

Accidente De Transito Responsabilidad Concurrente Peaton Circulacion Por La Banquina

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Responsabilidad concurrente. Peatón.

Circulación por la banquina Se modifica el pronunciamiento de grado en cuanto a la asignación de responsabilidades por el accidente de tránsito en el que el vehículo del demandado embistiera al actor mientras circulaba por la banquina de una ruta nacional, estableciéndose que existió culpa concurrente de ambos.

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 25 días del mes de junio de dos mil quince, reunidos en Acuerdo Ordinario, los Señores Jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial La Matanza para dictar pronunciamiento en los autos caratulados: ?Nuñez Oscar c/ Caparroz Carlos y Otros s/ Daños y Perjuicios? (Causa nro. 3745/1), habiéndose practicado el sorteo pertinente -art.168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires-, resultó que debía ser observado el siguiente orden de votación: Dr. Posca -Dr. Iglesias Berrondo (se deja constancia que el Dr. Taraborrelli no integra la presente votación, por haberse encontrado en uso de licencia médica); resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª Cuestión: ¿Es justa la resolución apelada? 2ª Cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RAMÓN DOMINGO POSCA dijo: Previo a comenzar con el desarrollo de la solución del presente caso, corresponde aclarar que en los presentes obrados, con fecha 12 de marzo de 2015, se realizó el sorteo de orden de estudio, quedando designado como Vocal preopinante el Dr. José Nicolás Taraborrelli; atendiendo a la licencia señalada ?ut supra?, asumo el Voto como propio. Asimismo se deja constancia que, conforme lo que surge de fs. 538, se integra el presente con el Dr. Sebastián Emilio Iglesias Berrondo. I.- Antecedentes del caso. Se trata de un caso en el cual un peatón es embestido por un automovilista en la Ruta N°3 destino Cañuelas-Monte. La Sra. Jueza de la Instancia de origen rechazó la demanda atribuyendo la responsabilidad absoluta a la propia víctima. II.- Los recursos de apelación y sus fundamentos En contra de la sentencia dictada a fs. a fs. 403/409 deduce recurso de apelación a fs. 412 el letrado apoderado del actor y es concedido libremente a fs. 413. A fs. 416 apelan las regulaciones de honorarios los letrados por derecho propio y en representación de los demandados y la citada en garantía, expresando su disconformidad el abogado apoderado por reducido y los accionados y la aseguradora por estimarlos elevados. Asimismo la Dra. María Victoria Cortina, pide regulación de los mismos por haberse omitido en primera instancia. A fs. 417 se conceden los recursos y se regulan los honorarios a la citada profesional. A fs. 426 la Dra. María Victoria Cortina en representación de sus poderdantes deduce recurso de apelación en contra de los honorarios regulados a los profesionales por considerarlos altos. Y por derecho propio apela los honorarios fijados a su favor por considerarlos bajos. A fs. 428 se conceden ambos recursos. A fs. 436 apela los honorarios el Dr. Tedesco letrado del actor, por estimarlos elevados, concediéndosele el recurso a fs. 437. A fs. 473 se dio por fundado el recurso de apelación de los honorarios regulados con el escrito de fs. 427, corriéndose del mismo el debido traslado. Asimismo se declaró desierto el recurso concedido a fs. 417, 1º párrafo respecto al letrado de la parte actora, por no haber el apelante de fs. 416 cumplido con la carga procesal del art. 246 del C.P.C.C.- Y Proveyendo a fs. 426, punto IIº se concede en relación el recurso de apelación interpuesto (art. 57 ley 8904) rectificándose el proveído de fs. 428, 2º párrafo. A fs. 506 los interesados no contestaron el traslado conferido a fs. 473, 3º párrafo, dándoseles por decaído el derecho que han dejado de usar. Radicados estos autos por ante la Excelentísima Cámara Departamental del Fuero Civil y Comercial, Sala I, a fs. 514/528 expresa agravios el actor que transcribo en apretada síntesis criticando el fallo en estos aspectos: 1º) El damnificado directo ninguna participación activa tuvo en el hecho del que fue víctima; 2º) El demandado guiaba a excesiva velocidad por un lugar no habilitado y realizó una maniobra desafortunada, perdiendo el dominio del vehículo hasta que lesionó al actor y alteró la escena deteniéndose en la banquina, retrocediendo luego por ella (como es lógico) estacionando finalmente el dorado sobre el separador de carriles para tratar así de morigerar su responsabilidad en el hecho. No existe prueba alguna de que el Sr. Núñez haya faltado al deber objetivo de su propio cuidado, sino que esa falta es atribuible al emplazado. 4º) La prueba colectada es terminante al atribuir la entera culpabilidad al demandado, lo mismo que la relación de causalidad atribuible exclusivamente a su obrar. No existe prueba sobre la culpa de la víctima, que caminaba sobre la banquina. El peatón distraído y aún el imprudente, es un hecho ocasional previsible en el tránsito urbano. Se impone al automovilista estar alerta porque asume sobre si la posibilidad cierta de la ocurrencia de sucesos que, en el curso ordinario del tránsito, pueden presentarse de manera más o menos imprevista. Finalmente, pide se modifique la sentencia, haciéndose lugar a la demanda en todos sus términos, con imposición de costas en ambas instancia. Seguidamente a fs. 530/535 los demandados y la citada en garantía contestan el traslado del escrito de expresión de agravios deducidos por el actor. Afirma que el accidente se produjo en el carril rápido de la ruta 3, en sentido norte a sur y no en la banquina. La victima cruzó por un lugar no

habilitado en la ruta 3., intentando el cruce a 50 metros de la esquina de un camino perpendicular a la ruta, no respetando el cartel de ?Pare? existente en la calle de tierra que cruza de manera perpendicular a la misma, con la obligaciones de girar a la derecha (fs. 171, 176/177, que siendo de noche y sin iluminación artificial, se interpone en la línea de marcha del rodado del demandado en una recta, es un hecho imprevisto para el automovilista, tornando inevitable el accidente que se encuentra corroborado en la pericia accidentológica de fs. 4/5 y 124 de la causa penal.. No es zona semi-urbana, es zona rural donde la velocidad máxima excede los 100 k. p/h., ya que el mencionado cartel que la limita a 60 Km. p/h. se encuentra a varios metros hacia el sur, en donde existe una rotonda de cruce de rutas. El actor al declarar en la causa penal a casi tres meses del accidente solo recordaba haber sido embestido por un vehículo en circunstancias en que transitaba en bicicleta (fs. 118 de la causa penal), mientras que por el contrario, en la demanda civil, el actor no mencionó el biciclo, sino que se limitó a señalar que él se encontraba en la banquina cuando fue atropellado (fs. 4 de este expediente civil).- Imputa imprudencia al actor que de noche sin iluminación natural ni artificial y sin tomar las precauciones del caso se interpone en la línea de tránsito del rodado del demandado en forma imprevista y en estado de ebriedad. Que el demandado realizó maniobras evasivas para evitar la colisión. No existe ninguna duda sobre la mecánica del hecho por la pretendida aplicación del precepto ?in dubio pro-peatón?. El actor traba arbitrariamente de cambiar y trasladar el lugar de la colisión de la calzada a la banquina, cuando en su declaración original en sede penal nada dijo al respecto, en contradicción con lo que en esta sede civil afirma. No se encuentra avalada por ninguna prueba que con posterioridad al accidente se hubiera detenido en la banquina y retrocediera por la misma para cruzarse a la izquierda y ubicarse sobre el cantero. A fs. 105 de la I.P.P. se informa por relevamiento accidentológico vial en el que se manifiesta que el coche del demandado toma contacto con su frente de marcha lateral derecho de una bicicleta que se encontraba realizando un cruce transversal de la ruta en cuestión, acreditándose al folio 106 que la bicicleta no poseía sistema lumínico. A fs. 137 de la causa penal el Fiscal expresa: ?Que de las constancias colectadas en la causa no surgen elementos aptos para tener por acreditada la autoría responsable de Carlos A. Caparrós en el evento que nos ocupa. ?Se advierte que es la víctima quien se auto puso en peligro al cruzar a pie en forma transversal y en horas de la noche la ruta nacional n°3 a la altura del Km. 72.300, lo que lo convirtió en un obstáculo insalvable para el conductor del vehículo Scenic, quien pese a efectuar en la emergencia una frenada, no pudo evitar colisionar con su frente de avance al peatón quien llevaba consigo una bicicleta playera roja. Más adelante a fs. 8 surge que la víctima se hallaba en estado de intoxicación alcohólica al ingresar el hospital. Pide se desestimen los agravios expuestos, confirmándose la sentencia apelado, con imposición de costas en la Alzada. LA SOLUCIÓN III.- La responsabilidad del caso. Cuando un automovilista embiste a un peatón, se produce un caso típico de daño ocasionado por el riesgo de una cosa (automóvil), y por derivación emerge la responsabilidad objetiva del dueño guardián. Este último solo puede liberarse total o parcialmente de reproche si logra probar - con suficiencia - la culpa del peatón. (Doctrina Artículo del art. 1113). En los accidentes de tránsito el actor principal no es el hombre, sino el automotor. El hombre se sirve del vehículo y no se trata de un medio de transporte fácil, sea en virtud del peso, el largo, la velocidad, la complejidad del tránsito, la maneobrabilidad, etc. El automotor calificado por la doctrina y jurisprudencia como una ?cosa riesgosa o peligrosa?, no es -a mi juicio- una cosa dócil o enteramente manejable y menos en determinadas circunstancias. De todas formas, la jurisprudencia ha sido muy estricta al considerar la culpa de la víctima, especialmente cuando se trata de un peatón embestido por un automóvil -, con criterio orientado a encuadrar la cuestión en el ámbito del caso fortuito o la fuerza mayor. Se considera que el peatón imprudente o distraído no introduce un riesgo para terceros, resultando en todo caso el único perjudicado por su obrar inseguro, cuando es embestido por un vehículo. En cambio el conductor de una cosa riesgosa, con el menor descuido puede provocar un daño. La legislación de tránsito ha enhebrado las llamadas presunciones de responsabilidad que con mayor rigor deben denominarse presunciones de ?autoría imputable?. En su mayor caso se tratan de infracciones a las reglas del tránsito y son de atribución subjetiva, fundándose en la culpa. Exteriorizan la negligencia al revelar imprudencia en la circulación o falta de idoneidad o pericia. (Artículo 512 Código Civil); (MOSSET ITURRASPE, Jorge: Accidentes de Tránsito. Las víctimas. Legitimación activa. El peatón. El dueño de la cosa dañada. El poseedor. Grupo familiar. Convivientes. Los herederos como legitimados activos?, en Revista de Derechos de Daños N° 1 - Accidentes de Tránsito -I, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, marzo 1998, pág. 199). El peatón tiene en su favor el beneficio de la duda. Así lo ha interpretado el legislador al tutelar su integridad física, sin perjuicio que con ello no se amparan conductas desaprensivas. Basta para ello examinar la última parte del artículo 64 de la ley 24.449: ?El peatón goza del beneficio de la duda y presunciones a su favor, en tanto, no incurra en graves violaciones a las reglas del tránsito?. Si bien se trata de una ley nacional, su esencia se proyecta en la finalidad de la ley provincial aplicable. (Art. 16 Código Civil); (Esta Sala, causa ?Conte, Laura Vanesa c/ Cárdenas S.A. y Otro s/ Daños y Perjuicios?, Expte. Nro. 577/1, RSD 30/04, del 3 de noviembre de 2004, voto del Dr. Taraborrelli). Este beneficio solo se pierde cuando el peatón ha participado con mayor imprudencia y su falta reviste tal gravedad que el reproche se impone al incidir en la producción del hecho controvertido (Doctrina Artículo 1111 Código Civil), circunstancia que debe probar el demandado de manera convincente. Las infracciones del peatón cuando son leves o

