

Danos Y Perjuicios Transporte De Personas Pasajera Lesionada Responsabilidad Objetiva

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Transporte de personas. Pasajera lesionada.

Responsabilidad objetiva Se confirma la condena a la empresa de transportes por los daños sufridos por una pasajera que, ante una frenada violenta, se fue para adelante golpeando contra las barandas que protegen al chofer. Lomas de Zamora, a los 18 días de Junio de 2018, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces que integran esta Excma. Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia, Sala I, de este Departamento Judicial, Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Javier Alejandro Rodiño con la presencia del Secretario actuante, se trajo a despacho, para dictar sentencia, la causa n° 75719, caratulada: "YERI ZULEMA C/ EXPRESO VILLA GALICIA SAN JOSE SA Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS".- De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, del mismo Estado, la Excma. Cámara resolvió plantear las siguientes: -CUESTIONES- 1°.- ¿Es justa la sentencia dictada? 2°.- ¿Qué corresponde decidir? Practicado el sorteo de ley (art. 263, últ. parte, Cód. Proc.), dio el siguiente orden de votación: Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Javier Alejandro Rodiño.- -VOTACION- A la primera cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: I.- Que el Sr. juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° doce de este Departamento Judicial, dictó sentencia a fs. 406/414 admitiendo la demanda resarcitoria interpuesta por Zulema Yeri, y condenó en consecuencia al demandado "Expreso Villa Galicia San José S.A.", a abonar en el plazo de diez días de ejecutoriada la presente al actor la suma de \$ 3.000, con más los intereses indicados en el considerando pertinente. Hizo extensiva la condena y en la medida del seguro y su franquicia a la empresa aseguradora "Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros". Impuso las costas del juicio al demandado y citada en garantía (art. 68 del CPCC Y 110 LEY 17.418) y difirió la pertinente regulación de los honorarios para su oportunidad (art. 23 y 51 de la ley 8904). Que el mencionado pronunciamiento fue apelado por la demandada y la citada en garantía a fs. 419 y por la actora a fs. 421 siéndoles concedidos los recursos libremente a fs. 420 y a fs. 422 respectivamente. Radicadas las presentes actuaciones en esta Sala, a fs. 431/435 expresó agravios la demandada y la citada en garantía mereciendo la réplica de la parte actora en forma extemporánea por lo que a fs. 446 primer párrafo se mandó a desglosar la respectiva presentación; y a fs. 436/438 expresó agravios la actora el que mereciera la réplica de la parte contraria de que da cuenta la presentación de fs. 443/445. A fs. 447 se llamó la causa para dictar sentencia, providencia que se encuentra firme y consentida. II- De los agravios.- 1.- De la demandada y citada en garantía: Se agravan del tratamiento que en el fallo se efectúa respecto de la responsabilidad y ponerla en cabeza de dichas partes, cuando por la insuficiencia de prueba aportada por la actora considera que no se ha demostrado el hecho aducido en la demanda, la efectiva celebración de un contrato de transporte y que el daño denunciado se hubiera producido en ocasión de un contrato de transporte. Consideran, que al haber negado la existencia del hecho dañoso y su relación causal, le incumbe a la actora la carga de la prueba del mismo (art. 375 del Cód. Procesal), y dentro de este marco interpretativo a la luz de las constancias de la causa, entiende que no se encuentran acreditados los extremos alegados en la demanda por lo que solicitan que el fallo sea revocado, y se decida el rechazo de la acción instaurada. 2.- De la actora: Alega que de los dichos del juez se desprende que el hecho dañoso efectivamente sucedió e invocando el art. 7 de la ley 26.994, sostiene que se aplicará la ley vigente a aquel momento; no obstante ello, aplica completamente la ley 26.994 cuando refiere a daños patrimoniales-daño físico invocando el art. 1738 del Código Civil y Comercial. Luego detalla las pericias que se han tenido en cuenta y manifiesta que si bien la actora no presenta un síndrome post-conmocional y que habiendo transcurrido 12 años de la fecha del siniestro los padecimientos que ha tenido fueron remitiendo espontáneamente. Agrega, que fundando su opinión el a-quo en dos informes periciales realizados muy posteriormente al suceso, concluyó que no corresponde otorgar suma alguna en concepto de incapacidad permanente ni temporal. Por último, refiere que la suma indemnizatoria a percibir por la actora resulta irrisoria, al no haberse considerado el lucro cesante, lo solicitado como "gastos varios", rubro en el cual se incluyen los gastos médicos, farmacéuticos, de traslado y la pérdida de chance. III- Cuestión preliminar.- El 1° de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por la ley 26.994; circunstancia sobreviniente por la cual corresponde determinar en primer término la ley aplicable a los supuestos como el que nos ocupa.- Que el artículo 7 del nuevo ordenamiento vigente establece la aplicación inmediata de las leyes a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, agregando a párrafo seguido que las mismas no tienen efecto retroactivo, salvo disposición en contrario. Que ambos principios (aplicación inmediata e irretroactividad de la ley), bien entendidos, se complementan.- Que de tal modo, corresponde entender -como regla general- que la nueva legislación se aplica inmediatamente a todos los supuestos acaecidos a partir de su entrada en vigencia, así como también a aquéllos otros que,

