

## Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Prioridad De Paso Circulacion Por La Derecha Via De Mayor Jerarquia Culpa Concurrente

### JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Prioridad de paso.

Circulación por la derecha. Vía de mayor jerarquía. Culpa concurrente Se revoca la sentencia en cuanto había atribuido al actor el 100% de responsabilidad en el accidente en el que falleció su hija, imponiéndosela en un 60% y el restante 40% a los demandados, que venían por la derecha e intentaron cruzar la avenida por la que venía el accionante. En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los 27 días del mes de Junio del año dos mil diecisiete, 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° 30.076 en los autos: ?IMAS ARGENTINO HERNAN Y OTRO C/CIRENSI INES ESTER Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?.- 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. 484/490, respecto al tema de la ?Responsabilidad?, en cuanto es materia de recurso y agravios? SEGUNDA CUESTION: En caso negativo: ¿Qué debe decidirse respecto a los rubros impetrados en la demanda? TERCERA CUESTION: ¿Que pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley dio el siguiente resultado para la votación: doctores Luis Tomás Marchió y Tomás Martín Etchegaray.- VOTACION: A LA PRIMERA CUESTION: El Señor Juez Dr. Luis Tomás Marchió dijo: I.- La Sra. Jueza de la instancia de origen dictó sentencia rechazando la demanda por daños y perjuicios promovida por el Sr. Argentino Hernán Imas por sí, y en conjunto con la Sra. María José Ferreyra en representación de su hija menor de edad Mía Imas contra la Sra. Inés Ester Cirensi y el Sr. Jorge Alberto Fernández, así como también contra la Aseguradora citada en garantía ?La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales?, con costas a la parte perdedora; difiriendo la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes para la oportunidad pertinente. En ese estado, disconforme el Sr. letrado apoderado del accionante, interpuso recurso de apelación a fs. 491, resultando concedido libremente a fs. 492. Luego de sucesivos trámites entre los que se encuentra la notificación al Sr. Asesor de Incapaces de la mentada sentencia (cfr.: 496), arribaron los autos a esta Cámara (ver fs. 499vta.), procediendo el actor a agregar la pertinente expresión de agravios que luce a fs. 503/505vta.; la cual mereció réplica de la contraparte a fs. 507/510vta. Firme el llamamiento de ?autos para dictar sentencia? (conf. art. 263 del CPC) dispuesto por Presidencia de este Tribunal a fs. 511, Ap. II, y luego de que esta Sala mandó a ejecutar la notificación al Sr. Asesor de Incapaces despachada a fs. 500, Ap. III (cfr.: fs. 512/512vta.); se practicó el pertinente sorteo de ley (cfr.: fs. 513), quedando las actuaciones en condiciones de ser votadas (conf. arts. 34 inc. 3° ap. c) y 263 del CPC).- II.- Los antecedentes. a) El actor, a través de su letrado apoderado, inició la presente litis (conf. fs. 484/490), demandando por indemnización de Daños y Perjuicios al Sr. Jorge Alberto Fernández (en su carácter de conductor del rodado Renault 18 dominio TUO 274), a la Sra. Inés Ester Cirensi (como titular registral de aquel) y/o a quien resultare responsable civilmente de dicho automóvil, por atribuirle al primero de los nombrados, la exclusiva y excluyente responsabilidad en la causación del accidente de tránsito ocurrido el día 25 de junio de 2009 aproximadamente a las 18,20hs., en la encrucijada de la Avenida Eva Perón y calle San Juan de la Ciudad de 9 de Julio. Citó en garantía a la Aseguradora ?La Segunda Compañía Limitada de Seguros Generales?. El episodio se produjo --conforme su relato-- cuando el vehículo Renault 9 dominio TUO 234 que conducía llevando como pasajera a su hija Mía Imas, circulaba por la referida Avenida a velocidad moderada. Que al llegar a la intersección con la arteria San Juan, fue sorprendido por una maniobra ?imprudente y negligente? del Sr. Fernández que cruzó la Av. sin observar su entorno y sin respetar la prioridad de paso de quien transita por una vía de mayor jerarquía. Que producto de ello, el Renault 18 resultó embestido en su lateral izquierdo con la parte frontal del Renault 9, pese al intento de éste último de evitar la colisión. Refirió que tanto él como su hija sufrieron lesiones. Dichas afectaciones las refirió como leves a las propias pero graves a las de la niña Mía que atravesó dos cirugías. Añadió las roturas en el Renault 9. Mencionó que se instruyó causa penal IPP N° 09/00-007475-09 UFI N° 6 Dptal. Reclamó finalmente los siguientes rubros indemnizatorios según el siguiente detalle: la niña Mía Imas: 1- ?Lesiones Físicas?: \$100.000=; 2- ?Gastos Terapéuticos?: \$3.000=; 3- ?Daño Moral?: \$65.000=; y el Sr. Imas: ?Lesiones Físicas? por \$15.000=, con más los ?Daños en el Automotor? por \$12.885=, ?Privación de Uso?: por \$8.000= y ?Desvalorización Venal? por \$7.200=, montos estos sujetos a la fórmula ?o lo que en más o en menos se fije en sentencia? (sic); peticionando además, intereses y costas del juicio, a cargo de la contraria.- III.- b) A fs. 112 asumió en autos intervención la Sra. Asesora de Incapaces N° 1 en representación de la menor víctima de autos. c) Se presentó a contestar la demanda la Aseguradora citada en garantía ?La Segunda? a través de su letrada apoderada, pidiendo el rechazo de la acción (conf.

fs. 135/150). Relatando una versión contraria de los hechos, reconoció la existencia del contrato de seguro N° 2521876 acompañando copia de la póliza que la vinculaba. Agregó que se registró la denuncia del siniestro. Negó que la Av. Eva Perón poseyera mayor jerarquía respecto de la calle San Juan, y que la prioridad de paso pertenecía al Sr. Fernández por presentarse por la derecha. Aseguró que la niña Mía Imas viajaba sobre el regazo del Sr. Imas. Resaltó que la Aseguradora "Bernardino Rivadavia" que cubría al actor abonó los daños y perjuicios que sufrió el codemandado conductor del Renault 18. En subsidio alegó culpa concurrente, agregando que negaba el nexo causal entre la conducta del Sr. Fernández con los daños reclamados por el actor. Ofreció entre otros elementos de prueba, a la IPP N° 7475-09 UFI N° 6 Dptal. d) A fs. 163/179 se presentaron a contestar la demanda, por intermedio de la misma profesional, los codemandados Sres. Cirensi y Fernández en similares términos que la Cia. citada en garantía. Arrimaron documental referente a los pagos percibidos por el Sr. Fernández respecto al ya mencionado pago de la Aseguradora del actor. e) A fs. 480 la Sra. Asesora de Incapaces con base en las actuaciones de autos, prestó conformidad para que se persiga la indemnización reclamada en favor de la niña Mía Imas. f) Finalmente a fs. 483 se llamó "autos para sentencia" en Primera Instancia, el que quedó firme y consentido.-

IV.- Explicación preliminar. Vigencia del derogado Código Civil de Vélez. Como cuestión previa a toda otra consideración, cabe señalar que esta Sala viene sosteniendo que en virtud de 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; se origina --en consecuencia-- una cuestión de derecho transitorio que entiendo corresponde despejar, o al menos tratar de explicar.-

V.- En efecto, según se desprende del texto del Código Civil y Comercial, las nuevas leyes rigen desde la fecha que indiquen (art. 5° del 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° del 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 (art. 7° del CCyC, 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.-

VI.- En este sentido, en lo que respecta a la noción de consumo jurídico de los hechos y consecuencias, la Excma. 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", 1995III194, 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).-

VII.- Ciertamente, adoptar otro temperamento importaría violentar abiertamente el principio de irretroactividad consagrado en el citado art. 7° del CCyC. En efecto, 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 25/06/2009; 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). Por ello, dejó explicitado que a los fines de resolver el caso de autos, aplicaré las disposiciones del derogado Código de Vélez vigente al momento de la producción del evento dañoso. Asimismo, hago la salvedad respecto a aquellos periodos de intereses que se devengaron después de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, los cuales --de corresponder-- se regirán por la nueva normativa.-

VIII.- LA RESPONSABILIDAD. La sentencia de primera instancia. Dicho en prieta síntesis, luego de enmarcar jurídicamente el hecho objeto de autos dentro de la teoría del "Riesgo Creado" que brota del art. 1113, 2do. párrafo, 2da. parte del C.C. hoy derogado (cfr. fs. 485vta./486; "Considerandos"; Ap. I), mediante la sentencia de grado hoy en crisis, la A Quo repelió la demanda por atribuir al accionante conductor del Renault 9 --en forma exclusiva y excluyente--, la causación del siniestro vial que nos ocupa. Fundamentalmente, se apoyó en los siguientes argumentos: a) Basándose en la mentada IPP, describió pormenorizadamente las distintas constancias

