

Accidente De Transito Prioridad De Paso

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Prioridad de paso

Se confirma la

sentencia que hizo lugar parcialmente a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, por considerar que el hecho de que la actora pudiera contar con prioridad de paso no la autorizaba para circular con abstracción de las concretas circunstancias del tránsito vehicular.

En la Ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, el 02 de Julio de 2019, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los Señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, Doctores Jose Luis Gallo y José Eduardo Russo, para pronunciar sentencia definitiva en los autos caratulados: "LOPEZ LILIANA PATRICIA Y OTRO/A C/ ORELLANO MARIO ANDRES Y OTROS S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)", Causa Nº MO-15583-2013, habiéndose practicado el sorteo pertinente -arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires- resultó que debía observarse el siguiente orden: RUSSO-GALLO, habiéndose dispuesto a fs. 360 la integración del Dr. Eugenio Alberto Rojas Molina atento a la disidencia allí manifestada, resolviéndose, plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Es justa la sentencia apelada de fs.410/419? VOTACION A LA CUESTION PROPUESTA EL SR. JUEZ DR. RUSSO DIJO I.- Apela de la sentencia de autos (fs. 338/350) la actora, la demandada y citada en garantía; todas ellas mediante presentación electrónica; ambos recursos fueron concedidos libremente a fs. 351 y se los fundó con las expresiones de agravios de fs. 354/5 (actora) y escrito electrónico código de referencia 240400416015046835 (demandada y citada en garantía); ninguna de ellas fue objeto de réplica.- El fallo admite parcialmente la demanda incoada por los actores, Liliana Patricia Lopez y Julio Cesar Alvarez contra la demandada Gabriela Andrea Sicca. En consecuencia, resuelve a) condenar a esta última nombrada a abonar a la parte actora, en el plazo de diez (10) días de quedar firme la decisión, el 50% de la suma total de pesos cuatrocientos cuarenta y ocho mil trescientos (\$448.300.-), discriminados de la manera que allí se indica. Ello, de conformidad con la distribución de responsabilidad efectuada. Todo ello, con más los intereses calculados según lo pautado en el punto décimo de los considerandos; b) Hacer extensiva la condena a la aseguradora citada en garantía, Orbis Compañía Argentina de Seguros SA, dentro de los límites y con los alcances del la cobertura del seguro de conformidad con lo resuelto en el punto séptimo de los considerandos. Impuso las costas a las partes en el porcentaje por el que prospera la acción. Esto es, un 50% a cargo del demandado y un 50% del actor y difirió la regulación de honorarios para su oportunidad.- II.- Se queja en primer lugar la parte actora por la atribución compartida de responsabilidad, haciendo referencia a la mecánica del hecho, hablando de la prioridad de paso, de la diversa jerarquía de las arterias, de la forma de conducción del actor y de la aparición imprevista del demandado; también se queja de la suma fijada en concepto de daño físico.- Mientras tanto, la demandada y su garante vienen cuestionando la tasa de interés fijada, reclamando -en base a los argumentos allí indicados- que se establezca la tasa del 6% desde la fecha de mora hasta la de la sentencia de primera instancia, de conformidad con la doctrina legal establecida por la Suprema Corte en los precedentes allí evocados.- III.- Ante todo y, como reiteradamente lo ha expresado la Sala I que integro, para el juzgamiento de la responsabilidad y de los montos resarcitorios vinculados con los daños producidos al momento del hecho, corresponderá aplicar el ordenamiento jurídico vigente en aquella época.- Consecuentemente, en el caso, dado que el infortunio se produjo el 14 de mayo de 2013, deberá aplicarse la normativa del Código Civil (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída en su obra: La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Editorial Rubinzal Culzoni Editores, págs. 28, 100/101, 158 y sigtes).- Asimismo considero que es menester efectuar una advertencia preliminar: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte Federal y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, "Fallos": 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yáñez, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado", Tº I, pág. 825; Fenochietto - Arazi. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado", T I, pág. 620). Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 384, in fine, del ritual; CSJN, " Fallos ": 274:113; 280:3201; 144:611). Dicho esto y por una cuestión metodológica corresponde abordar la queja relativa a la atribución de responsabilidad asignada por la sentenciante.- La presente demanda se interpuso como consecuencia del siniestro ocurrido el día 14 de mayo de 2013, oportunidad en la cual -según se sostiene en la demanda- la actora circulaba con el vehículo Peugeot Partner (que allí se identifica) por la calle Triunvirato y al llegar a la calle Segundo Sombra (todo de la localidad de San Justo), comienza el cruce, relatando que -luego de haber recorrido mas de la mitad de la encrucijada- su automotor fue embestido en el lateral izquierdo por el vehículo Chevrolet Corsa (que allí se señala), conducido por

