

Accidente De Transito Colision Entre Moto Y Automovil

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Colisión entre moto y automóvil

Se

modifica la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito ocurrido al colisionar una motocicleta y un automóvil, y se establece la culpa concurrente en la responsabilidad del caso de marras en un 50% para la parte actora y 50% en la parte demandada, por entender que en el accionar de ambos conductores se aprecian maniobras que entrañaban un riesgo significativo y ninguno de los dos adoptó la debida precaución para evitar el accidente que indicaba las circunstancias de tiempo y lugar.

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 30 días del mes de Mayo de 2019, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, del Departamento Judicial La Matanza; doctores Carlos Alberto Vitale y Luis Armando Rodríguez; para dictar sentencia en los autos caratulados ?YASUTAKE LUIS SANTIAGO MUTSUOC/ PORCILLE RODOLFO JOSE, FEDERACION PATRONAL SEGUROS SA Y ECOPOR SA S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)?, habiéndose practicado el sorteo pertinente - artículos 168 de la Constitución y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, ambos de la Provincia de Buenos Aires resultó que debía observarse este orden: doctor Rodríguez y doctor Vitale; resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES Primera Cuestión: ¿Es justa la sentencia recurrida? Segunda Cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A la primera cuestión, el doctor Rodríguez dijo: I.a. Antecedentes Vienen los autos a conocimiento de esta Alzada como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por presentación electrónica del 24 de junio de 2016 a las 12.43.48hs. por el letrado apoderado de la parte actora contra la sentencia definitiva que luce a fs. 443/450 y por medio de la cual la Sra. Magistrado rechazó la demanda interpuesta por el Sr. Luis Santiago Mutsuo Yasutake, el que fuera concedido libremente a fs. 452. La parte actora, electrónicamente expresó agravios mediante la presentación de fecha 19 de Febrero de 2019 La contestación de la demandada - citada en garantía y Ecopor S.A.-, también presentada electrónicamente, data del 27 de febrero de 2019. La acción es consecuencia de los daños y perjuicios sufridos por el actor, Luis Santiago Mutsuo Yasutake en el accidente de tránsito ocurrido el 7 de agosto de 2013 a las 13.40hs aproximadamente, cuando circulando en una motocicleta marca Kawasaki, Ninja 250, dominio ..., conducida por el citado, embistió al rodado del accionado Rodolfo Porcille, un vehículo marca VW Bora, dominio ... y en el cual resultó lesionado. El demandante alega que circulando por la Avenida Ricchieri el automotor del demandado realizó una maniobra abrupta e imprevista y frenó de manera inesperada. Aquel impactó con su ciclomotor, la zona trasera del rodado Wolswagen Bora, sufriendo varios traumatismos. Consecuencia de ello, el actor inició la acción reclamando la suma resarcitoria de doscientos cincuenta y un mil doscientos pesos (\$ 251.200) y/o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse contra Rodolfo José Porcille y /o contra quien resulte ser propietario y/poseedor y/o usuario y/o usufructuario y/o conductor y/o civilmente responsable del automotor VW Bora. La sentencia rechazó la demanda instaurada por la parte actora contra Rodolfo José Porcille y Ecopor S.A. (Tomador del Seguro). Impuso las costas a la actora. Reguló honorarios en los términos del Dec. Ley 8904. Los agravios Contra esta forma de decidir se agravió la parte actora sustentando su recurso. Cuestionó la atribución de responsabilidad. Señala como principal hecho controvertido la ubicación del vehículo del Sr. Porcille. Es decir, si se encontraba detenido en el momento del infortunio -junto al cordón con las balizas puestas- o si, por el contrario, se desplazaba delante de la motocicleta, realizando una maniobra de freno brusca e imprevista, la que culminó con el infortunio de marras. Esta última es su posición. Los agravios son contestados por la letrada apoderada de la citada en garantía y Ecopor S.A., señalando la escasa entidad de crítica sobre los fundamentos de la sentencia de la instancia anterior, resaltando la exclusiva responsabilidad del Sr. Yasutake. Solicita el rechazo de los agravios planteados por la parte actora. II. Solución Consideraciones previas. El artículo 1113 del Código Civil -citado-, requiere prueba de la culpa del damnificado, o de un tercero, para eximir de responsabilidad al dueño o guardián de la cosa riesgosa; esa carga no se cumple creando una mera duda o acreditando la simple verosimilitud de un obrar imprudente o negligente (conforme, CC0002 SM, 32.174, sentencia del 25-VIII-1992, publicado en JUBA7). La ley toma en cuenta como factor para atribuir responsabilidad al dueño o guardián el "riesgo creado" prescindiendo, en principio, de toda apreciación de su conducta desde el punto de vista subjetivo, pues no interesa si de su parte existe culpa. Aun cuando probasen su falta de culpa, ello carecería de incidencia para excluir su responsabilidad porque deben acreditar la concurrencia del supuesto previsto en la segunda parte, segundo párrafo del artículo 1113 del Código Civil, esto es, que la conducta de la víctima o de un tercero interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño (conf. SCBA, Ac. 55.257, sent. del 30-VIII-1994; SCBA, Ac. 68.588, sent. del 1-XII-1999; SCBA, Ac. 75.959, sent. del 29-XI-2000; SCBA, Ac. 74.632, sent. 21-XI-2001, publicados en JUBA7). El artículo 1113 del Código Civil consagra el desplazamiento de la carga probatoria hacia "el responsable" de la cosa

