

Accidente De Transito Responsabilidad Concurrente Infracciones De Transito Nexo Causal Evento Danoso Incapacidad Sobrevenida

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Responsabilidad concurrente. Infracciones de tránsito. Nexo causal. Evento dañoso. Incapacidad sobrevenida

En el marco de una causa por un accidente de tránsito, se establece la responsabilidad concurrente de ambas partes en la producción del siniestro, entendiéndose que si bien no puede atribuirse responsabilidad a ambos conductores por las infracciones de tránsito que efectuaron, estas coadyuvaron a que el accidente ocurriera al mediar una relación causal entre estas infracciones y el evento dañoso.

En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los 3 días del mes de Mayo del año dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Mercedes, DRES. CARLOS ALBERTO VIOLINI Y LUIS MARIA NOLFI, con la presencia del Secretario actuante, para dictar sentencia en el Expediente nº 4308, en autos caratulados: ? AMOROSO HERNAN LEONEL C / RESTUCCIA NESTOR FABIAN 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: ¿Se ajusta a derecho la sentencia dictada a fs. 309 / 314 y vta., en cuanto es materia de apelación y agravios?

SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

Practicado el sorteo de ley dio el siguiente resultado para la votación: Doctores Carlos Alberto Violini y Luis Maria Nolfi .-

Luego de sucesivos trámites, incluido el llamamiento de "autos para sentencia", tras el sorteo, este expediente quedó en condiciones de ser votado.

VOTACIÓN: I.- A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el Sr. Juez Dr. Carlos Alberto Violini dijo: I.- En la sentencia dictada en estas actuaciones se FALLO: ?Haciendo lugar a la demanda promovida por Hernán Leonel Amoroso, declarando que el hecho origen del presente juicio aconteció por la acción conjunta de ambos protagonistas, debiendo distribuirse la responsabilidad en un 50 % para cada parte, condenando entonces a Néstor Fabián Restuccia en el 50 % de las sumas objeto del presente reclamo, responsabilidad que se extiende a "PARANA S.A. DE SEGUROS" (art.118 de la ley 17.418). Consecuentemente condenando a los nombrados a abonar a la parte actora, en el plazo de diez días de notificados de la aprobación de la liquidación que ha de practicarse, y bajo apercibimiento de ejecución, el 50 % de la suma admitida en autos, la que asciende en total a pesos cuatrocientos diez mil (\$ 410.000), en vista a la concurrencia de responsabilidades, condenándose entonces por la suma total de pesos doscientos cinco mil (\$ 205.000), con más los intereses establecidos en el considerando que antecede, y las costas del juicio. Oportunamente regularé los honorarios de los profesionales intervinientes. Notifíquese. Regístrese.-?

La parte actora interpuso recurso de apelación a fs. 317, concedido libremente a fs. 318, expresó agravios a fojas 324 / 332 y vta., escrito que ha sido contestado por la demandada y citada en garantía a fojas 336 / 339 y vta. .-

La demandada y la citada en garantía apelaron a fojas 315, siéndoles concedido libremente a fojas 316, expresando agravios a fojas 333 / 334 y vta., no siendo contestados los agravios por la actora, por lo que se le dio por perdido el derecho dejado de usar. (art. 262 CPCC).- A fojas 340 se llamaron ? Autos para dictar Sentencia ? (art. 263 CPCC) .-

II.- AGRAVIOS DE LAS PARTES.- En prieta síntesis los agravios de las partes son los que siguen.- a) Agravios de la parte actora.- 1.- Por la normativa aplicable.- 2.- Por la atribución de responsabilidad.- 3.- Asimismo se queja por el monto fijado en concepto de resarcimiento por los rubros : Integridad Física - Incapacidad Sobrevenida y Daño Moral, pues lo considera bajos.- b) Agravios de la demandada y citada en garantía.- Se agravia por los intereses fijados .-

III.- TRATAMIENTO DE LOS AGRAVIOS .-

Liminarmente cabe advertir que en la presente causa no corresponde aplicar la normativa del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, habida cuenta que lo aquí debatido ?Responsabilidad por daños? se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso, ello así, pues el daño no es una consecuencia sino un elemento constitutivo del régimen de responsabilidad.- (Ver al respecto Aida Kemelmajer de Carlucci ?La Aplicación del Código Civil y Comercial a las Relaciones y Situaciones Jurídicas Existentes?, paginas 28 y 100. Editorial Rubinzal Culzoni - Editores - Abril del año 2015).- Cabe aclarar y dejar sentado que nuestro más Alto Tribunal ha decidido que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso. (Fallos 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; etc).

En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas sino aquellas que estime apropiadas para resolver el caso. (Fallos 274:113; 280:3201; 144:611), por lo tanto me inclinaré por las que produzcan mayor convicción, en concordancia con los demás elementos de mérito en la causa.

