

Accidente De Transito Atribucion De Responsabilidad Rubros Indemnizatorios Lucro Cesante Dano Moral

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Atribución de responsabilidad. Rubros

indemnizatorios. Lucro cesante. Daño moral En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se resuelve modificar la sentencia en lo atinente al tema de la "responsabilidad", reduciéndose a un veinte por ciento (20%) la obligación de resarcir de la parte demandada, y elevándose el monto establecido para el rubro lucro cesante. En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los 24 días del mes de Mayo del año dos mil dieciséis, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Segunda de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mercedes de la Provincia de Buenos Aires, doctores TOMAS MARTIN ETCHEGARAY Y LUIS TOMÁS MARCHIO con la presencia del Secretaria actuante, para dictar sentencia en el Expte. n° 29.590 en los autos: ?URMIÑO MAURICIO ANTONIO C/ MEDICCI FERNANDO JAVIER Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ.POR USO AUTOMOT.(C/LES.O MUERTE)(SIN RESP.EST.) ?.- La Cámara resolvió votar las siguientes cuestiones de acuerdo con los artículos 168 de la Constitución y 266 del Código Procesal.- PRIMERA CUESTION: ¿Se ajusta a derecho la sentencia de fs. 329/342 en cuanto es materia de recurso y agravio? SEGUNDA CUESTION: ¿Que pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley dio el siguiente resultado para la votación: doctores Luis Tomas Marchió y Tomás Martin Etchegaray.- VOTACION: A LA PRIMERA CUESTION: El Señor Juez Dr. Luis Tomas Marchió dijo: I.- El Sr. Juez de la instancia de origen dictó sentencia haciendo lugar parcialmente a la demanda promovida por el Sr. Mauricio Antonio Urmiño contra Fernando Javier Medicci, condenando a este último y a la citada en garantía -La Segunda Coop. Ltda. de Seguros Generales- a abonar a la actora la suma de \$8.960= con más los intereses, con costas; difiriendo la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes para la oportunidad procesal pertinente. Disconformes las partes, interponen recursos de apelación, el actor a fs. 347, haciendo lo propio el demandado junto a la citada en garantía a fs. 349, resultando concedidos libremente a fs. 348 y 350 respectivamente. Arribados los autos a esta Alzada, los recursos fueron sostenidos con las expresiones de agravios que lucen agregadas a fs. 359/368 y 369/377, siendo replicados a su vez por el representante de los codemandados a fs. 380/381vta. y por el accionante a fs. 383/385vta. Una vez firme el llamamiento de autos para sentencia dictado por Presidencia del Tribunal a fs. 386 y recién después de practicado el sorteo de ley por parte de esta Sala a fs. 386vta, quedaron estas actuaciones en condiciones de ser votadas.- II.- Explicación preliminar. Las protestas antitéticas efectuadas por los litigantes, a más de cuestionar la atribución de responsabilidad a la que han contribuido en un 50% respecto de la co-causación del siniestro de autos, se quejan, dentro de los rubros indemnizatorios, tanto el actor como los codemandados por la parcela del lucro cesante, y estos últimos también por el daño moral. Finalmente, el accionante igualmente discrepó con el ítem de los intereses. Por todo ello, abordaré a continuación en el orden citado, los puntos aludidos de la sentencia, no sin antes expedirme respecto de la aplicación del derogado Código Civil.- III.- Consideraciones relativas a la aplicación del Código Civil de Vélez. Previo a toda otra consideración, es dable puntualizar que el día 1° de agosto de 2015 entró en vigencia el ?Código Civil y Comercial de la Nación?, aprobado por art. 1° de la ley 26.994, ley que a su vez derogó el Código Civil aprobado por ley 340 (art. 4°), ley promulgada por decreto 1795/2014 publicado en el Boletín Oficial n° 32.985 del 08-10-2014; modificada por ley 27.077 que dispuso su entrada en vigencia en la indicada fecha del 1° de agosto de 2015. Lo que origina una cuestión de derecho transitorio que entiendo corresponde despejar, o al menos tratar de explicar. Según se desprende del texto del Código Civil y Comercial, las nuevas leyes rigen desde la fecha que indiquen (art. 5 CCyC; en el caso del CCyC, el 01-08-15), lo que significa, que su aplicación es inmediata a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes (art. 7 CCyC, primer párrafo). Lamentablemente, el nuevo texto suprimió la locución ?aun? que sí estaba en el del art. 3 del C.C. conf. ley 17.711, con la que se indicaba con toda claridad que la aplicación era inmediata tanto para las relaciones, situaciones, como para las consecuencias (ya que decía ?aun a las consecuencias?). Pero -sigue diciendo la ley- salvo disposición en contrario, no tienen efecto retroactivo (CCyC art. 7, segundo párrafo), lo que debe entenderse como que las relaciones y situaciones jurídicas existentes, así como sus consecuencias, que se encuentren consolidadas, esto es, completadas ya sea en su creación, cumplimiento o extinción, no son alcanzadas en ninguna de esas etapas por las disposiciones de la nueva ley: a su respecto rige la ley vigente al momento en que se crearon, desarrollaron o extinguieron.- IV.- En este sentido, en lo que respecta a la noción de consumo jurídico de los hechos y consecuencias, la Excm. SCBA en Ac. 66.682, ?Mayo, Carlos David contra Farquimia SACEL. Incumplimiento de contrato? del 17-11-99 dejó sentado que: ?...el hecho que origina la presente acción se consumó en el año 1992. El art. 3° del Código Civil establece que las leyes se aplicarán a partir de su entrada en vigencia aún a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, es decir que consagra la aplicación inmediata de la ley nueva, que rige para los hechos

que están in fieri o en curso de desarrollo al tiempo de su sanción. Lo que no puede juzgarse de acuerdo con ella son las consecuencias ya consumadas de los hechos pasados que quedan sujetas a la ley anterior pues juega la noción de consumo jurídico. Ello es aplicable a este caso, pues el perjuicio se produjo antes de la entrada en vigencia de la ley (Ac. 51.335, sent. del 3V95, D.J.B.A., 14949, J.A., 1995IV387, ?El Derecho?, 166621, ?Acuerdos y Sentencias?, 1995II194, L.L.B.A., 1996471; Ac. 55.182, sent. del 13VI95, ?Acuerdos y Sentencias?, 1995II507; Ac. 51.853, sent. del 6II96, D.J.B.A., 150159; Ac. 50.610, sent. del 25II97; Ac. 52.157, sent. del 12V98, L.L.B.A., 19981075; Ac. 63.678, sent. del 27IV99). (sic. lo remarcado me pertenece).- V.- En suma, adoptar otro temperamento importaría violentar abiertamente el principio de irretroactividad consagrado en el citado art. 7°. Así las cosas, tanto la ?...doctrina como la jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso...(en el caso, el día 12/04/2008; toda vez que)...el daño no es una consecuencia sino un elemento constitutivo del régimen de responsabilidad, y ésta es la razón por la cual rige la ley vigente al momento del hecho y no la posterior? (Kemelmajer de Carlucci ?La aplicación del Código Civil...? Revista Derecho Privado y Comunitario; Ed. Rubinzal Culzoni; Santa Fe; 2015; P. 11, Pág. 28 y P. 47, Pág. 100), se impone, a la luz de lo dispuesto por el actual art. 7° de dicho plexo Civil y Comercial, resolver el caso de autos en base a lo normado por el Código de Vélez. Hago la salvedad que aquellos periodos de intereses que se devengaron después de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, los cuales se regirán por la nueva normativa.