que se tiene como productora del daño (conforme SCBA, Ac. 57.505, sentencia. del 10-VII-1996). La aplicación de la teoría del riesgo creado, con la consecuente carga para el titular de la cosa de acreditar el hecho causal de la víctima, no implica inversión alguna del emplazamiento de la carga de probar, sino la plena vigencia del principio general. Quien alega la existencia de un hecho que modifica la pretensión original, debe acreditarlo en legal forma (art. 375 del C.P.C., conf. CC0202 LP, 96.176, sent. del 5-II-2002;). Cabe destacar, atento lo normado por el art. 375 del CPCC, que " Cada una de las partes debe afrontar la demostración del presupuesto de hecho de la norma que invocare como fundamento de su pretensión, defensa o excepción, pero sin embargo la carga de aportación se desplaza en ciertos supuestos a aquella que, según las circunstancias del caso y la alegación o situación base del conflicto, se encuentre en mejores posibilidades y condiciones técnicas, profesionales o fácticas para suministrarla, con prescindencia de la calidad de actor o demandado en el proceso..." Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y la Nación -Morello, Sosa, Berizonce. Ed. Abeledo Perrot, pág. 959). En este contexto, resulta imperioso realizar un análisis de las probanzas acreditadas en autos. a) Responsabilidad del caso Se disconforma la actora con la responsabilidad que le fue atribuida en el caso, por entender, principalmente que el accionado, Sr. Porcille, se desplazaba delante de la motocicleta que el conducía por la Av. Ricchieri, realizando una maniobra de freno brusca e imprevista, la que culminó con el infortunio de marras. Oponiéndose a lo resuelto por la Sra. Magistrado, quién decidió que el vehículo del Sr. Porcille se hallaba estacionado, con las balizas colocadas, siendo embestido por la motocicleta de aquel. Aduna inconsistencia de la prueba en este último sentido. Es decir, existe coincidencia en la fecha, lugar, vehículos y partes partícipes intervinientes en el accidente pero diferencias en la mecánica de la contingencia. Sobre este piso de marcha, y ubicados en el lugar del hecho y en la fecha del mismo surge del acta de procedimiento obrante a fs. 01 de la causa penal venida "ad effectum videndi et probandi" (IPP 15-00-02852525-09) lo siguiente: "a los 7 días del mes de Agosto de 2009, siendo las 13.50 hs., el Suscripto Subteniente Marcelo Patiño secundado en la oportunidad por el oficial de Policía Mayra Basulto...recorriendo el sector ocho somos alertados vía radial que en la calle Richieri entre Corrientes y Montevideo perteneciente a la cuadrícula nro 7 se habría producido un accidente de tránsito entre un automóvil y una motocicleta...observando en el lugar que sobre calle Richieri sentido direccional San Miguel a Bella vista tirada en el asfalto una motocicleta marca Kawasaki modelo Ninja color azul con asiento negro patente 989-EIH, la que presenta a simple vista abolladura en el tanque del combustible, doblado el manillar lado derecho y rotura varias en el carenado plástico, metros más adelante observamos estacionado en forma correcta contra el cordón mismo sentido direccional que la moto presentando este rodado rotura de la luz trasera faro izquierdo, abolladura de tapa de baúl y abolladura del guardabarros trasero izquierdo, siendo identificado el conductor del Bora como Rodolfo José Porcille...quien manifiesta que momentos antes había detenido su automóvil estacionándolo en forma correcta con balizas encendidas porque tenía que cotejar unos datos de una documentación a exhibir en rentas, que al momento no tenía el freno de manos puesto que el vehículo estaba en neutro, en ese momento escucha un fuerte estampido en la parte trasera de su automóvil desplazándolo unos metros hacia adelante volando un casco de motocicleta y al ver por el espejo retrovisor observa que en el medio de la Avenida había una motocicleta tirada...observamos una huella de frenada de 17,5 mts hasta el lugar donde quedó tirada la motocicleta y de la trompa de la motocicleta a fin de evitar otro tipo de accidentes.....el día bueno, con buen tiempo despejado, buena visibilidad...." Corrobora lo antesdicho el croquis obrante a fs. 02 del cual se desprende con claridad la posición del automóvil Bora (pegado al cordón) y lugar de accidente. Dicho medio probatorio da crédito a la postura introducida por la citada en garantía y el de la coaccionada Ecopor S.A. -tomador del seguro- (art. 384 del CPCC). Refuerza ello la copia de denuncia de siniestro obrante a fs. 260/262 (de donde surge que el automotor de marras se hallaba estacionado y fue embestido por la motocicleta en cuestión en la parte trasera izquierda). El presente medio probatorio, valorado en los términos del art. 484 del CPCC, no fue cuestionado con el alcance del art. 401 del CPCC. Confirma lo anterior la experticia mecánica realizada por el Ingeniero Ruben Alberto Otero obrante en autos (fs. 367/372 y explicaciones de fs. 399/400) de la que surge que "no existen en este tramo señalizaciones que limiten la velocidad o prohíban estacionar" "...es probable que la mecánica se ha desarrollado tal como se grafica en el croquis adjunto al presente, es decir que transitando la motocicleta por la avenida Richieri hacia Bella Vista impacta con su frente derecho la parte posterior del rodado VW Bora que se encontraba estacionado sobre el lateral de dicha avenida" El presente medio probatorio no fue impugnado en los términos del art. 473 del CPCC. Hasta aquí todo parecería indicar que la postura de la demandada se halla encaminada a resolver el entuerto en dicho sentido -coincidiendo con la resuelto por la Sra. Magistrado de grado-. Sin embargo no puedo dejar de ponderar la declaración de los testigos ofrecidos por la parte actora, las que darían viabilidad a su versión. Señalo que los referidos no fueron atacados en su idoneidad en los términos del art. 456 del CPCC. Los testimonios obrantes a fs, 31/33 brindados en sede penal por las Sras. Cordero y Ferre (no presenciales del accidente), nada contundente aportan para resolver el litigio en estudio. Por su parte el Sr. Rodrigo Andrés Alvarez a fs. 09 de la IPP de mención, declaró ser primo hermano de Luis Yasutake pero al año siguiente (5 de julio de 2010) brindó su declaración manifestando que no guardaba vínculo de parentesco con las partes. Ahora, si