En otras palabras, se considerarán los hechos que Aragonese Alonso llama ?jurídicamente relevantes? (Proceso y Derecho Procesal, 1960, Ed Aguilar, Madrid. P 971, párr. 1527), o ?singularmente trascendentes? como los denomina Calamandrei (?La génesis lógica de la sentencia civil?, en Estudios sobre el Proceso Civil", p. 369 y ss).- 1.- AGRAVIO DE LA ACTORA EN RELACIÓN A LA NORMATIVA APLICABLE.-

Concretamente pide esta parte se analicen los presupuestos de la responsabilidad bajo la luz del Código de Velez y sus consecuencias - los rubros indemnizatorios apelados - por el CC y C , así lo funda , haciendo una interpretación del porque de su pedimento.- El apoderado del demandado y de la citada en garantía al contestar agravios a fojas 336 / 339 y vta. de autos manifiesta : ?...Conforme uniforme jurisprudencia y doctrina elaborada al respecto , la ley que rige la relación generada por el hecho dañoso , es la vigente al momento de la producción del mismo...no resultan de aplicación en el caso de autos las normas del nuevo Código Civil y Comercial...? Le asiste razón al Dr. Sario por lo que infra expondré.- Reafirmo lo expuesto en el encabezamiento del ?Tratamiento de los Agravios?.- La doctrina se he expresado diciendo al respecto : ?...El daño no es una consecuencia sino un elemento constitutivo del régimen de responsabilidad, y esta es la razón por la cual rige la ley vigente al momento del hecho y no la posterior . Moisset de Espanés ha dado un buen ejemplo de una consecuencia: ? Mientras el responsable no satisface la obligación de resarcir , esta tiene como, efecto, entre otros, producir intereses. Si una ley nueva varia el tipo de interés , a partir de ese momento, los intereses que devengue la obligación se calcularán de acuerdo a las nuevas tasas; esto es lo que se denomina efecto inmediato de la ley posterior...la nueva ley rige las consecuencias que no están consumadas al momento de la entrada en vigencia ...(Ver Aída Kemelmajer de Carlucci ? La Aplicación del Código Civil y Comercial a Las Relaciones y Situaciones Jurídicas Existentes , páginas 28 y 101 con cita de Moisset de Espanés , Luis. Editorial Rubinzal - Culzoni año 2015). El subrayado y resaltado me pertenecen.- Para mayor satisfacción del quejoso se le hace saber que siendo que los reclamos resarcitorios versan sobre deudas de valor, en el sentido que siempre les ha reconocido la doctrina, aún antes de la vigencia del actual art. 772 del Código Civil y Comercial (no aplicable al caso de autos) , su cuantificación en un momento posterior al hecho dañoso implica tan solo determinar el contenido monetario que es objeto de controversia. La doctrina se ha expresado diciendo : ? En las deudas de valor el acreedor tiene derecho a exigir un valor o utilidad destinado a compensar la prestación o a resarcir el daño sufrido. Es verdad que el pago se hará finalmente en dinero; pero lo debido no es una cantidad de éste, sino un valor que habrá que medir en moneda? (Borda Guillermo A., ?Tratado de Derecho Civil?, T. I, La Ley, pág. 391).- Finalmente destaco que la SCBA ha dicho: ? Los jueces se hallan facultados para fijar el quantum indemnizatorio, tanto a la fecha del hecho como al momento de dictar sentencia y aún diferirlo a las resultas del procedimiento que considere pertinente -art. 165, C.P.C.-, todo a fin de lograr una mejor reparación del daño causado.? SCBA LP C 117926 S 11/02/2015 Juez DE LÁZZARI (SD) Este agravio corre suerte adversa.- (art. 1083 Cód. Civil) 2.- RESPONSABILIDAD Por razones metodológicas he de tratar primeramente el agravio de la actora , con respecto a la responsabilidad.- Cabe comenzar destacando que las partes coinciden en cuanto a que el día 7 de Abril del año 2008 , aproximadamente a las 20,30 horas, se produjo el accidente objeto de autos. Asimismo, concuerdan que en la referida oportunidad, el demandado Restuccia se encontraba circulando al mando de su rodado Renault 18 GTX Break , color gris oscuro por la ruta 5 en dirección hacia Lujan y tomó contacto con el actor , que circulaba en dirección hacia Moreno el cual resultó lesionado.- En el caso que me ocupa no existe controversia en lo relativo a las circunstancias de personas, el tiempo y el lugar en el que ocurrió el accidente, girando el desacuerdo en lo atinente a la responsabilidad de él derivada.- Está fuera de discusión que, conforme el marco normativo de imputación de responsabilidad aplicable al siniestro objeto de los autos, (artículo 1113 segundo párrafo, segunda parte del Código Civil, art. 266 "in fine" del Rito y concordantes) en caso de colisión entre dos cosas generadoras de riesgos o que presenten vicios, cada dueño o guardián debe afrontar los daños causados al otro, salvo que se demuestre que el accionar de la víctima o de un tercero, haya excluido o limitado la responsabilidad de aquellos (SCBA C 94421 S 06/10/2010 entre muchas otras).- Del contenido de esta prescripción, queda configurado el principio de que en la responsabilidad derivada de riesgo o vicio de las cosas no interesa si hubo culpa, negligencia o falta de previsión en el dueño o guardián, porque estos no son elementos exigidos por la norma para atribuir responsabilidad; a tal punto que la ausencia de algunos de ellos no exime aquella (SCBA Ac. 37769, 39189 y 71453 entre muchas otras). Inclusive, resulta impropio hablar de ?exclusividad? en el accionar de la víctima o del tercero, pues lo que debe sí determinarse, es si tal accionar resulta excluyente de responsabilidad, y, en su caso, en qué medida. Ello así, ya que uno de los presupuestos esenciales exigidos por el artículo 1113 del Código Civil para generar responsabilidad al dueño o guardián de la cosa, es que medie relación adecuada de causalidad entre el hecho y el daño producido. (art. 906 y concordantes del Código Civil) Por dicha razón, es que se habla de factores interruptivos con incidencia total o parcial entre el hecho y el daño. En definitiva, quien acciona en función del artículo 1113 segundo párrafo, segunda parte del Código Civil, debe probar a) el daño; b) la relación adecuada de causalidad; c) el riesgo de la cosa y; d) el carácter de dueño o guardián de los demandados. (Conforme Ac. SCBA LP C 116437 S 18/12/2013 y SCBA LP C 116178 S 04/06/2014 entre muchas otras). Corresponde ahora merituar las pruebas rendidas en autos.- De la IPP 09 - 01 - 241.348 - 08, ofrecida como prueba por todas las partes (ver fojas 20 , 65 vta. y 106 vta.) y que obra acollorada por cuerda , surge del Acta de Procedimiento de fojas 1 / 2 lo siguiente :?...observándose sobre la cinta asfáltica dos huellas de frenadas de unos 10 metros aproximadamente de largo , una sobre la mano que va a Lujan y la otra pisando la parte media de la acera ...? (ver al respecto croquis ilustrativo de fojas 4 y fotografías de