existentes en la misma, elementos que corroboran la ocurrencia del hecho protagonizado por los litigantes en autos, al igual que los rodados involucrados, los daños que se provocaron en ellos, la intersección de la Av. Eva Perón con la calle San Juan como lugar de acaecimiento y las lesiones sufridas por el accionante y su hija. b) En cuanto a la mecánica del accidente, asentándose en el informe del Téc. en Accidentología Vial de la Policía Provincial, describió que se trató de una colisión lateral, en la cual el Renault 18 circulaba en sentido Sudeste - Noroeste siendo embestido en su lateral izquierdo por el Renault 9 --con su frente-- que transitaba en dirección Sudoeste - Noreste. Y que el Renault 9 antes del impacto, dejó una marca de frenado en el asfalto de 12,30mts., arrastrando luego al Renault 18 unos 4mts. c) Citando a la SCBA, convalidó la validez en autos de tales probanzas, pese al archivo de la IPP acollarada.- IX.- d) Sopesando las actuaciones de los litigantes en autos, las encontró contestes con las de la causa penal de marras. Así, apreció las confesionales tanto de los codemandados como del actor. De este último valoró el reconocimiento que hizo de que circulaba por encima de los 30kms/h, que el Sr. Fernández ingresó a la encrucijada por la derecha y que los daños en el Renault 9 se concentraron en su frente de marcha. e) Indicó, que dicha confesional era conteste con el dictamen pericial del Ing. Raúl Chico, no encontrando motivos para apartarse de ella. f) Se apartó de la testifical prestada por la Sra. Debien por no haber sido prestada en la IPP y por no guardar simetría con las demás constancias de autos. g) Indicó, citando jurisprudencia en su respaldo, que las leyes de tránsito no deben ser soslayadas al analizar la conducta de la víctima, estando vigente para el caso en análisis la ley de tránsito provincial N° 13.927. h) Finalmente, determinó que el actor quebró el ?nexo de causalidad? al transitar en forma imprudente a la época del siniestro. Ello, dado que lo hacía a exceso de velocidad al encarar la encrucijada, además de no respetar la prioridad de paso del Renault 18 que se presentaba por su derecha, revistiendo la calidad de embistente. Rechazó así la presente demanda dado la exclusiva ?culpa? del Sr. Imas al obrar sin la debida diligencia que le imponía la naturaleza de la obligación.- X.- Los agravios de la parte actora. De su lado, el recurrente sindicó la errónea interpretación de la A Quo en la atribución de la ?Responsabilidad?. Trascibió distintas partes del decisorio de grado, centrando sus agravios en los siguientes aspectos: a) Señaló que de la IPP apiolada no surgía la absolución de los codemandados y que aun mediando dicha circunstancia, ella no implicaba cosa juzgada en el fuero civil, siendo agravante la conclusión que de la misma se volcó en la sentencia. b) Añadió que también se equivocó la A Quo al dejar de lado que el codemandado Fernández no respetó la prioridad de paso del actor, derecho que poseía por transitar por una ?vía de mayor jerarquía?. Aunado a lo anterior, tampoco tuvo en cuenta la falta de atención de aquel al comando del Renault 18, dado que la aparición del actor por la Av. no era un escenario de ?excepcional? o ?imprevisible? ocurrencia. c) Protestó también por el apartamiento de los dichos de la testigo presencial Debien, cuya relevancia el recurrente la estima muy importante, no correspondiendo descartarla por el hecho de no haberse prestado en la IPP. d) Por último, se agravio de que solo se tuviera como representativa la confesada velocidad excedida del actor, cuando el codemandado Fernández igualmente lo hizo. Peticionó finalmente que se haga lugar a la demanda entablada o en su defecto, que debe meritarse la incidencia de la conducta de los codemandados que desencadenó el suceso en tratamiento.- XI.- Réplica de los codemandados y su aseguradora citada en garantía ?La Segunda Seguros Generales?. En su contestación a la expresión de agravios, en primer lugar plantearon que lo erróneo era considerar que el actor transitaba por una ?arteria de mayor jerarquía? toda vez que ello tropezaba con lo prescripto por la ley Nacional 24.449 a la que la Provincia de Bs. As. adhirió por la ley 13.927. En segundo lugar, resalta que si bien el accionante critica a la sentencia de grado por no valorar correctamente las constancias de la causa penal, no es menos cierto que no se vislumbra ningún argumento de cuales serían dichos errores. En tercer lugar, en lo que hace a la protesta dirigida a que no se dieron fundamentos para el apartamiento de la testifical de la Sra. Debien, dijo la replicante que la A Quo no solo expuso que aquel no se prestó en la IPP, sino que --además-- fundamentó tal decisión en que dicho testimonio no resultaba concordante con las demás pruebas aquí tratadas. Citó jurisprudencia en su respaldo. Finalmente, haciendo un racconto y repaso de las distintas pruebas valoradas por la A Quo tanto en estos actuados como en la IPP que corre por cuerda, consideró que debe confirmarse el decisorio de grado.- XII.- Tratamiento del recurso y la solución que dejo propuesta. Internándome en el entuerto existente en el presente evento viario, señalo que comparto la subsunción legal del caso en el art. 1113, 2° párrafo, 2° parte del C.C. actualmente derogado. En efecto, esta Sala viene sosteniendo con insistencia que mantiene incólume (doct. arts. 163 inc. 6° y 164 del CPC), la subsunción de casos como el presente, en la teoría del ?riesgo creado? que norma el referido 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 Larosa? --SCBA LP Ac 33155 S 08/04/1986 Juez CAVAGNA MARTINEZ (SD)--, a la postre y quiéraselo o no, viene a crear algo así como una presunción legal ?iuris tantum? de causalidad ?adecuada? (doct. art. 906 y concs. del Cod. 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).- XIII.- 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 y sus agregados por cuerda.- XIV.- 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? (doct. 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 --de no mediar reconvenición--, 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.- XV.- Comenzando entonces por dicha ?pesquisa?, hago notar liminarmente que en la IPP Causa N° 09/00-007475-09 UFI N° 6 Dptal. se celebraron acuerdos donde los litigantes en autos manifestaron no continuar con la mentada causa penal reservándose derechos de continuar la vía civil (Actas de Conciliación de fs. 89 y 97). Producto de ello, el Sr. Agente Fiscal, dispuso el archivo de las actuaciones ?...teniendo en consideración lo que surge del acta de ...fs. 97 ...en consonancia con el criterio de oportunidad que surge del art. 86 del Código ritual, estimo que debe tenerse por solucionado el conflicto original...? (cfr.: fs. 99 de la misma). Más allá de lo recién transcrito, tiene dicho esta Sala en las Causas N° 20.913 del 12/11/02; N° 22.303 del 23/05/06, que las constancias de las causas penales por constituir un instrumento público, no necesitan ser ratificadas en estos actuados para tenerlas como válidas, ya que mantienen su valor probatorio mientras no hubieran sido redargüidas de falsas, circunstancia que no se da en estos autos (doct. art. 995 y concs. del Código Civil; Excma. SCBA. en causa: Ac. 28.576 publicada en DJJ. T° 120, págs. 97/98, entre otras).- XVI.- Por otra parte, parafraseando a mi distinguido colega de Sala Dr. Etchegaray (con su voto en primer término en el Expte. N° 27.090, de junio del 2012, al cual adherí; en igual sentido CC0000PE, C 4073, resolución del 04/02/2002; JUBA B2801150), comparto con él la idea que cuando el Sr. Agente Fiscal manda a archivar las actuaciones de la causa penal por inexistencia de delito, importaría que tampoco existe ?acción? penal, y por ende no opera la prejudicialidad del art. 1101 del derogado Código de Vélez. No obstante, en la especie se desprende del propio dictamen del representante del Ministerio Público que el hecho existió. Por consiguiente, nada impide en autos decidir en el ámbito civil la existencia de responsabilidad con independencia de la falta de imputación penal (Expte. de esta Sala N° 20.347, del 18/06/02, con mi voto en primer término que logró unanimidad). Con esto dejo refutada la crítica enarbolada por el recurrente (ver reseña del Apartado X --diez-- Pto. a) de este voto) respecto a la ?cosa juzgada? allí desarrollada y que controvierta lo recién dicho (doct. art. 384 del CPC).- XVII.- En segundo lugar, adelanto que, de la compulsas de la totalidad de las pruebas a las que a continuación me referiré, no coincido con lo decidido por la judicante de la instancia de origen en cuanto a la atribución causal de la responsabilidad en forma exclusiva y excluyente en cabeza del accionante en su calidad de conductor del Renault 9. Esto así, porque encuentro que el codemandado Fernández con su accionar, ha contribuido concausalmente en la producción del siniestro, al acometer la encrucijada en la forma en que lo hizo (doct. arts. 901, 902, 906 y concs. del Código Civil; doct. art. 384 y concs. del CPC). A posteriori determinaré en qué porcentaje resultan serlo.- XVIII.- A fin de solventar lo expresado en el párrafo precedente, subsumido correctamente por la A Quo el hecho en la teoría del riesgo creado, estimo que el cumplimiento de aquellos cuatro recaudos apuntados en la parte final del apartado XIV de este voto no está controvertido, toda vez que los coaccionados reconocieron el acaecimiento del accidente, la participación en el mismo y --en lo que aquí interesa-- los daños materiales sufridos en los automóviles. En igual sentido, se dejó acreditado al Sr. Fernández como conductor del rodado Renault 18 y a la Sra. Cirensi en su calidad de titular registral del mismo (ver contestación de demanda, fs. 163vta./164 y 167vta./168vta., Ap. III, Pts. a) a d) y g) a i) respectivamente; ?passim?). Asimismo, se explayó la aseguradora citada en garantía ?La Segunda? (ver contestación de demanda de fs. 135vta./136, Ap. IV, Pts. a) a b), ?passim?), a lo que hay que adicionar que también reconoció la cobertura asegurativa sobre dicha vehículo mediante la póliza N° 2521876, registrando el siniestro bajo el N° 1-01-2009-39964. Ciertamente, operando así plenamente la presunción legal del art. 1113, segundo párrafo, segunda parte del derogado Código de Vélez, en conjunción ello con lo normado por el art. 375 del CPC, deviene necesario indagar en qué medida lograron --o no-- demostrar los codemandados y su aseguradora citada en garantía, su pretendida falta de responsabilidad acogida por la A Quo y de la que se agravia el accionante.- XIX.- Yendo entonces derechamente a las

