

## Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Imprudencia Del Demandado Desvio Hacia La Banquina Contraria

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Imprudencia del demandado. Desvío hacia la banquina contraria

Se mantiene el fallo que hizo lugar a la demanda de daños, pues la inicial táctica del demandado fue imprudente, al practicar una maniobra elusiva doblando a la mano contraria, generando de ese modo un peligro evidente para los usuarios de esa vía de tránsito, en lugar de encontrar refugio en la banquina de su lado; y fue también negligente al persistir y ampliar su giro a la izquierda intentando alcanzar la banquina contraria, donde finalmente se produjo la colisión.

En la ciudad de Trenque Lauquen, provincia de Buenos Aires, a los veintiséis días del mes de mayo de dos mil diecisiete, celebran Acuerdo extraordinario los jueces de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Carlos A. Lettieri y Toribio E. Sosa, para dictar sentencia en los autos "DOMINGUEZ GONZALO ENRIQUE C/ CANO MARIA EMILIA y otro/a S/DAÑOS Y PERJ. DEL. /CUAS. (EXC.USO AUT. Y ESTADO)" (expte. nro. -90278-), de acuerdo al orden de voto que surge del sorteo de f. 339, planteándose las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿es fundada la apelación de foja 313 contra la resolución de fojas 296/304?. SEGUNDA: ¿qué pronunciamiento corresponde emitir?. A LA PRIMERA CUESTION EL JUEZ LETTIERI DIJO: 1. Aun cuando se atendiera, por hipótesis, a la versión que María Emilia Cano y la aseguradora Provincia Seguros S.A., exponen para fundar la eximente ceñida a la culpa concurrente de la víctima, no por ello la responsabilidad exclusiva en el siniestro dejaría de estar localizada en el conductor del vehículo VW Country dominio ... (fs. 318.5, cuarto párrafo, 324, segundo párrafo; arg. art. 260 del Cód. Proc.). Es que según ese relato, este último, previo al impacto, circulaba detrás de otra unidad que por razones desconocidas y comentarios de terceros, frena bruscamente, por lo que Cano al comando del VW intenta eludirlo, doblando su marcha hacia la mano contraria y habiendo advertido que por esa vía circulaba la pick up de Domínguez, amplía la maniobra elusiva más a la izquierda, en dirección a la banquina, cuando aquel, lejos de continuar por su mano, también gira a su derecha y pretende circular por la banquina de ese lado, préstamo en donde se produjo el impacto (fs. 115, tercer párrafo, 135/vta., tercer párrafo y 319 segundo párrafo; arg. arts. 34 inc. 4, 163 inc. 6 y 272 del Cód. Proc.). De la narración resulta que la inicial táctica de Cano fue imprudente, al practicar una maniobra elusiva doblando a la mano contraria, generando de ese modo un peligro evidente para los usuarios de esa vía de tránsito, en lugar de encontrar refugio en la banquina de su lado. De la cual no se ha dicho que estuviera obstruida o presentara una dificultad insuperable para utilizarla como vía de escape, sea lo que hubiera hecho el rodado que supuestamente transitaba delante. Fue también negligente, al persistir y ampliar su giro a la izquierda intentando alcanzar la banquina contraria, cuando era de esperar que Domínguez -a quien había visto acercarse por la mano que había invadido- al encontrarse con un automóvil que avanzaba de contramano colocándose en situación de topetar con él, optara por girar hacia su derecha, buscando el préstamo de ese lado, para evitar el choque. En cambio, no resulta imperito este último proceder. Pues no lo es el de quien, al observar que otro automotor avanza por la mano contraria en su dirección, trata de salvarse girando hacia su derecha para bajar a su banquina, en momentos en que, precisamente, el que se le oponía decide irse más a la izquierda en dirección al préstamo de ese mismo lado, cuando todo ocurre en fracción de segundos. En esta línea se ha dicho: 'No puede reprocharse el comportamiento de quién, ante la invasión de su mano de marcha por otro vehículo, que, de tal modo, interfiere en su camino, adopta como medida precautoria el salirse de aquella tomando su banquina. Resulta excesivamente aguda al respecto -e inconsistente- la afirmación de que el accidente no habría acaecido si hubiera circulado por su mano sin adoptar lo que realmente aparece como única maniobra aconsejable' (Cam. Civ. y Com., 100 de San Nicolás, causa 890426 RSD-301-89, sent. del 12/10/1989, ?García, Sandra L.C. c/ Rosales, Antonio s/ daños y perjuicios', en Juba 850159; esta alzada, causa 87893, sent. del 02/05/2012, ?Santurion, Oscar Alberto c/ Cabrera, Eduardo Omar s/ daños y perjuicios', segundo voto, L. 41, Reg. 16). Sin duda, quien se colocó en un lugar donde no debía estar, fue Cano. Y si el resultado fue evitable no lo fue por falta de la destreza correspondiente en la conducta de él. Pues, omitió sin motivo explícito recostarse en su banquina en el supuesto que aduce, antes que irrumpir en la contramano generando un peligro para otros usuarios de ese carril, que a la postre no logró conjurar (arts. 1 de la ley 13.297; arg. arts. 32, dos últimos párrafos, 42.a y 64, segundo párrafo, de la ley 24.229; arts. 512, 902 y concs. del Código Civil; arts. 1798.a, 1710, a-c, 1717, 1724, 1725 y concs. del Código Civil y Comercial). De su parte Domínguez, al cobijarse en su préstamo conservando la derecha, no hizo sino lo que las circunstancias lo condicionaron a hacer para protegerse sin acrecentar el riesgo. Y si ese comportamiento no fue inhábil, entonces no concurrió impericia, aun cuando aparezca imaginable que otra conducta suya quizás no hubiere derivado en el resultado fatal. Porque si bien puede suponerse que, en el orden de las conductas, los efectos son evitables o que siempre puede representarse una maniobra