fojas 5 / 8 de la citada IPP).-(art. 375 CPCC) A fojas 202 / 207 obra pericial mecánica del ingeniero Hugo Roberto Estevena de la que surge : ?...Los daños que presenta el Renault 18:...y los daños que presenta la motocicleta Zanella ...indican que se produce un choque prácticamente rasante del tipo al mostrado en el siguiente esquema , donde queda fuera de la zona de contacto la rueda delantera de la moto...La huella de frenada marca la trayectoria seguida por el automóvil .Dado que se trata de un choque rasante , si consideramos que el impacto se habría producido ya sea a la altura de donde se halla la huella o sobre su proyección - que se mantiene prácticamente paralela al eje central de la calzada - podría delimitarse la zona de impacto dentro de la franja del centro de la calzada . Cabe concluir de estos elementos que al momento del impacto ambos conductores cierran su marcha sobre la franja del centro de la calzada , donde impactan en forma rasante...Tratándose de un impacto rasante ambos móviles resultan embistente , lo cual es independiente de la culpa y / o responsabilidad ...? (ver croquis ilustrativos efectuados por el experto a fojas 205 y 206 de la pericia).- De esta pericia no encuentro mérito para apartarme (art. 474 CPCC) La actora cuestiona la declaración testimonial del testigo Jorge Dany Maidana aduciendo que tenía una relación laboral y de amistad con el demandado .- Esta parte no inició el incidente de idoneidad de este testigo, por lo que no puede introducir novedosamente cuestiones que no fueron sometidas al juez de grado en el momento procesal oportuno , en su expresión de agravios ante la Alzada .- (arts. 272 y 456 del CPCC).- Esto deviene inadmisibile y no puedo tratarlo .- Así se ha dicho: ?Como ya se viene sosteniendo en esta Sala -con anterior y esta integración-, los límites de la jurisdicción abierta están dados por los capítulos litigiosos propuestos al juez de grado inferior y no por la sentencia apelada. Es decir que si bien el recurso contra la sentencia abre la jurisdicción de la alzada a efectos de resolver sobre la justicia de dicha sentencia en manera alguna permite fallar sobre peticiones formuladas en segunda instancia con prescindencia de las cuestiones planteadas al juez de primer grado, pues el tribunal "ad quem" carece de atribuciones para resolver sobre ningún capítulo que no hubiese sido propuesto validamente a decisión del iudex "a quo". CC0203 LP 120211 RSD-179-16 S 08/11/2016.- También se dijo : ? El artículo 456 del Código Procesal prevé expresamente la formación de incidente para cuestionar la idoneidad de los dichos de los testigos, y se dispone que en el mismo se deberá " alegar y probar." aquella idoneidad, debiendo ser apreciados los dichos según las reglas de la sana crítica en oportunidad de dictar sentencia definitiva.? CC0203 LP 119751 1 RSI-25-16 I 25/02/2016 .- Por otra parte los dichos del testigo Jorge Dany Maidana - ofrecido por la actora a fojas 21 - , tanto en sede penal a fojas 14 de la IPP acollarada , como en su declaración en sede civil a fojas 285 - prestada con control de ambas partes - , son coincidentes en cuanto al lugar del impacto y estas declaraciones coinciden con lo que surge del Acta de Procedimiento de fojas 1 / 2 de la IPP 09 -01 - 241.348 - 08 labrada el día del accidente y con la Pericial Mecánica del Ingeniero Estevena supra referenciada, por lo que merecen absoluta credibilidad - (arts. 375 , 384 y 456 CPCC) Así se ha dicho : ?En la tarea de seleccionar y valorar las pruebas a los fines de conferir a algunos testigos mayor valor que a otros, adquieren primacía aquellas declaraciones que guardan correspondencia con las comprobaciones objetivas de las pericias obrantes en la causa.? CC0002 AZ 52326 RSD119 S 27/02/2009 Juez GALDOS (SD) En cuanto a la declaración del testigo Taborda de fojas 263 , si bien es conteste con la prestada en sede penal a fojas 30 , esta testimonial debo descartarla, pues no se condice con las restantes pruebas: Pericial Mecánica obrante en autos ; Acta de Procedimiento fojas 1 / 2 de la IPP acollarada y declaración testimonial de Jorge Dany Maidana.(arts. 375,456 y 474 CPCC) Por ello al no ser atendible a la luz de la sana crítica la declaración del testigo Taborda , no se la tendrá en cuenta. (arts. 375, 384 , 474 , 456 y ccs., del CPCC) .- A esta altura debo decir que , la verdad es una sola, por lo que no es posible que este testigo la refiera de manera diversa y en contraposición con las restantes pruebas de la causa . A fojas 27 de la IPP acollarada obra declaración del actor Sr. Amoroso de la que surge en lo que aquí y ahora interesa lo siguiente : ?...delante del dicente circulaba un vehículo color negro con el techo blanco, marca Peugeot 504 , el cual al llegar antes de la parada el Zorzal frena muy bruscamente para esquivar un pozo existente en el lugar , prendiéndose las luces de stop, por lo que el dicente trata de esquivarlo ,haciéndolo siempre por su mano y de forma imprevista un vehículo marca Renault 18 , de color gris oscuro que circulaba por la Ruta por la otra mano ,o sea en sentido Moreno-lujan , esquiva a unos ciclistas ...? (art. 421 del CPCC). Esta declaración se ve corroborada por la absolución de posiciones del citado a fojas 197 - con control de ambas partes - a tenor del pliego obrante a fojas 196 , en respuesta a la 4ta posición (art. 422 CPCC) A fojas 285 el testigo Jorge Dany Maidana dice en lo que aquí interesa - con control probatorio de ambas partes - : ?...Restuccio alcanzó a dar el volantazo a la derecha apenas para no llevar a la gente por delante para no chocar con la gente que iba por la banquina derecha ...? Con vista a todo lo actuado surge evidente que de haber efectuado los conductores de ambos vehículos el adelantamiento, constatando previamente que a su izquierda la vía estaba libre , en una distancia suficiente para evitar todo riesgo, como lo requerían las previsiones de la ley de transito vigente a ese momento Decreto 40 / 07 en su art. 73 , el resultado habría sido otro.- (arts. 906 , 1.111 y ccs. del Cód. Civil y art. 66 inc. ?b? del Decreto 40/ 07) .- Si bien no puede atribuirse responsabilidad por dichas infracciones estas coadjudaron a que el accidente ocurriera al mediar una relación causal entre estas infracciones y el evento dañoso.- Así se ha dicho: ? La violación a las normas de tránsito no determinan de por sí la atribución de responsabilidad civil. Para que ello tenga relevancia en el juicio civil, debe mediar una