bien es cierto que su contradicción resta credibilidad a sus dichos (tal lo expresó la Magistrado de Primera Instancia), no puedo dejar de considerar los mismos comparándolos con los restantes medios probatorios. Al respecto se sostuvo jurisprudencialmente "Un testigo es atendible cuando su declaración es idónea para crear la convicción del juez sobre la verdad de los hechos a los cuales se refiere. En ese orden, para apreciar la eficacia del testigo, debe atenderse a las circunstancias o motivos que corroboran o disminuyen la fuerza de sus declaraciones, pues ni el juramento de decir verdad impuesto por la ley ni las manifestaciones formuladas al responder por las generales de la ley impiden que el juez ejerza estado legal de apreciarlas según las reglas de la sana crítica" (JUBA B2550545, CC0001 LZ 62131 RSD-245-6 S 05/09/2006 Juez Tabernerero (SD) Carátula: Gallo, Edelmira Elsa c/Cersosimo, Arturo Horacio y otro s/Interdicto de recobrar". Magistrados votantes Tabernerero-Basile-Igoldi) A mayor abundamiento señalo que, de ser primo hermano del accionado, su parentesco no estaría comprendido en la nómina de testigos excluidos por el art. 425 del CPCC, por tanto, su testimonio en dicho sentido, también ha de considerarse. El testigo en cuestión sostuvo (ver fs. 29, causa penal) "...yo estaba en la parada del colectivo de la esquina de Richieri y Corrientes, estaba esperando el 176 para ir a San Miguel, iba a entregar cosas de electrónica a un cliente, y veo venir de frente y despues la sigo en diagonal, una moto de San Miguel a Bella Vista, me llama la atención, la sigo con la vista y de repente veo delante un Bora negro que venía aproximadamente 50km por hora que hace una mala maniobra, una frenada de golpe y una moto que vendría a la misma velocidad, tuvo que frenar de golpe, dejó la marca de la frenada en el piso de unos seis metros, hasta la vi sacar humo por detrás, se descoloca, se arrastra y choca al auto de atrás, cae el muchacho, con la moto, el auto continua unos metros y estaciona...era un día agradable, no llovía y no estaba ventoso...". En cuanto a los testigos de este expediente, Sres. Obregon Pereira y Diaz, la Sra. Jueza de grado los catalogo de no convincentes pues ninguno de los dos menciona que el motociclista sobrepasó a otro automovilista antes del accidente, dato que estimó relevante. Sin embargo, no puedo descartar aquellos, pues entiendo que con ese antecedente o sin él, son decisivos para la resolución del conflicto. Los testigos son presenciales y describieron, según su percepción lo advertido el día del infortunio. Así, la Sra. Obregon Pereira sostuvo " me dirigía a la parada del colectivo que está en la esquina de la calle de Richieri...y veo que pasa un auto negro grande con baúl, veo que viene ese auto de frente hacia donde yo estaba parada y veo que frena inesperadamente, no vi que que haya puesto balizas, yo estaba a diez metros sobre la vereda, estaba a la mitad de la cuadra, es una cuadra donde no se puede estacionar, es una calle doble mano...veo que atrás venía una moto creo que era azul, era una moto grande, comienza a frenar pero no llega a frenar del todo e impacta contra el auto, del costado de baúl del auto, en la parte de atrás" (ver fs. 307). Por su parte a fs. 308 el Sr. Diaz sostuvo " estaba parado en la esquina, esperando para doblar y veo que pasa hacia mi derecha una moto azul mediana y me quedo mirando la moto, iba una persona sola en la moto, tenía casco puesto y veo que la moto hacia mitad de cuadra frena derrapa y choca contra un vehículo bora negro, en la parte trasera del auto la moto iba a 50 o 60km por hora, no vi al bora pasar, si vi a la moto, el bora estaba en movimiento y luego frenando, despues sigo mirando, nunca dejé de mirar y despues veo que el bora se corre un poco y frena cerca del cordón, no como estacionado..." El mentado testigo admite conocer al actor por asistir al mismo gimnasio. Dichas declaraciones testimoniales, valoradas de conformidad a las reglas de la sana crítica, resultan verosímiles y congruentes con la versión de los hechos postulados en el escrito inaugural (art.384 del CPCC) Aduno la absolución de posiciones brindada por el actor, Sr. Yasutake, quien en la SEGUNDA posición al preguntársele : en ocasión del accidente, el VW Bora se encontraba completamente detenido?. Respondió: No es cierto. Refuerzan las testimoniales bajo análisis la confesión ficta del accionado -ver posición 8: "que el deponente de modo abrupto acciona sus frenos"; posición 9: "que como consecuencia de su maniobra abrupta el deponente", el actor colisiona contra la parte trasera del vehículo del demandado- (art. 415 del CPCC). "El valor probatorio de la prueba confesional, 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. Y ello no solo en el ámbito de la confesión ficta, cuya virtualidad probatoria, no es de plena prueba (art. 417 del C.P.C.), sino también en relación a la confesión expresa, da fuerza insuperable que la constituye en la probatio probatíssima (art. 421 del C.P.C.C.)". (SCBA LP C 121756 S 13/6/2018 Juez Genoud. Carátula: Dominguez Alfredo Luis c/Ricart Jorge Omar s/Daños y Perjuicios. Magistrados: Genoud, Negri, Soria, de Lazzari) Finalmente, los últimos medios probatorios - diferenciándose de los primeros- abalan la postura de la parte actora. En consecuencia, de las características del hecho y de la prueba producida (absolutamente encontrada) resulta que en alguna medida incidió la culpa de un o u otro productor conductor en el accidente (automotor y ciclomotor) que dió lugar a este proceso, al no haber elementos de juicio que permitan establecer la mayor incidencia de la culpa de alguna de las partes, entiendo que corresponde admitir su equivalencia, de modo que la demanda debe prosperar por la mitad de los daños resultantes para el actor de la colisión. En consideración a todo lo expuesto, en el accionar de ambos conductores se aprecian maniobras que entrañaban un riesgo significativo y ninguno de los dos, adoptó la debida precaución para evitar el accidente y que indicaban las circunstancias de tiempo y lugar. La conducta de las partes en el hecho, las conclusiones que se extraen de las declaraciones testimoniales, el acta policial, las consideraciones expuestas por el perito mecánico, la absolución