menores, tales como sus distracciones, vacilaciones o dudas en la marcha, avances o retrocesos cuando intenta el cruce peatonal e inclusive los apartamientos de la senda autorizada o la lentitud en el cruce, se asimilan como insuficientes para liberar al conductor del vehículo que ha colisionado al peatón. La solución se impone al considerarse que estas infracciones no pueden ser calificadas de sorpresivas o inusuales. Es decir se tratan de conductas de los peatones totalmente previsibles cuyas consecuencias se pueden neutralizar y con ello evitar la colisión. Cuando más, darán lugar a una liberación parcial cuya proporción se ha de establecer conforme a las circunstancias del caso. Mosset Iturraspe expresa: "El peatón sólo carga con las violaciones graves" a las reglas del tránsito. Semejantes contravenciones le impiden reclamar resarcimiento, lo ubican como causante de su propio daño, como responsable de sus propias ligerezas o imprudencias". ¿Cuáles son esas violaciones graves? Pensamos que la expresión se reserva para situaciones extremas: los cruces sorpresivos, las apariciones imprevistas, el hecho de "arrojarse", poco más o menos, al paso de un vehículo; la circulación peatonal por rutas rápidas, como las autopistas; la pretensión de cruzarlas por cualquier lugar, etcétera. Conductas peatonales que aparecen como fuera de lo ordinario, que no pueden contrarrestarse, que no son susceptibles de dar pie a reacciones evitativas o impeditivas del accidente. Valga como ejemplo el cruce de noche, de una autopista con escasa iluminación; el lanzarse a la vía pública por parte de quien se encontraba conversando en la vereda, de improviso, en la mitad de la calle". (Ob. citada, pág. 202). Dicho lo cual, corresponde analizar si en el caso de autos, ante los supuestos considerados por la doctrina mencionada, corresponde que se exima totalmente de responsabilidad a los demandados u en atención a las particulares circunstancias del caso es factible la determinación de una causalidad concurrente y de ser así en qué grado o porcentaje. Sentadas las premisas legales aplicables al presente bajo examen y estudio en esta Sala, y a los efectos de someter a consideración las críticas esbozadas por el actor en contra del fallo recurrido, procederé seguidamente a pasar revista y dar lectura a todos los medios probatorios producidos en la causa penal y en el proceso civil, con el objeto de comprobar -sobre la base de la verdad objetiva y con aplicación del método de estudio y apreciación judicial de la pruebas denominado: "de la sala crítica". Para ello, seguiré el orden cronológico de las secuelas procesales labradas en la causa penal, para luego continuar con los elementos colectados en sede civil. En tal sentido, observo de la I. P. P. nro. 3036252-06 venida "ad effectum vivendi et probandi" que: a) A fs. 4 obra acta de procedimiento de la cual se desprende: "... A los siete días del mes de junio del año dos mil seis, siendo las veinte horas (...) minutos antes había sucedido un accidente de tránsito. Que sobre el cantero divisor de calzada de la ruta, o cantero el cual es de pasto, y delante de unos arbustos se encuentra un automóvil Renault Megant Ptte ..., con las balizas encendidas, presentando un impacto en el frente, lado derecho, con su frente en dirección a San Miguel del Monte, acercándose su conductor Caparros Carlos Alberto (...) quien iba acompañado de su esposa Sarratea Mirta Noemí (...) quien nos manifiesta que minutos antes atropellaron a una persona que cruzaba la ruta con una bicicleta en la mano, quien luego fue trasladado por ambulancia. Que sobre el préstamo de la ruta, de la mano correspondiente a los vehículos que circulan desde Cañuelas a San Miguel del Monte, la cual es de pasto, a la misma altura del vehículo y a pocos metros de la banquina, se encuentra un bolso color verde y marrón tipo "camuflado", con botellas rotas en su interior, y unos metros más adelante, en la banquina se encuentra una mancha pardo rojiza similar sangre. Que a unos dieciocho pasos más adelante se encuentra una huella de paso de bicicleta o similar, que van desde un lado de la ruta hacia el otro, y a pocos metros más adelante un gorro color rojo. Que a una distancia aproximada de cincuenta y cinco pasos, nace un camino que ingresa a un local tipo despensa, donde nace dicho camino se encuentra una bicicleta color rojo tipo playera, careciendo de rueda delantera, con un fuerte impacto, encontrándose el manubrio al lado y el asiento (...) Que a continuación se procede a llevar a cabo una minuciosa inspección del lugar, arribándose a las siguientes comprobaciones: Que se trata de una ruta nacional, con dos manos asfaltadas, separadas por un cantero divisor de calzada cada mano con dos carriles. Que el cantero en el medio posee una especie de cuneta de poca profundidad con pasto, y en tramos la misma posee arbusto. Que a ésta altura es de noche no existiendo en el lugar iluminación artificial, y cada mano posee una línea blanca discontinua con su correspondiente banquina asfaltada. Que tanto en la banquina como en la plazoleta se encuentran resto de mica, no así en la cinta asfáltica, la cual se encuentra húmeda, mojada, debido a la humedad reinante, siendo de noche, con buena visibilidad. Que no existen en el lugar carteles indicadores, a excepción de unos metros más adelante en dirección a San Miguel de Monte se encuentra un cartel que versa máxima sesenta kilómetros. Que a simple vista en el lugar no se observan huellas de frenada sobre la cinta asfáltica...?; b) A fs. 6 obra glosado un croquis ilustrativo sin escala; c) A fs. 8/9 se encuentran glosados los informes precarios que dan cuenta que el actor sufrió Politraumatismo por accidente en vía pública. Fractura de tobillo derecho. Intoxicación alcohólica; d) A fs. 12 prestó declaración testimonial la Sra. Mirta Noemí Sarratea quien dijo: "...Que rectificando la declaración, dejando sentado que su marido, volantea el rodado hacia la izquierda, y que la colisión se produjo en el carril izquierdo...?; e) Asimismo, la Sra. Sarratea a fs. 15 expuso: "Que la dicente en el día de la fecha, y siendo las 19:09 hs., salió de Capital Federal con destino a la localidad de Olavarria, juntamente con su esposo Carlos Alberto Caparros, en su automóvil Renault scenic ptte Que tomaron primeramente por autopista, y luego por ruta Nacional tres. Que conducía el vehículo su esposo Caparros, y al llegar a la altura del kilómetro aproximado 72 observa que de forma imprevista se cruza por medio de la