salvadora -particularmente ex post facto-, lo crucial de esta cuestión reside en determinar si su no evitación obedeció a inhabilidad del chofer de la camioneta. Lo que terminantemente se descarta (S.C.B.A., p 32.992, sent. del 23/04/1985, 'Tassi, Miguel Angel. Homicidio y lesiones culposas', en 'Ac. Y Sent.', t. 1985 I págs. 560 y stes.; art. 1 de la ley 13.927; arg. arts. 48.c.i, de la ley 24.449).

Es que en este caso, cabe sumar, no le quedaba al conductor de la pick up otra opción que la que siguió, pues no era una alternativa valedera maniobrar hacia su izquierda y tomar la contramano -ni siquiera camino al encuentro del préstamo de ese lado- pues por esa senda vendría aquél vehículo que, tanto la aseguradora como la demandada, dicen circulaba delante del de Cano, lo cual aparejaba un serio riesgo de choque. En fin, en este cuadrante en que la apelación pugna por un reparto de responsabilidades con la actora, el recurso es infundado. 2. El primero y el segundo párrafo del punto seis del memorial, sólo contienen generalidades que no son técnicamente agravios (arg. arts. 260 y 261 del Cód. Proc.). En lo atinente al daño material, descartando lo que apunta a compartir responsabilidades -tema tratado en el punto anterior- la queja se dirige a evitar ese rubro, ya sea por el monto admitido o por cualquier otro, basándose en el estado de la camioneta del actor (fs. 324, último párrafo). Al responder la demanda, tanto la demandada como la aseguradora, se limitaron a negar en general los rubros solicitados y montos, así como expresamente que la Chevrolet hubiera padecido destrucción total, lo mismo que su valor fuera de \$ 20.000 a la fecha del accidente (fs. 113/vta., cuarta negativa, 133, párrafo final, 133/vta., primer párrafo, 134, tercera negativa). Pero nada dijeron acerca del estado de conservación de ese rodado, al menos en los términos que ahora se exponen en los agravios. Por manera que tales circunstancias no alegadas oportunamente, evaden la competencia revisora de esta alzada (arg. art. 272 del Cód. Proc.). Sin perjuicio de ello, es dable reparar que la pericia técnica mecánica que se encuentra a fojas 22 de la causa penal agregada, indica que la pick up de Domínguez presentaba un ochenta por ciento de destrucción. Los neumáticos acusaban desgaste, pero el estado era bueno, según el experto. Lo mismo que los frenos y el tren trasero. Y no dice nada del tren delantero porque quedó destruido, como otras partes del vehículo, como secuela del impacto (fs. 22 y 23). En lo que atañe a la cuantificación del perjuicio, en la sentencia se tuvo en cuenta la antigüedad del modelo, que tornaba antieconómica la reparación, así como la marca y sus características, haciendo base en los informes de fojas 206 y 208 (arg. art. 384 y 401 del Cód. Proc.). La crítica a esas tasaciones apunta a que quienes cotizan no revisaron el vehículo. Y eso es cierto. Pero no lo es menos, que si la aseguradora y la demandada aspiraban a una mejor precisión en la prueba, bien pudieron ofrecer la que consideraban pertinente para medir con mayor justeza el daño que impugnaban, antes que limitarse a negar y quedarse a la expectativa para luego desacreditar las probanzas logradas por la contraria (arg. arts. 375 y 