relación causal entre la falta y el hecho dañoso, es decir que por razón de la infracción el evento dañoso se produjo, agravó o coadyuvó a su producción.? CC0102 LP 223918 RSD-131-96 S 04/07/1996 Juez REZZONICO, J. C. (SD) Con piso de marcha en lo antes expuesto, analizadas las probanzas arrojadas a tenor del art. 384 del CPCC, los daños producidos en ambos vehículos que dan cuenta las Actas de Visu de fojas 15 y 22 de la IPP acollarada, que coinciden con lo dictaminado por el perito Ingeniero Mecánico Estevena a fojas 205 de autos, concluyo que tomando el proceso en su desarrollo total y merituando las pruebas producidas unas con otras y todas entre si, al haberse acreditado en autos, que el accidente fue un choque rasante acontecido dentro de la franja del centro de la calzada y resultando por ello ambos móviles embistientes, deviene conducente confirmar el porcentual de responsabilidad asignado por la jueza de grado en su sentencia.- (arts. 906, 1.113 y conc. del Cod. Civil y arts. 375, 384, 421, 456, 474 y concordantes del CPCC.- Este agravio corre suerte adversa.-

3.- INDEMNIZACIONES En cuanto a la determinación de los rubros indemnizatorios, la doctrina legal del Alto Tribunal Provincial sostiene que es facultad privativa de los jueces de grado la elección de las pautas para determinar la indemnización por daños y perjuicios, conforme con los elementos de juicio aportados a su consideración habida cuenta que no se encuentran compelidos a adoptar fórmula matemática alguna. Esto es, que los jueces no se encuentran constreñidos a volcar cálculos matemáticos en sus sentencias, sino a ponderar circunstanciadamente los elementos de juicios que sirven de base a su decisión y que proporcionen los datos indispensables que permitan reconstruir las operaciones eventualmente realizadas o conocer concretamente cuál fue el razonamiento utilizado. a.-