de posiciones de la parte actora, la confesión ficta, me conducen a formar convicción (art. 384 del CPCC) de que ambos conductores con su accionar han contribuido a la producción del hecho que motiva la litis-ninguno de los dos obró con cuidado y prevención, que he de atribuir en un 50% (cincuenta por ciento) al conductor del rodado (VW BORA) y en un 50% (cincuenta por ciento) al conductor de la motocicleta. Así lo propondré al Acuerdo. Por las consideraciones expuestas, estimo que debe establecerse culpa concurrente en la responsabilidad del caso de marras en un 50% para la parte actora y 50% en la parte demandada. Al respecto jurisprudencialmente se sostuvo que " Para que exista culpa concurrente es menester que el daño sea el resultado de la conducta de ambas partes, por haber sido cada una de ellas condición indispensable para que se produzca el perjuicio, es decir que la culpa de la víctima y la del autor del hecho sean factores concurrentes en su producción en otras palabras ambas "culpas" deben revestir el carácter de causas eficientes del daño producido" (JUBA B352873 CC0203 LP 89918 RSD-107-99 S 27/5/1999 Juez Billordo. Carátula Galves, Luis Oscar y otro c/Suarez, Oscar Argentino s/Daños y Perjuicios. Magistrados votantes: Billordo-Fiori. b) El daño resarcible Incapacidad sobreviniente. Daño físico. Daño psíquico. Siguiendo conceptos que compartimos, señalaba el doctor Roncoroni, - Ministro del Címero Tribunal Bonaerense -, a la hora de discurrir acerca del rubro en tratamiento: "Hoy, bajo el vocablo incapacidad han de computarse a los efectos de una reparación plena: a) la lesión en si misma como ofensa a la integridad corporal del individuo (incapacidad estrictamente física); b) el detrimento que ello produce en su aptitud de trabajo (incapacidad laboral); c) el menoscabo que además, apareja en su vida de relación toda, al amenguar y dificultar sus interrelaciones con los otros en el plano social, cultural, deportivo, lúdico, sexual, etc., al lado de similares inconvenientes e impedimentos en sus relaciones con las cosas (para lo que puede utilizarse la denominación de incapacidad o disminución de la capacidad integral del sujeto); d) el daño o incapacidad estética y e) el daño o incapacidad psicológica, cuando estos dos últimos perjuicios no son tarifados en forma autónoma y diferenciada de aquella tríada de minusvalías que, al presente y por lo general, se consideran integrativas de la incapacidad sobreviniente a indemnizar." (conf. SCBA, Ac 90471 S 24-5-2006, sumario JUBA B28408). En distintas ocasiones, esta Sala, (vgr in re, Clementi Pablo c/ Ampuero Luciano s/daños SRD 8/2007 del 13/3/07, ?Albarracin Blas Ramón c/ Vidal José Antonio s/ daños y perjuicios? y ?Domínguez Ramón Miguel c/ Vidal José Antonio s/ daños y perjuicios,? RSD n° 10/2008 ?Surita Rosalía c/ Cuevas Rubén y otro s/ daños y perjuicios Expte 1705/2 RSD 29/2010, ?Martínez Alves Sebastián s/ Suchenia Diego Abel y Otros s/ daños y perjuicios? Expte 1694 RSD 35/2010, ?Morabito Carmela C/ Almafuerte SA y Otro S/ daños y perjuicios? Expte 2504/2 RSD 18/2014), entre otros), ha delineado fundamentos y pautas a tenerse en cuenta para valorar la composición, cuantía y acogimiento de la indemnización en concepto de incapacidad sobreviniente. Hemos sostenido en estos pronunciamientos que la incapacidad sobreviniente debe apreciarse en función de pautas razonablemente generales. ?Ellas son las actividades encuadradas dentro de la normalidad actual y las presumiblemente futuras de toda persona. Hay que tener presente el quebrantamiento de tal normalidad, comportando ésta el curso razonable de la vida de la víctima. Así su traducción, el saber la suma con la que se compensan los daños a la salud, la capacidad funcional, las limitaciones de órganos, sentido y miembros, no es una cuestión sencilla. Son varios los criterios que se han ensayado...?. Dijimos también la trascendencia de la incapacidad sobreviniente que, evidentemente tiene proyección de futuro, asentándose en la permanencia de la ineptitud, debe apreciarse con relación a la aptitud genérica y no la requerida para una actividad determinada, porque a raíz de aquélla de una vez y para siempre, no se puede, en alguna medida, aprovechar en su integridad las energías físicas y psíquicas. El resarcimiento, entonces, tiene por fin considerar el futuro empleo de dichas energías genéricamente estimadas. La pretensión se sustenta en la disminución del potencial humano, de allí que la indemnización por incapacidad sobreviniente debe ser fijada no sólo en función del aspecto laborativo, sino de todas las actividades del sujeto, dicho de otro modo, deben resarcirse todas las disminuciones que se sufren a consecuencia del evento y que impiden desarrollar normalmente todas las potencialidades, así como paliar, también de algún modo, las expectativas frustradas de progreso (...). El individuo tiene derecho a su integridad física, pues su salud y la integridad no sólo son un bien jurídicamente tutelado cuyo quebrantamiento debe ser reparado, sino que además constituye un valor en cuya proyección está interesado el orden público. Asimismo, es dable remarcar que para la procedencia de la indemnización por incapacidad sobreviniente no es indispensable que se acrediten los ingresos del peticionante, pues aún cuando éste no trabajara, ?la indemnización es procedente ya que se procura satisfacer la disminución de la aptitud para generar ingresos? (conf. CNCiv., sala I, 21/3/96, Sarfilippo Daniel j: c/ Biderman Jorge M. otros s/ Daños y perjuicios)?. Sobre ese piso de marcha, corresponde apuntocar que las indemnizaciones en sede civil no se las establece a la manera de una aplicación automática de una tabla de valores (baremos), donde cada punto de incapacidad otorgada tiene, conforme el Tribunal o juez sorteado, un valor diferente, que habrá de responder según el y de acuerdo con las constancias objetivas de autos. Es aquí donde la actividad probatoria de las partes, conforme el principio de las cargas toma especial relevancia a la hora de apreciar elementos de convicción. Lo dicho no implica desconocer el valor de la prueba pericial a la hora de establecer los números. Como el Juez no resulta ser un experto en la materia médica, mecánica, de ingeniería, etc; la ley le ha dotado de la posibilidad de recurrir a auxiliares de la justicia (en el caso peritos médicos). Pero una cosa es que se tome a este

