sí sola basta para concluir con la controversia respecto de hechos que se debaten en juicio. Se le atribuye el mérito de una presunción iuris tantum que la Corte ha considerado eficaz cuando la corroboren los restantes medios de prueba (SCBA, 16/6/82, DJBA, 123-152. Frente a todo ello y concordando con la jurisprudencia que cita el actor en su responde frente al manifiesto e injustificado desdén del demandado por satisfacer la carga procesal de someterse a la prueba de confesión -un imperativo que hace a su propio interés-, corresponde tenerlo por confeso y dar por probado lo afirmado en el pliego de fs. 201 bis, en el que surge con meridiana claridad la responsabilidad exclusiva del demandado en el accidente de litis. Con más razón en autos, atento a que existen pruebas que corroboran los asertos de las posiciones absueltas en rebeldía. En consecuencia, y no habiendo la parte demandada y citada en garantía, probado la exigencia de responsabilidad que esgrimió en su escrito liminar, y pretendió sostener en sus agravios, propicio la total confirmación del fallo en lo atinente a la responsabilidad atribuida al demandado Puleio en ocasión del siniestro motivo de litis. (arts. 901 a 906, 1113, y ccs. del Código Civil vigente al momento de los hechos, arts. 375, 385, 445 y ccs. del CPCC). Así lo decido. IV.- Extensión del resarcimiento Despejado el tema de la responsabilidad, corresponde ceñirnos a los rubros indemnizatorios, para terminar el voto con la tasa de interés aplicable. IV.- 1) Incapacidad sobreviniente Indemnizado el rubro en la suma de \$112.000 es motivo de queja por el actor conforme lo reseñado en II. Así con respecto al rubro incapacidad sobreviniente tiene dicho esta Sala que tanto la integridad física, como la vida humana y su afectación se traduce en un perjuicio patrimonial indemnizable (S.C.B.A. D.J.J.B.A. 119-457). Las aptitudes personales se consideran con valor económico en relación a lo que producen o pueden producir en el orden patrimonial, productividad que se manifiesta no solo como trabajo productor de renta sino también en todos los aspectos de la vida de un ser humano. Las lesiones motivan la reparación patrimonial, que comprende tanto lo relativo a las lesiones traumáticas, como a las condiciones estéticas, pues cabe atender a todas las calidades que permitan a la persona obrar normalmente, de modo tal que si las mismas se vieron afectadas por el hecho dañoso, el menoscabo debe ser reparado (Conf. Sala I cs. 33.702 R.S. 142/95; 36.065 R.S. 159; 38.144 R.S. 132/97; 38.888 R.S. 216/97). Computándose asimismo la incidencia y repercusión que todo ello, en alguna medida, puede aparejar sobre la vida de relación y las posibilidades futuras de trabajo del damnificado, siendo correcta la conceptualización del rubro como daño emergente. Sobre tales premisas, al entrar a valorar la indemnización impugnada, y en lo referente al daño físico resulta de fundamental importancia la pericia médica de fs. 318/320. A fs. 319 en consideraciones médico legales expresa el experto: "Resulta de lo expuesto que el actor Bardoneschi Hernán Rubén, a raíz del accidente ocurrido con fecha 11/04/2009, de acuerdo al examen clínico, físico, estudios complementarios (rx,

ecografía, mm, emg y potencial evocado) y mecánica accidental se corresponde a: fractura de cabeza del 5° metacarpiano mano hábil (derecha), con lesión sensitiva moderada cubital que permite determinar incapacidad parcial y permanente.?(Cursiva y negrita en el original). Respecto a la incapacidad laborativa manifiesta en la misma foja que le corresponde una incapacidad parcial y permanente del 12,58 % de la T.V. y ello por 7% lesión sensitiva moderada cubital mano dominante, y 6% por fractura cabeza del 5° metacarpiano mano dominante (Baremo Altube Rinaldi). Que este 6% se reduce al 5,58% por el método de la capacidad restante. De allí la incapacidad del 12,58% de la T.V. Encuentro a la pericia fundada y le acuerdo eficacia probatoria (art. 474 del CPCC). Respecto a la fecha desde que comienzan a computarse los intereses, de lo que se agravia la parte demandada, al ser la indemnización a valores actuales corresponde rechazar la queja. La doctrina legal ha sostenido en forma reiterada que en la responsabilidad extracontractual, el cómputo de los