cinta asfáltica, un sujeto del sexo masculino, llevando de tiro una bicicleta. Que su esposo intento esquivarlo, frenando primeramente, y colisiona, y luego a unos metros detiene la marcha del rodado, y regresa por la banquina. Que la colisión se produjo en el carril izquierdo. Que circulaba a una velocidad aproximada de 90 kilómetros por hora. Que era de noche. Que luego del accidente la dicente y su esposo descendieron del rodado e inmediatamente llamaron a emergencias médicas. Que el automóvil impactó con el frente lado derecho...?, f) A fs. 17 declaró el Sr. Ismael Carabajal quien dijo: "Que en el día de la fecha y siendo aprox 20:00 hs, circunstancias en que se encontraba en el interior de su domicilio, escucha un fuerte y una frenada, en la ruta Nacional nro. 3, que se encuentra distante a aprox, 40 metros desde su finca, justo frente a su domicilio. Que se dirige al lugar de donde provenía el ruido y puede observar sobre la cinta asfáltica una persona de sexo masculino de aprox. 40 años de edad, contextura física robusto, vestía buzo y jogging, zapatillas, que se hallaba boca abajo y también pudo observar que despedía sangre por la boca. Que también pudo observar que aprox 40 metros de donde se encontraba la persona herida y sobre el carril sobre la mano que va hacia Monte, se hallaba estacionado rodado que no puede describir marca ni color ..." g) A fs. 23 presto declaración testimonial la Sra. Aranda Ramona del Valle: "Que la dicente resulta ser la concubina de la víctima de autos, el Sr. Nuñez Oscar Manuel, el cual el día 07/06/06, siendo alrededor de las 22:00 hs., recibió un llamado telefónico en su casa informándole que su marido había tenido un accidente de tránsito en la ruta 3 a la altura del km. 72 y el mismo fue trasladado al hospital de la zona, manifiesta que se hizo presente en dicho nosocomio y que cuando pudo ingresar a la Sala, su concubino presentaba una bota de yeso en la pierna derecha, y heridas en varias partes del cuerpo, también le informaron que debía ser intervenido quirúrgicamente, para lo cual debía ser trasladado al Hospital San Martín de la Plata, que por averiguaciones pudo dar con personas que habían presenciado el accidente, aporta los datos de los mismos, siendo identificados como Alberto Dominguez (...) y Miguenz Gustavo Javier..."; h) A fs. 26 declaró el Sr. Alberto Dominguez quien expuso: "...el día 07/06/06, siendo aprox las 19:30 hs., en circunstancias en que se dirigía caminando hacia su domicilio con su amigo de nombre Gustavo, haciéndolo por una calle de tierra, con el propósito de cruzar la ruta 3 hacia el otro lado, ya que en ese lugar existe un sendero que habitualmente se usa para cruzar y continuar por esa calle. Refiere que faltando unos diez metros para llegar a la ruta, pudo observar que un vehículo proveniente de Cañuelas, embestía un peatón que llevaba una bicicleta de tiro, Manifiesta que el impacto se produce en la banquina asfaltada, quedando tendido boca abajo a unos metros más adelante sobre la banquina, que rápidamente se acercaron a auxiliar junto a su amigo a la persona herida y lo dio vuelta ya que sangraba mucho por la boca y lo tapó con una campera. Que respecto al vehículo que lo atropelló mismo quedó detenido en la parte de pasto y arbustos que divide el sentido de la ruta, que el conductor del rodado bajó junto a una mujer que se quedó al costado del vehículo. Que la bicicleta posteriormente fue embestida por un camión arrastrándola varios metros del lugar, que se quedaron en el lugar hasta que llegó una ambulancia, la cual hizo traslado del herido..." i) Por su parte a fs. 27 declaró el Sr. Gustavo Javier Miguenz exponiendo lo siguiente: "Que el día 07/06/06, siendo aprox las 19:30 hs. en circunstancias en que se dirigía caminado con su amigo Alberto Dominguez, hacia el domicilio de éste último, por una calle vecinal, a la que se encuentra a la altura del kilómetro 72, de la ruta nacional nro. 3, a unos 500 metros de la rotonda, observa que en sentido opuesto, a que ellos caminaban, es decir del otro lado de la ruta, una persona de sexo masculino que finalizaba de cruzar la ruta de a pie, llevando de tiro una bicicleta, donde fue embestido por un rodado color gris o parecido, que el conductor volanteó bruscamente hacia la izquierda, deteniendo la marcha a varios metros adelante, bajando del mismo un hombre del lado del conductor y una mujer, que dicho hombre cruzó y la mujer quedó en la parte que divide los dos sentidos de circulación vehicular. Que el peatón al recibir el golpe con el frente del auto, se encontraba en la banquina pavimentada y fue despedido metros más adelante cayendo en la misma. Que de inmediato fueron a prestar auxilio a ésta persona. Que al ver que sangraba por la boca y que temblaba, lo dio vuelta y lo tapó con su campera. Que preguntado acerca de si había visibilidad, mismo manifiesta que era buena y que momentos después un camión que venía de Cañuelas hacia Monte arrastró la bicicleta unos cuantos metros del lugar, quedando la misma frente a un negocio del lugar, que momentos después llegó la ambulancia, la que trasladó al herido, que posteriormente se retiraron del lugar..."; j) A fs. 105 se encuentra glosada en autos el relevamiento Accidentológico vial. En la síntesis del hecho se relata que "De los elementos relevados en lugar de los hechos se establece que un Renault Scenic, se desplazaba por la ruta Nro. 3 con sentido Cañuelas-San Miguel del Monte, circunstancia que toma contacto con su frente de marcha el lateral derecho de una bicicleta que se encontraba realizando un cruce transversal de la ruta en cuestión" En relación a los datos se detalla: "Clima: Lluvioso, Estado de la Calzada: Húmeda, Iluminación: no". Por otro lado, a fs. 106 dice que "En la fecha me constituí en la ruta 3 km 72 jurisdicción de la localidad de Cañuelas siendo las 02:45 hs., donde procedí a realizar un examen de los rodados involucrados en autos. VEHICULO 1: Se trata de un automóvil marca Renault Megane -Scenic- (...) Se observa impacto en la parte frontal y lateral derecho con desprendimiento de partes de guardabarro delantero derecho, Rotura espejo retrovisor derecho, Rotura de protector de óptica derecho, abolladura de capot zona frontal derecha con hendiduras hacia atrás hendidura en parante derecho inferior, con rose en la puerta delantera derecha de adelante hacia atrás (...); VEHICULO 2: Se trata de una bicicleta rodado 26 tipo playera de color rojo hundimiento de derecha a

izquierda, deformando su cuadro y rueda trasera, desprendimiento de la rueda delantera la cual no se hallaba en el lugar, desprendimiento de asiento y manubrio otras raspaduras por la caída... (Ver croquis y fotografías de fs. 107/112); k) A fs. 118 declaró el Sr. Nuñez Muñoz Oscar Manuel quien dijo: "Que fue convocado en el día de la fecha por persona policial. Que preguntado acerca del recuerdo que posee de los hechos que dieran inicio a las presentes manifiesta que solo recuerda haber sido embestido por un vehículo a altura del kilómetro 71.500 de la ruta nro. 3 en dirección Cañuelas Monte, en circunstancias en que el dicente transitaba en bicicleta..."; l) Finalmente, a fs. 124/126 se encuentra agregado el informe accidentológico vial del cual se desprende: "Probable mecánica del accidente (...) por razones que ésta peritación trata de determinar, el rodado mayor impacta con su parte frontal y vértice delantero derecho k) la parte media trasera derecha de la bicicleta, el auto toma posición final sobre la banquina, y la bicicleta toma posición final sobre la misma banquina, el auto no imprime huella de neumáticos el cual nos permita realizar un cálculo de velocidad al momento del impacto. En lo que respecta al punto exacto de impacto en donde se produce el hecho, el mismo no puede determinar dado que en el presente accidente no se relevaron indicios característicos los cuales nos permiten expedirnos objetivamente, si un área de impacto, y el mismo se encuentra sobre la calzada con sentido de circulación Cañuelas- Monte. (...) Determinación de velocidad: No hay elementos para expedirse al respecto (...) Conclusiones: 1) El hecho tuvo lugar el día 7 de noviembre del año 2009, momentos antes de las 20:00 horas sobre la ruta 3 de Cañuelas partido del mismo nombre de la Provincia de Buenos Aires. 2) En el hecho participaron dos rodados: VEHÍCULO N°1 Renault Scenic (...) 3) VEHICULO N° 2: Bicicleta Playera de color roja era conducido al momento del hecho por Carlos Manuel Muñoz de 31 años (...) y el mismo sufre lesiones a consecuencia del hecho consta en autos a fs. 08 (...) 5) Punto exacto de la colisión, el mismo no se pudo determinar, sí un área de impacto y el mismo se encuentra sobre la calzada con sentido de circulación Cañuelas- Monte (ver croquis fs. 126). Respecto de los elementos probatorios colectados en sede civil: A fs. 171 el perito Ingeniero Mecánico Rubén Alberto Otero dijo que: "La ruta Nacional N°3 a la altura del Km. 72 es recta y cuenta con dos sectores independientes de circulación, separados entre ellos por una franja central de sin pavimentar y con vegetación, de 11 metros de ancho. Cada una de las calzadas de 7 metros de ancho, poseen dos carriles de circulación, uno hacia el sur y el otro hacia el norte. En ambos casos sobre la derecha, considerando el sentido de circulación, cuenta con una banquina de 2,5 metros de ancho. PAVIMENTO: El lugar de accidente, esta construido con material asfáltico, siendo éste un elemento que se obtiene como residuo de la destilación de ciertos petróleos crudos y luego mezclado con partículas trituradas de piedras. (...) El presente caso se trata de una mezcla abierta, es decir que estamos en las condiciones más favorable, siendo su coeficiente de rozamiento alto, debido a las existencias de huecos entre la fase dispersa de las partículas. 1.3) SEÑALIZACIÓN DEL TRANSITO: No existen en lugar semáforos, ni otro tipo de señalización luminosa. En cambio sí existen señalizaciones verticales según se indica: Circulando de norte a sur a unos 500 metros aproximadamente, se hallan dos carteles limitadores de velocidad en razón de la cercanía de una curva, el primero de ellos señala 80 km/hora y el segundo 60 km/hora. Transitando hacia norte, a 200 metros previo a llegar al lugar del accidente se ubica un cartel indicando la obligación de circular por la derecha del tránsito pesado. También hacia el norte, próximo al indicador del km 72, se encuentra el cartel con la siguiente leyenda: "Utilice la banquina solo en caso de emergencia"; La calzada está bien demarcada, con línea blanca continua en los laterales y de trazos en la parte central, ésta última dividiendo los carriles de circulación. Sobre la calle de tierra que cruza de manera perpendicular a la ruta, hay un cartel de "PARE" y de obligación de gire hacia a la derecha. ILUMINACIÓN: El lugar no se encuentra iluminado. OTRO DATO DE INTERES: Se trata de una zona muy poco poblada, con algunas casas quintas y a ésta altura hacia ambos lados se encuentra una calle de tierra....? (Ver fotografías de fs. 172/175). Finalmente a fs. 306/311 el Sr. Rubén Otero determinó como posible mecánica del accidente lo siguiente: "Teniendo en cuenta las deformaciones que muestran las fotografías, es posible desde el punto de vista mecánico que los hechos se hayan desarrollado tal como se grafica en el croquis que se adjunta a éste informe, es decir que circulando el rodado de la demandada por la ruta nacional n°3 probablemente por el carril rápido y a advertir la presencia de la bicicleta que cruzaba de izquierda a derecha, intenta evadir el impacto girando hacia su izquierda e impactando con su parte delantera derecha el sector medio del rodado...? (ver croquis de fs. 307) (Ver asimismo, contestaciones a los pedidos de explicaciones de fs. 334) Ahora bien, sentadas las premisas fácticas y legales aplicables al presente caso objeto de revisión judicial en esta Alzada, es preciso establecer, en primer término, que salvo disposición legal en contrario, los Jueces han de formar convicción respecto de la prueba haciendo mérito de las reglas de la sana crítica. No tendrán obligación de valorar expresamente en la sentencia cada medio de prueba producido, sino únicamente aquellos que fueron esenciales y decisivos para el fallo de la causa. (Art. 384 CPCC). Veamos entonces, si le asiste razón al quejoso apelante, y para ello debemos preguntarnos ¿Que sucedió realmente en el teatro de los hechos?, haciendo un relato histórico de lo acontecido, acreditado por las pruebas producidas, siempre en búsqueda de la verdad material. En primer lugar, señalo que ambas partes son contestes en señalar que el día 7 de junio de 2006, alrededor de las 19:30 hs., el rodado Renault Megane Scenic, dominio ... que conducía el codemandado, Carlos Alberto Caparrós embistió al actor en la Ruta Nacional Nro. 3 a la altura del kilómetro 72. Destaco que en la presente causa civil fueron