384 del Cód. Proc.; fs. 116/vta. y 137/vta.). Cuanto a que en el pronunciamiento se concedió un importe mayor al reclamado en la demanda, hay que tener en cuenta que la actora dejó abierto su reclamo a lo que en mas o en menos resultara de la prueba (fs. 86.I). Y se ha dicho ya muchas veces que un fallo no incurre en demasía decisoria al condenar al pago de una suma mayor a la reclamada en la demanda si el actor exhibió su intención de no inmovilizar su reclamo al monto peticionado. Quedando demostrada esta intención, si al recamar en la demanda, se lo hizo utilizando una fórmula como la que Domínguez empleó (art. 163.6 del Cód. Proc.; S.C.B.A., C 119829, sent. del 23/11/2016, 'Ruggiero, Francisco Juan contra Ruggiero, Miguel Ángel. Fijación precio alquileres', en Juba sumario B22425). En este tramo, entonces, la crítica no se sostiene. Se advierte en la apelación que respecto a la incapacidad parcial y permanente, el juez tomó como referencia la pericia de fojas 257/260, fijando el grado de minusvalía del actor en el 41,6 %, cuando Domínguez en la demanda la había fijado en el 39.41 (fs. 325, tercer párrafo). Sin embargo, el reproche, en los términos en que se lo formuló, es infundado. En efecto, que el grado de incapacidad fijado por el perito médico Ruiz haya sido superior al que se estimó en la demanda, no es una circunstancia que impida reconocer una invalidez mayor, si el actor -como ya se ha recordado- exhibió su intención de no estancar su reclamo al monto peticionado, cuando al concretar la reparación del daño, lo hizo refiriendo 'a lo que en más o en menos resulte de la prueba'. En circunstancias en que su determinación dineraria se encontraba a su vez inescindiblemente unida al porcentaje de incapacidad sobreviniente (S.C.B.A., C 118459, sent. del 15/06/2016, 'Liberti, Néstor y Arellano, Nancy contra Trinidad S.A. y otros. Indemnización por daños y perjuicios', en Juba sumario B22425; arg. art. 163 inc. 6, segundo párrafo, del Cód. Proc.). En esa línea, la Suprema Corte llegó a decir expresamente que no transgrede el principio de congruencia el fallo que ordena resarcir una incapacidad de grado mayor que la invocada en la demanda, si en esa oportunidad procesal se subordinó el pedimento a lo que resultara de la prueba y, como en la especie, se ofreció por cada parte, la pericial médica para que el facultativo se expidiera sobre el tipo, carácter, grado y porcentaje de la incapacidad del actor (fs. 37/vta. 4, 38, 207.E; S.C.B.A., L 77243, sent. del 09/04/2003, 'Franco, Eduardo c/Game SA. s/ Indemnización por daños y perjuicios', en Juba sumario B12253). De cara al daño moral, ciertamente no abastece una crítica concreta y razonada, sostener tan sólo que el monto fijado para ese perjuicio es excesivo, debiendo adaptarse a las características de la víctima, sin proponer acaso una suma que a su juicio sí se ajuste a las mismas, en tanto el daño extrapatrimonial no es discutido en su existencia (arg. arts. 260 y 261 del Cód. Proc.). Sobre todo cuando el sentenciante, al determinar el perjuicio en la suma de \$ 100.000 lo hizo aludiendo expresamente a la edad del actor -40 años al tiempo del accidente- y la relevancia de las lesiones padecidas (fs. 301/vta., tercer párrafo). Tampoco