intereses es desde la fecha del evento dañoso y hasta su efectivo pago (SCBA. Ac. 33.140 del 23-07-85, En DJBA T° 131 págs. 162/163 entre muchos otros coincidentes). Por ?doctrina legal? ha de entenderse la emergentes de los fallos de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, y su acatamiento ?responde al objetivo de procurar y mantener la unidad de la jurisprudencia, y este propósito se frustraría si los tribunales de grado se apartaran del criterio de la Corte? (SCBA Ac. 42.9656 del 27/11/1990, Ac. 2/8/1994 DJBA 147-177, entre otros). En razón de todo lo expuesto, y dadas las circunstancias de estos autos, edad del actor: 39 años al momento del accidente, sexo masculino, casado con un hijo menor a su cargo según surge de los autos homónimos que por beneficio de litigar sin gastos están acordonados y tengo a la vista, su incapacidad física pericialmente comprobada del 12,58% de la T.V., su incidencia en la vida de relación, encuentro prudente y equitativo elevar este parcial a la suma de \$175.800 (arts. 1068, 1083 y ccs. del Cód. Civil, 375, 384, 474, 165 y ccs. del CPCC). Así lo decido. IV.- 2) Daño moral Indemnizado en la suma de \$45.000 es motivo de queja de ambos recurrentes por las disímiles razones reseñadas en II. El daño moral importa, una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. O, con mayor precisión, una modificación disvaliosa en el espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial. ( mi voto en causa 45344 R.S.: 201 del 3/7/2001, 49.935 R.S. 18/04 (S.D.) Sala I; esta Sala III Cs. 57.112 R.S. 46/09, entre otros). Se identifica al daño moral con la ofensa o lesión a un derecho o a un interés de orden extrapatrimonial. Es claro que, así concebido, todo acto ilícito, por definición, debería producirlo, pues la acción u omisión ilícita presupone siempre una invasión en la esfera de los derechos ajenos. El solo hecho de una intrusión indebida en los sentimientos de la víctima determina que el autor deba restablecer el equilibrio alterado. En supuestos como el presente basta que se invoque la existencia de un agravio moral, no se exige, desde luego, su prueba, absolutamente imposible por la índole del mismo que reside en lo más íntimo del alma, aunque se manifieste por signos exteriores que pueden no ser su auténtica expresión. (Conf. BUSTAMANTE ALSINA, Jorge TEORÍA GENERAL DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL, Ed. Abeledo-Perrot ps. 250-251, mi voto Cs. 57.669 R.S. 41/10 [S.D.]). Y la doctrina legal expresa ?El agravio moral tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos (SCBA, L 38.929 S 2-2-88, A y S 1988-I-38). Con ese plafón, teniendo presente los padecimientos del actor, los dolores físicos sufridos por el trauma del accidente vial, su conciencia de incapacidad parcial y permanente física que padece del 12,58% de la T.V., encuentro prudente y equitativo elevar este parcial a la suma de \$70.000 (art. 1078 C.C. y 375 y 165 del CPCC). V.- Tasa de interés La tasa pasiva que aplicó el a quo a la suma de condena es apelada por el actor por los motivos reseñados en II. Dado que la Suprema Corte en este tipo de procesos, ha decidido recientemente el 15/06/2016 por mayoría de fundamentos en Causa 119.176, "Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián. Rubén. Daños y perjuicios? haciendo lugar parcialmente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto en lo referente a la tasa de interés, la cual ha de liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, Código Civil de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10, ley 23.928 y modif.), y siendo que en la actualidad la misma está representada por la tasa peticionada en los agravios (tasa pasiva digital), conforme ut infraclaro, haré lugar al agravio en este aspecto. Además coincide con lo decidido por el primer voto de mi estimado colega Dr. Eugenio Rojas Molina en autos?WIPPI GABRIEL C/ SAINI EDUARDO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, causa N° 3350/11 R.S.: 117/15 en el cual propuso la aplicación de la tasa pasiva digital a lo que adherí. Aclaro que en el presente la tasa pasiva digital o tasa BIP, es la más alta que se otorga en plazos fijos a 30 días, según el servicio de cálculo de intereses en línea, del sitio web [www.scba.gov.ar](http://www.scba.gov.ar). En razón de ello propongo al acuerdo que desde la fecha del evento dañoso (27/06/13) y hasta el efectivo pago, al capital de condena se le adicionen los intereses de la tasa pasiva más alta que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en