- VI.- LA RESPONSABILIDAD. La sentencia. Los fundamentos dados por el juzgador anterior para atribuir a las partes la responsabilidad a la que han contribuido en un 50% en la cocausación del hecho motivo de esta litis, son los que a continuación paso a reseñar: a) LEY APLICABLE. Comenzó señalando en primer término, con base en doctrina y jurisprudencia, que las presentes actuaciones serán regidas por C.C. derogado, pero vigente al momento del hecho de autos. b) Que las partes concordaron respecto del hecho, tiempo y lugar. c) Que producto de la intervención de cosas generadoras de riesgo, desarrolló la teoría del ?riesgo creado? a los efectos de determinar la atribución de responsabilidad -normada en el art. 1113, segundo párrafo, segunda frase del Código Civil derogado-. d) Que no obstante por aplicación del precepto legal referido, la responsabilidad ?prima facie? recaería en cabeza del accionado, tal circunstancia resultó contradicha por el demandado y la citada en garantía, los cuales afirmaron la exclusiva producción del suceso al accionar del actor. e) Que de las probanzas de autos surgió que el actor, en su líbello de inicio, manifestó que fue ?colisionado en la parte delantera derecha? mientras conducía su motocicleta por Av. Gato y Mancha de la Ciudad de Chivilcoy, pero sin expresar en que sentido de circulación lo hacía. f) Que los testigos presenciales Marco del Pont y Di Risio (conf. fs. 237/238) certificaron lo dicho. g) Que por la solvencia de la pericia mecánica de fs. 303/305, no encontró mérito para apartarse de ella. h) Que surgió del croquis elaborado por el experto (ver fs. 304), el sentido de circulación de los rodados previo a la colisión, informe del cual se coligió lo referenciado en el precedente punto e), descartando -además- el propio Ing. Ravena que ?...la actora detentara en la emergencia prioridad de paso...?, y que: ?...no advierte de la fotografía de la moto...indicadores de un violento impacto y que el desplazamiento...podría producirse si el contacto entre ambos móviles se genera durante una maniobra evasiva de la moto hacia su izquierda...? (sic. fs. 333); aparte de que ?No se cuenta con los daños en el automóvil para establecer que parte del frente o vértice...(del rodado)...se pone en contacto con la moto...si la vereda de la escuela resultara la posición final de la moto...(ídem testimoniales)...habría superado el frente de avance del automóvil...? (sic. fs. 333vta., 2° párrafo). i) Que no solo el Sr. Urmiño manifestó en la respuesta tercera de su confesional (fs. 111) que ?...yo vengo llegando a la esquina toco el freno porque es una avenida y veo que tengo lugar para pasar y acelero poco, pero él venía muy fuerte y ahí me tira...?, sino que también, tal actitud, significó el no acatamiento al Dec. 40/07, norma viaria aplicable a estos actuados, que prescribía en sus arts. 66 inc. B y 70 inc. 2. C respetivamente, que se debía circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo, y no detener la marcha al encarar, de la manera relatada, el cruce de la Av. Suarez, sino que -al mismo tiempo- no se probó excesiva velocidad de parte de los litigantes. j) Encontró así acreditada parcialmente la ruptura (50%) -por parte de la víctima- del nexo causal entre el hecho y el daño, por lo que hizo prosperar la demanda en igual porcentaje en cabeza del accionado.- VII.- Los agravios del actor. Dicho en prieta síntesis, fundándose en doctrina y jurisprudencia, el representante del accionante expresó a fs. 359/368 los siguientes agravios: a) Que pese a coincidir con el A Quo en cuanto a la fórmula jurídica que debe acreditar la víctima de un siniestro vial para la determinación de la atribución de responsabilidad en cabeza del demandado (art. 1113, 2° párrafo, 2° parte del C.C. derogado), se agravio por haberse excluido en un 50% de la misma al Sr. Medicci, toda vez que las probanzas respecto de ?culpa? de la víctima o de un tercero por el cual el recurrente no debía responder, no solo no se sustanciaron en estos autos, sino que tampoco fueron ofrecidas por el conductor del rodado al contestar la demanda. b) Que habiéndose sopesado por el A Quo que el actor no expresó en su líbello de inicio el sentido de circulación en que conducía su motovehículo y que del mismo modo guardó silencio el demandado, dejó de lado la inspección ocular y croquis anejados a fs. 313/314; elemento de prueba, que englobado con los testimonios de los Sres. Marco del Pont y Di Risio, corroboraban lo afirmado al incoarse la demanda, en lo atinente a la prioridad de paso en favor del Sr. Urmiño. c) Que a ello debe adunarse, que el Ing. Estevana en su informe pericial de fs. 303/305, estimó que el

biciclo conducido por el Sr. Urmiño ?...superaría el frente de avance del automóvil...? ; y que, al mismo tiempo, incurriendo en un error de redacción, expresó que ?...si la moto luego del impacto quedó sobre la vereda de la ochava de la escuela, ese desplazamiento podría producirse si el contacto entre ambos móviles se produjera durante una maniobra evasiva de la moto hacia su izquierda...?, cuando en realidad debió decir ?hacia la derecha? (ver fs. 360vta.). d) Se agravio igualmente, no obstante coincidir con la ley vial aplicada por el A Quo y vigente al momento del hecho, toda vez que la norma lo amparaba -conforme su parecer- dado que la víctima gozaba de prioridad de paso, en el entendimiento de que se trataba de dos arterias de igual jerarquía (en concordancia con el art. 70 inc. 2. C del Dec. 40/07); circunstancia esta que no contempló el magistrado de grado. e) Finalmente protesta porque el Sr. Juez de grado lo sindicara como contraventor de las normas de tránsito, al no cumplir con la obligación de ?...detenerse y esperar por segundos...? (sic. fs. 632, in fine); resaltando que, ?contrario sensu? fue la excesiva velocidad del demandado embistente la que trastocó la ?confianza? que se representó el actor al encarar el cruce de las avenidas. En consecuencia, requirió se revoque la sentencia asignándose la exclusiva y excluyente responsabilidad civil al Sr. Medicci.- VIII.- Los agravios del demandado. Dicho también en prieta síntesis, el representante del demandado y de la citada en garantía en su crítica (conf. fs. 369/377), expresó (con cita de doctrina y abundante jurisprudencia) que: a) Se agravio por la adjudicación concausal -en un 50%- de la responsabilidad o ?culpa? al Sr. Medicci, incurriendo el A Quo en un error ?in judicando? cuando afirmó que ?en dicha encrucijada...no regía la prioridad de paso de quien circula por la derecha...