medio de prueba como un elemento más, y otra, resulta, que se lo aprecie de manera exclusiva, como pretenden muchas partes conforme lo expresan en los agravios. Ya esta Sala ha decidido que, en cuanto al valor de este tipo de probanzas, ¿Los daños.. y la consiguiente incapacidad deben acreditarse mediante prueba pericial. El dictamen del experto tiene importancia no sólo para mensurar la índole de las lesiones y su gravitación negativa en la capacidad del sujeto, sino también con el objeto de esclarecer la relación causal con el accidente. La valoración jurisdiccional del tema motivo de dictamen implica una aprehensión cognoscitiva mediata, porque el magistrado no posee los conocimientos científicos que le permitan comprender en forma directa la materia sobre la que versa el informe del experto. Consecuentemente, la determinación del valor probatorio del peritaje debe efectuarse verificando los juicios del experto mediante un análisis lógico de sentido común.(CC0002 LM 316 RSD-4-3 S 11-3-2003, Martínez, Angela c/ Reinoso, Adrián s/ Daños y Perjuicios sumario JUBA B3400385), agregándose que ¿Las experticias no representan una prueba legal y deben ser valoradas en atención al contexto general probatorio en los términos de los arts. 384 y 474 del CPCC. Sin embargo, la circunstancia de que la experticia no sea una prueba legal, no significa que los magistrados puedan apartarse arbitrariamente de las peritaciones y determinar porcentajes de incapacidad per se y/o de acuerdo a su sentido común. El juez no puede hacer mérito de su ciencia privada ni de sus conocimientos prácticos y si se debe apartar de una pericial lo tiene que hacer con sólidos argumentos.? (conf. CC0002 LM 387 RSD-20-3 S 9-9-2003,SD), Mendoza, Liliana Beatriz c/ Troche, Gerónimo Antonio s/ Daños y Perjuicios, sumario JUBA B3400446). El caso concreto. De la experticia obrante a fs. 386/389 y 406 efectuada por el perito médico Dr. Edgardo Gabriel Moscardi surge que actor padeció una " ...fractura de pelvis y acetábulo operada con prótesis total y lesión severa del nervio ciático mayor derecho, lo que ocasiona deambulacion dificultosa, acortamiento de miembro inferior derecho con deterioro anatómico funcional y evidente y objetivo que determina una incapacidad parcial y permanente y definitiva del 52,5% de la total vida...no puede realizar trabajos y toda tarea que requiera esfuerzos y marchas prolongadas con esfuerzos de sus miembros inferiores; tampoco practicar deportes ni hacer caminatas, escalar cuestras, practicar ejercicios y/o actividades similares...", "...la aplicación del método Balthazard determina una incapacidad del 46,37%..." La presente pericia no fue cuestionada en los términos del art. 473 del CPCC. Por su parte la experta en psicología a fs. 379/384, Licenciada Francisca Barasona Zurita, concluyó : "...el actor evita ponerse en contacto con los conflictos reforzando su repertorio de defensa, incrementando el gasto de energía psíquica y originando un deterioro en los diversos ámbitos de inserción tanto familiar, social y laboral...se aconseja una terapia breve, focalizada en el hecho de autos con la finalidad de movilizar mecanismos de defensa adaptativos y evitar el agravamiento o empeoramiento de síntomas, no de curación. Duración 6 meses, dos veces por semana, a un costo de 200 pesos la sesión...Se considera un porcentaje de incapacidad de un 30 % según la tabla de Evaluación de las incapacidades Laborales, Ley 24.557, Grado IV RVAN". La presente pericia no fue cuestionada en los términos del art. 473 del CPCC. Cuantificación del daño Hemos sostenido en este tópico en antecedentes de esta Sala II (in re causa 5526/2; 55591/2) que "La utilización de las denominadas fórmulas matemáticas no conduce a la aplicación automática e inexorable del resultado numérico al que se arribe, sino que constituyen un elemento más que no excluye a los otros parámetros provenientes de la sana crítica, la experiencia vital y el sentido común, pudiendo el apartarse el judicante de la cuantía matemática fundando los motivos o razones por los que se reduce o incrementa aquél monto.sentido conviene recordar que el art. 165 del CPCC, faculta a su vez los jueces a fijar el importe de los daños y perjuicios reclamados, ejerciendo esa aptitud conforme a las reglas de la sana crítica, con explicación de los fundamentos empleadas para arribar a la decisión. Sobre la base del principio de reparación integral que recetaba el antiguo Código de Vélez y que recepta el nuevo Código Civil y Comercial, los principales criterios jurisprudenciales vigentes para cuantificar las indemnizaciones por daños se pueden sintetizar en los siguientes marcos de ponderación: 1) El prudente arbitrio judicial sobre la base de la sana crítica y las circunstancias particulares de cada víctima; 2) las matemáticas puras; 3) los baremos de incapacidad; 4) las circunstancias particulares de la víctima: la proyección que la lesión pueda tener sobre el futuro, sobre la base de la edad a la época del accidente, estado de salud, actividad habitual, condición social, familiar o económica.