INCAPACIDAD SOBREVINIENTE La actora se agravia por considerar que la suma fijada para este rubro resulta inicua.- La jueza de grado lo fija en el monto estimado en demanda, es decir \$ 250.000 y lo hace a la fecha de la sentencia.- En cuanto a la normativa a aplicar para el tratamiento del presente rubro ya me he expedido al tratar el primero de los agravios, por lo que me remito a lo expuesto supra. La indemnización por incapacidad abarca la total personalidad del individuo, o sea que captura no sólo la capacidad laboral específica, sino también la genérica (Esta Sala III en causa n° 1.445 entre otras). Tampoco en ello se agota, porque se extiende a otras manifestaciones de la personalidad, sociales, deportivas, etc. (doctrina arts. 1068, 1086 del conc. y cc. del Cód. Civil).- Es que, desde el momento en 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 extramatrimonial del lesionado. Con respecto a éste, tampoco es dirimente que afecte su faz física o psíquica, ya que lo relevante es que el daño lesione la potencialidad de la persona humana afectando su capacidad.- El daño a la persona, en su faz biológica, afecta la integridad psicofísica del sujeto, la normal eficiencia sicosomática del mismo debe ser apreciada, para su mejor y más completa valoración, pericialmente. Pues ese déficit o incapacidad sobreviniente, o como lo califica el Alto Tribunal provincial secuela o disminución física o psíquica que pudiera quedar luego de completado el período de recuperación o restablecimiento que no puede confundirse con el lucro cesante (SCBA, causa Ac. 42528 del 19 de junio de 1996 en los autos "Fantin de Odermat, María c/ Gnass, Héctor s/ Daños y perjuicios" entre otros) constituye el aspecto dinámico del daño, y atañe al bienestar integral del sujeto y a las limitaciones que padecerá en su vida de relación por la minoración -reitero- psicofísica que provocarán variantes de aptitud. En este rubro, se alude sintéticamente a la pérdida o disminución que el sujeto experimenta en su potencialidad física o psíquica, para los diversos desempeños de todo orden que exige de una persona la vida diaria y desde un punto de vista crematístico y simplificador, se alude a la capacidad productiva pero no en un estricto sentido, sino con referencia a que esta actividad produce o da lugar a resultados susceptibles de apreciación pecuniaria, aunque de hecho carezcan de la finalidad específica de generar ingresos. A fojas 230 / 232 surge pericial médica efectuada por el Dr. Raúl Lowe, Perito Médico Traumatólogo y en lo pertinente expresa: "...Que su miembro superior dominante previo al siniestro es el izquierdo...En el presente caso según constancias del expediente y del resultado arrojado por el examen de esta experticia, se dan las circunstancias del siniestro y de la secuela que presenta el actor. Que valoro la incapacidad sobreviniente en los presentes actuados en el 60 % de la O.T. equivalente a la total vida, parcial y permanente a la fecha de esta pericia (amputación del brazo del miembro dominante con conservación del hombro)...? De esta pericia no encuentro mérito para apartarme, a excepción de lo dictaminado por el experto con respecto a que el miembro superior dominante previo al siniestro fuera el brazo izquierdo, porque precisamente esto son dichos de la propia víctima al perito y no surge ello del escrito de interposición de demanda, ni existe prueba que así lo acredite, como se verá infra, por lo que con esa reserva trataré el tema de la incapacidad.- (arts. 375, 384, 474 y ccs. del CPCC).- A fojas 234 el apoderado de la parte demandada y citada en garantía observa esta pericia en lo que aquí interesa por lo siguiente: "...No existe en estos actuados antecedentes médicos, ni prueba que acredite, que el lado dominante previo al accidente era el izquierdo...pues de considerarse la amputación en miembro no dominante la incapacidad resultaría menor...? A fojas 240 contesta el experto Dr. Lowe diciendo: "...Aunque en la demanda no se discrimine este elemento, el interrogatorio es la forma que tengo para presumirlo...De la misma manera que no se menciona esta característica en el libelo de demanda, tampoco se aportan elementos documentales que objetiven una dominancia derecha previa al siniestro. Por ende no tengo en que fundamentar una presunción de mendacidad de la víctima. Bajo estos considerandos he estimado la incapacidad...?