(dado que)...conforme la norma vigente...la avenida se constituye como una excepción expresa... ? (sic. fs. 369vta.). b) Que erró el sentenciante en que, por tratarse -en la especie- de vías de igual jerarquía, no se mantenía incólume el principio ?derecha antes que izquierda? en favor del Sr. Medicci, manda que -afirmó- devenía absoluta. Que la pericia mecánica de fs. 303/305 plasmó que ?la derecha favorecía en la emergencia al accionado...? (ver fs. 369vta., in fine), y que no se determinó ?que partes de los móviles se ponen en contacto? (ver fs. 370, in fine); cuestiones estas, que conllevaron -a la postre- a la imposibilidad de determinación de la calidad de embistente y embestido de autos. c) También aseguró que se equivocó el A Quo cuando analizó la conducta del actor violatoria de los arts. 66 inc. B y 70 inc. 2. C del Dec. 40/07, toda vez que quedó probado en estos actuados, que el Sr. Urmiño no ?respetó? la prioridad de paso y no ?cedió? el paso en la encrucijada -ambas acciones a su cargo-, convirtiéndose en exclusivo ?causante? del siniestro. Finalmente, expresó que no pudo haber otra conclusión que la ruptura del nexo causal en un 100% en cabeza de la víctima actor, por lo que propició la revocación de la sentencia en crisis en ese sentido.- IX.- Réplica del demandado. El representante del demandado y de la citada en garantía a fs. 380/381vta., rebatió los puntuales y esenciales agravios argumentados por la parte actora, centrados estos sobre la presunta prioridad de paso del actor. Expresó, en síntesis, que en ninguno de los testimonios de los Sres. Marco de Pont y Di Risio, que se efectuaron a cuatro años del hecho (ver fs. 236/237, de fecha 21/11/2012), nada se afirmó sobre tal circunstancia. Señaló, además, que el Sr. Di Risio ?hacía trabajos comunes con Urmiño? (ver fs. 380vta., 3º párrafo). Continuó diciendo el Dr. Ferrer, que tampoco lo aseveró el experto, toda vez que del croquis confeccionado por el idóneo a fs. 314 -escenario y trayectorias de los rodados previos al impacto- surgió que la derecha favorecía al conductor del automóvil, circunstancia ésta, merituada por el A Quo (ver fs. 380vta., in fine). Por último, el Dr. Ferrer, resaltó lo postulado por el accionante en la demanda, respecto a que el Sr. Urmiño relató que fue ?colisionado en la parte delantera derecha del ciclomotor? (sic. fs. 381, 1º párrafo), aseveración que constituyó otra evidencia de que el mismo ingresó desde la izquierda al empalme de las avenidas.- X.- Réplica del actor. Por su parte, el accionante respondió a las críticas que plasmó el representante de los codemandados en lo atinente a que la prioridad de paso -en la encrucijada de las dos avenidas- estaba en cabeza del Sr. Medicci. Señaló así, el error de interpretación del Dr. Ferrer, en virtud del cual, éste no advirtió que en la ?prioridad de derecha? que gozaba el conductor del motovehículo, se asentaba la primigenia viabilidad de la pretensión civil del Sr. Urmiño. Que fue desde esa piedra angular (lo reseñado en las crónicas precedentemente aludidas en los puntos VI. e) y IX última parte de este voto), que el actor recurrente describió la escena con el bicicleta visto de frente (Conf. fs. 383vta., 3º párrafo). En suma, que tal cuestión quedó consolidada por los siguientes relevamientos: 1) descripción del perito mecánico a fs. 303 en el ?análisis de la posible mecánica del hecho?; 2) reconocimiento judicial de fs. 313/314; y 3) croquis confeccionado por el Ing. Estevana agregado a fs. 137; toda vez que circulando por la Av. Gato y Mancha, al transponerse la Av. Suarez, se enclava el nacimiento de la Av. Carlos Gardel, arteria por la que ninguno de los rodados protagonistas del incidente transitó (conf. fs. 383vta.). Que quedó asimismo corroborado por las testimoniales aludidas en el punto VI. f) de este voto. Finalmente, aseguró el actor, que el Sr. Medicci en su contestación de demanda (ver fs. 30) admitió que: ?...el embistente de la motocicleta que conducía contra el lateral derecho del Volkswagen...? (sic. conf. fs. 384, último párrafo), confesión por la que reconoció que el ciclomotor circulaba a la derecha del automotor.- XI.- Tratamiento de los recursos y la solución que dejo propuesta. A fin de desenlazar el nudo gordiano tejido por los protagonistas del evento viario en sus sendas expresiones de agravios y pertinentes réplicas, quiero referirme a la primera de las impugnaciones que materializó el recurrente actor con relación a la aplicación del art. 1113, 2º párrafo, 2º parte del C.C. derogado (Ver punto VII. a) de este voto). En efecto, invariablemente esta Sala mantiene incólume (doct. arts. 163 inc. 6 y 164 del CPC), que

no está controvertida la subsunción del caso en la teoría del 'riesgo creado' que norma el art. 1113 segundo párrafo 2ª frase del Código Civil; la cual, a la luz de la doctrina legal de la Excma. SCBA a partir del caso 'Sacaba de Larrossa', a la postre y quiéraselo o no, viene a crear algo así como una presunción legal 'iuris tantum' de causalidad 'adecuada' (doc. art. 906 y concs. del Cód. Civil) en orden a la producción en sí del accidente, que el dueño o guardián debe neutralizar mediante el eficaz aporte de elementos convictivos que demuestren la causación o cocausación (impropio es el lenguaje legal, cuando habla de la 'culpa') de la víctima o de un tercero por el cual no deba responder, ya que sobre él pesa, en principio, la carga probatoria pertinente (doct. art. 375 del rito).-

XII.- Subrayo en el párrafo anterior que solo como principio general, juega la noción de carga probatoria (con el correlato común a toda carga procesal, que es el de soportar las consecuencias adversas de no haberla abastecido quien debía hacerlo); porque sobre las circunstancias relativas a cuál de las partes trajo los elementos convictivos, e incluso -desde luego- por encima de sobre cuál de ambas partes pesaba la carga probatoria pertinente, juega otro principio de mayor rango. Este es el de 'adquisición procesal' según el cual, las pruebas se adquieren para el proceso y no para lo que le convenga a una u otra de las partes. Esta primacía rinde tributo a la consideración relativa a que el derecho es una aspiración 'transcendente' de justicia, en pos de la cual es preciso no renunciar a la búsqueda de la 'verdad de los hechos controvertidos', por supuesto que respetando el derecho de defensa (doct. art. 36 inc. 2 del ritual). No existe tal riesgo de afectar el derecho de defensa de las partes en el presente caso, porque los elementos convictivos a evaluar, ya están incorporados a estas actuaciones.- XIII.- Va dicho con ello, que la culpa es un ingrediente extraño a esta subsunción legal a tal punto que al 'dueño' o 'guardián' no le bastará -entonces- con probar simplemente su ausencia de 'culpa'; sino que deberá acreditar el 'plus' de la ruptura total o parcial de la relación causal 'adecuada' (doc. arts. 901, 906 y concs. del Código Civil) por parte de la víctima o un tercero por el cual no debe responder. Conceptualmente entonces, el punto de partida no debe ser otro que el de la plena atribución de responsabilidad de la parte accionada, para recién a partir de allí, pesquisar en qué medida la prueba colectada desvirtúa -total o parcialmente- tal primigenia atribución de responsabilidad. Claro está que, para que opere en toda su señalada dimensión el encuadre legal descripto, sólo es necesario que el actor acredite: a) el riesgo generado por la cosa; b) la participación de la misma en el hecho dañoso; c) la nuda existencia del daño; y d) el carácter de dueño o guardián del demandado. En este contexto, apunto mi primera coincidencia con el A Quo -tal como lo singularicé al reseñar la sentencia en el acápite VI. b de este voto-, en lo tocante a que las partes concordaron en cuanto al hecho, tiempo y lugar. Y sobre dicho medio fáctico debo analizar si el demandado -al invocar 'culpa de la víctima'- logró acreditar la mentada ruptura -ya sea total o parcial- del nexo causal adecuado (arts. 901, 906 y concs. del C.C.) en la causación del accidente.