habiéndose originado aún en fecha anterior, producen sus consecuencias jurídicas con posterioridad a la sanción de la norma.- No será aplicable entonces a las relaciones o situaciones jurídicas -y sus consecuencias- consumadas, agotadas o extinguidas con anterioridad a su vigencia, excepto cuando, claro está, exista disposición legal en contrario. Que, sentado ello, advierto que en la especie la relación jurídica obligacional en la que se funda el reclamo nació en el momento en el que se denuncia la producción del daño -esto es, el 3 de junio de 2003-; razón por la cual considero que el conflicto deberá ser juzgado por la ley vigente en aquél entonces, hoy derogada; excepto en lo relativo a la aplicación de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo. (En este sentido, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., en La Ley 02/06/2015, punto IV último párrafo.; LORENZETTI, R. L., en "Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado" T. I, p. 47 y sgtes, Ed. Rubinzal Culzoni; "Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado" Tit. Prel. y Libro I, Ed. INFOJUS; p. 23 y sgtes; íd. SCBA, Ac. 107.423; art. 7, 3º párrafo, Cod. Civ. Com.).

IV.- CONSIDERACION DE LAS QUEJAS

1.- Negativa de autoría. Responsabilidad. a.- La empresa demandada y la citada en garantía, como eje central de sus agravios, han negado la existencia misma del hecho sobre la cual la actora fundamenta su pretensión resarcitoria. Analizando la responsabilidad y ocurrencia de eventos como el que nos toca, en tales circunstancias resaltaré que nuestro Código Civil adoptó el criterio de "causalidad adecuada" (Bustamante Alsina, Jorge, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", 8a. ed., pto 594, pag. 265; Cazeaux, Pedro N. -Trigo Represas, Felix A., "Derecho de las Obligaciones", 2da. ed., 1a. Reimp., T. 4 págs. 388 y sgs.; Bredia, Roberto H. "Hechos y actos jurídicos", t. 1 pag. 100, nota 40; CS, Cagliarso c/ Bardín de Badaracco" SCBA, Ac. 49964 S 2-11-1993). Es entonces que, la responsabilidad contractual que contrae el transportador por el daño que sufren sus pasajeros durante el transcurso del transporte tiene su razón de ser en una obligación preexistente al propio convenio celebrado por las partes. No se trata del incumplimiento de una obligación creada por el contrato, sino lisa y llanamente por la violación de un deber jurídico establecido por la propia ley (arts. 1109 y 1113 y concs. Cód. Civil) generador de una responsabilidad de naturaleza extracontractual (Conf. S.C.B.A., 5-7-96, Ac. 56.514, D.J.J.B.A., Tº 151, nº 12.249)