Comparto lo expresado por el Dr. Sario , por lo que no voy a tener por probado, como lo presume el perito , que el miembro dominante era el brazo izquierdo y así trataré el tema de la incapacidad.-(arts.375, 384 y ccs. del CPCC). Es correcto lo expresado por el apoderado del demandado y de la citada en garantía en cuanto a que si la amputación es del miembro no dominante la incapacidad resultaría menor ...? (Ver al respecto Tabla de Incapacidades en el Aparato Locomotor de Osvaldo A. Romano y Daniel Fernandez Blanco. Fuente: Rubinstein S.J., Código de tablas de incapacidades laborales , Baremos Nacionales y extranjeros , 2da ed. Ampliada Ediciones Librería Jurídica .La Plata , 1990 , página 158 y siguientes). Es decir no se probó que brazo era el dominante el izquierdo o el derecho por lo que esto se tendrá en cuenta al momento de fijar el monto indemnizatorio. Resalto también que no es como lo dice la actora a fojas 330 en su expresión de agravios : ?...que el actor se encuentra excluido en un 100% del mercado laboral...?. A fojas 231 el actor al concurrir al acto pericial dijo : ?... que trabaja como operario, en una fábrica de autopartes ...? (art. 421 CPCC). Destaco que la parte actora a fojas 17 dejo el monto pedimentado como indemnización reclamada diciendo ? ...o lo que en mas o en menos establezca V.S. ...? y que a fojas 19 vta. dijo ?...Estas lesiones , serán acreditadas por la prueba pericial a rendirse ...Que en consecuencia estimo el valor de este rubro en una suma no inferior a pesos doscientos cincuenta mil (\$ 250.000)...?. Es indudable que la redacción del letrado a fojas 17 ? o lo que en más o en menos establezca V.S.? , es confusa y debe definirse qué es lo que se pretendió afirmar mediante su empleo. Por ello, con vista a todo lo actuado, entiendo que la redacción utilizada , sumada al pedido indemnizatorio por este rubro sujeto a lo que surja de la prueba pericial y solo estimando el valor del mismo, debe entenderse que el reclamante ha querido significar que el monto indemnizatorio peticionado quedaba supeditado a lo que en mas o en menos resulte de la prueba pertinente. Téngase presente que es un hecho notorio que la fórmula ?o en lo que en más o en menos resulte de la prueba ? (y no de la estimación de V.S.) es de uso muy frecuente en el lenguaje forense y ha sido ampliamente admitida por la jurisprudencia , pues el actor estimó una suma inicial para cuantificar su reclamo , dando cumplimiento así a lo dispuesto por el art. 330 del CPCC).(Ver CSJN Fallos: 266:223, 283:213, entre otros; Carlo Carli, ?La demanda civil?, Editorial Lex, 1973, pág. 82. El amplio uso que esta frase tiene en el estilo forense, es el que permite concluir que la redacción ? o la que en mas o en menos establezca V.S.? ha obedecido no más que a un error de escritura. No veo ningún impedimento para comprender cabalmente lo que la parte ha pretendido afirmar, pues el juzgador debe elegir, entre varias interpretaciones posibles de un discurso ambiguo o poco claro, aquella que presente las ideas en la forma más coherente, lógica y racional . A la hora de interpretar los escritos judiciales, el magistrado no puede dejar de tomar en consideración el uso frecuente que se le da a las palabras y frases, evitando así incurrir en un excesivo y evitable rigor formal. Ello me lleva a concluir que el accionante ha querido insertar en su escrito postulatorio aquella reconocida frase y no una desconocida, carente de un significado relevante, pues las indemnizaciones que fijan los jueces se apuntocan en las pruebas producidas , en este caso en la pericial médica que es la que dictaminó el porcentaje de incapacidad del actor.- No veo posibilidad alguna de afectación de los derechos de las partes accionadas.-(art.18 CN y art. 34 inc. 5, ?c? del CPCC). La SCBA se ha expresado al respecto diciendo : ?No media infracción legal aun cuando la sentencia otorgue una indemnización mayor a la reclamada en la demanda si en ésta quedó aquélla librada a lo que, "en más o en menos", resulte de la prueba (art. 163 inc. 6, C.P.C.). (SCBA LP C 99055 S 07/05/2014, SCBA LP C 107003 S 12/03/2014, SCBA LP C 116437 S 18/12/2013, SCBA LP C 108764 S 12/09/2012, SCBA LP C 102641 S 28/09/2011).- Por ello atento a la edad de la víctima al momento del accidente - 19 años -, y la incapacidad dictaminada por el experto 60 % y que en un futuro esta incapacidad lo limitarán en relación a la oferta y demanda del mercado laboral , voy a proponer al acuerdo - sin computar para fijar la indemnización, que el brazo izquierdo era el dominante a la fecha del accidente -, elevar este rubro a la suma de PESOS SEISCIENTOS MIL (\$ 600.000) , los que se fijan a la fecha de esta sentencia, debiendo responder los accionados en el 50% de dicha suma atento como se resuelve el tema de la responsabilidad.-(arts. 1068,1083 y ccs. del Cód.Civil y arts. 165 , 375 , 384 , 474 y ccs. CPCC).- Ello así , pues el daño debe ser cuantificado a la fecha de la sentencia, en tanto resulta ser el momento más cercano al que se hará efectiva la reparación (Trigo Represas, Felix A. - Cazeaux, Pedro N., "Derecho de las obligaciones. 3ra ed." La Plata, 1996, t. V, pág. 964).- b.- DAÑO MORAL: Se agravia el actor por considerar baja la suma fijada por la jueza de grado en \$ 150.000 a la fecha de su sentencia , suma esta que fue la estimada por el quejoso para este rubro al interponer demanda.-(art. 330 CPCC) En cuanto a la normativa a aplicar para el tratamiento del presente rubro ya me he expedido al tratar el primero de los agravios, por lo que en lo pertinente me remito a lo expuesto supra. Teniendo presente que el daño moral es la lesión a los sentimientos que determina dolor , los sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria. Su traducción en dinero se debe a que no es más que el medio para enjugar, de un modo imperfecto pero entendido subjetivamente eficaz para el reclamante, un detrimento que de otro modo quedaría sin resarcir. Siendo ello así, de lo que se trata es de reconocer una compensación pecuniaria que haga accesibles algunas satisfacciones equivalentes al dolor moral sufrido. En su justiprecio ha de atenderse a los sufrimientos padecidos por la víctima a raíz del hecho