- XIV.- A esta altura de las actuaciones, quiero referirme también a los cuestionamientos enrostrados por el actor -conforme punto VII. b) y c) de este voto- en relación a la valoración atribuida por el A Quo a las pruebas tanto pericial como a las testimoniales. Sobre tal particular aspecto, voy a transcribir a continuación, la parte pertinente de mi voto expresado en el expediente N° 5.403 de fecha 22/11/1984 y reiterado en causas N° 7.841 (29/10/87), 8.158 (07/04/87), 8.784 (21/06/90) entre muchas otras, donde dije que: 'Siendo el perito un auxiliar del juez a quien asiste, no sustituye al órgano jurisdiccional, será el juez el que debe evaluar el pertinente dictamen en la forma que edicta el art. 474 del Cód. Proc., apartándose o no de él, e incluso requiriendo la asistencia de otro experto, de ser menester, si juzga que las conclusiones a las cuales arriba tal asesor no se compadecen con los cánones que fluyen de la 'sana crítica' o no despejan adecuadamente su ignorancia sobre el tema peritado...'. Asimismo, señalo que: '?...en modo alguno la prueba testifical puede prevalecer por sobre lo que surge de la prueba pericial dado el tecnicismo que anida en ésta; en la especie no media ninguna circunstancia excepcional como para apartarse de este principio...?' (Expdte. N° 27.756 de septiembre de 2013). Y es en este sentido donde hallo mi segunda convergencia con el Sr. Juez de grado, conforme lo he sintetizado en el punto VI. g) de este voto.- XV.- Ciertamente, quiero también clarificar en cuanto a los antitéticos planteos de las partes en sus pertinentes agravios, lo que vengo reafirmando con mis votos en esta Sala cuando estimo que la presunción que dimana de la prioridad de paso como la que brota de la condición de embistente, son ambas relativas, ya que admiten prueba en contrario, que entre una y otra -en principio- debe preponderar la primera, por cuanto se trata de una regla ordenadora de tránsito que si fuera respetada por todos disminuiría sensiblemente la cantidad de accidentes, y porque es muy fácil con una maniobra pasar de la condición de embistente a la de embestido. La relatividad del carácter de embistente, a los fines de asignar responsabilidad en la causación de un accidente, fue puesta de resalto por la Excma. SCBA en causa C 102.703 del 18/03/2009 -entre muchas otras- en la cual se sostuvo que la circunstancia de que un rodado sea embistente no autoriza -por sí solo- a establecer la responsabilidad de su conductor cuando fue el vehículo embestido el que al violar la prioridad de paso se interpuso indebidamente en la marcha de circulación del rodado. Igualmente tiene dicho esta Sala, a través del voto de mi distinguido colega Dr. Etchegaray -al cual adherí- que la SCBA '?... fue más clara aun en el Ac. 64.363 del 10 de noviembre de 1998, ya que expresó en el voto del Dr. Pettigiani que: '?...el conductor que llegue a una bocacalle o encrucijada, debe en todos los casos reducir sensiblemente la velocidad y tiene obligación de ceder espontáneamente el paso a todo vehículo que se presente por una vía pública situada a su derecha ...' (el destacado me pertenece); y

dice en todos los casos, sin discriminar quien fue el que llegó primero a la bocacalle; imponiéndose así una obligación a todo conductor que enfrenta una encrucijada o bocacalle: disminuir sensiblemente la velocidad, que en buen romance significa casi detener la marcha. Ello apareja una obligación adicional a quien se presenta por la izquierda: la de ceder el paso y tal obligación no está condicionada al arribo simultáneo de ambos vehículos a la bocacalle...? (cfr. Expdte. 27090 del 21-6-2012). Del mismo modo, tiene dicho reiteradamente nuestro Máximo Tribunal Provincial que: "...la regla derecha antes que izquierda no representa ningún "bill de indemnidad" que autorice al que aparece por la derecha de otro vehículo, a arrasar con todo lo que encuentre a su izquierda pues...el...conductor que llegue a una bocacalle...(tiene) ...la obligación de reducir sensiblemente la velocidad, la que rige tanto para el que se aproxima por la derecha como para el que lo hace por la izquierda? (SCBA LP C 100055 S 17/06/2009 -MA-).- XVI.- Sobre esta piedra angular, ya en tren de iluminar la materia en tratamiento, repasando las circunstancias en que se produce el accidente, la prueba colectada es unívocamente demostrativa de una expresa conclusión a favor de la postura de una u otra de las partes con respecto a la prioridad de paso. En primer lugar, es llamativo que de la motocicleta solo existan fotografías del lateral izquierdo de la misma. En segundo lugar, esta falta de diafanidad en modo alguno impide llegar a una solución de esta disyuntiva sobre la base del principio procesal de congruencia (doct. arts. 34 inc. 4º, 163 inc. 6º y 164 del CPC); ese eje diamantino que inexorablemente debe contener todo decisorio, al punto tal que su inobservancia acarreará la nulidad decretable ¿aun de oficio?.- XVII.- Pero la mentada falta de diafanidad se despeja cuando se observa que la afirmación de la parte actora de haber sido colisionada: "...en la parte delantera derecha del ciclomotor, altura del amortiguador...? (conf. fs. 16vta., 3º párrafo), guarda coherencia con el hecho de que los raspados que ostentaba la motocicleta según las fotografías de fs. 27/28 y el dictamen pericial de fs. 303vta. segundo párrafo, son claramente demostrativos de que habiendo sido colisionado el biciclo en su lateral derecho, al seguirse inercialmente, lo hizo recostado por su lado izquierda, y desde este punto, es que recibió los daños que se detallan en el presupuesto del comercio ¿The Cat Motorcycles? de la ciudad de Chivilcoy (fs. 180) y pericia mecánica (fs. 303vta. primer párrafo y fs. 304 primer párrafo). Desde luego que, en mi análisis de los hechos de la situación, discrepo con el A Quo en que al circular ambos vehículos por avenidas como en el caso, no regía la prioridad de paso. Muy por el contrario, precisamente la prioridad de paso ¿derecha antes que izquierda? de quien va por la derecha, recobra aquí toda su energía ya que no puede verse aniquilado tal principio por la mentada convergencia de dos avenidas en la encrucijada (en este dilema, es dable recordar que el Decreto 40/07 del 18/1/2007 publ. BO 25585 del 30/1/07, que regía las actividad viaria al momento del caso de autos, declaró la emergencia de la circulación vial, derogó la ley provincial 11.430 y aprobó así un nuevo Código de Tránsito, donde su art. 70, a la par de reafirmar la prioridad de paso de quien circulaba desde la derecha, expresamente disponía que esta preferencia se perdía, entre otros supuestos, cuando los vehículos transitaran por una vía de mayor jerarquía. Decía el mentado y derogado artículo 70 que: ¿PRIORIDADES: Todo peatón o conductor de vehículo que llegue a una bocacalle o encrucijada debe ajustarse a las indicaciones del agente de tránsito a las que expresan los aparatos lumínicos o por señales fijas. Ante la falta de tales indicaciones, los peatones y conductores procederán de la forma que se indica en los incisos siguientes:...2. El conductor que llegue a una bocacalle o encrucijada debe en toda circunstancia ceder el paso al vehículo que circula desde su derecha hacia su izquierda, por una vía pública transversal. Esta prioridad es absoluta y solo se pierde cuando:...C) Circulen vehículos por una vía de mayor jerarquía: autopistas, semiautopistas, rutas, carreteras y avenidas. Antes de ingresar o cruzarla se debe siempre detener la marcha).