Para establecer las causas de un daño entonces, es menester hacer un "juicio de probabilidad", en primer lugar debiendo contestarse a la pregunta: ¿la acción u omisión del o de los presunto/s responsable/s... era por sí misma capaz de ocasionar normalmente ese daño? Luego si se responde afirmativamente, de acuerdo con la experiencia de la vida, se declara que la acción u omisión era adecuada para producir el daño, entonces éste es objetivamente imputable al o a los agentes. Así entonces, el Juez debe retroceder mentalmente hasta el momento de la acción u omisión para producir un pronóstico. Del encuadre que debe darse al analizar la cuestión que aquí se ventila: la responsabilidad debe quedar indefectiblemente atravesada por la luz que emite el faro del artículo 184 de nuestro Código de Comercio, ya que no debemos en ningún momento perder el norte cuando la analizamos, que el episodio se produce a consecuencia de un transporte oneroso de personas. Por haber ocurrido el desenlace a consecuencia de un transporte público de pasajeros de modo que, podemos inferir entonces:

1.- La responsabilidad legal y objetiva establecida por el artículo 184 del Código de Comercio encuentra su fundamento en la teoría del riesgo creado profesional que, en materia de empresa, tiene una sólida base de solidaridad social, justicia y también de equidad. En efecto, dado que el empresario transportista obtiene con su actividad un beneficio, (lícito por cierto) debe correr con los riesgos inherentes a ella e indemnizar a los usuarios del servicio que hayan sufrido un daño.

2.- La norma del artículo 184 del Código de Comercio tiene carácter de orden público, siendo, por ende, inderogable por las partes, lo cual demuestra "a fortiori", que se trata de una obligación legal.

3.- En virtud de la obligación de "resultado" que pesa sobre el transportista de llevar al pasajero sano y salvo a destino, cabe considerar que la responsabilidad del primero comprende todo daño que pueda ocurrir durante el viaje, salvo que medie culpa de la víctima, de un tercero por el cual la empresa transportista no deba responder, o en su defecto, de un caso fortuito. Sólo se ha de indemnizar aquel daño que constituya una consecuencia del hecho que obliga a la indemnización. Se trata de dejar de lado teorías abstractas, fórmulas mágicas, para poner en manos del Juez la decisión; es el Juez quien tratando de ubicarse en el momento del hecho, para formular su pronóstico, afirmará la previsibilidad o no de las consecuencias (Mosset Iturraspe, Jorge "Responsabilidad por daños", T. IV - Las eximentes, págs. 84 y ss; Ed. Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 1999). Ha dicho la Suprema Corte de esta Provincia que los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimientes para la solución del caso, y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre las cuestiones fundamentales (Doct. art. 384 CPCC; Ac. 22330 del 13-X-76; Ac. 33589 del 2-XI-84; Ac. 33693 del 25-IX-84; Ac. 41085 S 7-7-89; Ac. 82248 S 23-4-03, entre otros). Si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 163 y 384 de la ley procesal. Es que no existe imposición de merituar todas y cada una de las pruebas arrojadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas -como ya lo referí- la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la cuestión litigiosa (esta Sala I, in re "G. de V. C. n. c/ V.C.A. s/ Alimentos" causa