dañoso y no requiere prueba, ya que se acredita por el solo hecho de la acción antijurídica, la legitimación activa del accionante y las lesiones padecidas, se torna procedente ¿in re ipsa?, porque la ley presume, probadas esas circunstancias, que la existencia de las lesiones configura el conjunto de padecimientos físicos y espirituales que importan ese daño y que no requieren prueba del mismo para ser reparado teniendo por finalidad indemnizar la fractura de valores de orden espiritual de corte superior, como son la paz, tranquilidad de espíritu, etc. (art. 1078 del Código Civil).- La Excm. Suprema Corte Provincial ha declarado la naturaleza resarcitoria y no punitiva ni ejemplar del ¿daño moral? (SCBA en "A y S", 1978-III-768). Por esa misma naturaleza resarcitoria el monto de la indemnización queda librado más que ningún otro al prudente arbitrio judicial, ya que de lo que se trata es de brindar una satisfacción sustitutiva a la víctima, mediante el común denominador de valores que es el dinero (arts. 1078 del Código Civil y art. 165 ¿in fine? del C.P.C.C.).- Así se ha dicho : ¿Se ha interpretado al daño moral como la lesión a los derechos que afecten al honor, la tranquilidad, la seguridad personal, el equilibrio psíquico, las afecciones legítimas en los sentimientos o goce de bienes, así como los padecimientos físicos o espirituales que los originen, relacionados causalmente con el hecho ilícito. Siendo su naturaleza de carácter resarcitorio, no se trata de punir al autor responsable, de infringirle un castigo, sino de procurar una compensación del daño sufrido (art. 1078 Cód. Civil) y su estimación se encuentra sujeta al prudente arbitrio judicial, no teniendo por qué guardar proporcionalidad con el daño material, pues no depende de éste sino de la índole del hecho generador. Por otro lado, la determinación de sumas indemnizatorias en concepto de daño moral no está sujeta a reglas fijas (SCBA., C 98039, sent. del 18-III-2009).? CC0203 LP 116763 RSD-14-14 S 06/03/ Habida cuenta la mortificación espiritual que denota por sí solo el episodio en tratamiento - la amputación de un miembro , en este caso el brazo izquierdo a la edad de 19 años - los sufrimientos que ello le ocasionó , que da cuenta la Historia Clínica Nº 311.450 del ¿Hospital Interzonal de Agudos Vicente Lopez y Planes de Gral. Rodriguez? , cuya copia fiel obra a fojas 292 / 296 y lo dictaminado por el Dr. Raúl Lowe a fojas 231 vta. cuando dice: ¿...Que recibió adecuado tratamiento médico , quirúrgico, psicológico y de rehabilitación pre y posprotésico...?, por lo que propongo al acuerdo elevar la partida asignadas a este rubro por el juez de grado a la suma de TRESCIENTOS MIL PESOS (\$ 300.000), los que se fijan a la fecha de esta sentencia, debiendo responder los accionados en el 50% de dicha suma atento como se resolviera el tema de la responsabilidad.-(art. 1078 , 1083 y ccs. del Código Civil y art. 165 ¿in fine? , 375, 384, 474 y ccs. del C.P.C.C.).- 4.- INTERESES, La jueza de grado al respecto dijo : ¿...deben calcularse los mismos desde la fecha del hecho (7/4/2008) y hasta que adquiera firmeza la presente aplicando la tasa pasiva promedio informada por el Banco Central de la República Argentina (www.bcra.gov.ar), y a partir de allí y hasta el efectivo pago la tasa activa para las "restantes operaciones en pesos" publicada en la página www.scba.gov.ar.-...? El apoderado del demandado y de la citada en garantía Dr. Sario se queja pues le causa agravio lo resuelto y dice: ¿...El cálculo de intereses , conforme la Doctrina Legal de la Corte (Caso Ponce, Cabrera y otros), debe realizarse con la tasa pasiva (aún la mas alta) desde la fecha del hecho hasta su efectivo pago ...? Le asiste razón , pues con fecha 15-6-2016 se ha expedido la SCBA con respecto al tema en causa acuerdo 119.176 caratulado : "Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén. Daños y perjuicios" diciendo : ¿...Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, por mayoría de fundamentos, se hace lugar parcialmente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto y, en consecuencia, se revoca la sentencia en el punto relativo a la tasa de interés, la que ha de liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, Código Civil de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10, ley 23.928 y modif.).?- Lo resuelto por la SCBA reviste el carácter de Doctrina Legal , a la que los Tribunales Inferiores debemos sujetarnos.- Ha dicho la SCBA al respecto : ¿ Con arreglo al art. 279 del C.P.C.C. el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley no solo autoriza a revisar la probable infracción a la ley o su errónea aplicación a un caso por parte de los jueces inferiores, sino que también faculta a este Tribunal a verificar y en su caso, corregir la violación o incorrecta aplicación de la doctrina legal que él mismo ha establecido...?SCBA LP L 117462 S 20/08/2014 .- Por lo expuesto se modifica la sentencia en el punto relativo a la tasa de interés, la que ha de liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, Código Civil de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10, ley 23.928 y modif.).- Se acoge este agravio. IV. COSTAS DE ALZADA.- En atención a la propuesta precedente y al progreso de los agravios de las partes , propongo al Acuerdo la imposición de las costas de Alzada en un 50% para cada una de las partes (arts. 68 , 71 y ccs. del C.P.C.C.). Ha dicho la SCBA: ¿ La imposición de los gastos del pleito correspondientes a la alzada y a la instancia extraordinaria ha de ponderar el resultado del recurso. El solo hecho de que se reputen vencidos a los demandados, pese a que la acción prospera parcialmente, a los fines de fijar las costas de la instancia de origen, no se opone a que se tenga en cuenta el éxito de