- XVIII.- Pero tal prioridad de paso, no obstante, no autoriza a quien goza de ella, que pueda arrasar con todo lo que se le cruza por delante si observa que en sentido transversal a su circulación está transponiéndola otro vehículo. Ello así, ya que de lo contrario se le estaría otorgando un ¿bill de indemnidad? respecto al cual, ya me referí en el precitado acápite XV in fine de este voto, al que me remito por razones de brevedad. En lo que aquí interesa, el conductor del automóvil, también debió aminorar su marcha, conforme lo prevé la derogada norma de emergencia viaria 40/07 en sus concordantes art. 66: ¿CONDICIONES PARA CONDUCIR: Los conductores deben:...b) En la vía pública, circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo...teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito?, y art. 88: ¿VELOCIDAD MÁXIMA: Los límites máximos de velocidad son:...e) Límites máximos especiales:...1. En las encrucijadas urbanas sin semáforo: la velocidad precautoria, nunca superior a 30 km/h;...3. En proximidad de establecimientos escolares...: velocidad precautoria no mayor a 20 km/h, durante su funcionamiento...?; cosa que no surge cumplida, tal como lo pone en evidencia el acaecimiento mismo del suceso. A esto hay que agregarle que ni los ángulos visuales, ni ningún otro obstáculo de la encrucijada ofrecían dificultad para que el conductor del VW Gol no haya podido advertir la presencia del biciclo. Y es ésta última circunstancia la que determina que mis coincidencias en esta parcela con el Sr. Juez de grado tomen tierra respecto a la atribución concausal de la responsabilidad cuando este adjudicó el 50% de la misma a cada una de las partes. En efecto, al no lograr evitar la colisión a pesar de la diafanidad en la amplitud visual de la que gozaba el Sr. Medicci al llegar a la intersección de las avenidas, hecho que le permitía divisar sin interferencia alguna al rodado conducido por el Sr. Urmiño, resulta ser éste el único elemento por él aportado en la cocausación del siniestro de autos -pero en

medida sensiblemente menor al Sr. Urmiño-, cuestión que me permite calificar de manera distinta la conducta asumida por las partes. En consecuencia, analizada globalmente la actitud de ambos protagonistas, reputo adecuado modificar la sentencia de grado asignándole tan sólo un veinte por ciento (20%) de cocausación al conductor del automóvil y el restante ochenta por ciento (80%) al conductor de la motocicleta (doct. arts. 901, 906, 1113 2do. párrafo 2da. parte y concs. del C.C. hoy derogado). De prosperar mi criterio, todos los rubros acogidos, deberán adecuarse minorándolos conforme a la medida del veinte por ciento (20%), en la cual se fija la obligación de resarcir de la parte demandada.- XIX.- RUBROS INDEMNIZATORIOS. Modificado en el punto anterior lo decidido por el Sr. Juez de grado en cuanto a la cuestión de la concausalidad de la responsabilidad en un veinte por ciento (20%) de cocausación al Sr. Medici y el restante ochenta por ciento (80%) al Sr. Urmiño, corresponde entonces, tal como adelanté en el punto II de este voto, que me aboque al tratamiento de los rubros indemnizatorios planteados por los contendientes en esta litis en sus respectivos agravios, como así también en las ulteriores réplicas; quedando, a su vez, consentidos y firmes los tópicos no impugnados de la sentencia en crisis. Aclaro -además-, que abordaré las parcelas, sobre la base de una responsabilidad exclusiva del 100%, ya que así se aprecia su real magnitud. Las mismas deberán adecuarse, con respecto a las distintas cantidades resultantes, al 20% en cabeza de la parte demandada.- XX.- Liminarmente, transcribiré parte de lo que dije con mi voto en primer término -que logró unanimidad- en el expediente de esta Sala N° 17.767 del 28/05/98, publicado en Jurisprudencia Argentina, revista N° 6164 del 20/10/99, Pág. 66 y siguientes. Dicho en prieta síntesis, expresé en aquella ocasión y lo reitero -en lo que acá interesa- que: ?1.- La indemnización por ?incapacidad? abarca la total personalidad del individuo pues no se limita a resarcir la capacidad laboral específica sino también la genérica, extendiéndose a otras manifestaciones de la personalidad como sociales, deportivas, etc.; 2.- La indemnización tendiente a resarcir el ?daño moral? propende a indemnizar el quebranto de valores de índole espiritual y de corte superior, como son la paz, la ausencia de padecimientos de cualquier índole, las afecciones legítimas, etc. y de ahí su naturaleza extrapatrimonial.; 3.- Desde el momento que la personalidad humana conforma un todo, el centro de la mira resarcitoria no debe focalizarse en el daño en sí, sino en su repercusión en el ámbito patrimonial o en el extrapatrimonial del lesionado.; 4.- La vida humana no tiene un valor económico por sí misma, motivo por el cual ni la integridad corporal, ni las lesiones (de cualquier índole) son resarcibles por sí mismas.; 5.- Las ?lesiones psíquicas? que integran el amplio capítulo de la ?sinistrosis?, carecen de autonomía; pero no por ello desaparecen del mundo resarcitorio puesto que son susceptibles de configurarse ya como un daño patrimonial indirecto, al afectar la aptitud productora de bienes, ya como un daño no patrimonial directo, al internarse en el territorio del daño moral, o en ambos a la vez.; 6.- La llamada ?lesión estética? normalmente carece de autonomía en la medida en que es susceptible de incidir ya en el ámbito de la ?incapacidad? como daño patrimonial indirecto, ya en el del ?daño moral?, como daño no patrimonial directo, o en ambos a la vez.?(todo esto es doctrina que se asienta en lo normado en los arts. 1069, 1078, 1086 y concs. del Código Civil hoy derogado).- XXI.- Rubro lucro cesante. Desde este atalaya, entrebrazo señalando que el actor relató que como consecuencia del accidente en tratamiento, dejó de prestar servicios inherentes a su oficio (pintor de obra) por el lapso de tres meses desde el acaecimiento del infortunio, por lo que se privó de percibir la suma de \$16.000=, siendo éste el monto que reclamó en la presente parcela. El A Quo convalidó -citando doctrina y jurisprudencia- que, abarcando este tópico las ganancias que el damnificado perdió a consecuencia del hecho dañoso, halló acreditada en la litis la actividad remunerada que debía ejercitar el Sr. Urmiño, validando los siguientes elementos de prueba: a) pericia médica de fs. 270/272 (incapacidad parcial y transitoria del 6% de la O.T. por el término de 60 a 80 días; lesión padecida a consecuencia del accidente); b) testimonios de los Sres. Di Risio y Chilan de fs. 215 y 238 respectivamente; y c) presupuesto de obra a llevar a cabo en la quinta del Sr. Chilan y reconocido por el mismo a fs. 186. Que producto de ello, despachó la suma de \$1.600= en concepto indemnizatorio para la presente partida.