realmente escasos los elementos probatorios aportados por las partes, siendo indispensable - a mi modo de ver- para llegar a la verdad jurídica objetiva, los elaborados en las actuaciones labradas en sede penal, ofrecida por ambas partes (ver fs.11 y 44 vta.), y que por el principio de adquisición procesal fueron incorporadas como elemento probatorio instrumental público (arts. 979 inc. 4, 980, 988, 994 y 995 ss. y cc. del Cód. Civ.) a esta causa civil. Dicho lo cual se desprende y verifico fehacientemente que se ha acreditado que: 1) Que el hecho fue el día 07/06/2006 alrededor de las 7:30 hs y se produjo en la Ruta Nacional 3, la cual cuenta con dos manos asfaltadas y que cada una posee una línea blanca discontinua con su correspondiente banquina asfaltada, siendo de noche y no existiendo en el lugar iluminación artificial y que se trata de una zona poblada (ver puntos de prueba a), h), i), j), k) y l), 2) En cuanto al lugar en que ha sido impactado la víctima, para su determinación, destaco como primordial la prueba testimonial labrada en sede penal, de las cuales S.S. ha hecho caso omiso. Cabe recordar que el testigo es la persona de existencia física, hábil, extraña al proceso (imparcial e independiente) que pone en conocimiento del juez, un hecho o una serie de hechos y circunstancias de las personas, del tiempo, modo y lugar que fueron aprehendidos por sus sentidos, sin perjuicio de los testigos de referencia, con citación de la jurisdicción y finalmente por su especial característica de judicialidad del testimonio. No debe escapar a la valoración de la prueba testimonial el principio de adquisición procesal, sin dejar de destacar que lo importante de nuestro sistema probatorio es que la prueba testimonial recepcionó (como método de apreciación judicial de la prueba) las reglas de la sana crítica, que se basa en los principios de los lógica jurídica, del buen razonamiento y/o del buen entendimiento humano, que se integra con el principio enunciado precedentemente (art. 384 y 456 del Cód. Proc.). La ley dejó a la libre apreciación del juez evaluar la idoneidad subjetiva del testigo que en principio se presume (art. 456 del Cód. Proc.) y que le amplía la posibilidad de apreciar sin otros límites que la lógica y la experiencia de la vida diaria que se integran con las máximas de experiencia del juez. Las reglas de la sana crítica no son normas jurídicas, sino criterios de lógica que exceden el marco normativo; preceptos o principios del buen entendimiento humano y observaciones comunes que permiten deducir o inferir la exactitud y razonabilidad de un medio probatorio. Ha dicho Carlos Eduardo Fenochietto en Cód. Proc. Civ. y Com. de la Pcia. de Bs. As., comentado, anotado y concordado, Ed. Astrea, año 2.003, pág. 529, que el ideal para el juzgador se encuentra cuando los dichos son coincidentes, apoyados unos a otros, sin presentar versiones disímiles entre sí o con respecto a las demás pruebas aportadas, es decir, cuando no existe conflicto de prueba. El Juzgador debe escudriñar la verdad de los hechos debatidos y optar por aquellos testimonios que resulten más categóricos y convincentes, pues en definitiva conforme una antigua máxima de experiencia: ¿los testigos se pesan, no se cuentan?. Se desprende del oficio judicial que la valoración del testimonio, al igual que el resto de la prueba, implica un deber imperativo del juzgador, que bien puede inclinarse hacia aquellas declaraciones que le merecen mayor fe. De allí que la S. C. J. Bs. As.: ?...ha precisado que para la exacta valoración del dicho de los testigos, se deben tomar en cuenta ciertos factores de cuya concurrencia dependerá la credibilidad del mismo, tales como idoneidad, moralidad, intelectualidad, efectividad, verosimilitud, concordancia, exposición, razón del dicho, etc. ...? (Fenochietto, Carlos Ed., op. cit. pág. 527). En suma, se debe apreciar la sinceridad del testigo, valorando en su conjunto las circunstancias físicas, morales e intelectuales, sin atenerse rigurosamente a la exigencia de una absoluta precisión que, en algunos supuestos, podría resultar sospechosa. Tal como se mencionó ?ut supra? en los puntos de prueba h) e i) a fs. 26 y 27 de la IPP prestaron declaración testimonial los Sres. Dominguez y Miguenz siendo ambos coincidentes en señalar que: el impacto se produjo en la banquina asfaltada, quedando tendido boca abajo a unos metros más adelante sobre la misma banquina. (lo subrayado me pertenece) Dichos testimonios -a mi modo de ver- se encuentran avalados por otros elementos probatorios tales como el acta de procedimiento de fs. 4 que dan cuenta de que ?en la banquina se encuentra una mancha pardo rojiza similar sangre?, y la declaración testimonial del Sr. Ismael Carabajal (ver punto de prueba f)). (arts. 384, 443 y 456 del Cód. Proc.) Tratamiento aparte merecen las pericias accidentológicas realizadas tanto en sede penal como en sede civil. En tal sentido resulta menester señalar que el perito Otero (sede civil) señala una posible mecánica del hecho, pero es concluyente al decir que no se pudo determinar el punto exacto del impacto, más aún, aclaró en su contestación al pedido de explicaciones de fs. 334/334 vta. ?que dada la existencia de elementos en ambos laterales de la ruta, incluso que puedan haber sido movilizados con posterioridad al choque, no son determinantes desde el punto de vista mecánico para establecer el lugar exacto del evento?. En cuanto a la pericia accidentológica realizada en sede penal, en la misma se señala que respecto al punto exacto de impacto en donde se produce el hecho el mismo no se puede determinar dado que en el presente accidente no se relevaron indicios característicos los cuales le permitan expedirse objetivamente, si un área de impacto que se encuentra en la calzada con sentido de circulación Cañuelas- Monte. Ahora bien, no escapa al análisis de éste sentenciante que tal como lo aclaró en su dictamen, la probable mecánica del hecho fue realizada teniendo en consideración el relevamiento accidentológico de fs. 105, las posiciones finales de los rodados ilustrados en planimetría de fs. 107, la pericial mecánica de fs. 106, las placas de fs. 108/112 y la posición post- impacto. Destaco en tal sentido, que los datos que sirvieron de base para las conclusiones del experto, se pudieron ver alterados provocando ello una conclusión errónea, pues nótese que el relevamiento accidentológico se realizó siete horas más tarde (Ver fs. 105). Sostienen ésta afirmación, que fueron convincente los

testigos en decir que la bicicleta luego del hecho fue embestida por un camión arrastrándola varios metros del lugar (ver puntos de prueba h) e i) señalados precedentemente). Más allá de eso, también advierto que el perito ha evaluado una posición final del auto distinta a la fijada por todos los otros elementos probatorios rendidos en la IPP. Nótese que según surge del croquis elaborado por el mismo, se colige que el auto de la demandada llegó a su posición final sobre la banquina derecha (yendo de cañuelas a San Miguel del Monte) cuando en realidad quedó posicionado sobre el cantero divisor de calzada de la ruta (ver puntos de prueba a) h) i) y croquis de fs. 107. Por lo expuesto, estimo que estos dos últimos elementos probatorios resultan ser meras conjeturas y devienen ineficaces para la búsqueda de la verdad acerca de cómo aconteció el siniestro. En suma, por todo lo expuesto, doy por acreditado que el hecho se produjo en circunstancias de que el actor al momento de ser embestido se encontraba en la banquina, ello tal como el mismo relato en su libelo de inicio. Ahora bien, de lo expuesto cabe analizar si la conducta desplegada por la propia víctima tuvo alguna incidencia en la causación del daño. La ley 11.430 (vigente al momento del hecho) dispone en su artículo 56 que: En las autopistas además de lo establecido para las vías multicarriles, rigen las siguientes reglas: No pueden circular peatones, ciclomotores, triciclos y cuatriciclos motorizados, bicicletas, maquinaria especial, ni vehículos de tracción a sangre o todo automotor a velocidades inferiores a 50 km/h. (lo subrayado me pertenece). Regla también receptada por la ley Nacional 24.449 (a la cual adhirió la Provincia mediante la ley 13.927) que en su art. 46 dice: ?En las autopistas, además de lo establecido para las vías multicarril, rigen las siguientes reglas: (...) b) No pueden circular peatones, vehículos propulsados por el conductor, vehículos de tracción a sangre, ciclomotores y maquinaria especial...? Del análisis de tales premisas legales y fácticas llego a la convicción judicial de que el actor se ha colocado voluntariamente en una situación de riesgo, pues, amén de que se encuentra prohibido conforme se mencionó ?ut supra?, es de público y notorio conocimiento que resulta harto peligroso circular o detenerse en la banquina de una ruta, máxime teniéndose en consideración las circunstancias de tiempo y espacio en la que ocurrió al presente siniestro, es decir, de noche y en un lugar que no estaba iluminado. A ello, se suma el hecho de que el actor se encontraba en estado de ebriedad, situación que sin hesitación puedo afirmar que potencio ese riesgo -ello según surge de fs. 42 de la IPP- (arts. 1072, 1.111 sstes. Del Código Civil). Sin perjuicio de ello, huelga recordar la doctrina judicial que nos indican que: ?...La Corte Suprema de la Nación requiere para liberar totalmente de responsabilidad al demandado como dueño o guardián; es que la culpa de la víctima reúna los caracteres propios del caso fortuito o fuerza mayor, es decir la imprevisibilidad o inevitabilidad propios de éste.? (Sagarna Fernando Alfredo, en Accidentes de tránsito. El peatón que aparece imprevistamente. Jurisprudencia de la Cámara Nacional Civil y de la Corte Suprema, La Ley 2.000-C, 508; Responsabilidad Civil, Doctrinas Esenciales, de Trigo Represas F., Ed. La Ley (Bs. As. 2.007), ps. 1374/1378). En el caso traído a estudio de éste sentenciante, no considero que la conducta de la víctima se encuentre dotada de la entidad suficiente como para eximir totalmente de responsabilidad a los demandados, ello por carecer del carácter propio de la inevitabilidad. En éste orden de ideas, cabe señalar que es concluyente la normativa de tránsito (ley 11430 y sus modificatorias) al establecer que: a) Queda terminantemente prohibido durante la circulación en la vía pública realizar las acciones que a continuación se describen: A los vehículos circulares a contramano, sobre los separadores de tránsito o fuera de la calzada, salvo sobre la banquina en caso de emergencia. (art. 59 inc. 1); b) La detención irregular sobre la calzada, el estacionamiento sobre los separadores de tránsito, rotondas y banquina o la detención en ella si ocurriera emergencias.(art. 59 inc. 7); En las vías públicas pavimentadas o mejoradas fuera de las zonas urbanas, queda prohibido el estacionamiento de vehículos en calzadas o banquetas, debiendo hacerse en la zona adyacente. En caso de fuerza mayor corresponde el cumplimiento del inciso 2) del artículo 82°. (art. 85); Queda totalmente prohibido el estacionamiento en las calzadas o banquetas de autopistas y semiautopistas. (art. 85 inc. 9). Consonante con dicha normativa, resulta relevante apuntar que metros antes al lugar del accidente que se ventila en autos, se encontraba ubicado de la mano derecha de la ruta por la que circulaba el demandado una señalización de tránsito con la leyenda: ?Utilice la banquina solo en caso de emergencia? (ver fs. 172). Todo ello conlleva, a que ha quedado demostrada en autos la falta imputable, objetable y observable de la conducta antijurídica del demandado toda vez que el mismo embistió al actor en la banquina, lugar por el cual tenía prohibido circular, salvo en caso de emergencia, la cual no alegó ni probó. (art. 1113 sstes. y cctes. del Cód. Civ.). Dos cuestiones restan aclarar a) en cuanto a que el demandado circulaba a excesiva velocidad, amén de que ello no se encuentra probado en autos, señalo que la velocidad adecuada no está ceñida a límites reglamentarios, puesto que en todo caso la adecuada será aquella que permita mantener el control del vehículo, por lo que cabe presumir que el co-demandado Caparros perdió el control del mismo (art. 165 del C.P.C.C.); b) En cuanto a que si el actor se encontraba circulando en bicicleta, o llevaba una bicicleta de tiro, constituye - a mi juicio- una cuestión subalterna, pues de igual forma el siniestro se produjo en una zona vedada al tránsito vehicular. En suma y por todas las consideraciones expuestas entre ellas (las circunstancias de los sujetos-objeto ?cosa riesgosa y/o actividad riesgosa?, lugar del hecho, tiempo, etc. (conf. doctrina de los art. 512 y 902 del Cód. Civ.) concluyo que los demandados (La Sra. Sarratea en su calidad de propietaria del vehículo y el Sr. Caparros Carlos Alberto en su calidad de guardián de la cosa riesgosa automóvil -art. 1113 del Cód. Civil-) son responsables solidarios y objetivamente en el porcentaje del 50% por haber