en este caso, pues, puede acogerse el reparo. Finalmente, no alcanza a configurar un agravio concreto y razonado el que se dirige a la suma establecida para cubrir gastos de asistencia médica y de farmacia (fs. 325, quinto párrafo). Dice el recurrente que se acreditó que Domínguez recibió distintos tratamientos médicos, internaciones, tratamiento ambulatorio de kinesiología, etc. y que ha acompañado comprobantes, pero aun así considera la suma ponderada excesiva. Sin dar un fundamento claro y distinto a su postura (arg. art. 260 y 261 del Cód. Proc.). En realidad, el sentenciante fijó el gasto en \$ 24.7757, 41 al tiempo de la demanda. Llega a \$ 74.716,20 al determinarlo a la fecha del fallo. Y en este aspecto, hay que tener presente que dichos gastos se presumen en función de la índole de las lesiones y se deben indemnizar de manera plena (art. 1083 del Código Civil; arg. arts. 1740 y 1746 del Código Civil y Comercial).

3. En lo que concierne a los cuestionamientos que la apelación direcciona a los intereses fijados en la sentencia, es dable comenzar evocando que para la Suprema Corte no debe confundirse la actividad de estimar los rubros indemnizatorios a fin de reflejar los 'valores actuales' de los bienes a los que refieren, con la utilización de aquellos mecanismos de 'actualización', 'reajuste' o 'indexación' de montos históricos. Estos últimos suponen una operación matemática, en cambio la primera sólo expresa la adecuación del valor a la realidad económica del momento en que se pronuncia el fallo (S.C.B.A., C 119449, sent. del 15/07/2015, 'Córdoba, Leonardo Nicolás contra Micheo, Héctor Esteban y otro. s/ Daños y perjuicios', en Juba sumario B3903508). Es lo que hizo el juez, recurriendo a un parámetro uniforme y objetivo para llevar la reparación en los diferentes conceptos, a valores al tiempo de su sentencia. En esa línea, el cálculo de una indemnización a valores vigentes a la fecha de la sentencia no importa sin más una transgresión al principio nominalista establecido por la ley 23.928, ratificado por la ley 25.561, a modo de solapado sistema de actualización de deudas o repotenciación de sumas de dinero, sino que constituye la expresión de la potestad conferida al juzgador por la última parte del art. 165 del Código Procesal Civil y Comercial en punto a la determinación del resarcimiento con ajuste al criterio de la reparación plena (S.C.B.A., C 120192, sent. del 07/09/2016, 'Scandizzo de Prieto, Julia contra Fisco de la Provincia de Buenos Aires s/ Daños y perjuicios', en Juba sumario B3903508). Uno de los métodos para concretar esa facultad, es la contabilización de la variación del salario mínimo vital y móvil durante el proceso utilizado por el juez, pues consulta elementos objetivos de ponderación de la realidad, que da lugar a resultados razonables y sostenibles (arg. arts. 163.6 párrafo 2° y 165 párrafo 3° cód. proc.). (ver considerando 11 de 'Einaudi, Sergio c/ Dirección General Impositiva s/ nueva reglamentación', sent. del 16/9/2014; complementaria y necesariamente ver también el considerando 2 del Ac. 28/2014 a través del cual incrementó el monto del art. 24.6.a del d.ley 