el Sr. Orellano (ver fs. 17).- La co demandada y su aseguradora contestan la demanda (ver fs. 41/8, 86/7 y 89), reconocen la ocurrencia del hecho y la cobertura aseguraticia, pero realiza un relato distinto de los hechos acontecidos, transfiriendo la responsabilidad a la actora. Dicen que el Sr. Orellano circulaba por la calle De los Incas y que al llegar a Triunvirato, cuando el automotor tripulado por Orellano había traspuesto casi la totalidad la esquina mencionada, el conductor se ve sorprendido por la maniobra del conductor del Peugeot Partner, quien en forma negligente circulaba por Triunvirato a excesiva velocidad y sin respetar las normas de tránsito, intentando trasponer la encrucijada en forma temeraria, perdiendo el control del automóvil y provocando la colisión. Indican que su vehículo había traspuesto la mitad de la calzada cuando fue sorprendido por el Peugeot (ver fs. 42).- En la especie, -como lo sostiene la Sentenciante- resulta de ineludible aplicación la teoría del riesgo creado que consagra el artículo 1113, párrafo 2do., segunda parte del Código Civil.- La aludida norma regula la atribución de responsabilidad civil por el hecho de las cosas y constituye el principio rector en este tema (conf. esta Sala, causas 40.489 bis R.S. 241/98, 41.604 R.S. 47/99, entre otras).- Tiene decidido al respecto nuestro más Alto Tribunal provincial que la teoría del riesgo creado debe regular la atribución de la responsabilidad civil por el hecho de las cosas.- De modo que tratándose de la colisión de dos vehículos en movimiento, no se produce la neutralización de la presunción del artículo 1113 del Código Civil y acaecido el daño derivado del riesgo o vicio, el dueño o el guardián no se liberan demostrando que de su parte no hubo culpa, porque ella no interesa a este régimen de responsabilidad.- Se es responsable por existir la creación del riesgo, que abastece y justifica el deber de reparar el daño (conf. esta Sala, causas 23654 R.S.147/90, 25266 R.S.17/91, 25141 R.S.54/91, entre otras).- El desenvolvimiento de la misma lleva a considerar que ante la colisión de dos rodados -sean de la misma o de diferente entidad-, al dañado -actor que no fue reconvenido por el accionado- le asiste la ventaja de contar a su favor con la presunción de que el detrimento fue ocasionado por el vicio o riesgo del otro.- De manera que su propietario, guardador, usuario, etcétera, en su caso, sólo tiene a su cargo la acreditación de que el daño se produjo de resultas del embestimiento.- La prueba de que el hecho se debió a la culpa de la víctima o de un tercero por quien no se debe responder o por la incidencia del caso fortuito o la fuerza mayor, le incumbe a la otra parte, en este caso a los demandados (conf. arts. 513, 514 y 1113 del Código Civil).- Para ello, deberá efectuarse una valoración adecuada del plexo probatorio para comprobar si esa interrupción se ha verificado.- Al respecto, ha expresado reiteradamente la Sala que integro, que en el moderno proceso civil no se concibe la tarifa legal para la apreciación de la prueba testimonial, que debe dejarse al libre criterio del Juez guiado por una sana crítica.- El artículo 384 del Código Procesal establece expresamente que "los jueces formarán convicción, respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica"; tal referencia está indicando sin hesitación que el principio de libertad está construido en base al criterio objetivo, en oposición al subjetivismo y al empirismo de la convicción íntima o de la conciencia.- Dicho todo esto, y pasando al análisis del caso, en concordancia con los agravios que la actora plantea, tenemos que, según el dictamen pericial de ingeniero mecánico llevado a cabo, ambos vehículos tuvieron recíprocamente el carácter de embistente y embestido (ver fs. 121), graficándolo así en su croquis de fs. 119, donde se advierte el contacto entre sus extremos delanteros, lo que -además- coincide con las placas fotográficas que observamos glosadas a fs. 5/6.- Por otro lado, el testigo Sandoval (que declara a fs. 213/vta.) no aporta mayores elementos; habla del embestimiento pero no indica velocidades, ni maniobras, ni tampoco es claro en cuanto al lugar de la calzada donde se produjo el hecho; el croquis que aporta a fs. 212 no me parece para nada convincente cuando sitúa al Chevrolet cruzándose de su mano y prácticamente saliendo de la encrucijada, casi en forma de dirigirse frontalmente hacia la acera contraria. Amén de ello, este croquis no es acompañado por una descripción, puntual, en su declaración.- Por lo demás, los daños que describe el deponente en los móviles no se conciden con aquellos indicados en las placas fotográficas aludidas (especialmente cuando habla de daños en el guardabarros y "la rueda").- Y, finalmente, cuando se le piden mayores precisiones sobre el hecho o la zona, es poco lo que aporta.- De este modo, los dichos del testigo son poco ilustrativos en cuanto a la mecánica del suceso analizado en autos, por lo que no me parecen convincentes (arts. 384 y 456 del CPCC).- Ante todo ello, considero adecuada la decisión de la sentenciante y no hacen mella en tal conclusión los agravios que trae la actora.- En cuanto a la prioridad de paso a la que hace referencia, considero que la misma no se puede aplicar de manera indiscriminada y tampoco puede convertirse en un factor que autorice a desentenderse de las concretas, y complejas, condiciones que hacen al tránsito vehicular.- Tampoco puede erigirse en un bill de indemnidad, ni relevar al conductor que la posee del deber de conducirse atentamente, especialmente al llegar a las encrucijadas, donde pesa sobre todos los conductores un especial deber de atención consistente en reducir la velocidad (hasta casi detenerse).- Así, en casos con cierto grado de analogía, la Sala I que integro ha distribuido la responsabilidad entre los diversos involucrados en un evento dañoso (causa MO-13369-2011, R.S. 116/2017 de la Sala I).- Por tal circunstancia -y dada la singular mecánica del evento de autos (donde los rodados se embisten justo en sus extremos)- el hecho de que la actora pudiera contar con prioridad de paso no la autorizaba para circular con abstracción de las concretas circunstancias del tránsito vehicular.- Y aquí, insisto, ambos vehículos han tenido el carácter de embistente y embestido.- Tampoco está probado que el demandado haya hecho alguna maniobra riesgosa o irresponsable, como