restantes cuestiones traídas por el recurrente actor (ver reseña del párrafo X --diez-- Pts. b) a d) de este voto), ante todo, señalo que comparto lo que afirma la sentenciante de la instancia de origen en cuanto a que en la especie son aplicables las normas de tránsito emergentes de la ley nacional de Tránsito y Seguridad Vial N° 24.449 y sus modificatorias; legislación a la que adhirió la Provincia de Buenos Aires por intermedio de la ley N° 13.927 (promulgada por Dec. N° 3288 del 29/12/08 y publicada en B.O. N° 26.041 del 30/12/08).- XX.- En lo que atañe a la acometida direccionada a desvirtuar la mecánica del accidente plasmada por la A Quo, lo intenta el recurrente resaltando la pretensa ?prioridad de paso? de la que gozaba por transitar por una ?avenida? a la cual le asigna la calidad de ?vía de mayor jerarquía?. Y que a ello ha de adicionarse mancomunadamente la incidencia de la falta de atención del conductor del Renault 18 para acometer su cruce. Sobre la materia de la ?prioridad de paso? en general, estimo que la presunción que dimana de la prioridad de paso, como la que brota de la de embistente (no obstante el carácter ?absoluto? de la primera de ellas), no deben hacerse jugar con exclusión de los elementos convictivos relativos a la totalidad fáctica del hecho en examen, y 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 Excm. 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 de aquel.- XXI.- A todo esto cabe adunar, que en particular sobre la ?prioridad de paso? respecto de aquellos rodados que circulan por ?avenidas?, este Pretorio recientemente ha puntualizado en Expte. N° 29.796 del 15/11/16, con el voto en primer término del Dr. Etchegaray al cual adherí, que: ?...El principio de la prioridad de paso en los cruces de quien circula por una avenida tiene una historia de avances y retrocesos en nuestra legislación que pone de manifiesto, como pocas, el fenómeno de inseguridad e inestabilidad jurídica que asola nuestro bendito país. Porque si hay algo claro en éste tema de las reglas del tránsito vehicular, es que sobre el punto se han dictado leyes contradictorias y oscuras, y en su interpretación discrepan sonoramente los fallos que podemos consultar. Si los jueces no nos podemos poner de acuerdo sobre si la prioridad de paso del de la derecha cede o no en el cruce con una avenida, ¿qué le podemos exigir al simple ciudadano que está al comando de un automóvil? ¿Le vamos a pedir al chofer que se transforme en jurista? Sí hay reglas que deben ser más que claras, porque su utilización inmediata condiciona la conducta de quienes debe aplicarla de modo instantáneo, son las normas de tránsito ...Una de esas reglas diamantinas es la que establece que en los cruces de calles tiene derecho a pasar primero el que viene del lado derecho, es decir quien lo hace por la vía situada a la derecha del otro vector de proveniencia, y se aplica independientemente de quien haya arribado primero al cruce. La ley se encargó siempre, en sus distintas versiones, de expresar y remarcar que esta regla es absoluta. Con énfasis, nuestra SCBA lo proclamó desde siempre. No tan claro está hoy ...el asunto de si esa regla (derecha antes que izquierda) cede, o no, en el cruce de una calle de mano única con una avenida...?.- XXII.- Desde este punto cardinal puede asegurarse que ?...la referida ?regla de tránsito?... (es decir, las ?avenidas? como vías de mayor jerarquía) ...ya se encontraba acogida ?jurisprudencialmente? por nuestra Excm. SCBA a partir de los casos "Cassini Ricardo D. C/ Di Fabio Leonardo A. y otro" (Ac. 78.088) y "Salinas, Marcela C/ Cao, Jorge" (Ac. 79.618), ambos de fecha 08/06/05; fallos en los cuales se sostuvo --con el voto destacado del Dr. Roncoroni que obtuvo mayoría logrando así el cambio de la ?doctrina legal? de ese Alto Tribunal--, que: ?La prioridad de paso de quien arriba a la encrucijada por la derecha desaparece si enfrenta el cruce de una avenida de doble mano, lo que constituye una vía de mayor jerarquía? ...Por si ello no bastare, por intermedio de la ley N° 13.604 (sancionada el 29/11/06, promulgada el 19/12/06 mediante decreto N° 3463/06 y publicada en el B.O. del 09/01/07), se modificó el mentado art. 57 inc. 2 Ap. C de la ley N° 11.430, introduciendo en su único artículo dispositivo, a las ?avenidas? entre las vías de mayor ?jerarquía?, añadiéndola como excepción a la prioridad de la derecha, al equipararlas a las autopistas, semiautopistas, rutas y carreteras...? (Expte. N° 30.108 de Jun/2017, con mi voto en primer término).- XXIII.- Sin embargo, como quedó amojonado en el citado Expte. N° 29.796 ?...la ley 11.430 con el añadido de la locución ?avenidas? dispuesto por la ley 13.604, rigió poco menos de 30 días: fue derogada por el art. 4° del Decreto de necesidad y urgencia 40/2007 publicado en el B.O. del 30 de enero de 2007. Este decreto ...rigió desde ...el 7 de febrero de 2007. Pero el texto del art. 57 inc. 2 ap. C fue mantenido ...en el art. 70 del ?Anexo?. Pero su vigencia no llegó a los 2 años: solo duró hasta el 31 de diciembre de 2008 ...Qué pasó con las ?avenidas?? Por de pronto, al contrario de lo que sucedía con la ley provincial, la ley 24.449 aparentemente no las mencionó ni en el art. 5° de definiciones, ni entre las excepciones a la regla de derecha antes que izquierda en los cruces. La ley 11.430 definía a la ?avenida? como ?vía pública de una zona urbana de más de un carril por mano? (art. 9° apartado 7). La provincia reglamentó el art. 41 del texto de la ley adoptada o a la que se adhirió. Lo hizo en el Decreto 532/09 del 17 de abril de 2009. En el art. 15 (referido al art. 41 de la ley 24449) inciso ?d? se estableció que ?el cruce de una semiautopista con separador de tránsito debe hacerse de a una calzada por vez, careciendo de prioridad en todos los casos? ...¿Son sinónimos los conceptos de las locuciones ?semiautopistas? y

¿avenidas?? Estoy tentado a pensar que sí. La ley 24.449 rige en territorio o jurisdicción federal (art. 1). Es decir, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA) o Capital Federal de la República Argentina, único espacio geográfico que admite la calificación de ser tenido por ¿jurisdicción federal? donde efectivamente se lo pueda aplicar ... son numerosísimas las avenidas de tránsito rápido en la ciudad de Buenos Aires, en las que cometería suicidio quien pretendiera cruzarlas (en los cruces no semaforizados) intentando hacer valer su derecho de paso prioritario por provenir de la calle situada a la derecha... Pensemos en la avenida Figueroa Alcorta, o la del Libertador General San Martín, en sus numerosos cruces con calles no semaforizados, para tener una idea aproximada de lo que digo. Entender que las ¿semiautopistas? mencionadas en el art. 41 de la LTySV no son las ¿avenidas? definidas por la ley 11430 importa pensar que el legislador nacional obró con la incongruencia o el desconocimiento palmario de la realidad de legislar para casos inexistentes, sin hacer lo propio para otros que piden a gritos una definición clara...?- XXIV.- En ese estado ?...el 8 de abril de 2015 la SCBA dictó sentencia en la causa C 118128 caratulada ¿Rearte Walter Edgardo c/Chere Miguel Angel s/Daños? (ver JUBA B4200931 y JUBA B4200932), la que, según la sentencia aquí apelada... (con voto del Dr. Pettigiani) ...habría establecido la ¿doctrina jurisprudencial? unificadora sobre el tema que estamos considerando. No estoy de acuerdo que ¿Rearte? lo sea -al menos por ahora- ya que es el primer pronunciamiento que como tal no está aun acompañado por otros que indiquen una tendencia definida, ya que para ello se requiere que la doctrina en cuestión haya pasado la prueba de su confrontación en diversos casos (Llambías, ¿Tratado de derecho Civil - Parte General?, ed. Perrot, Buenos Aires, 1967, t. I, n° 72, pág. 80) ...Adhirieron sin cuestionar esta parcela del voto los jueces Soria y de Lázari. También lo hizo el juez Genoud, aunque añadió que lo hacía sin perjuicio de no compartir la política legislativa de no incluir a las vías de mayor jerarquía como excepción a la regla de absoluta prioridad de paso de quien circula por la derecha...?- XXV.- En ese estado la Cámara Civil N° 1 de San Nicolás mantuvo su criterio pese al caso ¿Rearte?, cuando dijo que: ?...el art. 41 de la ley 24.449 nada dice en cuanto a la diferencia de jerarquía entre las vías de tránsito, específicamente a aquella existente entre las calles y las avenidas ...mas con ser ello así, entendemos que no podemos abstraernos de todo el desarrollo habido sobre la temática y que diera lugar a la consagración de las avenidas como vía prioritaria en relación a las calles en la ley 13.604, modificatoria del art. 57 de la ley 11.430, para interpretar dicha norma (CC0100 San Nicolás, causa 12.216 sent. del 05-07-2016, ¿Mauro?; CC0100 San Nicolás, causa 11.853 sent. del 11-06-2015, ¿Ulere?; JUBA B860673) ...Desde ya que comparto en lo esencial los fundamentos dados por los colegas nicoleños. Reitero lo que dije respecto de que existe sinonimia entre la avenida que conocemos en la Provincia tal como estaba definida en la ley 11.430, y la semiautopista de la ley nacional 24.449, fundado en un análisis elemental de la razonabilidad y teleología de la norma (irracionalidad de la omisión de las avenidas teniendo en cuenta los principios de fluidez y de seguridad en el tránsito vehicular en las grandes urbes; elemental regla de prudencia que manda detenerse antes de cruzar una vía de mayor jerarquía; innecesariedad de la mención de las ¿semiautopistas? en una norma que rige solo en la ciudad de Buenos Aires por su inexistencia en ella). No incluir a las avenidas entre las excepciones al principio de ¿derecha antes que izquierda? en las intersecciones con las calles de mano única, importaría consagrar la inutilidad de tales vías rápidas de comunicación (es regla que la velocidad máxima de las avenidas es de 60 Km/h (ley 24.449, art. 51 inc. ¿a? ap. ¿2?)), contra 40Km/h de las calles (misma norma, apartado ¿1?)), si el que transita por ellas tuviera que detenerse cada vez que le aparece un vehículo por la derecha. Refuerza mi idea de la sinonimia el hecho que cuando la ley 24.449 reguló las formas de circulación por distintos tipos de vías, no mencionó (es decir, no estableció ninguna regla especial) a las ¿semiautopistas?, pero sí lo hizo con las ¿vías multicarriles? (art. 45) en clara alusión, estimo, a las no nombradas expresamente ¿avenidas?. Luego mencionó a las ¿autopistas? (art. 46), y a las ¿ciclovías? (art. 46bis)...?- XXVI.- Luego de esta extensa reseña que me he permitido desandar, al solo efecto de echar luz sobre la puntual temática traída, la cual, para mí --al igual que para esta Sala--, resulta cuanto menos --reitero lo afirmado en la causa recién transcrita-- poco claro hasta hoy el asunto de si esa regla (¿derecha antes que izquierda?) cede --o no-- en el cruce de una arteria de mano única con una avenida. Ello, por cuanto la Sra. Jueza de primera instancia despachó la cuestión de la siguiente manera: ?...el referido art. 41 de la Ley 24.449 establece las prioridades y dice que todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha, prioridad que es absoluta y sólo se pierde ... frente a los vehículos que circulan por una semiautopista ... el actor debió ceder el paso al Renault 18 que se presentaba por su derecha y además también es responsable por ser el embistente y desarrollar una velocidad muy superior al establecido por el art. 51 de la Ley 24.449 inciso e) 1., que dice que en las encrucijadas urbanas sin semáforo la velocidad precautoria nunca será superior a 30 km/h., lo que reconoció el propio actor en su absolucón de posiciones ...En virtud de los antecedentes fácticos y normas legales y jurisprudencia citada ...considero que hay prueba de que la víctima se ha conducido imprudentemente, se ha acreditado hecho que le sea imputable (SCBA, A y S t. 1957-V, p.191) y se encuentra acreditado que su conducta ha roto el nexo de causalidad...? (cfr.: fs. 489vta./490; Ap. III, último párrafo y Ap. IV).- XXVII.- Ello sentado, montado sobre las directrices arriba desandadas, repasando las circunstancias en que se produce el accidente, ya adelanté que disiento con la A Quo al ponderar la actitud del conductor del Renault 18 en su acometida sobre el cruce de la avenida Eva Perón.