n°58.267 reg. sent. Def:545/03). No está de más señalar que los órganos jurisdiccionales gozan de amplias atribuciones en la selección y jerarquización de los elementos de juicio aportados al proceso, en la medida, claro está, que no incurra en absurdo (conf. S.C.B.A., causa L. 67.419, sent. del 31-V-2000, entre otras). Esta Sala, en lo referente a los supuestos de negativa de autoría, tiene tomada una clara posición, expresada en reiteradas oportunidades. Así, se ha sostenido que, negada la autoría, la falta de legitimación pasiva o la causalidad entre el accidente y el daño, por la parte demandada, la carga de la prueba recae sobre la parte actora. Además expresó, que la prueba debe ser absolutamente convincente, y terminante, debiendo la misma ser merituada con marcada estrictez. A su vez, se impone la individualización del autor del hecho ilícito de la cosa que lo produjo, con certeza (CALZ Sala I, Reg. Sent. Def. 360/87, 27/88, 80/91, 158/93, 321/95, 48/96, 142/97, 220/97).- De todas maneras, sea cual fuere el sistema de responsabilidad que corresponde aplicar a los hechos, es carga específica de quien reclama el daño la de acreditar la relación de causalidad, para atribuir responsabilidad de las partes parcial o totalmente en un siniestro como el que nos ocupa: La diferenciación entre causalidad y culpabilidad está dada por la circunstancia de que la relación de causalidad se refiere a la vinculación física entre la conducta del individuo y un resultado material: el daño; la culpabilidad, por el contrario, se refiere a la reprochabilidad psíquica de la acción (SCBA Ac. 39671 S 7-6-88, Ac. 41368 S 23-4-90, Ac. 58351 S 8-7-97; CC0103 LP 211912 RSD 111-92 S 12-5-92; CALZ Sala I, RSD 155/87, 177/97; arts. 1113, 1109, 512 Cod. Civil).- En todos los casos anotados, esta Alzada siguió el criterio de exigir una acabada, concreta y precisa prueba de la existencia de autoría; carga que recayó sobre la parte actora (art. 375 CPCC).

Se entendió que, quien endilga a otro el haberle causado un daño derivado de un acto ilícito, debe probar tal extremo. En el mismo sentido, se ha dicho que "quien tiene la carga de probar los extremos de su demanda es el actor, pues sobre él recae demostrar el presupuesto de hecho de la norma que invoca como fundamento de su pretensión (art. 375 del CPCC), y en caso contrario, soportar las consecuencias de omitir ese imperativo en el propio interés (SCBA, Ac. 74697 S. 23/8/2000) "Tolosa c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires s/ Daños y Perjuicios)". Al actor le incumbe la obligación de acreditar los hechos constitutivos del derecho que invoca y al demandado los extintivos, impositivos o modificativos que opone a aquellos (Art. 375 del Cód. Procesal; Esta Sala I, causa n° 74.620, S. del 31/08/2017, Reg. Sent. 121/2017). b.- Relató la parte actora en su escrito postulatorio que, el día 3 de junio de 2003, siendo las 15.45 Hs., en ocasión de ascender al interno n° 3 de la Línea 266 en la intersección de las calles Bombero Ariño y Churrinche de la localidad de Temperley, el colectivo bloquea las ruedas, sin ninguna contingencia del tránsito que así lo ameritara, realizó una brusca frenada por lo cual aquella terminó impactando contra el pasamanos de seguridad que bordea la escalera de subida al colectivo. Sentado ello y teniendo en cuenta el marco en que quedara trabada la relación procesal, he de referirme a la prueba colectada en las presentes actuaciones. En tal inteligencia, se advierte que si bien la prueba arriada a la causa no resulta abundante, si entiendo que es suficiente para corroborar la versión suministrada por el reclamante, no debiendo perderse de vista lo dificultoso que resulta para la víctima de una accidente, como el que nos ocupa en esta oportunidad, munirse en el acto mismo del evento dañoso de los elementos necesarios para acreditar el siniestro y sus particularidades. Liminarmente, y a los fines de acreditar su carácter de pasajera, acompaña a fs. 2 a modo de documental, el boleto de colectivo, cuya autenticidad fuera negada por la demandada y citada en garantía; empece lo cual no han producido prueba alguna tendiente a acreditar dicha circunstancia. De dicho instrumento, se desprende que el mismo pertenece a la línea 266, int. 3, Ch. 969, de fecha 3/06/03, hora 15:45 Hs. es decir, coincidente con la fecha del evento dañoso denunciada en el escrito de inicio y con la fecha de atención médica en el Hospital Zonal General de Agudos Dr. Arturo Oñativia de la actora. No obstante, y con relación a dicho medio de prueba, es vasta la Jurisprudencia que considera que: "La distribución de las cargas probatorias en el contrato de transporte señala que a la actora le basta con tener en su poder el boleto respectivo, y si la parte contraria sostiene que no le pertenece deberá ser ella la que acredite tal extremo" (confme esta Sala I "Galimberti Delia Nora c/ Amarilla Mariano del Rosario y otros s/ Ds. y Ps." Reg. Sent. def. 7/66 del 7 de febrero de 2018). Ante esta postura, a la cual adhiero convincentemente, tengo por cierto que efectivamente la actora revestía el carácter de pasajera a bordo del colectivo aludido. A su vez, obra en la presente la declaración testimonial de Fernando Ramallo (ver fs. 145/147) que hace referencia al modo de ocurrencia del evento objeto de autos, y que no puedo descalificarlo por el hecho de que sea conocido del barrio de la actora. Sostuvo el mismo, que vio ascender al colectivo a la accionante y cuando estaba sacando el boleto el mismo frenó o se descompuso, fue una frenada violenta lo que ocasionó que la nombrada se fuera para adelante golpeando contra las barandas que protegen al chofer, momento en el cual los hacen bajar a todos los pasajeros para llevarla al Hospital Oñativia. Puesto en esta faena y con relación a la valoración de la prueba testimonial, he de señalar que nuestro Máximo Tribunal Provincial ha dicho que no constituye un supuesto de absurdo, el ejercicio de la facultad con la que cuentan los tribunales de las instancias de mérito para seleccionar el material probatorio y dar preeminencia a unas pruebas respecto de otra, así como para apreciar la idoneidad de los testigos. La aludida declaración resulta atendible y no aparenta ser mendaz, ni ha sido cuestionada en la oportunidad dispuesta por el art. 456 del Código Procesal; brindando detalles que hacen verosímiles las circunstancias narradas por la accionante en su demanda. Es que el testimonio se funda en una doble presunción:

la conformidad del conocimiento de este con la realidad y la de su fundamento moral; es decir, que no se ha engañado y que no trata de engañar al juez, ya que la fe en la palabra del hombre que ha presenciado el hecho es uno de los pocos recursos que restan al magistrado para la averiguación de la verdad. Además, el valor del testimonio es de libre apreciación por parte del juez, según la norma del art. 384 del CPCC; aunque la referencia a las reglas de la sana crítica está indicando que "el principio de la libertad está constituido en base del criterio objetivo" en oposición "al subjetivismo y al empirismo de la convicción íntima o de la conciencia"; y en particular para esta prueba, el art. 456 dispone que el juez apreciará "las circunstancias y los motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones", también según las reglas de la sana crítica. Así, cuando los testigos comunican hechos concretos que han caído bajo el dominio de sus sentidos, dando adecuada razón de ciencia de sus dichos y que no aparecen desvirtuados por prueba contraria, ni se observan contradicciones groseras o expresiones poco verosímiles, no puede prescindirse de tales testimonios, so riesgo de establecer una presunción de mendacidad sin adecuado sustento (art. 443, párr. 2do., Cód. procesal, esta Sala, Exp: 61762, RSD: 81/07 del 15/03/2007 "Rivadeo, María Rosa del Valle c/ Chiodini, Ignacio Hernán y ot. s/ Ds. y ps."). Cabe mencionar también, que si bien nos hallamos en presencia de un sólo testigo, no redundaría destacar que es principio bien recibido por la doctrina y jurisprudencia que resulta válida y suficiente la declaración del testigo único (S.C.B.A., Ac. y S. 1965-II-694, 1966-II-24), y no obstante que es necesario que su evaluación sea -siempre- rigurosa y exigente, en el derecho moderno no se justifica la exclusión total o parcial del mérito probatorio del testigo único por el sólo hecho de serlo. Una postura contraria a la señalada implicaría imponer una cortapisa a la libre valoración por el juez de la credibilidad que le merezca un testigo. Y dentro del régimen de apreciación de la prueba testimonial establecido por el art. 456 del Cód. Procesal el juez no solamente se encuentra facultado, sino obligado a apreciar las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyen la fuerza de las declaraciones de los testigos y lo que supone el análisis lógico de la prueba a la luz de la propia experiencia, con un criterio de prudencia (art. 456 del C.P.C.C.). A su vez, pongo de resalto que la declaración aludida -en cuanto a la existencia del infortunio y que las lesiones padecidas por el actor han tenido lugar en circunstancias de ser transportada por la línea de colectivo de la empresa demandada-, son contestes con el informe remitido por el Hospital Zonal General de Agudos "Dr. Arturo Oñativia" obrante a fs. 131/132, que da cuenta de la atención dispensada a la actora el mismo día denunciado como ocurrido el accidente. Tampoco debo dejar pasar por alto, lo que surge de la pericia contable de fs. 159/163, de donde surge que la citada en garantía exhibió copia de la denuncia del siniestro de autos. En consecuencia, y coincidente con lo que vengo diciendo habiendo el actor demostrado la ocurrencia del siniestro sucedido en ocasión del contrato de transporte, y no habiendo la demandada siquiera intentado acreditar alguna de las causas de exoneración previstas por la normativa legal, forzoso es concluir que la demanda debe prosperar, confirmándose así lo resuelto al respecto en la instancia de origen, lo cual dejo propuesto al Acuerdo (art. 184 del Cód. Comercio).