contribuido causalmente en la causación de los daños precisamente en este grado, y que la víctima participó con su conducta negligente e imprudente en la causalidad de los daños en un 50% de responsabilidad, quedando eximidos parcialmente de responsabilidad los demandados (arts. 901, 903, 1.066, 1.067, 1.068, 1.069, 1.083, 1.111, 1.113 y ss. y cc. Cód. Civ., arts. 34 inc. 4°, 163, 354, 375, 384, 456, 472 y 474 del Cód. Proc.).

IV.- El contrato de Seguro Habiendo la citada en garantía ?Berkley International Seguros S.A? reconocido la existencia de un contrato de seguro, el cual cubría el riesgo de responsabilidad civil frente a terceros respecto del vehículo marca Renault Scenic, dominio ..., habiéndosele atribuido parcialmente la responsabilidad del evento dañoso a los demandados, corresponde hacer extensiva a la aseguradora la eventual condena por daños y perjuicios que se dicte, dentro de los límites del contrato de seguro (art. 118 de la Ley 17.418).

En cuanto al ploteo efectuado a fs. 39 primer párrafo, atendiendo a la presentación 56/59 y 67 su tratamiento deviene abstracto.

V.- El Daño a la salud. Incapacidad física sobreviniente. El daño a la persona incide, en cualquier aspecto del ser humano, designándose como daño a la integridad psicosomática, con lo cual se cubre lo que de naturaleza posee y tiene el hombre. Se entiende por salud, según la definición formulada por la Organización Mundial de la Salud, ?...un estado de completo bienestar psicofísico, mental y social?. Todo daño a la persona repercute en la salud del sujeto al alterar, en alguna dimensión, su estado de bienestar integral y general. En la especie, estamos frente a un daño a la salud, mientras compromete el entero modo de ser de la persona y representa un déficit en lo que atañe al bienestar integral de la persona humana.

Que el art. 12 de la Constitución de la Pcia. de Bs. As., determina que todas las personas en la Provincia tienen derecho a la vida, a la ?integridad física, psíquica y moral?. Por ello la afectación de dicha integridad configura un daño indemnizable. No se trata de reparar una incapacidad, sino todo daño real ocasionado a una persona humana, en cuanto ésta tiene derecho a conservar frente a lo demás aquella integridad, a que su cuerpo no se vea dañado o alterado (art. 1.068, 1.069, 1.083 del Cód. Civ.).

Dentro del concepto de incapacidad sobreviniente corresponde que se incluya a toda disminución psico-física, que deje una secuela permanente para el trabajo o la vida de relación al sujeto que lo sufre, considerando el juzgador de tal forma a la salud en su cabal integridad. Las secuelas aunque parciales, habrán de acompañar siempre a la víctima del accidente, produciéndole una minusvalía que la indemnización pecuniaria tratará de remediar en una suerte de equivalencia, sobrellevando de tal manera el menoscabo de su plenitud psicofísica, que la víctima solía gozar con total plenitud y con la debida amplitud y libertad. En suma, se trata de resarcir a la persona humana por la totalidad de los menoscabos que la hayan afectado en la integridad material y espiritual que constituye (art. 5-1 Convención Americana de Derechos Humanos).

Transita la vigencia de la ?tesis de la inviolabilidad de la persona humana?, y el que daña a un tercero debe resarcir el mal causado, sobre la base del apotegma romanista ?no dañar al prójimo?, -con fundamento cristiano- que cobra lozanía con raíz constitucional en el art. 19 de la C. N. En el Congreso Internacional de Derechos de Daños (junio de 1991) la Comisión n° 1, al tratar el Daño a la persona, aprobó las siguientes conclusiones: 1°) La inviolabilidad de la persona humana, como fin en sí misma, supone su primacía jurídica como valor absoluto. 2°) La persona debe ser protegida no sólo por lo que tiene y puede obtener, sino por lo que es y en la integridad de su proyección...?. 3°) El daño a la persona configura un ámbito lesivo de honda significación y trascendencia en el que pueden generarse perjuicios morales y patrimoniales...?. 4°) El Juzgador no puede estar ajeno al principio de progresividad que enuncia la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional De Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), recordando que la dignidad de la persona humana constituye el centro o eje sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales del orden constitucional, haciendo presente el art. 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: ?toda persona tiene derecho a la satisfacción de los derechos económicos y sociales indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad. Es por ello que, en la jurisprudencia de la Corte Suprema Nacional, no está ausente la evaluación del daño como frustración del desarrollo de la plena vida?.

El art. 1.086 del Cód. Civ., no menciona a la incapacidad permanente, sin embargo el art. 89 del Cód. Penal se configura el delito de lesiones, al que causare a otro, en el cuerpo o en la salud, un daño; disponiendo el art. 90 del mismo cuerpo legal que si la lesión produjera una debilitación permanente de la salud, de un sentido, de un órgano, de un miembro o una dificultad permanente de la palabra, o se hubiese puesto en peligro la vida del ofendido, lo hubiere inutilizado para el trabajo se le impondrá reclusión o prisión de 1 a 6 años; pero es éste, el renglón principal del resarcimiento y se configura cuando el delito o cuasi-delito deja en la víctima una secuela irreversible, que se traduce en la invalidez permanente del lesionado para el desempeño de cualquier trabajo sea la incapacidad total o parcial.

Cuando la incapacidad es parcial y permanente - caso de autos- debe en primer lugar establecerse el déficit de capacidad en que quedó afectada la víctima en comparación con la aptitud completa del sujeto para el trabajo, lo que se mide en términos de porcentaje y a partir de pericias médicas. Sobre dicha base el juez efectúa la estimación del monto indemnizatorio teniendo presente la actividad desplegada normalmente y los ingresos que la misma significa, es decir lo que produciría un sujeto en un 100 % de su capacidad.

La doctrina judicial ha elaborado en este tema las siguientes pautas: el cómputo de la incapacidad se hace atendiendo a las posibilidades genéricas de la vida y no sólo al déficit para determinado trabajo; a tal fin se computarán las cualidades personales de la víctima, edad, sexo, salud, etc., la lesión de carácter permanente debe ser