- En este contexto, una fórmula o cualquier fórmula, solo es un punto de partida para la determinación integral del daño, conforme las pruebas arrojadas al juicio, y que el Juez deberá valorar con ajuste al principio general de reparación plena y los presupuestos de responsabilidad acreditados en el pleito. Criterio que en definitiva ha venido sosteniendo la CSJN, en los precedentes "Arostegui", "Aquino", "Díaz c. Vaspia" "Llosco" y otros fallos, sosteniendo que la Constitución Nacional dispone para los daños una indemnización plena o integral, las fórmulas pueden ser empleadas solamente como un punto de partida o marco referencial "mínimo".(Schick, Horacio Publicado en: DT 2014 (diciembre), 3248 Un nuevo viraje regresivo en materia de reparación de daños en general, con incidencia en los infortunios laborales: la tarifación del daño en materia de lesiones en el Código Civil y Comercial unificado).- Del mismo modo, se ha señalado por parte de quienes redactaron el Código vigente que "a fines de la cuantificación del daño por incapacidad, prevista en el art. 1746 del CCC, "la determinación del capital que genere rentas no está sindicada como la única modalidad de cuantificación, y mantienen vigor los criterios interpretativos que confieren al razonable arbitrio judicial la función correctora por

excelencia para cuantificar daños." (Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado, Dir. Lorenzetti, Ricardo Luis, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, t. VIII, pág. 527)".- Y nuestra Casación Provincial ha meritado que resulta "insuficiente la sola aplicación de fórmula matemática sin mencionar el juzgador el resto de las circunstancias particulares de la víctima, como edad, estado físico, laboriosidad, posición económica y social, expectativa de vida, la entidad de la lesión padecida con relación al proyecto de vida etcétera (artículos 165 y 384, CPCC; 1068, 1069, 1083, 1083, 1086 y concordantes del Código Civil, Conf. SCBA C. 119.794, S 11/04/ 2018).- Asimismo, ha señalado: "Para la determinación de la indemnización es útil recurrir a fórmulas de matemática financiera o actuarial como son aquellas contenidas en las tablas de amortizaciones vencidas a interés compuesto y de uso habitual en los Tribunales de Trabajo. Ello ofrece, como ventajas, algún criterio rector más o menos confiable, cierto piso de marcha al formular o contestar reclamos, o el aventamiento de la inequidad, la inseguridad o la incerteza. Pero esas ventajas no deben llevarnos a olvidar que tales fórmulas juegan, por un lado, como un elemento más a considerar -cuando de mensurar un daño y su reparación se trata- junto a un haz de pautas fundamentales ajenas al mundo de las matemáticas y con todas las cuales el juzgador ha de trabajar para aquella determinación. Y por otro lado, que su aplicación desprovista de prudencia puede llevar a verdaderos despropósitos (SCBA LP C 119562 S 17/10/2018, SCBA LP C 117926 S 11/02/2015).- Bajo este enfoque y valorando las constancias y circunstancias objetivas en el caso concreto conforme los principios de la sana crítica (art. 384 CPCC), en uso de las facultades que otorga el art. 165 del ritual, dejando asentado que he considerado varios antecedentes tomados de la Base de cuantificación de daños del Centro de datos informatizados-Secretaría de Jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil he de valorar el resarcimiento de la incapacidad sobreviniente (física-psíquica) del actor en la suma total de un millón doscientos mil pesos (\$ 1.200.000 s.e.u.o). Tratamiento psicológico en veintiocho mil ochocientos pesos (\$ 28.800 s.e.u.o)- 6 meses de tratamiento, 2 sesiones por semana, \$ 600 cada una-. Conforme el ítem responsabilidad se establecen 50% a cargo de la parte actora y 50% a cargo de la demandada. Daño emergente Reclama la actora por este rubro la suma de \$ 50.000. Debe destacarse que el demandante engloba en el mismo diversas situaciones que poco se relacionan entre sí. Por un lado los gastos de tratamientos presentes, pasados y futuros y por otro la pérdida de ganancias futuras o lucro cesante. En cuanto esto último cabe destacar que conforme a lo resuelto precedentemente está comprendido en el bien vida que se otorga conforme el art. 1746 del Cód. Civil que establece la renta vitalicia entre cuyas variables está la pérdida de ganancias futuras. En cuanto a los gastos presentes, pasados y futuros deben indemnizarse conforme el art. 1746 del Cód. Civil, aunque debe destacarse que el actor no arribó elementos de prueba por lo que en los términos del art. 165 del Cód. Procesal y 1746 del Cód. Civil deberá determinarse la cuantía de este rubro en la instancia de origen mediante incidencia en la que deberá requerirse pericia médica legista que indique los valores actuales y aproximados de su tratamiento presente, pasado y futuro del actor. Gastos de curación y farmacia. Reclama la actora por el presente rubro la suma de \$ 5000. Se afirma en jurisprudencia con criterio, que los gastos médicos y farmacéuticos deben guardar relación con las lesiones sufridas y que acreditado el daño a través de la prueba, cabe hacer lugar a la pretensión articulada. Sobre ese piso de marcha, este Tribunal ha sostenido en varias ocasiones que "Corresponde admitir los gastos por remedios no documentados en la medida que se adecuen a la situación por la que debió atravesar el reclamante, cuya cuantificación puede hacerse acudiendo a lo normado por el art. 165 del código procesal civil y comercial de la Nación conf CNCiv. Sala A, 17/12/97, ?Schtrömvaser, de Klaperman, Fanny c/ Nueve de Julio SAC y otros s/ Daños y Perjuicios?, (conf. Daray, Hernán en op. cit. T. II p. 107), como que "Deben admitirse los gastos de farmacia y medicamentos aun cuando la asistencia se hubiere brindado en hospitales públicos o por intermedio de obras sociales, porque de ordinario los pacientes deben hacerse cargo de ciertas prestaciones no amparadas por esos servicios" (CNCiv. Sala A, 11/12/97, Perrone Lindolfo A, y otras c/ Empresa de Transporte Sur Nor Cisa y