- XXII.- Agravios del actor. Sentado lo expuesto, afirmó el actor, que de las probanzas colectadas y merituadas en autos, entre ellas, el dictamen médico de fs. 270/272 convalidado por el Sr. Juez de grado, éste no tuvo en cuenta que el Dr. Navarro -médico de cabecera del Sr. Urmiño- en su exposición de fs. 200 dijo que: ?...la dolencia por la que trató al actor fue un esquinco de tobillo izquierdo generado por un fuerte traumatismo, que tuvo primero inmovilizada la pierna con una bota Walker y luego con un intenso tratamiento kinésico...que en su momento se le dio el alta con alguna dificultad en el apoyo del pie...? (conf. fs. 363vta.). Señaló, además el accionante, que los testimonios de los Sres. Di Risio y Chilan de fs. 215 y 238 respectivamente fueron coincidentes con los dichos del Dr. Navarro. Que por ello, lo justipreciado por el A Quo resultó ?insignificante? (ver fs. 363vta.), toda vez que dejó de percibir la remuneración mínima de \$1.000= semanales por el lapso de tres meses posteriores al accidente, con más las actividades extras que trabajaba por fuera del mismo, actividades que totalizaban los \$16.000= pretendidos en el líbello de inicio, por lo que solicitó la elevación del monto resarcitorio a dicha suma.- XXIII.- Agravios de los codemandados. Por su parte, el representante de los codemandados en su impugnación, solo dedicó un párrafo a esta parcela, en virtud del cual, se limitó a afirmar que el actor no había acreditado los ingresos que percibía, quejándose por lo excesivo de la suma atribuida. Sobre este puntual agravio, he de manifestar que resulta hartamente insuficiente en pos de quitarle validez a la decisión del A Quo sobre este tópico, toda vez que tal crítica, dista

de ser un ataque puntual y concreto (doct. art. 260, 261 y 266 in fine CPC), en el entendimiento que la expresión de agravios debe ?...constituir una exposición jurídica que contenga el análisis razonado y crítico de la sentencia impugnada, para demostrar su injusticia, porque éste es el material del recurso...? (Agustín Costa, ?El Recurso Ordinario de Apelación en el Proceso Civil?, Ed. Asociación de Abogados de Buenos Aires, Buenos Aires, 1950, P. 93, Pág. 156).- XXIV.- En este marco, comienzo perfilando el rubro en tratamiento destacando que, tal como lo enseñó el insigne maestro cordobés, el lucro cesante comprende la utilidad que haya dejado de percibir el acreedor de la obligación, o la ganancia de que fue privado el damnificado por el acto ilícito (Orgaz, 'El daño resarcible', pág. 43;...). Agrego a ello, lo que votando en primer término en expediente N° 16.830 del 08/04/97 -entre otros-, sostuve en cuanto a que: ?...es necesario deslindar los rubros incapacidad parcial y permanente y lucro cesante, ambos relacionados a las lesiones padecidas. El rubro lucro cesante abarca el lapso comprendido entre el momento en que se producen las lesiones con el acaecimiento del accidente y el de la finalización de los tratamientos tendientes al completo restablecimiento del lesionado. A partir de allí, nace el de la incapacidad parcial y permanente siempre y cuando -claro está-, que después de dicho restablecimiento perdure una minusvalía en el lesionado?. Anudo a lo recién transcripto, que este rubro tiene una amplitud resarcitoria menor a la de la incapacidad parcial y permanente, ya que a diferencia de esta última, para cuantificar el lucro cesante solo debe tenerse en cuenta la actividad productiva de bienes económicos sin que sea computable la total personalidad del lesionado.- XXV.- Coincido con el Sr. Juez de primera instancia en éste particular tópico, en cuanto a que halló acreditada en la litis la actividad remunerada que ejercía y debía ejercitar el Sr. Urmiño (conf. pericia médica de fs. 270/272; testimonios de los Sres. Di Risio y Chilan de fs. 215 y 238 respectivamente; y presupuesto de obra a ejecutar en la quinta del Sr. Chilan de fs. 186). Pero mi coincidencia con los argumentos vertidos por el A Quo toman tierra con dicha certificación. A partir de allí, comparto los fundamentos vertidos por el Sr. Urmiño en su impugnación de fs. 363/364vta. (P. II.2- Indemnización conferida en concepto de ?Lucro Cesante?), toda vez que encuentro consolidado el apreciar ?insuficiente? la suma de \$1.600= que se despachó en concepto indemnizatorio para esta parcela, no obstante no existir prueba que acredite la exacta cuantía semanal de los ingresos absolutos y ?por todo concepto? que percibía el actor. De todas formas, ello no es óbice para readecuar el monto indemnizatorio en tratamiento, pero deberá el actor cargar con las consecuencias adversas de no haber abastecido la carga probatoria que pesaba en su persona (doct. art. 375 CPC), por lo que su cuantificación debe efectuarse ?cautissimo modo?.- XXVI.- Así las cosas, carezco de motivo para apartarme de los dichos de los mentados testigos aludidos precedentemente (doct. arts. 384 y 456 del CPC). Robustece lo recién dicho, la circunstancia relatada a fs. 238vta. por el testigo Marcelo Gustavo Di Risio en orden a que: ?...dicho accidente le generó un problema para moverse...El actor es pintor y lo perjudica en su trabajo porque ahora solo puede pintar en superficie...y lo que es trabajo en altura debe contratar a otra persona...?. Asimismo, El Sr. Rubén Osvaldo Chilan, además del ya referido reconocimiento que efectuó a fs. 215 del presupuesto glosado a fs. 186, expuso a fs. 254 que: ?...sabe que el actor dejó de trabajar, que no pudo concretar el trabajo, dado que estaba con una bota...?, y que sobre los trabajos que le realizaba el accionante en el año 2008 dijo que: ?...eran mil pesos semanales más un empleado al que se le pagaba la suma de pesos doscientos cincuenta semanales...?.- XXVII.- Abocado ya a la cuantificación, y a efectos de delimitar el lapso computable para la misma, acudo a lo dictaminado por el perito médico Dr. Loewe, quien estimó a fs. 271vta. último párrafo que: ?...El tratamiento, habiendo excluido la fractura, consiste en vendaje compresivo, o bota de yesodurante 15 a 20 días, seguidos de tobillera elástica y calor. Suelen seguir doliendo un buen tiempo...? (el subrayado me pertenece). Entiendo -entonces- razonable acoger este lapso de tres semanas como plazo máximo para el tratamiento del Sr. Urmiño, contado el mismo desde la fecha del hecho dañoso, puesto que la extensión de la inmovilidad del actor, surge de los propios dichos del Dr. Loewe (doct. art. 474 del CPC). Del mismo modo, tengo presente la suma de \$1.000= semanales que brota del presupuesto glosado a fs. 186, el cual resultó reconocido por el Sr. Chilan a fs. 215 (empleador del trabajo de obra de pintura del Sr. Urmiño). En suma, por las consideraciones recién expuestas, propongo modificar esta parcela de la sentencia y elevar la suma concedida en concepto de lucro cesante a favor del actor a la de Pesos Tres Mil (\$3.000=). (doct. art. 1068 del C.C. derogado; doct. arts. 165, 3° párrafo, 266 última parte y concs. Del CPC).