indemnizada ocasione o no un daño económico actual, pues su reparación no comprende solamente el aspecto laborativo sino el valor del que la víctima se ve privada en el futuro, sobre todas las consecuencias que afecten su personalidad. Dice Kemelmajer de Carlucci que en nuestros días tiende a prevalecer el criterio de que todo menoscabo o detrimento que se sufra en áreas como las relaciones sociales, deportivas, artísticas, sexuales, etc., debe también computarse como incapacidad materialmente indemnizable. Una fervorosa defensa de esta posición puede consultarse en Mosset Iturraspe, Responsabilidad por daños, II-B, n° 234, b, p. 208. CNCiv. Sala D, 5/6/79, ED, 87-643; CNCiv. y Com. Fed. Sala III, 11/11/81, LL, 1982-C-182, cit. por Kemelmajer de Carlucci A., en la obra colectiva de Belluscio-Zannoni, Cód. Civ. Comentado, Ed. Astrea, año 1990, p. 220). La incapacidad física permanente sea para las actividades laborales o de otra índole, deber ser indemnizada aunque la víctima no haya dejado de ganar, pues la integridad física o corporal, tiene en sí misma un valor indemnizable. Se entiende por incapacidad cualquier disminución de las aptitudes físicas o psíquicas, que afecten la capacidad productiva o que se traduzca en un menoscabo de su plenitud, provocando la imposibilidad o dificultad en las actividades, ya sean productivas o no productivas que el lesionado solía realizar con la debida plenitud, amplitud y libertad. En suma, por el bien afectado, estas incapacidades físicas pueden afectar la capacidad laboral o la vida de relación social, familiar, de esparcimiento o entretenimiento, etc., en todas sus gamas. En definitiva, lo que se resarce o indemniza -reponiendo las cosas al estado anterior (art. 1.083 del Cód. Civ.)- y en forma subsidiaria mediante una compensación dineraria, es precisamente ese daño a la integridad corporal, o ese ataque a la vida de relación social. Es innegable que el daño a la vida de relación de un sujeto que puede haber sufrido, debe ser contemplado al momento de fijar el resarcimiento integral por el daño patrimonial, toda vez que la denominada "vida de relación familiar y social o de esparcimiento o de recreación y de disfrute", debe ser merituada al momento de fijar la indemnización por incapacidad sobreviniente, y está destinada a poner de relieve una comprensión integral de la proyección existencial humana, pues refiere un conjunto de actos de desenvolvimiento productivo del sujeto, incluidos los cotidianos que generan bienestar o proporcionan servicios a sí mismo y a la familia, y actividades íntimas como lo son vivir en pareja, tener sexo libremente, procrear y cultivar el contacto con terceros, sin ser objeto de prevención o discriminación. El daño que las facetas extralaborativas del individuo sufran, constituye también un daño indemnizable. También es indemnizable la incapacidad de quien sólo se dedicaba a tareas del hogar, ya que las mismas han sido tenidas en cuenta por la sociedad, que otorga beneficios previsionales a las amas de casa, pudiendo computarse por analogía el monto de un salario mínimo. Es que el derecho civil a diferencia del derecho laboral que toma en cuenta la capacidad funcional o productiva, atiende la tutela de la integridad psicofísica de la víctima en cualquiera de sus manifestaciones, por consiguiente la reparación por la incapacidad sobreviniente comprende no sólo el aspecto laborativo sino también todas las consecuencias que afectan la personalidad íntegramente considerada (Trigo Represas- López Mesa, Tratado de la responsabilidad civil, Cuantificación del daño, Ed. La Ley, Bs. As., año 2.006, págs. 238/9). En este sentido, en las Jornadas sobre temas de responsabilidad civil en caso de muerte o lesión de personas (Rosario, 1979), se recomendó: "Para la fijación del resarcimiento debe tenerse en cuenta la persona humana en su integridad, con su multiforme actividad. Debe computarse y repararse económicamente toda lesión sufrida, sea en sus facultades culturales, artísticas, deportivas, comunitarias, religiosas, sexuales?". A fs. 298/304 vta. el perito médico Ricardo Américo Hermida presentó su informe, en el cual concluyó lo siguiente: "De todos los elementos obrantes en autos, del examen anatómo-clínico-funcional y de los exámenes complementarios llevados a cabo en la persona del actor, se demostró que actualmente presenta secuela de fractura bimalleolar de tobillo derecho, intervenido quirúrgicamente, con repercusión funcional. Esta lesión es producto de un hecho traumático actuando directamente sobre el hueso. La gravedad de estas fracturas está condicionada por la integridad de la articulación tibio-perónea inferior, que pueden originar una diástasis tibio-perónea. Estas suelen complicar a las fracturas maleolares, pero también pueden producirse como lesiones puras demostrables radiográficamente y que no deben pasar inadvertidas (lesión del ligamento deltoideo en lugar del maleólo y membrana interósea). En algunos la reducción incruenta no es satisfactoria -realizada en un primer momento-, debiendo actuarse cruentamente, la osteosíntesis con placa y tornillos fijando el maléolo peróneo y con un tornillo fijando el maléolo tibial es la elección. Al actor se le realizó en un primer momento inmovilización enyesada quedando internado en el Hospital de Cañuelas y al cuarto día se lo derivó para ser intervenido quirúrgicamente en el Hospital Gral. De San Martín de la Plata donde se le colocó materiales de osteosíntesis y colocándose una bota corta de yeso por espacio de tres meses y luego tratamiento de rehabilitación por otros tres. El accidente denunciado guarda relación de causalidad con la afección descripta. El actor presenta una incapacidad, parcial y permanente del 25%, según el Baremo de los Dres. Fernandez Blanco y Romano -Fractura bi o trimaleolar con limitación leve de la movilidad, edema leve, buena congruencia articular y leve dolor? En efecto, pasando revista a dicha pericia, estimo -en primer lugar- que la misma se ajusta a las prescripciones legales de los arts. 472 y 474 del Cód. Proc., por cuanto cuenta, con los aspectos preparatorios, estudios previos, análisis de los puntos de pericia y los fundamentos y su conclusión, constituye un dictamen con fuerza probatoria teniendo en consideración la competencia del perito, los principios científicos en que se funda y la concordancia de su aplicación con las reglas

de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrece, entre ellas, las constancias de atención médica obrantes a fs. 8 de la causa penal que da cuenta de que el actor fue atendido por ?Politraumatismo por accidente en vía pública. Fractura de tobillo derecho (...) se interna en observación. Bota de yeso indicado por traumatólogo?, el parte médico de fs. 42 de la IPP mencionada, como así también la historia clínica obrante a fs. 184/187 de los presentes obrados de la cual se desprende que el Sr. Nuñez ingresó por servicio de urgencia tras presentar accidente vehicular...? En su consecuencia, partiendo de la base de que la actora tenía a la fecha del accidente 31 años de edad, que trabaja del reciclaje haciendo changas, siendo su remuneración de \$400 por mes aproximadamente, que su grupo familiar se compone por su madre, padrastro, hermano, sobrino menor de edad y un hijo que no vive con él, su situación socioeconómica (según surge del beneficio de litigar sin gastos que corre agregado por cuerda al principal y que tengo ante mí vista), la edad promedio de vida útil del hombre que actualmente alcanza los 72 años de edad (de conformidad a la experiencia de la vida diaria y las máximas de experiencia del juzgador), el grado de incapacidad física parcial y permanente otorgado por el perito médico que alcanza el porcentaje del 25% y vinculado causalmente con el accidente sufrido por el actor (arts. 472 y 474 del Cód. Proc.), estimo que corresponde cuantificar éste rubro que se otorga en concepto de incapacidad física sobreviniente en la suma de pesos CIENTO VEINTICINCO MIL (\$125.000,00) correspondiendo que sea adecuada la misma atendiendo al grado de responsabilidad civil atribuido objetivamente a los demandados en el porcentaje del 50%, alcanzando -en consecuencia- la suma de Pesos SESENTA Y DOS MIL QUINIENTOS (\$62.500,00)(art. 1.068, 1.069, 1.083, y 1.086 del Cód. Civ., y 165, 375, 384, 456, 472 y 474 del Cód. Proc.).

VI.- El Daño psicológico. A fs. 144/150 el perito psicólogo Diego Martín Argañaras presentó su informe psicodiagnóstico en donde determinó luego de un detallado análisis que por honor a la brevedad allí remito, que el actor presenta: una incapacidad psíquica relacionada con la total por el accidente de autos. Utilizo para evaluar la incapacidad la tabla de evaluación de las incapacidades laborales (Baremo ley 24241 Decreto 478/98): Reacciones vivenciales anormales neuróticas. Neurósis fóbica, depresiva grado III 30-40%. Según diagnóstico DSM-IV se infiere: Trastorno por estrés postraumático. Por su parte en su contestación al pedido de explicaciones el experto estimo ?en un 40% el porcentaje aplicable al Rango III determinado en el proceso pericial? En efecto, tal como se dijo al tratar el rubro daño físico, según el art. 472 del Cód. Proc. el dictamen deberá contener la explicación detallada de las operaciones técnicas realizadas y de los principios científicos en que los peritos funden su opinión. Constituye una práctica judicial, que todo dictamen debe contener, tres partes: a) Aspectos preparatorios, referidos a los exámenes y estudios practicados; b) Análisis de los puntos de pericia y exposición de /fundamentos científicos que sirven de base, o avalan sus conclusiones, y c) Conclusión. Por su parte exige la norma del art. 474 del mismo ordenamiento que la fuerza probatoria del dictamen pericial será estimada por el juez teniendo en consideración la competencia de los peritos, los principios científicos en que se fundan, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca. En su consecuencia, de la atenta lectura del dictamen pericial objeto de estudio, complementado y ampliado con las explicaciones brindadas por la licenciada, estimo que el mismo en su conjunto se ajusta a las prescripciones legales enunciadas precedentemente. Por lo tanto, le otorgo pleno valor y fuerza probatoria al dictamen pericial psicológico incorporado como pieza probatoria en estas actuaciones. Que el daño psicológico para que sea resarcible debe contener los siguientes caracteres jurídicos constitutivos del mismo, a saber: a) Debe perturbar el equilibrio de la personalidad; b) Tiene un origen patológico; c) Es irreversible o irrecuperable; d) Afecta al individuo en la actividad laborativa de poder desempeñarse, como en su capacidad en su vida de relación o capacidad para disfrutar de la vida. Puede constituir una incapacidad permanente o temporaria o transitoria; e) Es resarcitorio; e) Requiere en principio que el evento desencadenante revista carácter traumático; f) Constituye un daño material. Ahora bien, en éste acápite no puedo dejar de señalar que el perito es concluyente en señalar que: ?Considero que la recuperación va a ser muy lenta y ardua (...) Mi recomendación es que a la brevedad posible sea sometido a una psicoterapia para evitar que este cuadro depresivo-fóbico culmine en un episodio negativo para su integridad o se convierta en un cuadro de depresión mas severo, mucho más difícil de revertir? ver fs.149/150. Por su parte, en la contestación al pedido de explicaciones (fs. 166) señala que: ?la remisión de los síntomas agudos (aún cuando sean severos) puede observarse en forma notable a los 60-90 días. (...) Las conversiones, las crisis de pánico, la subordinación de la conducta a rituales e ideas parásitas y fobias pueden encontrarse en las distintas formas clínicas de éstas reacciones psicogénicas, que suelen revertir con tratamiento psicofarmacológico y terapéutico adecuado? Dicho lo cual, teniendo en consideración además, que el mismo no se encuentra jurídicamente consolidado en cuanto no han transcurrido el plazo de dos años desde el momento del hecho (7 de junio de 2006) hasta la fecha de realización de la pericia (11 de marzo de 2008 -ver cargo inserto al pie de la pericia de fs. 144/150 vta.), estimo que corresponde calificar a la incapacidad psicológica producida en la persona del actor como consecuencia del hecho de autos como una incapacidad parcial y transitoria, quedando acreditado la relación de causalidad adecuada existente entre el hecho de autos y el daño psicológico producido, de conformidad a la experiencia de la vida diaria según el curso natural y ordinario de las cosas (art. 901 y 902 del Cod. Civil). En su consecuencia teniendo en consideración las circunstancias personales de la víctima, su edad al

momento del hecho -31 años-, su situación o estado socio-económico (ver autos homonimos s/ blsg que corren agregados por cuerda al principal y tengo ante mis vista), el daño psicológico que le ha producido en su salud, el grado de incapacidad psicológica fijado por el perito en el 40% parcial y transitorio y que por aplicación del principio de la capacidad restante alcanza el grado del 30%, estimo justo, razonable y equitativo fijar económicamente el daño psicológico en la suma de Pesos CUARENTA MIL (\$40.000,00) correspondiendo que sea adecuada la misma atendiendo al grado de responsabilidad civil atribuido objetivamente a los demandados en el porcentaje del 50%, alcanzando -en consecuencia- la suma de pesos VEINTE MIL (\$20.000,00) (arts. 1.068, 1.083 del Cód. Civ. y art. 165 del Cód. Proc.).