En efecto, 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). Por dicho carril esta Sala, también a través del voto del Dr. Etchegaray --al cual igualmente adherí--, dijo 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...? (cfr.: Expte. N° 27.090 del 21/06/12, N° 29.666 de Ago./16, entre muchos otros).- XXVIII.- Y es desde esta perspectiva que, con base en las reglas de la ?sana crítica? y de las máximas de la experiencia de la cual no le está dado apartarse al juzgador (doct. art. 384 del CPC), entiendo que el Sr. Fernández ha contribuido concausalmente en la producción del hecho en análisis (doct. arts. 901, 902, 906 y concs. del Código Civil). En primer lugar, cabe destacar que el Sr. Fernández en su confesional de fs. 246 contestó --sin comentario o agregado alguno-- que ?no es cierto? a las posiciones 3° y 4° del pliego de fs. 245 que rezaban respectivamente que '?...Ud. circulaba a más de 40Km/h.? y que '?...Ud. omitido prestar atención al tránsito que circulaba por la Av. Eva Perón.?' (doct. arts. 384 y 421 del CPC). A esto cabe decir, que esta Sala ha expresado que: '?La confesión debe apreciarse en su correlación con el resto de las pruebas atendiendo a las circunstancias de la causa, pues de lo contrario se haría prevalecer la ficción sobre la realidad y la decisión podría alejarse de la verdad material (Excma. SCBA en Causa Ac. 55.593;...? (Expte. N° 24.537 bis, del 13/02/07; Expte. N° 29.637 de Nov/2016 con mi voto en primer término; entre otros).- XXIX.- Con dicho enfoque --entonces-- hay que mirar el alcance y certeza de las manifestaciones vertidas por el Sr. Fernández, toda vez que las mismas --aplicando la regla del art 422 del CPC, en virtud de la cual se estatuye que en caso de duda debe estarse a favor de la interpretación más favorable al absolvente--, no pueden contradecir otras pruebas categóricas existentes en estos autos (en particular la pericia mecánica del Ing. Chico de fs. 388/389 y sus explicaciones de fs. 403). En efecto, en su experticia el idóneo señaló que: '?...las velocidades de los rodados antes del accidente eran aproximadamente: Renault 18 ...32km/h... (y) ...Renault 9 ...52km/h. Es importante aclarar que ...el resultado obtenido es de mínima? (cfr.: fs. 388vta.; primer párrafo); parcela del dictamen del Ing. Chico de la que no tengo motivos para apartarme (doct. arts. 384 y 474 del CPC). De las palabras del experto, se colige que el codemandado conductor del Renault 18 conducía --al igual que el Sr. Imas-- por encima de la velocidad permitida al lanzarse a la encrucijada en franca violación del art. 51 inc. e) ap. 1 de la ley Nacional de Tránsito N° 24.449; doct. art. 348 del CPC); circunstancia esta que la A Quo dejó de lado y abiertamente contradice lo afirmado por el Sr. Fernández en su confesional (doct. art. 384, 421, 474 y concs. del CPC).- XXX.- Debo adicionar a ello, que la Sra. Cirensi (esposa del conductor del Renault 18 y que acompañaba al mismo en el asiento contiguo), expresó en la IPP que tengo a la vista, que: '?...conduciendo su esposo ...por calle Río Negro, doblando en San Juan, y continuando por esta, y al llegar a la arteria Río Paraná (Av. Eva Perón) de este medio, la dicente no observa ningún vehículo y de pronto siente un fuerte impacto del lado del conductor...?' (cfr.: fs. 8vta., primera parte, de la causa penal acollarada; doct. art. 384, 456 del CPC). En la misma línea de pensamiento, el Teniente de la Policía Bonaerense Luis Bibini secundado por la Sargento Natalia Muzzio, relevaron el día del siniestro que: '?...damos vista al escenario ...resultando ser una zona netamente urbana, con edificaciones ...destinadas en su mayoría a comercios ...siendo la avenida Río Paraná... (Eva Perón) ...de doble sentido de circulación con un boulevard ...y ...la arteria San Juan, la misma es de un solo sentido ...con relación al tránsito el mismo es fluido en horas diurnas, y nocturnas, sinónimo el tránsito peatonal...?' (sic; cfr.: Acta de procedimiento, fs. 1vta. ?in fine? y 2 de la mentada IPP N° 09/00-007475-09; ?passim?).- XXXI.- Me detengo un instante acá a los efectos de tratar el agravio direccionado al apartamiento de la A Quo de la testifical prestada por la Sra. Debien (ver ?supra? reseña del párrafo X --diez-- Pto. c). Sobre tal particular aspecto, voy a transcribir a continuación, la parte pertinente de mi voto en el cual señalé 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...?' (Expte. N° 27.756, de sept/2013 con mi voto en primer término). En este sentido, amén de no encontrar mérito para apartarme de lo decidido por la A Quo, con relación a no considerar convincente la mentada testifical, lo hago por la concluyente razón de que la testigo no solo ?vio? como embistente al Renault 18, sino que --además--, afirmó no haber escuchado ningún tipo de frenada (cfr.: fs. 287, respuesta a la segunda pregunta del pliego de fs. 283; ?passim?; doct. arts. 384, 456, 474 y concs. del CPC).- XXXII.- A todo lo hasta aquí desarrollado, hay que agregarle que ni los ángulos visuales, ni ningún otro obstáculo de la encrucijada ofrecían dificultad para que el conductor del Renault 18 no haya podido advertir la presencia del Renault 9 que se aproximaba por la avenida. Y es ésta última circunstancia la que determina que me aparte de lo decidido por la Sra. Jueza de primera instancia, y asignar un grado de participación concausal en

la atribución de responsabilidad a la parte demandada. En efecto, a pesar de la diáfana posibilidad de visualización de la que gozaba el Sr. Fernández al llegar a la intersección, a sabiendas de que lo hacía sobre una avenida cuya densidad en el tránsito tanto vehicular como peatonal es habitual --por tratarse de una zona céntrica y comercial--, tales circunstancias debieron permitirle percatarse del rodado conducido por el Sr. Imas, y sin embargo, no logró evitar la colisión. Así, resulta ser tal proceder, el único factor por el codemandado conductor del Renault 18 aportado en la cocausación del siniestro de autos --pero en medida menor al actor--, cuestión que me permite calificar de manera distinta la conducta asumida por las partes.- XXXIII.- En suma, las razones hasta aquí expuestas son suficiente fundamento para revocar lo dispuesto por la A Quo en cuanto al tema de la ?responsabilidad?, hallando concausalmente responsables en la producción del siniestro vial a ambos protagonistas de autos, asignándole --en consecuencia-- un cuarenta por ciento (40%) de cocausación al conductor del automóvil Renault 18 y el restante sesenta por ciento (60%) al actor conductor del rodado Renault 9 (doct. arts. 901, 906, 1113 2do. párrafo 2da. parte y concs. del C.C. hoy derogado; doct. arts. 163, inc. 6°, 164, 384 y concs. del CPC). De prosperar mi criterio, los distintos rubros pretendidos por la parte accionante y que serán materia de tratamiento seguidamente --de ser acogidos--, deberán adecuarse conforme a la medida del cuarenta por ciento (40%) en la cual se fija la obligación de resarcir de la parte demandada. A esta primera cuestión, voto por la NEGATIVA.- A LA MISMA PRIMERA CUESTION, el Señor. Juez Dr. Tomás Martín Etchegaray, por iguales razones y fundamentos que los emitidos por el Señor Juez preopinante dio su voto también por la NEGATIVA.- A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor. Juez Dr. Luis Tomás Marchió dijo: XXXIV.- LOS RUBROS INDEMNIZATORIOS. En mérito a lo decidido en la cuestión anterior, en cuanto a la atribución concausal de la responsabilidad, pero solo atribuible en un 40% a la parte demandada, corresponde entonces que me aboque al tratamiento de los rubros indemnizatorios planteados por la parte actora en esta litis. Aclaro --además--, que abordaré tales parcelas sobre la base de una responsabilidad exclusiva del 100%, ya que así se aprecia con mayor exactitud su real magnitud. Las mismas deberán adecuarse --de ser acogidas-- con respecto a las distintas cantidades resultantes, al 40% en cabeza de la parte accionada. Asimismo, trataré los rubros en cuestión siguiendo el orden en que los mismos fueron impetrados en el acto postulatorio.-