2.- De los rubros impugnados: |Adelanto mi opinión, en el sentido que la recurrente no ha cumplido, ni aún mínimamente con los extremos requeridos por la norma del artículo 260 del rito. Esta Alzada ha sostenido siguiendo doctrina legal de la Excma. Suprema Corte, que la parte apelante debe realizar una crítica del pronunciamiento que ataca, en forma objetiva, concreta, razonada y circunstanciada de todos y cada uno de los fundamentos del fallo. Muy especialmente debe hacerse cargo de la posición que haya adoptado el sentenciante, y de la forma y manera antedicha para impugnarla. En otros términos un requisito esencial de los agravios es el análisis y demostración de los errores que contiene la motivación del fallo atacado, y la exposición de las razones por las cuales las reglas invocadas pueden desplazar los fundamentos de la sentencia en las circunstancias particulares y concretas de la causa. Conforme lo expuesto, no es ese el curso de acción seguido por la quejosa, quien se limita a una mera disconformidad (art. 260, 261 del C.P.C.C.; SCBA, Ac. 51.076 DEL 15-III-94, Ac. 44.240 del 28-V-91, Ac. 43.900 del 30-VI-91, CALZ, Sala Iª, Reg. Sent. Def. 119-95, idem Reg. Sent. Def. 196-94, idem Reg. Sent. Def. 403/94, idem Reg. Sent. Def. 141/94, idem Reg. Sent. Def. 400/94, idem Reg. Sent. Def. 218/88, idem Reg. Sent. Def. 527/87, idem Reg. Sent. Def. 114/95, idem Reg. Sent. Def. 34/93, idem Reg. Sent. Def. 4/96, y otros). También ha dicho esta Sala que en los casos que aún mínimamente se cumplieran tales extremos, y se entendiera que está en juego el principio de defensa en juicio, corresponde atender dichas quejas, siguiendo la denominada "doctrina amplia" que pregona este Tribunal, acotándose que sólo excepcionalmente se ha seguido este criterio (CALZ, Sala Iª Reg. Sent. Def. 181/92, 46/93, 138/93, 177/93, 96/94, 56/98, 169/99 y otros). Reiterase, por si hace falta, que no basta una crítica generalizada o una simple demostración de disconformidad (SCBA, Ac. 44.420 del 28-V-91; Ac. 43.900 del 20-IV-91; CALZ Sala Iª Reg. Sent. Def. 286/92, 97/94, 403/94, 119/95, 252/97) sino que debe elaborarse el necesario eslabonamiento crítico. Esta Sala siguiendo la doctrina legal de la Excelentísima Suprema Corte de Justicia, tiene dicho que debe ser considerada "agravio", toda crítica dirigida a las denominadas "cuestiones esenciales" que son las que hacen a la estructura de la litis y su esquema jurídico. Que sin su consideración no sería posible resolver el caso planteado. Va de suyo que su tratamiento es obligatorio para la Alzada. En cambio debe entenderse como "argumento" toda mención efectuada por la parte apelante destinada a sostener su posición, pero que no se refiere a las ya citadas "cuestiones esenciales". Los argumentos no son de tratamiento obligatorio en segunda instancia (Ac. 67.337