VII.- Gastos de tratamientos psicoterapéuticos. Demás está decir, que cuando se recomienda un tratamiento psicoterapéutico con la finalidad de no agravar aún más la salud psíquica de la víctima, o revertir su cuadro, corresponde que sean resarcidos los dos rubros, me refiero tanto al daño psicológico, como también la otra partida para compensar los gastos y honorarios que demanden un tratamiento psicoterapéutico, sin que constituyan -ambos ítems- una doble indemnización ni tampoco un enriquecimiento sin causa. El perito psicólogo determino a fs. 150 que: ?Mi recomendación es que el actor debería someterse lo antes posible a un tratamiento psicoterapéutico: con una frecuencia inicial de una vez por semana, sesiones de psicoterapia individual, durante tres años. Luego de ese periodo seguir con una frecuencia de una vez por semana durante un año, y continuar con controles semestrales. El costo promedio de las sesiones individuales es de aproximadamente \$30,00 cada una (treinta pesos)...? Estimo correspondiente señalar en primer lugar que el experto no logró justificar con su dictamen que la incapacidad psíquica del actor requiera un tratamiento mayor a tres años, por lo que atendiendo a lo recomendado en casos similares al presente resueltos por ante éste Tribunal, estimo que dicho plazo es el que debe ser tomado en cuenta para cuantificar el presente rubro. Por otro lado, estimo reducido el costo de la sesión en el valor de \$30, toda vez que de conformidad a la experiencia de la vida diaria y las máximas de experiencia del juzgador las mismas oscilan en el valor de \$150 -tratándose de una deuda de valor-, por lo que dicha suma es la que debe ser tomada en consideración para la cuantificación del presente rubro en tratamiento (art. 165 del Cód. Proc.). De este modo concluyo que con aplicación de la siguiente ecuación matemática al multiplicar: \$150 (valor del honorario por cada sesión) por 156 sesiones (semanas que hay en tres años) la suma que corresponde otorgar por el presente rubro alcance el valor de pesos VEINTITRES MIL CUATROCIENTOS (23.400,00). correspondiendo que sea adecuada la misma atendiendo al grado de responsabilidad civil atribuido objetivamente a los demandados en el porcentaje del 50%, alcanzando -en consecuencia- la suma de pesos ONCE MIL SETECIENTOS (\$11.700,00) (arts. 901 y 906, 1.068, 1.083 y 1.086, del Cód. Civ. y arts. 165, 472, 473, 474 del Cód. Proc.).

VIII.- Gastos de tratamientos Kinésicos, fisiátricos y de medicamentos. Entran en este ítem, todas las erogaciones a efectuar con la finalidad de mejorar y/o de recuperar el estado de salud del lesionado anterior a los daños corporales sufridos; comprenden los gastos, honorarios, y etc., de rehabilitación o curación y convalecencia, como honorarios médicos, tratamiento kinésico, estudios, fármacos, y etc.. Quedan comprendidos también los gastos originados por la medidas de readaptación y reeducación que ofrece la medicina, es decir todas las erogaciones, -que constituye un daño cierto- relacionados con la finalidad de recuperar, paliar o sobrellevar el estado de salud del lesionado, víctima del accidente. En el informe pericial médico realizado en autos el experto no sugiere al accionante la realización de un tratamiento kinesiológico alguno ni la necesidad de contar con algún medicamento, como así tampoco se encuentra corroborado con ningún otro elemento probatorio. Corolario de lo expuesto, estimo que éste rubro debe ser rechazado (art. 375 del C.P.C.C.).

IX.- El daño estético Cabe señalar que el daño estético está protagonizado por la alteración de la persona en su aspecto exterior en su cuerpo humano provocado a consecuencia de una lesión física. Esa alteración puede ser esencialmente estética (cicatrices o deformaciones), siempre definida ésta por la comparación a partir de la tendencia simétrica del propio cuerpo, con la información visual del aspecto exterior, anterior a las lesiones de la persona afectada o bien por ser una consecuencia lógica del daño comprobado. Aparece la deformidad cuando añadimos una valoración peyorativa al mero concepto de la alteración del aspecto exterior. El efecto que provoca la alteración del aspecto exterior en otras personas con las cuales debe relacionarse de forma familiar, laboral, o en otros aspectos sociales. Ahora bien, del estricto análisis de los elemento probatorios efectuados en autos, más precisamente la pericia médica obrante a fs. 298/301 no se colige que el actor presente lesión estética alguna como consecuencia del siniestro de autos, más aún en respuesta al punto de pericia nro. 15 referido a si el actor presentaba cicatrices, el experto determinó que ?no presenta?, por lo que corresponde no hacer lugar al presente rubro solicitado por el accionante (art. 375 del C.P.C.C.).

X.- Daño moral Surge del art. 1.078 del C. Civ. con claridad suficiente que el bien perjudicado puede ser la persona humana y se requiere una traducción o estimación pecuniaria, directa o indirecta, de donde no habría daño a la persona por un mal a ella causado, si no fuera posible una cuantificación dineraria. El llamado daño moral no es, entonces, un daño extraeconómico o extraordinario; aunque puede calificársele, como extrapatrimonial porque recae sobre la persona y no sobre el patrimonio (Mosset Iturraspe, J. Responsabilidad por daños, t. V, El daño moral, Rubinzal Culzoni, Santa fe, 1999, p. 9 y ss., Pizarro R. D., Daño moral, Hammurabi, Bs. As., 1996, p. 35 y ss. Zabala de González, M. Resarcimiento de daños, Hammurabi Bs. As., 1999, p. 178 y ss.). En cuanto al monto de la

indemnización, en el estado actual del Derecho Argentino, la determinación de la cuantía de la indemnización por daño moral constituye un problema de solución aleatoria y subjetiva, librado al criterio del juzgador. Ello es así, evidentemente, por la falta de correspondencia entre un perjuicio espiritual y el patrón dinerario con que se resarce. Pero, además, debido a que falta todo criterio normativo regulador, que establezca algunas pautas comunes, con lo cual el tema queda abandonado a la intuición y discrecionalidad judicial. Sin perjuicio considero oportuno fijar pautas a efectos de contar con ciertos parámetros orientadores en la materia, a saber: edad de la víctima, sexo, sus circunstancias personales, aspectos que hacen a la vida de relación, condición socio-económica, posibilidades de reinserción en el mercado laboral, gravedad del daño, repercusión de las secuelas en la vida de relación, como también la índole del hecho generador del daño, las circunstancias vividas y protagonizadas en el momento del accidente, las angustias vividas durante la asistencia médica, y los demás sufrimientos y padecimientos, etc.. Como se observa todas estas pautas giran en torno a la víctima y no alrededor del victimario pues la tendencia generalizada de la jurisprudencia apunta a la teoría resarcitoria que le da fundamento jurídico. Atento a las pautas vertidas, las circunstancias personales de la víctima mencionadas ¿ut supra? al tratar el resarcimiento de la incapacidad sobreviniente, realizado un análisis de los elementos de prueba producidos en autos, más precisamente de la pericia médica, las historia clínica incorporada a la causa, el tiempo que permaneció internado, estimo que corresponde fijar prudencial, razonable y equitativamente en concepto del resarcimiento de daño moral la suma de pesos OCHENTA MIL (\$80.000,00) correspondiendo que sea adecuada la misma atendiendo al grado de responsabilidad civil atribuido objetivamente a los demandados en el porcentaje del 50%, alcanzando -en consecuencia- la suma de pesos CUARENTA MIL (\$40.000,00).- XI.- Gastos de asistencia médica, de farmacia y de traslados. Con respecto a los gastos de asistencia médica, de farmacia y de traslado, la jurisprudencia de esta Sala es abundante y se fundamenta en el art. 1.086 del Cód. Civ., que le da cabida a todas esas erogaciones de los gastos de curación necesarios para recuperar si es factible el estado de la víctima anterior al suceso dañoso. La circunstancia de que la asistencia médica del interesado este asegurada por una obra social o a través del Hospital Público, no es de por sí excluyente de la restitución de los gastos en que se deba incurrir para lograr una atención más conveniente. Que este rubro reclamado guarda debida relación, proporción y razonabilidad con el dictamen pericial médico producido a fs.298/304, con la historia clínica obrante en autos y la constancia de atención médica adunada en la IPP, en donde fueron asentados los actos médicos practicados al actor, por lo que se infiere y se presume ¿pro-homine? que dichas erogaciones se han producido, habida cuenta de la naturaleza de las lesiones, como así también la gravedad de las mismas, el tiempo que permaneció en reposo y que requirió su tratamiento (ver fs. 301 primer párrafo), corresponde que el tribunal, en uso prudencial de la facultad conferida por el art. 165 del Cód. Proc. que reglamenta el arts. 1.069 y 1.086 del Cód. Civ., proceda a liquidar dicho concepto en la suma de pesos DOS MIL (\$2.000,00) fijada como daño emergente, sin que sea necesario acreditarlo con la documentación al efecto. Correspondiendo que sea adecuada la misma atendiendo al grado de responsabilidad civil atribuido objetivamente a los demandados en el porcentaje del 50%, alcanzando -en consecuencia- la suma de UN MIL (\$1.000,00). XIII.- Los intereses. Cómputo de los mismos. Es criterio del Superior Tribunal Provincial -al cual ha adherido ésta Sala- que cuando se trata de aplicar la tasa de interés sobre el capital de la condena, en los juicios de daños y perjuicios originados con motivo de la consumación de cuasidelitos, corresponde la tasa pasiva que paga el banco de la provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a plazo fijo renovables a treinta días. En tal sentido la Suprema Corte de Justicia se ha expedido que: ¿Corresponde rechazar el agravio que controvierte la tasa de interés aplicable al monto indemnizatorio reconocido, en tanto corresponde seguir el criterio establecido -por decisión de la mayoría- por esta Suprema Corte, en las causas C. 101.774, "Ponce" y L. 94.446, "Ginossi" (ambas sentencias del 21-X-2009), según el cual, a partir del 1° de abril de 1991, según el cual, los intereses moratorios deben ser liquidados exclusivamente sobre el capital (art. 623, Código Civil) con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta 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 será diario con igual tasa (cfr. arts. 7 y 10, ley 23.928 modificada por ley 25.561; 622, Código Civil). (SCBA, C 112393 S 2-5-2013, carátula: Allamano de Rivada, Marta y otros c/ Tapia de Carrera, Alcira y otros s/ Daños y perjuicios.). Dichos accesorios se computaran desde la fecha en que se produjo el accidente, momento -este- en que se consumó el acto ilícito, es decir que los daños que son las deuda a cargo de los demandados y a la vez créditos a favor del accionante, nacen y se originan en ese momento, es decir que ese crédito se torna exigible en esa oportunidad, y a partir de allí nace también la obligación de resarcir el perjuicio causado, quedando en consecuencia constituido en mora ¿ex re? (automática y de pleno derecho), en la oportunidad en que se produjo el accidente. (arts. 495, 496, 497, 499 y 509 del Código Civil). En definitiva, los intereses deben computarse a partir de la consumación del hecho ilícito (7 de junio de 2006) hasta la fecha del íntegro y total pago de la deuda a la tasa de interés indicada precedentemente. XIV.- Improcedencia del pedido de actualización monetaria. La actora solicito al promover la demanda la aplicación del reajuste por depreciación monetaria conforme surge de fs. 4 ¿in fine?. Resulta que en los períodos de crisis y emergencia económica, social y financiera se requiere por parte del juzgador suma prudencia y razonabilidad, con el objeto de no