XXXV.- Consideraciones relativas al marco jurídico de los tópicos pretendidos por la parte accionante. En concordancia con lo impetrado en la demandada y que he reseñado ?supra? apartado II - a), 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).- XXXVI.- Asimismo, rescato lo que expresé votando en primer término en Expte. N° 24.633 del 15/04/08 con respecto a los ?porcentajes de incapacidad?. Manifesté en aquella oportunidad, que los porcentajes de incapacidad parcial y permanente que arrojan los expertos, son nada más que una de las tantas pautas orientadoras para el juzgador, la cual --incluso-- lejos está de ser la más importante, como lo es en el ámbito de la indemnización ?tarifada? del derecho laboral. Acá, en cambio, juega el principio de la ?reparación integral?, el cual pone la mira en la personalidad íntegra del lesionado (como ya lo dije antes), y no solamente en su aptitud productiva de bienes, como en lo laboral sucede por vía de principio. Lo que en materia civil interesan, entonces y por encima de todo, son las concretas minusvalías que específicamente han dejado en el individuo las consecuencias del accidente. (doct. arts. 1069, 1086 y concs. del derogado Código de Vélez).- XXXVII.- Por otro lado, cuando se tratare de padecimientos de la índole de los supra referidos como configurativos del ?daño moral?, los mismos 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 de que, el resarcimiento de este daño extra patrimonial directo, queda librado más que ningún otro al prudente arbitrio judicial exento de parámetro (doct. arts. 1078 del

derogado C.C. y 165, 3º párrafo del CPC).- XXXVIII.- En lo que hace al reclamo por 'daños materiales', conforme expresé en Expte. N° 8.505 de fecha 05/07/88, votando en segundo término y que a la postre tal postura resultó mayoritaria, dije que: 'Las formas de reparación son dos: a) restableciendo el estado de cosas que existían antes del hecho generador de responsabilidad ...y b) satisfaciendo el obligado una suma de dinero para restaurar los valores afectados (reparación pecuniaria) ...Si la reparación es pecuniaria, lo que se restaña es un menoscabo patrimonial, por medio de la incorporación al patrimonio del damnificado, de un valor igual a aquél que quedó sustraído en razón del acto lesivo...?'.- XXXIX.- Frente a la petición por 'privación de uso', en Expte. de esta Sala N° 18.503 del 01/06/99, a través del voto en primer término del Dr. Jorge Saralegui que logro unanimidad, se señaló que generalmente la indemnización por la 'mera privación de uso' tiende a resarcir la carencia del automotor cuando aquel es usado para satisfacer necesidades que atañen a aspectos espirituales, y aun económicos que inciden en el presupuesto de una familia. Es por ello que en estas hipótesis suele decirse que la privación de uso constituye un verdadero daño emergente.- XL.- En lo que atañe al pedido de 'desvalorización venal' (sic), tengo dicho en Expte. N° 23.885 del 16/03/06, entre muchos otros, que el rubro 'desvalorización de rodado o pérdida de valor venal', comprende los daños derivados de la efectiva reparación del automotor que no ha logrado la reposición de las cosas a su estado anterior. Es decir que aparecen secuelas o huellas en el automotor de los desperfectos luego de la reparación, ya sea porque los daños producidos en el mismo han afectado partes estructurales o cuando en el automóvil, luego de reparado, se llega a determinar fundadamente que quedan vestigios que disminuyen el valor del vehículo en el mercado del usado. En definitiva, la depreciación del valor venal del vehículo es una cuestión de hecho que corresponde a las circunstancias particulares de cada caso, siempre que exista menoscabo en su valor de reventa (doct. arts. 901, 904, 905, 906, 1067, 1068, 1096 del derogado C.C.; doct. art. 375 del CPC).- XLI.- Para concluir con el perfil jurídico de los rubros resarcitorios a tratar, citando al insigne jurista cordobés ya desaparecido, Dr. Alfredo Orgaz, traigo a colación lo que tengo dicho en este Pretorio --pero con otra integración--, respecto a que: '...las indemnizaciones deben fijarse en base a parámetros que estén lo más próximo posible a la fecha de la sentencia, porque así se brinda más escrupuloso respeto a los principios tanto de la 'reparación integral' como al de la prohibición del enriquecimiento sin causa' (doct. arts. 499, 1.069 y concs. del c. civ.).- Siempre enraizados en las enseñanzas de Orgaz, hemos precisado que en aquellas indemnizaciones en las cuales deben computarse relativamente prolongados lapsos posteriores (incapacidad, 'valor vida', etc.), debe ser cauteloso, recatado, el juzgador en sus cuantificaciones, ya que se trata de ponderar 'futuras' --aunque no por ello menos 'ciertas' (a tenor del recién cit. art. 1069 y sus concs. del c. civ.)-- ganancias 'futuras' frustradas por el resultado del ilícito; de ahí que no proceda atarse a cálculos meramente actuariales; porque nadie... (puede) ...asegurar que Fulano o Mengano vivirán tantos años; ni para predecir cuáles serían las aptitudes laborales de una persona en las próximas décadas, y las condiciones económicas del país en el mismo prolongado lapso futuro....?' (Causa N° 24.275, de nov./2006; entre otras; el resaltado es de mi reciente autoría). Debo precisar, que cuando aludo a las enseñanzas del maestro Orgaz, en el sentido de fijar las indemnizaciones en valores lo más próximo a la fecha de la sentencia, lo dejo expresado --nada más y nada menos-- que con la expresión en lo 'posible?'. Dicha salvedad la hice sin explicitar lo que me pareció que era obvio: de ninguna manera podía conducir ello a cancelar un fundamental principio procesal cual es el de 'congruencia?', del cual tengo dicho que es eje diamantino de todo decisorio (doct. arts. 34 inc. 4º; 163 inc. 6º; 164 y concs. del CPC).- XLII.- Reclamo indemnizatorio cursado por el Sr. Argentino Raúl Imas por pretensas 'Lesiones Físicas'. Al incoar la presente acción, el actor reclamó la suma de \$15.000= expresando que como consecuencia del siniestro fue asistido por el Dr. Gri en el Hospital Julio de Vedia de la localidad de 9 de Julio, dado que sufrió una herida contante en su arco superior derecho (sic) que mereció sutura, además de excoriaciones en sus miembros. De su lado, la Sra. letrada apoderada tanto de la Cia. aseguradora citada en garantía como de los codemandados al contestar la demanda en sus respectivos escritos, más allá de la negativa a cada una de las afirmaciones del actor, agregó que tal parcela no debe ser acogida dado que no se verifica una disminución de la potencialidad de la persona en su capacidad o aptitud productora de bienes (cfr.: fs. 142vta.; 'passim?').- XLIII.- Así, en lo que interesa a la procedencia de esta parcela indemnizatoria, señalo que el Dr. Miguel Ángel García Ramis médico clínico y legista, manifestó en su experticia de fs. 451/452vta. --la cual no mereció aclaraciones--, que el actor sufrió: '.....politraumatismos, escoriaciones de rodillas, herida horizontal sobre arcada orbitaria derecha, secuelas múltiples en mano derecha por escoriaciones ...cicatriz horizontal ...La incapacidad que presenta, es de tipo estético ...se estima en el 6% ...tomando como baremo Evaluación de Incapacidades en Cabeza y Cuello, de J. M. RIZZI y N. MASTRÁNGELO...?' (doct. art. 474 del CPC).- XLIV.- Así pues, reiterando lo que es doctrina de esta Sala y que he amojonado 'supra?' párrafos XXXV a XXXVII (a lo cual remito por cuestiones de brevedad), por vía de principio la 'lesión estética?' carece de autonomía dado que la mentada afectación es susceptible de integrarse, por un lado al pretense daño patrimonial indirecto, al afectar la aptitud productora de bienes (doct. art. 1069 del C.C.); y por el otro, al daño moral como daño no patrimonial directo (doct. art. 1078 del C.C.). Desde dichas premisas, coincido con lo planteado por la parte demandada en cuanto a que no cabe acoger la pretensión aquí traída por el Sr. Imas, toda vez que, en concordancia con el dictamen del Dr. García Ramis (cfr.: fs. 451/452vta.;