sus operaciones de depósito a plazo fijo a 30 días. Se modifica así la sentencia recurrida en cuanto dispone la aplicación de la tasa activa. En suma corresponde modificar parcialmente la sentencia apelada elevando los rubros daño físico incapacidad sobreviviente a la suma de \$175.800, daño moral a la suma de \$70.000, y se revoca el interés, dado que a la suma de condena se le aplicará la tasa pasiva digital en las condiciones establecidas en el capítulo V, confirmando cuanto más decide y fuera materia de apelación. Costas de esta alzada a la demandada y la citada en garantía vencidas (art. 68 del CPCC), difiriendo la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904). Voto, en consecuencia, parcialmente por la AFIRMATIVA.- A LA PRIMERA CUESTION: el señor Juez doctor Rojas Molina, dijo: Si bien comparto los fundamentos jurídicos elaborados por mi estimado colega de Sala, en cuanto a la admisión del rubro daño moral, me permito disentir en lo relativo a su cuantificación en la suma de \$70.000.- Igualmente sigo el criterio que su resarcimiento, con ejercicio del art. 165 del C.P.C.C., queda librado al prudente arbitrio judicial y para ello corresponde evaluar las características de las lesiones sufridas teniendo en cuenta el hecho generador pero también valorarse otras cuestiones que exceden ese marco objetivo (lesiones y hecho en relación causal) y que necesariamente surgen de las pruebas arimadas a autos, ya sea pericia médica como informes, declaraciones testimoniales, etc.- De allí pueden surgir otros datos de interés, como por ejemplo, días de internación, operaciones quirúrgicas, utilización de collar, prótesis, bota de yeso, interconsultas, estudios complementarios, tratamientos de rehabilitación, etc., que ponen de manifiesto con qué intensidad el hecho ha influido en la personalidad de la víctima: dolor, angustia, inquietud espiritual, etc.- En el caso de autos, ante la ausencia de esas pruebas, estimo el resarcimiento del daño moral teniendo en cuenta las características del accidente, sus lesiones y las secuelas, las condiciones personales de la víctima que debe confirmarse la suma estimada en la sentencia, es decir, \$45.000.- Voto, con la disidencia expuesta, también PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.- A LA PRIMERA CUESTION: El señor Juez doctor Gallo, dijo: En orden a dirimir la disidencia de los colegas integrantes de la Sal III, que se ciñe -únicamente- al monto en que se fijó el rubro daño moral -motivo por el cual a ello se circunscribe mi intervención- he de señalar que computadas las circunstancias del caso, bien reseñadas por ambos colegas en sus votos, y coincidiendo con los fundamentos del voto del Dr. Rojas Molina, adhiero a su propuesta de confirmación de dicho rubro en la suma de \$45.000 (cuarenta y cinco mil pesos).- ASÍ LO VOTO.- A LA SEGUNDA CUESTION: El señor Juez doctor Castellanos, dijo: Conforme se ha votado la cuestión anterior corresponde modificar la sentencia apelada elevando -POR UNANIMIDAD- el rubro incapacidad sobreviviente a la suma de \$175.800 y confirmando -POR MAYORÍA- el daño moral en la suma de \$45.000, confirmando asimismo todo cuanto más decide y fuera materia de agravio. Costas de la alzada a la demandada y la citada en garantía vencidas (art. 68 del CPCC), difiriendo la regulación de honorarios (arts. 31 y 51 ley 8904). ASI LO VOTO. A la misma cuestión los señores Jueces doctores Rojas Molina y Gallo, votaron en análogo sentido.- Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 20 de septiembre de 2016.- AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se modifica la sentencia apelada elevando -POR UNANIMIDAD- el rubro incapacidad sobreviviente a la suma de \$175.800 y se confirma -POR MAYORÍA- el daño moral en la suma de \$45.000, confirmando asimismo todo cuanto más decide y fuera materia de agravio. Costas de la alzada a la demandada y la citada en garantía vencidas (art. 68 del CPCC). Se difiere la regulación de honorarios (arts. 31 y 51 ley 8904).

012525E