otros s/ daños y perjuicios?. Ahora bien, la entidad de los gastos solicitados de ninguna manera impide que nos divorciemos de los principios de la prueba y de lo que efectivamente ha sido acreditado en las actuaciones y que en el caso, son prácticamente nulas. En casos como el presente y porque interpreto que laprocedencia del rubro deviene en mi criterio incuestionable, lo que no implica irrazonabilidad ni enriquecimiento sin causa, su determinación debe realizarse en un ámbito de prudencia y razonabilidad. En consecuencia, tomando en consideración las máximas de la experiencia a las que cabe echar mano a la luz del principio apreciatorio de la sana crítica, lo que surge de la pericia médica de fs. 386/389 y 406 estimo prudente y ajustado fijar el presente rubro indemnizatorio en la suma de pesos cinco mil (\$ 5.000 s.e.u.o) (arg. arts. 901, 1068, 1069, 1083 sstes y cctes del Código Civil; 165, 375, 384, 474 sstes y cctes del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia). En la proporción establecida en el "Ítem Responsabilidad: 50% parte actora y 50% parte accionada) Daños materiales de la motocicleta Reclama por el presente rubro la parte actora la suma de \$ 12.000 o lo que surja de las pruebas a producirse y/o criterio de VS. Al respecto se sostuvo que "En lo concerniente a los daños emergentes (reparación del vehículo) rige el principio de la reparación integral amparado en el art. 1083 del Cód. Civil, a fin de que el rodado vuelva, en lo posible, a su estado anterior al choque, y la prueba idónea por excelencia es la pericial mecánica. No importa tanto lo que le costó al damnificado la reparación en un taller determinado que puede ser caro o barato según infinitas

circunstancias, sino lo que el experto dictamina como costo de repuesto y mano de obra para el arreglo, dado su autoridad al respecto (arts. 474, 473 CPCC) " (JUBA B 1951922 CC0001 SM 60900 RSD -11-8 S 17/2/20009 Juez Lami, carátula: Villarreal, Jorge Dalmiro c/Ascione, Andrés Ricardo y otra s/Daños y Perjuicios. Magistrados Lami-Sirven y Gallego. El experto interviniente sobre el tema en cuestión sostuvo (ver fs. 370vta./371): "...con respecto a la motocicleta, de acuerdo a lo informado en la causa penal, ya que las fotografías no resultan muy claras, experimentó los daños en el tanque de nafta, manillar derecho, los plásticos del carenado, el cuadro pedalín de freno trasero, comando de luces y desperfectos mecánicos a revisar....no se agrega en autos un detalle pormenorizado de los daños producidos, como presupuesto o factura, recordando además que no ha sido posible revisar la motocicleta... Por tal motivo el suscripto no podrá expedirse en tal sentido..." (esto último al preguntársele que cuantifique las reparaciones). Atento ello no se encuentran acreditados los daños experimentados por el ciclomotor, ni detallados con exactitud los perjuicios, que como consecuencia del infortunio de marras, pesaron sobre aquel. Aduno la falta de cuantificación del ingeniero mecánico quién no logró periciar la motocicleta. También la ausencia de presupuesto/s y/o facturas relativas al tema en cuestión. Por todo ello, corresponde sin más el rechazo del rubro bajo análisis. Desvalorización del vehículo en el mercado de usados Reclama la parte actora por el presente rubro la suma de \$ 4000. Ahora bien, "Para la Procedencia del rubro desvalorización, es necesario contar con la prueba pericial idónea, pues aún cuando es generalizada la idea que el rodado colisionado pueda perder parte del precio es la cotización del mercado, ello está supeditado a la secuela de los desperfectos luego de su reparación; y esa determinación no puede ser dada sino por medios técnicos que solamente los expertos pueden proporcionar mediante la respectiva prueba pericial" (JUBA B 356065 CC0203 LP 123247RSD 98/18 S 30/05/2018 Juez Soto. Carátula: Leguizamón Nancy Marcela c/Dos Santos s/Daños y Perjuicios. Magistrados: Soto-Larumbe) Desde que es ineludible contar con la determinación experta de la disminución del valor venal, ausente en autos (ver experticia de marras), rechácese el presente rubro. Privación del uso del rodado Por el presente rubro la parte actora reclama la suma de \$ 1000. "La privación de uso de un rodado no escapa a la regla de que todo el daño debe ser probado, no constituyendo un supuesto de daño " in re ipsa". Así en cuento a la mera suposición que el demandante debiera realizar desembolsos en otros medios de movilidad para sustituir el rodado propio durante su compostura y poder así afrontar determinadas obligaciones de índole personal o familiar, no es dable presumir lisa y llanamente que aquellas erogaciones existieron, ni tampoco es aceptable colegir que realmente se produjo una frustración al no poder utilizar el vehículo con que habitualmente se contaba, sino que lo decisivo, en cambio es invocar y probar en forma objetiva y circunstanciada el perjuicio cierto y concreto que esa situación forzosa de indisponibilidad transitoria del rodado pudo acarrear a quien se dice afectado, que es cosa distinta" (JUBA B356828 CC0203 LP 123788 RSD 150-18 S 14/08/2018 Juez Larumbe. Carátula: Timilchenko Stella Maris c/Area Zero SRL s/Daños y Perjuicios. Magistrados: Larumbe-Soto. No hallándose probada dicha circunstancia, rechácese el rubro en análisis. C) La tasa de interés al capital de condena. Recientemente, nuestro Superior Tribunal Estatal ha realizado un profuso re-estudio, (doctr. causas C. 58.663, "Díaz", sent. de 13-II-1996; C. 60.168, "Venialgo", sent. de 28-X-1997 y C. 59.337, "Quiroga", sent. de 17-II-1998, e.ots.), para concluir que cuando sea pertinente el ajuste por índices o bien cuando se fije un quantum a valor actual, tal cual se ha decidido por la Cámara en la especie, en principio debe emplearse el denominado interés puro a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito, estableciéndose que para el cálculo de los intereses deberá aplicarse la ya mentada alícuota del 6% anual, la que corresponderá ser impuesta al crédito indemnizatorio en cuestión desde que se hayan producido los perjuicios considerados conforme el dies a quo establecido en la sentencia, y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arts. 772 y 1748, Cód. Civ. y Com.). De allí en más, resultará aplicable la tasa de interés establecida en las causas C. 101.774, "Ponce" y L. 94.446, "Ginossi" (ambas sents. de 21-X-2009) y C. 119.176, "Cabrera" (sent. de 15-VI-2016).III (conf. SCBA, 18/4/2018, SD C. 120.536, "Vera, Juan Carlos contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios" ?Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios", causa C. 121.134, en sentencia del 3 de mayo de 2018, publicada en la misma Sección). Con ese Norte, con el acatamiento que sí le debemos a los pronunciamientos del Címero Tribunal Provincial, y por compartir substancialmente los fundamentos dados en el desarrollo de los párrafos que anteceden, corresponde variar en el caso la Doctrina que esta Sala venía sosteniendo en materia de Intereses en los Daños y Perjuicios, Tasa Aplicable y su Curso -también acatando los pronunciamientos con carácter de Doctrina Legal de la SCBA-, estableciéndose de manera general que si los valores indemnizatorios fueron establecidos o mejor dicho, cuantificados al momento del dictado de la sentencia, corresponde establecer la adición de intereses puros a la Tasa del 6 % anual desde la fecha del hecho dañoso y hasta la fecha de la cuantificación del daño, cuando éste quede firme. Con posterioridad a ello, la Tasa establecida conforme pronunciamientos de la SCBA in re C. 101.774, "Ponce" y L. 94.446, "Ginossi" (ambas sents. de 21-X-2009) y C. 119.176, "Cabrera" (sent. de 15-VI-2016). Así las cosas, tomando en consideración lo dispuesto en el caso de autos en cuanto al valor de condena, corresponde adicionar al mismo desde la fecha del infortunio - 7/09/2010 - y hasta la fecha de la sentencia una tasa de Interés pura del 6 % anual; y a partir de ese momento y hasta su efectivo pago, conforme 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, todo ello desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623 CCivil de Vélez Sarsfield; 7 y 768 inc. c del Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10 ley 23928 y modif.) (conf. SCBA in re "Cabrera Pablo David c/ Ferrari Adrián Rubén s/ Daños y Perjuicios" C119176, sentencia del 15 de junio de 2016). Los agravios deben admitirse. Así lo propondré al Acuerdo. D) Liquidación. Incapacidad Sobreviniente: \$1.200.000
Tatamiento psicológico: \$28.800 Gastos de curación y farmacia: \$5000 Conforme se decide, la acción habrá de prosperar entonces por la suma final de un millón doscientos treinta y tres mil ochocientos (son \$ 1.233.800 s.e.u.o). La responsabilidad se establece 50% a cargo de la parte actora y 50% a cargo de la demandada. Por los fundamentos expuestos, voto a la primera cuestión por la negativa. A la misma cuestión y por idénticos fundamentos, el doctor Vitale, vota también por la negativa. A la segunda cuestión el doctor Rodríguez dijo: conforme lo votado: corresponde confirmar parcialmente la sentencia recurrida en cuanto ha sido materia de agravio. Modificar el decisorio de la instancia anterior: a) distribuir la responsabilidad por el hecho de autos entre las partes, en un cincuenta por ciento a los demandados (50%), sres Rodolfo José Porcille y Ecopor S.A., - haciendo extensiva la condena a Federación Patronal Seguros S.A. dentro de los límites y con los alcances de la cobertura asumida -y el cincuenta por ciento al actor (50%), sr Luis Santiago Mutsuo Yasutake, por lo que la acción habrá de prosperar por la suma total de pesos un millón doscientos treinta y tres mil ochocientos (\$ 1.233.800 s.e.u.o), conforme liquidación practicada en el considerando D.), con más los intereses establecidos en el considerando C). Las costas en la instancia deberán imponerse a la parte actora vencida, que no ha perdido su condición de vencida no obstante el éxito parcial del recurso.(art. 68 del CPCC), debiendo diferirse las regulaciones de honorarios para el momento procesal oportuno -ello no obstante la Doctrina que inveteradamente venía sosteniendo esta Sala en sus pronunciamientos modificatorios y/o revocatorios (conf. art. 274 del CPCC); por cuanto el cambio de legislación en materia de honorarios en la provincia de Buenos Aires y su aplicación directa desde la Alzada podría vulnerar el Derecho Constitucional de un doble conforme o doble instancia en cuanto a los mecanismos para la fijación de los emulentos profesionales (arg. arts. 51 de las leyes 8904 y 14967). Así lo voto. A la misma cuestión el doctor Vitale, por compartir los fundamentos expuestos, vota en idéntico sentido. Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: Atento el resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, este Tribunal RESUELVE: 1) revocar la sentencia recurrida en cuanto ha sido materia de agravio; 2) Modificar el decisorio de la instancia anterior distribuyendo la responsabilidad por el hecho de autos entre las partes, en un cincuenta por cincuenta por ciento a los demandados (50%), sres Rodolfo José Porcille y Ecopor S.A. - haciendo extensiva la condena a Federación Patronal Seguros S.A. dentro de los límites y con los alcances de la cobertura asumida -y el cincuenta por ciento al actor (50%), Luis Santiago Mutsuo Yasutake, por lo que la acción habrá de prosperar por la suma total de pesos un millón doscientos treinta y tres mil ochocientos pesos (\$ 1.233.800 s.e.u.o), conforme liquidación practicada en el considerando D.), con más los intereses establecidos en el considerando C), 3) Imponer las costas en la instancia a la parte actora que no ha perdido su condición de vencida no obstante el éxito parcial del recurso.(art. 68 del CPCC); 4) Diferir la regulación de honorarios, para el momento procesal oportuno (art. 51 de la leyes 8904 y 14967) 5) Regístrese. Notifíquese. Oportunamente, devuélvase a la instancia de origen. 042161E