?passim?) --del cual no tengo motivo alguno para apartarme (doct. arts. 384 y 474 del CPC)-- no existe ninguna secuela en la persona del Sr. Imas que lo invalide en su capacidad o aptitud productora de bienes (?contrario sensu?, doct. art. 1069 del C.C.); no siendo tampoco pasible de atenderse por el vector del daño no patrimonial directo en la medida que tal pretensión no fue deducida en el acto postulario (?contrario sensu?, doct. art. 1078 del C.C.; doct. art. 484 y concs. del CPC); motivo por el cual, el presente rubro indemnizatorio debe rechazarse (doct. arts. 163 inc. 6º, 164 y concs. del CPC).- XLV.- Reclamos indemnizatorios cursados en nombre de la niña Mía Imas. a) Pretensas ?Lesiones Físicas? (sic; ?Rectius?: ?incapacidad sobreviniente?). Al incoar la presente acción, el Sr. Letrado apoderado de la parte actora reclamó la suma de \$100.000= expresando que la menor --de poco más de dos años y medio de edad-- quedará con una incapacidad en su vista producto de las lesiones que le provocaron los vidrios que se desprendieron del parabrisas del automóvil que la transportaba. Agregó, que tuvo que atravesar internaciones en dos nosocomios y dos intervenciones quirúrgicas. Añadió que en la historia clínica arrimada, quedó asentado que sufrió politraumatismo facial con excoriaciones múltiples en cara, cortes en los párpados y córnea, con más traumatismo nasal. Adicionó que se le practicó TAC de cerebro, obteniéndose como resultado fractura frontal de arco osipiliar izquierdo (sic), trazo fractura techo orbitario izquierdo y frontal izquierdo. Agregó cuatro fotografías del rostro de la menor (cfr.: fs. 59/60). Por su lado, la Sra. letrada Dra. Cinto al contestar la demanda, con idéntico posicionamiento negativo respecto de estas reclamaciones, agregó que la incapacidad que se persigue respecto de la niña no se condice con el alta oftalmológica otorgada por el Dr. Stickar que se agregó (cfr.: fs. 141vta./142; ?passim?). Subsidiariamente, dijo que dicha hipotética minusvalía se debía a que la menor viajaba en el regazo de su padre.- XLVI.- Yendo derechamente a la procedencia de esta parcela indemnizatoria, analizados los elementos obrantes en estos autos --en lo que aquí interesa--, el Dr. Miguel Ángel García Ramis, manifestó en su experticia de fs. 451/452vta., que sufrió: ?.....heridas múltiples en región frontal, 3 en el centro y 2 supra ciliares; también heridas contantes en ambos párpados superiores, frontal arco superciliar izquierdo, trazo fracturario techo orbitario izquierdo (por informe de una tomografía realizada). A posteriori, le indicaron cirugía reparadora, llevada a cabo el 26/06/09. Es dada de alta sanatorial el 18/07/09, y de alta oftalmológica el 23/09/09 ...La incapacidad que presenta, es de tipo estético ...del 10%, tomando como baremo Evaluación de Incapacidades en Cabeza y Cuello, de J. M. RIZZI y N. MASTRÁNGELO...?.- XLVII.- Asimismo, el Dr. Fernando Rivera médico oftalmólogo, dictaminó en su pericia de fs. 456/457 --la cual, al igual que el informe del Dr. García Ramis, no arrojó pedido de aclaraciones--, lo siguiente: ?...Traumatismo contuso contante múltiples en ambos ojos, en párpados, conjuntiva y córnea, lesión del borde libre palpebral, edema de ambos párpados, hematomas múltiples. Se realizó cirugía el día 26 de junio de 2009 en Clínica Independencia de 9 de Julio, y el Cirujano fue el Dr. Stickar ...(exploración de herida conjuntival y sutura de conjuntiva, reconstrucción de párpado superior, reconstrucción borde libre palpebral, reconstrucción orbicular y piel de párpados superior de ambos ojos, plástica palpebral con colgajo piel en párpado superior de ojo izquierdo)...?. El galeno --que auscultó a la niña en fecha 27/06/12, es decir prácticamente cinco años posteriores al accidente--, refirió también que presentaba: ?...agudeza visual 7/10 en ambos ojos sin corrección, Motilidad ocular conservada, Fondo de ojos Normal, a la Biomicroscopia se observa alteración del alineamiento al borde del párpado superior y cicatrices frontales y peripalpebrales ...Presenta una incapacidad del 15% según Tabla de Evaluación de incapacidades ley 24557 ...como daño estético...?.- XLVIII.- No tengo elemento alguno para apartarme de lo dictaminado por ambos galenos en sus respectivas pericias, toda vez que las mismas son consistentes y concordantes entre sí, además de guardar perfecta correlación con las imágenes fotográficas de la niña Mía Imas agregadas a fs. 59/60 (doct. arts. 384, 474 del CPC). En nada empece lo sindicado por la Sra. Letrada apoderada de los codemandados y su aseguradora citada en garantía, respecto a que los efectos de los padecimientos de la menor no guardan simetría con el informe efectuado por el Dr. Stickar al otorgar el alta oftalmológica a la niña. Ello así, por cuanto si bien el Dr. Stickar no refiere ?secuelas? que puedan generar alteraciones funcionales, sí afirmó la existencia de ?...cicatrices en la zona frontal y peripalpebral... (y) ...Muesca en el párpado superior OI en la unión del tercio nasal con el medio...? (cfr.: fs. 315), siendo su evaluación plenamente concordante con las experticias de los Dres. García Ramis y Rivera; elementos éstos más que suficientes para descartar la crítica antes aludida (doct. arts. 384 y 474 del CPC).- XLIX.- Párrafo aparte merece el planteo subsidiario de la replicante, en el sentido que las lesiones que padeció la víctima menor de edad se debían a que la misma viajaba sobre el regazo de su padre mientras éste conducía el rodado. Sin embargo, en ninguna de las piezas de contestación de demanda se enderezó probanza alguna en dicho sentido, es decir, no se lo incluyó como punto de pericia al ofrecer la pericial mecánica, como así tampoco se ofreció como punto de pericia médica. Bajo tales premisas, en la especie, no constan en el presente expediente, ni en la IPP que tengo a la vista, elementos de convicción que puedan constatar lo esgrimido por la Sra. Letrada replicante. Dicha carga probatoria pesaba sobre su parte representada, motivo por el cual, debe la misma afrontar, como correlato común a toda carga procesal, el soportar las consecuencias adversas de no haberla abastecido quien debía hacerlo (doct. arts. 375 y 384 del CPC).- L.- En este contexto, ajustado ello a lo expresado en los párrafos XXXV a XXXVII de este voto --reitero una vez más--, la ?lesión estética? carece de autonomía. En consecuencia, con base en las experticias de los Dres. García Ramis y Rivera que

lucen agregadas a fs. 451/452vta. y 456/457 respectivamente, las mismas tornan sobreabundante todo lo que en el mismo sentido podría argüirse sobre la procedencia de esta parcela, dado que no se advierte que exista alguna secuela en la niña Mía Imas --víctima de autos-- que pueda presumiblemente invalidarla en su capacidad o aptitud productora de bienes a futuro (?contrario sensu?, doct. art. 1069 del C.C.; doct. arts. 384 y 474 del CPC). Por el contrario, sí es pasible de acogerse tal afectación por vía del ?daño moral?, el que trataré seguidamente. En suma, el presente tópicico resarcitorio debe rechazarse (doct. arts. 163 inc. 6°, 164 y concs. del CPC).-

LI.- b) Rubro ?Daño Moral?. Mediante distintas citas jurisprudenciales, se reclamó por esta parcela para la menor Mía Imas la suma de \$65.000=, con base --según lo asentado en la demanda-- en los sufrimientos, aflicciones, frustraciones y padecimientos físicos y psíquicos producto del siniestro, no solo por lo específico en una niña de tan corta edad que la aquejará por el resto de sus días, sino que también se hizo extensivo a sus progenitores. Se recalcó, que el dolor y las graves secuelas remanentes deber ser indemnizadas de una manera acorde y no con una suma meramente simbólica. Señalaron, que deben incluirse al daño estético ?no autónomo? (sic), en la medida que la imagen física y sobre todo la facial tiene una singular incidencia en la vida de relación y en variadas franjas del mercado laboral. Antitéticamente, la Sra. Letrada apoderada de los codemandados y su aseguradora citada en garantía peticionó el rechazo de esta parcela negando los postulados antes referidos mediante citas jurisprudenciales.- LII.- Con esta base, haciendo alusión a todo lo que en cuanto al perfil jurídico de esta parcela desarrollé en los precedentes párrafos XXXV a XXXVII, con más los analizados al tratar la pretensa ?incapacidad sobreviniente? (ver ?supra? apartados XLV a L --cincuenta--), en lo que aquí interesa, destaco muy especialmente lo relativo a la inexistencia de ?incapacidad sobreviniente? en la niña Mía, circunstancia que arrojó que no se acogiera tal pretensa reclamación. Desde ese vértice, abocado a la cuantificación, deviene necesario reafirmar de antemano, lo que tanta veces ha dejado sentado este Pretorio en innumerables precedentes. En efecto, en causa de esta Sala N° 16.561 del 4/03/97 votando en primer término, he dicho que la frase en la cual se expresa ?o lo que en más o menos resulte? (u otras similares como en el caso; cfr.: fs. 104; Ap. 4.2, último párrafo ?in fine?), vertidas al cuantificar en la demanda un determinado rubro que se deja pedido, no autoriza a conceder sumas que se distancien sensiblemente de lo pedido, ya que lo impide el principio de congruencia (doct. arts. 34 inc. 4; 163 inc. 6 y 164 del CPC), ese eje diamantino que debe contener todo decisorio, a tal punto que el rito sanciona con nulidad decretable aún ?de oficio? toda violación a dicho principio. Ello porque en cuanto sea razonable, es dable exigir que el acto postulatorio de la instancia exhiba un grado de exactitud compatible con el que el ritual exige al juez al resolverla (doct. arts. recién cit. y 330, 484 y concs. de la misma ley adjetiva).- LIII.- La niña Mía Imas al momento del accidente tenía prácticamente dos años y medio de edad (fecha de nacimiento: 02/01/07, conf. copia de DNI de fs. 14), circunstancia que autoriza a presumir un largo lapso --de décadas-- de vida afrontando las secuelas ya referenciadas. Habida cuenta de que no solo tienen cabida acá las hipotéticas mermas en sus posibilidades laborales, sino también su condición de mujer en conjunto con su total personalidad, encuentro --en concordancia con lo transcrito en el apartado XLI de este voto, con cita del maestro Orgaz y sin menguar en absoluto el ?principio de congruencia? (doct. arts. 34 inc. 4; 163 inc. 6 y 164 del CPC) por apartarme elevando levemente lo peticionado en la demanda-- ajustado a parámetros de razonabilidad, acoger esta rubro indemnizatorio por la suma de PESOS CIEN MIL (\$100.000=); lo que así, pues, dejo propuesto (doct. arts. 1078 del C.C. hoy derogado; doct. art. 165, 3° párrafo y concs. del CPC).- LIV.- c). Rubro ?Gastos no documentados?. Se impetró en la demanda con base en el art. 1086 del derogado C.C. la suma de \$3.000= por ?gastos terapéuticos? citando profusa jurisprudencia en su respaldo. Por su parte la contraria en sus sendas contestaciones de demanda, pidió su rechazo afirmando que prácticamente no hay documentación que avale ni justifique la petición, resultando infundado y gravoso el monto reclamado. Por de pronto, comienzo diciendo que ?Gastos no Documentados? --conforme pacífica jurisprudencia--, es la verdadera denominación de estas erogaciones, las que en la especie, no están respaldadas por comprobante alguno de pago. Así, estando acreditadas las lesiones y los tratamientos, existen gastos menores con respecto a los cuales no es usual exigir comprobante, debiendo los mismos tenerse por acreditados. Las lesiones y sus tratamientos (hospitalarios y ambulatorios), en la especie, están probados en autos en conformidad con lo desarrollado al tratar la parcela de las pretensas ?lesiones físicas?. En consecuencia, habiendo quedado cimentada la procedencia de este rubro indemnizatorio, estimo prudente y razonable la suma de PESOS TRES MIL (\$3.000.=) peticionada en la demanda, lo que así dejo propuesto (doct. arts. 1086 y concs. del C.C.; 165, tercer párrafo y concs. del CPC).- LV.- Reclamos indemnizatorios cursados por el Sr. Argentino Raúl Imas respecto a su rodado Renault 9. a) ?Daños materiales?. Reclamó el Sr. Imas --como titular registral del automóvil desde el 13/11/2003 (cfr.: copia del Título del Automotor de fs. 16), siendo poseedor con anterioridad al siniestro en tratamiento (cfr.: copia de Certificado de Cobertura a su nombre de fs. 73 emitido por la Cía. ?Seguros Rivadavia? con vigencia desde el 18/04/09 al 18/07/09)-- el resarcimiento por los daños que sufrió el rodado Renault 9 dominio TUO 234 como consecuencia de la colisión. Acompañó los presupuestos de los talleres ?MUNE HNOS.? y ?ENTRE RIOS? respecto a los trabajos por mano de obra de chapa y pintura y demás reparaciones. Agregó presupuestos por los distintos repuestos y accesorios necesarios para las reparaciones antes referidas ?Casa DON BELIS SA? y ?TAMPANO REPUESTOS?. Citando jurisprudencia, reclamó la suma de