1285/58). Ahora bien, admitida esa contingencia de expresar valores actuales al tiempo del pronunciamiento, es de toda razonabilidad que durante el lapso que corre desde la fecha del accidente hasta el efectivo pago en caso que éste sucediera dentro del plazo fijado para el cumplimiento de la sentencia apelada, se aplique una tasa del seis por ciento anual, para evitar una repotenciación adicional de los montos en juego, que podría ocurrir si a las cifras actuales se sumara la tasa pasiva. Lo cual no replica sino el proceder que ha seguido esta alzada en los autos 'Moreno, Haydee Isabel c/ Empresa Pullman General Belgrano S.R.L. y otra s/ daños y perjuicios' (causa 87576, sent. del 25/10/2016, L. 45, Reg. 124). Esa es la razón por la que, durante aquel período, se prescindió de la tasa pasiva. Sin perjuicio de computarla -como ha quedado decidido en el pronunciamiento de primera instancia- para el caso de mora, a la más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, para sus depósitos a treinta días. En este supuesto, en un todo en línea con la doctrina de la Suprema Corte (arg. art. 1748 del Código Civil y Comercial; art. 165 del Cód. Proc.; S.C.B.A., L. 119151, sent. del 03/05/2017, 'Sarlo, Juan Marcelo contra Fiscalía de Estado. Provincia de Buenos Aires y otro/a. Accidente de trabajo - acción especial', en Juba sumario B5024254). Con este detalle, queda claro que antes que desligarse de la doctrina legal de la Suprema Corte, no se ha hecho otra cosa que ajustarse a ella, teniendo en cuenta las particularidades del caso. La impugnación consiguiente, entonces, debe ser desestimada (fs. 325, párrafo final y 326, primer párrafo).

4. Para cerrar el tratamiento de esta causa y no dejar huecos, es prudente advertir que la sentencia de fojas 296/304, fue apelada tan sólo por la demandada y la citada en garantía (fs. 313). No así por la parte actora, que consintió el fallo. En ese contexto, introducir en la contestación a la expresión de agravio de los apelantes que se revise el rubro lucro cesante en razón de haber sido desestimado en su totalidad, para abastecer el recaudo de la reparación plena, es absolutamente inadmisibles (fs. 331.1, 335, párrafo final y 336.3; arg. arts. 245, 254, 260, 261 y concs. del Cód. Proc.).

**ASÍ LO VOTO. A LA MISMA CUESTION EL JUEZ SOSA DIJO:** Que por compartir sus fundamentos, adhiere al voto que antecede. **A LA SEGUNDA CUESTION EL JUEZ LETTIERI DIJO:** Corresponde desestimar la apelación de foja 313 contra la sentencia de fojas 296/304, con costas al apelante vencido (arg. art. 68 cód. proc) y diferimiento aquí de la resolución sobre honorarios (arts. 51 y 31 d-ley 8904/77). **TAL MI VOTO. A LA MISMA CUESTION EL JUEZ SOSA DIJO:** Que adhiere al voto que antecede. **CON LO QUE TERMINO EL ACUERDO, DICTANDOSE LA SIGUIENTE: SENTENCIA** Por lo que resulta del precedente Acuerdo, la Cámara **RESUELVE:** Desestimar la apelación de foja 313 contra la sentencia de fojas 296/304, con costas al apelante vencido y diferimiento aquí de la resolución sobre honorarios. Regístrese. Notifíquese según corresponda (arts. 133, 135 inc. 12 y 249 últ. párr. CPCC). Hecho, devuélvase.

024397E