del 1-VII-97; CALZ, Sala Iª, Reg. Sent. Def. 92-93, 116-94, 272-93, entre otros). La pieza en cuestión, obrante a fs. 436/438, constituye una descripción de conceptos reveladores de una general disconformidad con el decisorio recurrido, sin -en momento alguno- hacerse cargo de los por cierto prolijos y sólidos fundamentos dados por el Señor Magistrado sentenciante (art. 260 y 261 del C.P.C.C.). Por el contrario, sólo se limita a refutar el fallo atacado; pero sin desplazar con ello los fundamentos sólidos del mismo. No ha mediado por ende un ataque frontal, sino la invocación de argumentos que discurren inocuamente, de modo paralelo al pronunciamiento que se pretende modificar, sin lograr interferirlo. Ello, como es obvio, compromete la suficiencia técnica del recurso; por lo que propongo declararlo desierto. En base a lo expuesto, corresponde confirmar la sentencia apelada en relación a lo dispuesto por el a-quo en cuanto a los daños resarcibles. En consecuencia, VOTO POR LA AFIRMATIVA A la primera cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño por compartir los mismos fundamentos TAMBIEN VOTA POR LA AFIRMATIVA A la segunda cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dijo: Visto el Acuerdo logrado al tratar la cuestión anterior corresponde declarar desierto el recurso de apelación deducido por la actora a fs. 421 y que fuera concedido a fs. 422, y confirmar la sentencia apelada en la medida del recurso y agravios. Las costas de Alzada deberán imponerse a la demandada y citada en garantía que mantienen la calidad de vencidas (art. 68 del C.P.C.). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad. ASI LO VOTO A la misma segunda cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño, por compartir fundamentos VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente, SENTENCIA En el Acuerdo quedó establecido que la sentencia apelada es justa por lo cual debe confirmarse, y que el recurso de apelación deducido por la actora a fs. 421 y concedido a fs. 422 debe ser declarado desierto. Con costas por la actividad de Alzada a la demandada y citada en garantía (art. 68 del C.P.C.C.). POR ELLO, CONSIDERACIONES del Acuerdo que antecede y CITAS LEGALES, confírmase la sentencia apelada de fs. 406/414 en la medida del recurso y agravios y de clárase desierto el recurso de apelación deducido por la actora a fs. 421 y concedido a fs. 422. Impónense las costas de Alzada a la demandada y citada en garantía quienes continúan perdidosas (art. 68 del C.P.C.C.). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad. Regístrese. Notifíquese en formato papel de conformidad con lo dispuesto por el quinto párrafo del artículo 143 del rito y el artículo 8 del "Protocolo para la notificación por medios electrónicos" (Ac. N° 3845) y consentida o ejecutoriada, devuélvase a la instancia de origen.

029839E