\$12.885= en conformidad con los presupuestos agregados. Por su parte, los codemandados en su contestación de demanda señalaron que, además de desconocer los presupuestos arrojados, las cantidades reclamadas devenían ?exorbitantes? y ?arbitrarias? no ajustadas a los valores de plaza. Citando doctrina, adujeron que todo derecho debe ejercerse sin abuso y de conformidad al fin para el cual es reconocido.- LVI.- En primer lugar, haciendo pie en lo afirmado en el precedente apartado XXXVIII en cuanto al fundamento y alcance de las reparaciones aquí en análisis, el actor persigue recuperar, por medio de la incorporación a su patrimonio, de una hipotética cantidad igual a aquella que quedó sustraída en razón del acto lesivo. Por dicho carril, esta Sala tiene dicho que: ?Proceden los gastos de reparación aunque no se hayan efectuado. Poco interesa que se hayan o no abonado los montos por reparaciones ...si de todos modos a ese monto se eleva el perjuicio en el patrimonio del actor, y éste tarde o temprano deberá sufrir tales erogaciones o sufrir su desmedro...? (Expte. N° 5.316, del 11/10/84, entre otros).- LVII.- En segundo lugar, en la pericia mecánica --de la cual carezco de motivos para apartarme en esta temática específica (doct. art. 474 CPC)--, el Ingeniero Chico describió los daños sufridos por el Renault 9, a saber: ?...rotura de la parte frontal, paragolpe capot, parrilla y pasaruedas delanteros. Rotura de radiador, electroventilador y faros delanteros, Rotura de parabrisas y rotura de guardabarros delanteros? (cfr.: fs. 288vta., Pto. I, tercer párrafo). Sin embargo, el experto no cuantificó dicho daños materiales en razón de no ofrecerlo ninguna de las partes como punto de pericia. Por otro lado, los daños aludidos guardan total identidad con las fotografías certificadas acompañadas por la parte actora a fs. 89/94.- LVIII.- Frente a ello, los presupuestos acompañados --y que sustentan el monto de \$12.885= que integra la liquidación de fs. 107vta ?in fine?-- hallan equivalencia con las descripciones de la mentada experticia, conforme el siguiente detalle: 1).- Por reparaciones, desarmado, armado, chapa y pintura: tanto el presupuesto del taller ?Chapa y Pintura Entre Ríos? (cfr.: presupuesto de fs. 293, reconocido a fs. 358) como el de ?Mune Hnos.? (cfr.: presupuesto de fs. 297, reconocido a fs. 357) se efectuaron por la suma de \$5.900=. 2).- Por la provisión por parte del comercio ?Accesorios Don Belis SA? (cfr.: cotización de fs. 299, reconocido a fs. 356) por los siguientes repuestos: ?parabrisas, guardabarros delanteros, capot, paragolpe delantero, dos ópticas, dos faros de giro, frente, bisagras capot, pasarruedas plásticos y pasarruedas medios?, por la suma de \$2.552=. 3).- Por los restantes repuestos presupuestados por el comercio de ?Jorge Omar Tampano? (cfr.: fs. 295, reconocido a fs. 356vta.): ?radiador de agua, radiador AA, alternador, electroventilador, cuna motor, soportes motor y refrigerante?, por la suma de \$3.783= (difiere esta cantidad en menos de la asentada en el presupuesto de marras, dado que se incluyó también el capot que ya forma parte del presupuesto agregado en el precedente punto 2). En suma, el ?quantum? peticionado en el líbello de inicio de \$12.885= solo se diferencia por la salvedad recién mencionada, quedando finalmente un importe de \$12.235=. Todo ello a la fecha del 02/07/09 al 06/07/09.- LIX.- Ello sentado, nada fue aportado por la parte demandada y su aseguradora citada en garantía que encienda una luz de alarma en cuanto a la desproporción o abuso de los distintos importes arriba adverbados, más allá de las expresiones vertidas al contestar la demanda. Asimismo, el Sr. Imas refirió al plantear el reclamo por ?desvalorización Venal? del Renault 9, que su valor de mercado a la fecha de interposición de la demanda era de \$18.000= (cfr.: fs. 107vta.; Pto. 6 ?in fine?. Así pues, con mi voto en primer término, esta Sala viene sosteniendo --desde hace años y con invariable reiteración--que: ?...el rubro ?reparación? del automóvil no puede superar el valor de cotización del mismo en el mercado de los usados. Suponer que el propietario ...encare una reparación antieconómica ...por su falta de razonabilidad no constituye ?lo que normalmente sucede según el curso ordinario de las cosas (doct. arts. 901, 906 y conscs. Del C.Civ.)...? (Expte. N° 25.745/25.746 de Feb/2008). Además de que: ?Los meros ?presupuestos? solo contienen una probabilidad de erogaciones, cualquiera que fuere el grado de aproximación que, en cada caso concreto, se les pueda asignar? (Expte. N° 17.330 del 02/12/97; también con mi voto en primer término). No estamos en la especie frente a un caso de tales características, toda vez que los ?presupuestos? han sido reconocidos en autos y acompañados por otros elementos en autos.- LX.- En consecuencia, con sustento en los elementos hasta aquí desarrollados y por la magnitud de la afectación del automotor Renault 9, encuentro prudente y razonable cuantificar la presente parcela indemnizatoria en la suma representada en el apartado XLVIII ?in fine? de PESOS DOCE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO (\$12.235=); lo que así dejo propuesto. (doct. arts. 901, 906, 1068, 1069 y conscs. del derogado C.C. y 165 tercer párrafo, 375, 384 y conscs. del CPC).- LXI.- b) ?Privación de uso? del automotor. Sustentándose en distinta jurisprudencia, el actor reclamó la suma de \$8.000= por este tópico resarcitorio, agregando que por no disponer del dinero suficiente no ha podido practicar las distintas reparaciones necesarias en el rodado de su propiedad, hecho que le impide disponer del mismo para su traslado ida y vuelta a su lugar de trabajo y demás actividades familiares, sociales y deportivas. En su responde, la contraria niega todas las afirmaciones del accionante. Aseguró también, que no puede mensurarse una potencial indemnización del rubro por encima del tiempo estimado que puede insumir la propia reparación. Añadió finalmente que como todo daño debe ser probado.- LXII.- Delimitado como lo fue en el párrafo XXXIX el rubro en tratamiento, la suma indemnizatoria peticionada no puede tener acogida. Por un lado, no se le formuló pregunta alguna al experto a los efectos de que informe sobre el lapso de tiempo necesario para reparar el rodado; y por el otro, pongo de resalto la ausencia de prueba al respecto, siendo que pesaba sobre el actor tal carga probatoria (doct. art. 375 CPC), debiendo cargar

con las consecuencias adversas de no haberla abastecido. En condiciones tales, y por aplicación de la doctrina de la Excma. SCBA en el sentido que tal tópico no escapa a la regla según la cual todo daño debe ser probado, ya que no constituye un supuesto de daño *in re ipsa*; de manera tal que quien reclama este rubro debe probar que efectivamente esa *privación de uso* le causó un daño (cfr.: Causa N° 14.760 del 02/08/94; entre otras), el rechazo de este rubro se impone; lo que así dejó propuesto (doct. art. 163 inc. 6° y 164 del CPC).- LXIII.- c) Pretensa *desvalorización venal* del rodado. Reclamó el actor por esta parcela la suma de \$7.200= con fundamento en que en los choques como el que lo tuvo como protagonista, los rodados pierdan cotización en el mercado aun con las mejores reparaciones. Afirmó que siendo a la fecha de la demanda el valor de reventa de su automotor de \$18.000=, el mismo se depreció en un 40% respecto a otro similar. La parte accionada aseguró lo contrario dado que el rodado de casi veinte años de antigüedad a la época del siniestro pueda sufrir una depreciación del 40%. Resaltó que tal criterio debe ser evaluado con estrictez y sobre cimientos reales, dado que --citando a esta Sala-- no fueron afectadas partes esenciales o estructurales del Renault 9. Solicitó en definitiva el rechazo de esta parcela indemnizatoria.- LXIV.- Hay que hacer notar, tal como ha quedado definido este tópico en el párrafo XL, que al igual que el anteriormente tratado, no ha de escapar a la regla de que todo daño debe ser probado y por ende, a la generalizada idea de que el vehículo chocado pierde parte de su valor de reventa en el mercado de los usados. En efecto, como afirmó la Sra. Letrada apoderada de la parte demandada, la procedencia de este ítem se encuentra supeditada a la acreditación de la existencia de secuelas o huellas de los desperfectos luego de la reparación, a través de los correspondientes elementos convictivos. Y es precisamente esta circunstancia la que define el tema en tratamiento, en la inteligencia que mal podría hablarse --en la especie-- de pérdida de valor venal del automóvil Renault 9 cuando este no ha sido reparado --a juzgar por lo desarrollado en los apartados LIV a LVIII de este voto-- y por consiguiente, poder apreciar cuales son las partes esenciales o estructurales que del mismo se vieron afectadas. Refuerza tal postura, el hecho de que tampoco el actor ofreció --respecto de ello-- algún punto de pericia, ni el experto Ing. Raúl Chico nada dijo de oficio sobre el tema. En conclusión, este rubro indemnizatorio debe rechazarse, toda vez que el Sr. Imas no aportó prueba alguna en su sustento, debiendo soportar las consecuencias adversas de no haberla abastecido quien debía hacerlo (doct. arts. 375, 384 y concs. del CPC).- LXV.- La tasa de interés aplicable. Finalmente, dada la forma en que se edifica el tratamiento *in totum* aquí seguido respecto de los distintos montos indemnizatorios determinados en favor de la parte actora, no cabe más que analizar finalmente la determinación de los intereses peticionados en su líbello de inicio (cfr.: fs. 100vta.; Ap. 2 *in fine*). En tal dirección, --en la especie-- a los efectos de determinar tal variable, transcribiré para ello lo recientemente votado por mi distinguido colega de Sala Dr. Etchegaray en Expte. N° 29.652 del 04/08/16 --*BOCCO Osvaldo c/ Servicio Penitenciarios BS As s/Daños y Perjuicios*--, al que finalmente adherí, en el sentido que: *?...La obligación de reparar el daño injustamente causado se traduce en el pago de una suma de dinero (CC 1083). Esas obligaciones devengan para el deudor moroso el accesorio de los intereses desde el vencimiento de ella (CC 622), que es el momento en que debe hacerse el pago (CC 750). La obligación de reparar un daño nace, naturalmente, en el mismo momento en que aquel se produce (SCBA, AyS, 1985-II-195; Ac. 45.000, sent. del 27-XII-91; Ac. 33.140, sent. del 23-VII-85), es decir, desde la fecha del hecho (SCBA, Ac. 51.296, sent. del 27-IX-94, AyS 1994-III, 772), razón por la cual los intereses se devengan desde entonces (CC 750), y a la tasa que fije el juez, dado que la misma no lo ha sido por ninguna ley en especial (CC 622). Así, hasta el 30 de julio de 2015, pues el 1° de agosto de 2015 entró en vigencia el CCC, que en su art. 768 respecto de la tasa de los intereses moratorios, dice 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... (en conformidad con lo especificado en el Ap. VII *in fine* de este voto) ...de aplicación inmediata a los intereses que se devenguen desde la indicada fecha, porque ellos son una consecuencia fluyente de la relación obligacional generada por el hecho ilícito, rigiendo para tal supuesto, con efecto inmediato, la ley posterior, la nueva ley (CCC 7; *Kemelmajer de Carlucci, Aída, 'La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes'*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, pág. 28). Se aplica el inc. *c'*, ya que no se conoce que al respecto exista acuerdo de partes (*a'*), ni tampoco hay una ley especial ad hoc (*b'*). La flamante norma es un texto nuevo, aparentemente muy distinto en su disposición subsidiaria de la voluntad de las partes o de la de la ley especial, respecto del art. 622 del código antes vigente (...el deudor moroso debe los intereses convenidos ... si no (los) hay ... debe los intereses legales (y) si no ... hubiese ...interés legal, los jueces determinarán el interés que debe abonar...).* El nuevo código reemplazó, aparentemente, la función del juez, por la del Banco Central. Esta Sala interpretó el inc. c del art. 768 del CCC de un modo literal: la tasa de interés moratorio para las obligaciones originadas por hechos ilícitos ... sería una tasa especial que al efecto fijaría el Banco Central mediante reglamentación. Con ese sentido pronunciamos varias sentencias en las que, para determinar la tasa de interés desde la vigencia del nuevo código, transcribíamos la disposición legal. No se nos ocurrió que estábamos ante una interpretación que podía significar que la ley había delegado una función judicial en un órgano administrativo. No se nos planteó que esa delegación podía resultar inconstitucional. Coincidió con la nuestra, la opinión de alguna importante doctrina (*Lorenzetti, 'Código Civil y Comercial... ...comentado'*, tomo V, pág. 144). Pero esa reglamentación nunca fue dictada, ni por las funciones que