- XXVIII.- El ?quantum? del ?daño moral?. El actor, en lo que aquí interesa, al incoar la presente acción, reclamó por esta parcela la suma de \$20.000= con base en el art. 1078 del C.C., producto de los estados de angustias que se agudizaron por la circunstancia de ser padre de familia con siete hijos, reclamo que incluyó el daño psicológico que le provocó el siniestro. Por su parte, el Sr. Juez de primera instancia al tratar este tópico, citando doctrina y jurisprudencia, merituando la naturaleza de la lesión, consideró justo cuantificar el resarcimiento en la suma de \$15.000=-. XXIX.- En este marco, los codemandados recurrentes a fs. 376/376vta., se agraviaron por el ?quantum? del ?daño moral? otorgado al actor, por considerar que la suma despachada no resultó racional ni proporcionada teniendo en cuenta los medios de prueba consultados por el A Quo y las dolencias físicas padecidas por el Sr. Urmiño a consecuencia del infortunio; reclamaron así la reducción del monto concedido.- XXX.- El recurrente actor en su réplica, resumiendo las afirmaciones vertidas tanto por el Dr. Navarro (médico de cabecera del accionante), como por el Dr. Loewe (perito médico), juntamente con los padecimientos sufridos, relativizó los dichos del

representante de los coaccionados, por entender ¿abstracta? la crítica formulada sobre este tópico (ver fs. 384vta.), no superando la misma, el marco de lo subjetivo o mero disenso, por lo que no debería conmover lo decidido por el A Quo en el prudente ejercicio de su potestad y confirmarse la suma otorgada en esta parcela.- XXXI.- Ciertamente, a lo liminarmente dicho en el acápite XX de este voto, agrego que -en puridad- padecimientos de la índole de los allí referidos como configurativos del ¿daño moral?, no se restañan con metálico, motivo por el cual, de lo que en verdad se trata, es de brindar a la víctima una ¿satisfacción sustitutiva? mediante el común denominador de valores que es el dinero. Esta consideración, cimienta suficientemente el aserto vertido por el actor en su réplica, toda vez que reafirmo aquí, que el resarcimiento de este daño extra patrimonial directo, queda librado más que ningún otro, al prudente arbitro judicial exento de parámetro (Doct. Art. 1078 CC y 165, 3ª párrafo del CPC). Asimismo, me interesa rescatar lo dicho por esta Sala en causa N° 28.058 del 21-5-2013, en la cual se dijo que: "...La fijación del monto del rubro no está sujeto a reglas fijas. Depende -en principio- del arbitrio judicial, para lo cual basta con la certeza de su existencia, sin que sea necesaria otra precisión (SCBA, Ac 42303 del 03-04-1990; Ac 51179 del 02-11-1993; AC 63405 del 22-04-1997; AC 78287 del 17-10-2001; Ac 90167 del 20-09-2006; C 85381 del 07-05-2008; JUBA B20045)...En cuanto al tema del monto, he de repetirme en aquello ya trillado que la cuantificación del daño moral es un asunto actualmente librado a la personal apreciación y decisión del Magistrado, sin más guía que su intuición al efecto de esclarecer la equidad de la suma indemnizatoria (Matilde Zabala de González, ¿Resarcimiento de Daños?, T. II, pág. 611)...?.- XXXII.- En conclusión, en el ¿sub examine? juzgo adecuada la cuantificación del Sr. Juez de primera instancia, de ahí que -entiendo- debe desestimarse la protesta de los recurrentes codemandados que cuestionan el monto de este rubro por estimarlo elevado. En la medida en que han quedado acreditadas las lesiones, como la incapacidad parcial transitoria causada por las mismas (exposición de fs. 200 del Dr. Navarro -médico de cabecera del Sr. Urmiño-; pericia médica del Dr. Loewe de fs. 270/272; informe mensual del Consultorio Externo del Servicio de Guardia General del Hospital Municipal de Chivilcoy glosada a fs. 119; etc.), el ataque deviene inatendible, en la medida que no confutan los recurrentes, el crucial aserto del juzgador anterior relativo a que se trata de un rubro cuya procedencia se presume por la existencia del obrar antijurídico, conforme la doctrina legal de la Excma. SCBA. Lo decidido por el A Quo debe confirmarse. (doct. art. 1078 del C.C. derogado; doct. arts. 165, 3º párrafo, 260, 261, 266 in fine y concs. del CPC).- XXXIII.- La Tasa de interés. El señor juez de primera instancia fijó los intereses estableciendo que los codemandados debían abonarlos, a partir de la fecha del hecho dañoso (12/04/2008) y hasta su efectivo pago, en conformidad a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósitos a treinta días. El actor, citando jurisprudencia de la SCBA y de esta misma Sala, cuestionó dichos intereses por insuficientes al verse afectadas las sumas indemnizatorias por una inflación estructural que las disminuye, requiriendo en consecuencia que se fije la tasa pasiva digital mensual a treinta días de la misma institución bancaria, para los períodos que cabe su aplicación.- XXXIV.- En efecto, con respecto a lo relativo a la aplicación de la tasa de interés en su variante ¿digital?, entiendo que le asiste razón al accionante dado que en expediente de esta Sala N° 28.459 del 5/05/2015 votando en primer término propuse la aplicación de la tasa pasiva digital del Banco de la Provincia de Buenos Aires. No habiendo modificado el criterio, voy a transcribir los párrafos pertinentes del voto señalado: "...Recientemente la Excma. SCBA en causa ¿Zocaró, Tomas Alberto c/ Provincia A.R.T. S.A. y otros/Daños y perjuicios?, el 11/3/2015 (JUBA B 3550771), dejó sentado, en definitiva, que la aplicación de la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósito a través del sistema Banca Internet Provincia a treinta días (¿tasa pasiva digital?) no violaba su doctrina legal pues la misma era una de las variantes de la ¿tasa pasiva? que tal tribunal considera aplicable para calcular los intereses moratorios. Conforme surge de la página web del Banco de la Provincia de Buenos Aires, de fácil acceso a todos los ciudadanos, la tasa pasiva en su variante denominada ¿digital? es mayor que la tasa pasiva ¿común?. En condiciones tales, estimo que debe fijarse dicha tasa de interés (tasa pasiva digital) puesto que la misma posibilita, de un modo más eficiente -dado el contexto económico actual- materializar la reparación integral del lesionado y resguarda así su derecho de propiedad, ambos de raigambre constitucional. Otra consideración quiero dejar sentada en favor de la tasa de intereses que propongo, al acuerdo, fijar. Es que, si en expediente de esta Sala n° 23674 del 3/03/2006, por medio de mi voto en primer término al cual adhirieron mis entonces colegas de Sala Dres. Nolfi y Bagattin...(a posteriori revocado por la Excma. SCBA)...adoptamos una tasa de interés superior a la ¿tasa pasiva digital? con mayor razón aun considero que esta última debe ser aplicable en supuestos como el de autos. Por otro lado destaco que dicha "tasa pasiva digital" ya fue adoptada recientemente por esta Sala, sin bien en el marco de un proceso sobre cobro ejecutivo de alquileres, en expdte. n° 29079 del 23-4-2015....?. No obstante que alguno de los tópicos abordados en la transcripción que antecede no resultan aplicables al ¿subdiscussio?, a pesar de ello, los he transcrito para no fracturar la identidad de criterio sentado por este Tribunal en el tema relativo a los intereses.- XXXV.- Dicho ello, debo destacar también conforme lo sostenido en el punto V in fine de este voto, que desde el 1º de agosto de 2015, fecha en la que entró en vigencia el CCyC, rige el art. 768 del mismo, que respecto de la tasa de los intereses moratorios, prescribe que se determina: a) por lo que acuerden las partes; b) por lo que dispongan las leyes especiales; c) en subsidio, por tasas que se fijen según las