los recurrentes para determinar la suerte de las costas en la apelación o ante la casación.? SCBA LP C 105398 S 14/09/2011 Juez SORIA (SD) Carátula: Barboni de Stella, Ana María c/Provincia de Buenos Aires s/Daños y perjuicios. Por los fundamentos expuestos en los considerados precedentes, A ESTA PRIMERA CUESTIÓN VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.

A LA MISMA PRIMERA CUESTIÓN: El Sr. Juez Dr. Luis María Nolfi, aduciendo las mismas razones, dio su VOTO TAMBIEN PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el Sr. Juez Dr. Carlos Alberto Violini dijo: En mérito al resultado de la votación que antecede, el pronunciamiento que corresponde dictar es: 1º)MODIFICAR el monto asignado al rubro Incapacidad Sobreviniente el que se lo eleva a PESOS SEISCIENTOS MIL (\$ 600.000), debiendo responder los demandados en el 50% de dicha suma atento como se resolvió el tema de la responsabilidad.- 2º)MODIFICAR el monto asignado al rubro Daño Moral el que se lo eleva a PESOS TRESCIENTOS MIL (\$ 300.000), debiendo responder los demandados en el 50% de dicha suma atento como se resolvió el tema de la responsabilidad.- 3º)MODIFICAR la sentencia en crisis en el punto relativo a la tasa de interés, la que ha de liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, Código Civil de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10, ley 23.928 y modif.).- 4º)CONFIRMAR la sentencia en crisis, en todo lo demás que ha sido materia de apelación y agravios.- 5º) IMPONER las costas de Alzada en el 50 % a cada una de las partes, atento el progreso de los respectivos agravios.- (arts. 68 , 71 y ccs. del C.P.C.C.). 6º) DIFERIR las regulaciones de honorarios para su oportunidad. ASI LO VOTO.

A LA MISMA SEGUNDA CUESTIÓN, El Sr. Juez Dr. Luis María Nolfi, aduciendo las mismas razones, dio su voto también en el mismo sentido. Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dictándose la siguiente; SENTENCIA Mercedes, 3 de Mayo de 2018 Y VISTOS CONSIDERANDO: Que en el Acuerdo que precede y en virtud de las citas legales, doctrinales y jurisprudenciales, ha quedado establecido que la sentencia dictada a fs. 309 / 314 y vta. es parcialmente justa y debe ser modificada y confirmada.- POR ELLO y demás fundamentos consignados en el acuerdo que precede; SE RESUELVE:

1º)MODIFICAR el monto asignado al rubro Incapacidad Sobreviniente el que se lo eleva a PESOS SEISCIENTOS MIL (\$ 600.000), debiendo responder los demandados en el 50% de dicha suma atento como se resolvió el tema de la responsabilidad.- 2º)MODIFICAR el monto asignado al rubro Daño Moral el que se lo eleva a PESOS TRESCIENTOS MIL (\$ 300.000), debiendo responder los demandados en el 50% de dicha suma atento como se resolvió el tema de la responsabilidad.- 3º)MODIFICAR la sentencia en crisis en el punto relativo a la tasa de interés, la que ha de liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago 4º)CONFIRMAR la sentencia en crisis , en todo lo demás que ha sido materia de apelación y agravios.- 5º)IMPONER las costas de Alzada en el 50 % a cada una de las partes , atento el progreso de los respectivos agravios.- 6º) DIFERIR las regulaciones de honorarios para su oportunidad. REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

Co rrelaciones Dib, Pablo Horacio c/Díaz, María Inés y otro s/daños y perjuicios autom. s/lesiones - Cám.
Civ. y Com. Pergamino - 23/08/2013 029161E