convertirse en un factor que profundice y agudice aún más esa crisis, y vaya en desmedro del interés general y el orden público económico. Sobre la base de estos dos principios esenciales y los que más abajo continúan edifico mi voto en este sentido. En efecto, la pretensión de la accionante de que la suma que se obtenga en la condena se actualice hasta su efectivo pago no puede ser acogida en tanto, no obstante las sustanciales modificaciones operadas recientemente en los regímenes financiero y cambiario, se ha decidido la prohibición de la utilización de cualquier mecanismo de actualización monetaria. Así, la modificación introducida por la ley 25.561 a la ley 23.928 mantuvo la redacción del art. 7° de ésta, en el que sólo cambió el término "australes" por "pesos", estableciendo que el deudor de una obligación de dar una suma determinada de pesos cumple su obligación dando el día de su vencimiento la cantidad nominalmente expresada y que en ningún caso se admitirá actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuere su causa y, además, ratificó la derogación dispuesta por su art. 10, con efecto a partir del 1° de abril de 1991, de todas las normas legales o reglamentarias que establezcan o autoricen la indexación por precios, actualización monetaria, variación de costos o cualquier otra forma de repotenciación de las deudas, impuestos, precios o tarifas de los bienes, obras o servicios. Entiende este Juez que el acogimiento de una pretensión como la expuesta y solicitada por el accionante, además de ser contraria a las normas de referencia en el párrafo anterior, no haría más que contribuir a ese proceso, que es obligación del juzgador evitar. Finalmente la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Bs. As. sentó doctrina judicial en el sentido de no hacer lugar a lo solicitado por la actora en cuanto a la actualización monetaria del crédito que allí se le reconoció no aprobando la liquidación efectuada por la demandada, quien dentro de los diez días de notificada la presente deberá practicar una nueva ajustada a las pautas fijadas en el decisorio de fs. 102/109 y a las disposiciones de la mencionada ley 11.192 (arts. 25, C. P.C. A.; 501, 502 y conc., C. P. C. y C., y 10, ley 23.928- texto según ley 25.561) (S.C.J.B.A, B- 49.193 bis, Fabiano Julio Esteban c/ Provincia de Bs. As. (P. Ejec.), incidente de determinación de indemnización", sentencia dictada el 2 de octubre de 2.002). Por todo lo expuesto propicio el rechazo del pedido de actualización monetaria. En cuanto a la solicitud de aplicación de la ley 24. 283 solicitada por la demandada y citada en garantía en sus contestaciones de demanda, atendiendo a la solución que se propicia ?ut supra? al planteo de actualización, su tratamiento deviene a todas luces abstracto. XV.- Déjese sin efecto las regulaciones de honorarios. Habida cuenta, de que en la presente sentencia se revoca la de Primera Instancia en todas sus partes y se hace lugar parcialmente a la demanda impetrada por la parte actora, déjense sin efecto las regulaciones de honorarios practicadas a favor de todos los profesionales abogados y peritos desinsaculados en autos, declarándose abstractos los recursos de apelaciones deducidos en contra de los estipendios honoríficos. En cuanto al pedido realizado por la demandada y citada en garantía de que se aplique el art. 1 de la ley 24.432, resultando el mismo prematuro corresponde diferir su tratamiento para el momento procesal oportuno. XVI.- Las costas de Primera Instancia y de Alzada Respecto a éste acápite, tengo dicho in re: ?Torres Julio Cesar c/ Garelli Ramirez s/ Daños y perjuicios (RSD Nro.: 213/13, Folio Nro. 1372) que: ?En este aspecto la jurisprudencia ha expresado: ?Aunque se declare la existencia de culpa concurrente en el accidente de tránsito, las costas de ambas instancias deben ser abonadas por la demandada en virtud del progreso de la acción? (art. 68 Cód. Proc. Civil y comercial de la Nación) (C.N. Civil Sala B 7/9/99 ?Torres Juan c/ Carballo Alfredo s/ Ds y Ps., cit. Por Hernán Daray en ?Derecho de Daños, el accidente de tránsito? T. 2 Astrea, Buenos Aires 2001, Pág. 375 sum. 2) Con respecto a ello: ?Las costas de ambas instancias, tratándose de demandas por daños y perjuicios, corresponde que se abonen por la demandada (art. 68 Cod. Proc. Civil y Comercial de la Nación), en virtud del carácter resarcitorio que posee la condena a pesar de la culpa concurrente pues, al resolver lo contrario, se vería retaceada la indemnización otorgada a los damnificados? (C.N. Civ. Sala M 3/3/97 ?Álvarez Cristian M. c/ Cordero Amalia F. s/ Ds y Ps.? cit. Por Hernán Daray en ?Derecho de Daños, el accidente de tránsito? T. 2 Astrea, Buenos Aires 2001, Pág. 376 sum.9). ?La solución concuerda con el principio de reparación integral y con la función de indemnización que tienen las costas en los juicios de daños y perjuicios y con el hecho que la parte actora se ha visto en la necesidad de litigar. (mi voto en ?Politi, Roberto Vicente C/ Rios, Marcelo Y Otros S/ Daños Y Perjuicios?, Causa 2581/1 RDS 132 folio 893)?. Dicho lo cual y atendiendo al modo en cómo se resuelve la presente contienda judicial y por aplicación del principio objetivo de la derrota, estimo que las costas generadas en ambas instancias deben ser impuestas al demandado y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada- (arts. 68 y 274 del C.P.C.C.) Por las consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, VOTO POR LA NEGATIVA. Por análogos fundamentos el Sebastián Emilio Iglesias Berrondo también VOTA POR LA NEGATIVA. A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RAMÓN DOMINGO POSCA dijo: Visto el acuerdo que antecede propongo a mi distinguido colega: 1°) SE REVOQUE la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios, 2°) SE HAGA LUGARPARCIALMENTE a la demanda, distribuyéndose la responsabilidad por el evento de autos, en un 50% en cabeza de los demandados y en un 50% en cabeza del accionante, condenándose en su consecuencia a los Sres. Carlos Alberto Caparros y Mirta Noemí Sarratea a que dentro del plazo de 10 días de quedar firme la presente y bajo apercibimiento de ejecución, abonen al actor Sr. Oscar Manuel Nuñez, el íntegro pago de la suma de pesos CIENTO TREINTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS (\$135.200,00), por los conceptos resarcitorios y montos

descriptos precedentemente; 3°) SE HAGA extensiva la condena contra Berkley International Seguros S.A. dentro de los límites del respectivo contrato de seguro; 4°) SE DEJE SIN EFECTO las regulaciones de honorarios practicadas a favor de los profesionales intervinientes considerándose abstractos los recursos interpuestos contra dicha parcela del fallo; 5°) SE FIJEN en concepto de intereses, la tasa pasiva que abona el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósitos a plazo fijo renovables cada treinta días desde la fecha en que se cometió el hecho ilícito (07/06/2008) en la cual los demandados quedaron constituidos en mora (art. 509 del Cód. Civil) hasta la fecha de su íntegro y total pago que se aplicaran sobre el capital de la condena y que deberán abonar los demandados a su acreedor; 6°) SE RECHACE el pedido de actualización monetaria; 7°) SE IMPONGAN las costas generadas en Primera y Segunda Instancia a cargo de los demandados vencidos y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada- (art. 68 del Cód. Proc.). 8°) SE DIFIERA la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77). ASI LO VOTO Por análogas consideraciones y fundamentos, el Doctor Iglesias Berrondo adhiere y VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el acuerdo que antecede, dictándose la siguiente SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme la votación que instruye el Acuerdo que antecede este Tribunal RESUELVE: 1°) REVOCAR la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios, 2°) HACER LUGAR PARCIALMENTE a la demanda, distribuyendo la responsabilidad por el evento de autos, en un 50% en cabeza de los demandados y en un 50% en cabeza del accionante, condenándose en su consecuencia a los Sres. Carlos Alberto Caparros y Mirta Noemí Sarratea a que dentro del plazo de 10 días de quedar firme la presente y bajo apercibimiento de ejecución, abonen al actor Sr. Oscar Manuel Nuñez, el íntegro pago de la suma de pesos CIENTO TREINTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS (\$135.200,00), por los conceptos resarcitorios y montos descriptos precedentemente; 3°) HACER extensiva la condena contra Berkley International Seguros S.A. dentro de los límites del respectivo contrato de seguro; 4°) DEJAR SIN EFECTO las regulaciones de honorarios practicadas a favor de los profesionales intervinientes considerándose abstractos los recursos interpuestos contra dicha parcela del fallo; 5°) FIJAR en concepto de intereses, la tasa pasiva que abona el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósitos a plazo fijo renovables cada treinta días desde la fecha en que se cometió el hecho ilícito (07/06/2008) en la cual los demandados quedaron constituidos en mora (art. 509 del Cód. Civil) hasta la fecha de su íntegro y total pago que se aplicaran sobre el capital de la condena y que deberán abonar los demandados a su acreedor; 6°) RECHAZAR el pedido de actualización monetaria; 7°) IMPONER las costas generadas en Primera y Segunda Instancia a cargo de los demandados vencidos y su aseguradora -en la medida de la cobertura contratada- (art. 68 del Cód. Proc.). 8°) DIFERIR la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77). REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.-

010081E