reglamentaciones del Banco Central. Esta norma es de aplicación inmediata a los intereses que se devenguen desde la indicada fecha, porque ellos son una consecuencia hasta ese momento no consumada de la relación obligacional generada por el hecho ilícito (CCyC art. 7). Se aplica el inc. ?c?, ya que no se conoce en autos que al respecto exista acuerdo de partes (?a?), ni tampoco hay una ley especial ad hoc (?b?).- XXXVI.- En este escenario, de acuerdo a los antecedentes y transcripciones que brotan de los puntos XXXIV y XXXV, considero que debe acogerse este reclamo ya que coincide con el criterio aplicado por esta Sala en las anteriores oportunidades citadas. No obstante ello, antes de toda otra consideración, deviene necesario recordar, que la ?tasa pasiva digital? que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósito a través del sistema Banca Internet Provincia a treinta días, comenzó a regir a partir del día 18/08/2008. Por ello, siendo la fecha del hecho dañoso el día 12 de abril de 2008, deberá mantenerse la tasa de interés fijada por el A Quo hasta el 17 de agosto de 2008 en sus distintos períodos de aplicación. A partir de esa fecha y hasta el 31 de julio de 2015, regirá la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósito a través del sistema Banca Internet Provincia a treinta días (?tasa pasiva digital?) igualmente en sus distintos períodos de aplicación; y, finalmente, desde el 1° de agosto de 2015, corresponderá aplicar el art. 768 inc. c) del nuevo Código Civil y Comercial donde se prescribe que: ?En subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central?.- XXXVII.- Costas de Alzada. Sin perjuicio del ponderable esfuerzo realizado por el Sr. letrado de la parte codemandada en la pieza sostenedora del recurso; y, en atención a que solo progresan los agravios por él impetrados en mínima medida, haciéndolo parcialmente el recurso de la parte actora; traigo a colación lo dicho en esta Sala en Expediente N° 22.066 de fecha 10/06/04 a través del voto de mi distinguido colega Dr. Bagattin -al cual adherí-, que: ?...la parte demandada, atento que estamos inmersos en una acción de indemnizaciones por daños y perjuicios, cuyos montos quedan librados al libre arbitrio judicial, no ha perdido la calidad de vencida, porque la misma no se pierde en esta materia cuando la pretensión del actor, resistida por aquella, tiene acogimiento judicial, aunque sea en mínima parte...?. Por ello, considero que las ?costas de alzada? deben imponerse a cargo de los apelantes coaccionados vencidos (art. 68 CPC). En síntesis, con las únicas salvedades indicadas precedentemente al abordar los rubros "responsabilidad", ?lucro cesante? e ?intereses?, en esta primera cuestión, voto por la AFIRMATIVA.- A LA MISMA PRIMERA CUESTION, el Señor. Juez Dr. Tomas Martín Etchegaray, con las mismas salvedades, por iguales razones y fundamentos que los emitidos por el Señor Juez preopinante dio su voto también por la AFIRMATIVA.- A LA SEGUNDA CUESTION, El Señor Juez Dr. Luis Tomas Marchiό dijo: En mérito al resultado de la votación que antecede, el pronunciamiento que corresponde dictar es: 1°.- Modificar la sentencia de fs. 329/342 en los siguientes aspectos: a) En lo atinente al tema de la "responsabilidad", reduciéndose a un veinte por ciento (20%) la obligación de resarcir de la parte demandada, porcentaje al cual deberán adecuarse los rubros acogidos. b) En cuanto al rubro ?Lucro Cesante? como indemnización para el Sr. Mauricio Antonio Urmiño, disponiéndose elevar la cantidad a Pesos Tres Mil (\$3.000-), pagaderos en la proporción que prospera la demanda en el tόpico de la ?responsabilidad?. c) En lo que respecta al rubro ?Intereses? disponiéndose que: 1) Se regirán por la tasa pasiva del Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus depósitos a treinta días vigente en sus distintos períodos de aplicación, a partir de la fecha del hecho dañoso y hasta el 17 de agosto de 2008; 2) Los correspondientes al periodo que va desde el 18 de Agosto de 2008 hasta el 31 de julio de 2015, serán los concernientes a la tasa pasiva digital para los depósitos a treinta días del Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus distintos períodos de aplicación; 3) De allí en más, desde el 1° de agosto de 2015 y hasta el efectivo pago, se aplicarán las tasas que se fijen por la reglamentación del Banco Central de la República Argentina conforme a lo normado por el art. 768 inc. c) del nuevo CCyC.- 2°.- Confirmar dicha sentencia en todo lo demás que decide y fue materia de recurso y agravio.- 3°.-Imponer ?las costas de Alzada? a cargo de los codemandados vencidos.- ASI LO VOTO.- A LA MISMA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Dr. Tomas Martín Etchegaray, por iguales razones y fundamentos que los emitidos por el Señor Juez preopinante dio su voto en el mismo sentido.- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA: Mercedes de Mayo de 2016.- Y VISTOS: SE RESUELVE: 1°.- Modificar la sentencia de fs. 329/342 en los siguientes aspectos: a) En lo atinente al tema de la "responsabilidad", reduciéndose a un veinte por ciento (20%) la obligación de resarcir de la parte demandada, porcentaje al cual deberán adecuarse los rubros acogidos. b) En cuanto al rubro ?Lucro Cesante? como indemnización para el Sr. Mauricio Antonio Urmiño, disponiéndose elevar la cantidad a Pesos Tres Mil (\$3.000-), pagaderos en la proporción que prospera la demanda en el tόpico de la ?responsabilidad?. c) En lo que respecta al rubro ?Intereses? disponiéndose que: 1) Se regirán por la tasa pasiva del Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus depósitos a treinta días vigente en sus distintos períodos de aplicación, a partir de la fecha del hecho dañoso y hasta el 17 de agosto de 2008; 2) Los correspondientes al periodo que va desde el 18 de Agosto de 2008 hasta el 31 de julio de 2015, serán los concernientes a la tasa pasiva digital para los depósitos a treinta días del Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus distintos períodos de aplicación; 3) De allí en más, desde el 1° de agosto de 2015 y hasta el efectivo pago, se aplicarán las tasas que se fijen por la reglamentación del Banco Central de la República Argentina conforme a lo normado por el art. 768 inc. c) del nuevo CCyC.- 2°.- Confirmar dicha sentencia en todo lo demás que decide y fue materia de recurso y agravio.-

3°.-Imponer ?las costas de Alzada? a cargo de los codemandados vencidos.- NOTIFÍQUESE. REGÍSTRESE. Fecho,
DEVUÉLVASE. 010344E