la ley asigna a ese organismo, probablemente nunca lo haga. Además, bien leída la norma, lo que está diciendo no es que la tasa la determina el Banco Central, sino que siguen siendo los jueces quienes fijan la tasa de interés moratorio en los juicios (¿quién si nó?), pero que ya no cuentan con la absoluta libertad que les otorgaba el CC 622 de elegir una tasa cualquiera: ahora solo podrán fijar una tasa bancaria, y solo de entre aquellas que se ajustan a las reglamentaciones del Banco Central. Por tal motivo, la SCBA concluyó en que seguía vigente la doctrina emergente de sus fallos en 'Ponce' y 'Ginossi'. El 15 de junio de 2016, la SCBA se pronunció sobre el tema de los intereses moratorios en causa C. 119.176, 'Cabrera c/Ferrari s/Daños y perjuicios', y por mayoría resolvió aplicar el inc. 'c' del art. 768 del CCC, en consonancia con la vigente doctrina dimanante de los fallos 'Ponce' y 'Ginossi', el sentido que los intereses moratorios de la obligación de reparar el daño causado por un hecho ilícito acaecido con anterioridad al 1º de agosto de 2015, deberán liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, Código Civil de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. 'c', Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10, ley 23.928 y modif.) (JUBA B420187). Tal, la doctrina legal vigente en el tema para los jueces de la Provincia. En tales condiciones, estimo que debe aplicársela en toda su extensión, ya que preserva el acatamiento que por razones de economía y celeridad procesal se le debe a los fallos de la SCBA, naturalmente unificadores de la jurisprudencia. Propongo, pues, que los intereses devengados se liquiden de ese modo...?.-

LXVI.- Ciertamente --en la especie--, hago míos los precisos términos vertidos por mi colega de Sala Dr. Etchegaray y que he transcripto en el precedente apartado LXV; motivo por el cual, entiendo que los intereses para el caso en estudio, deberán liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, Código Civil de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. 'c', Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10, ley 23.928 y modificatorias).- LXV.- Costas. Es doctrina legal de la Excma. SCBA la de que aun cuando la demanda progrese en menor medida que la peticionada, no por ello la parte demandada pierde su carácter de vencida, motivo por el cual, no habiendo mediado reconvencción aquella circunstancia no le borra la condición de vencido al demandado, razón por la cual debe soportar íntegramente las costas de primera instancia (doc. art. 68 del CPC; Excma. SCBA en causa C89207 del 15/07/09 entre muchas otras; esta Sala en Expte. N° 17.105 del 11/11/97 y N° 20.849 de Nov/2002). En función de lo antes dicho, de prosperar mi voto, este pronunciamiento resultará parcialmente revocatorio de la decidido por la judicante anterior, en consecuencia, corresponde adecuar las costas de ambas instancias las cuales deben ser soportadas por la parte demandada en su totalidad toda vez que reviste la calidad de vencida (doct. arts. 68 y 274 del CPC); lo que así dejo decidido en esta segunda cuestión.- A LA MISMA SEGUNDA CUESTION, el Señor. Juez Dr. Tomás Martín Etchegaray, por iguales razones y fundamentos que los emitidos por el Señor Juez preopinante, también dio su voto en el mismo sentido.- A LA TERCERA CUESTION, El Señor Juez Dr. Luis Tomás Marchiò dijo: En mérito al resultado de la votación que antecede, el pronunciamiento que corresponde dictar es: 1º.- Revocar la sentencia apelada de fs. 289/292, acogiendo la demanda incoada por el Sr. Argentino Hernán Imas por sí, y en conjunto con la Sra. María José Ferreyra en representación de su hija menor de edad Mía Imas, asignándose la 'Responsabilidad' en un cuarenta por ciento (40%) de co-causación a los codemandados Sra. Inés Ester Cirensi y Sr. Jorge Alberto Fernández, y el restante sesenta por ciento (60%) al actor, haciéndose extensiva la misma a la Aseguradora citada en garantía 'La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales' en la medida del contrato asegurativo que los vincula. Los distintos rubros indemnizatorios acogidos deberán adecuarse conforme a la medida del cuarenta por ciento (40%), en la cual se fija la obligación de resarcir de la parte demandada.- 2º.- Condenar a los recién nombrados a pagar mancomunadamente a la parte actora, en el plazo de diez días de quedar aprobada la pertinente liquidación, los siguientes rubros indemnizatorios: a. Reclamos indemnizatorios cursados en nombre de la niña Mía Imas: i. Rubro 'Daño Moral': Acoger dicho tópico por la suma de PESOS CIEN MIL (\$100.000=).- ii. Rubro 'Gastos no documentados': Acoger el reclamo por la suma de PESOS TRES MIL (\$3.000=).- b. Reclamos indemnizatorios cursados por el Sr. Argentino Raúl Imas respecto a su rodado Renault 9: i. Rubro 'Daños materiales': Acoger dicho tópico por la suma de PESOS DOCE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO (\$12.235=).- 3º.- La tasa de interés deberá liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago.- 4º.- Imponer las costas de ambas instancias a la parte demandada en su condición de vencida (doct. arts. 68 y 274 del CPC).- ASI LO VOTO.- A LA MISMA TERCERA 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 Junio de 2017.- Y VISTOS:

CONSIDERANDO: Que conforme los términos del acuerdo que precede, SE RESUELVE: 1°.- Revocar la sentencia apelada de fs. 289/292, acogándose la demanda incoada por el Sr. Argentino Hernán Imas por sí, y en conjunto con la Sra. María José Ferreyra en representación de su hija menor de edad Mía Imas, asignándose la ?Responsabilidad? en un cuarenta por ciento (40%) de co-causación a los codemandados Sra. Inés Ester Cirensi y Sr. Jorge Alberto Fernández, y el restante sesenta por ciento (60%) al actor, haciéndose extensiva la misma a la Aseguradora citada en garantía ?La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales? en la medida del contrato asegurativo que los vincula. Los distintos rubros indemnizatorios acogidos deberán adecuarse conforme a la medida del cuarenta por ciento (40%), en la cual se fija la obligación de resarcir de la parte demandada.- 2°.- Condenar a los recién nombrados a pagar mancomunadamente a la parte actora, en el plazo de diez días de quedar aprobada la pertinente liquidación, los siguientes rubros indemnizatorios: a. Reclamos indemnizatorios cursados en nombre de la niña Mía Imas: ii. Rubro ?Daño Moral?: Acoger dicho tópico por la suma de PESOS CIEN MIL (\$100.000=).- iii. Rubro ?Gastos no documentados?: Acoger el reclamo por la suma de PESOS TRES MIL (\$3.000=).- b. Reclamos indemnizatorios cursados por el Sr. Argentino Raúl Imas respecto a su rodado Renault 9: ii. Rubro ?Daños materiales?: Acoger dicho tópico por la suma de PESOS DOCE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y CINCO (\$12.235=).- 3°.- La tasa de interés deberá liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago.- 4°.- Imponer las costas de ambas instancias a la parte demandada en su condición de vencida.- 5°.- NOTIFÍQUESE. REGÍSTRESE. Fecho, DEVUÉLVASE.

019267E