se lo dijo en el escrito inicial y se insiste con ello en los agravios.- A todo evento, el testigo Sandoval podía haber sido interrogado -mas intensamente- para que explicara tal circunstancia, pero no se lo hizo.- Ni mucho menos se ha demostrado que el rodado de la actora hubiera sido embestido en su lateral izquierdo, como se lo sostuvo en la demanda.- Todo ello me lleva a concluir -coincidiendo con la Sra. Juez a quo- que ambos conductores han procedido sin la prudencia necesaria y que la responsabilidad ha de distribuirse por mitades, como correctamente se lo ha hecho en el fallo apelado; por lo que la queja intentada debe ser rechazada.- Por las consideraciones precedentemente enunciadas, entiendo que la queja formulada a este respecto por el apelante debe ser desestimada, proponiendo -en consecuencia- la confirmación de este aspecto del decisorio.- Corresponde analizar entonces la otra queja propuesta por la actora con relación al monto de la incapacidad, que fuera fijado -en el aspecto físico- en la suma de \$276.600, desestimándose el resarcimiento por el menoscabo psíquico.- Ha señalado el Tribunal que integro que, producido un daño y acreditadas sus secuelas a la luz de las constancias objetivas de la causa, corresponde indemnizarlo en base a la disminución o pérdida de la capacidad total que tenía el individuo antes del accidente; es decir, la aptitud genérica del sujeto y no sólo la laboral (conf. esta Sala, causas 13210 R.S. 25/84; 20309 R.S. 95/88, entre otras).- Ahora bien, a los efectos del cálculo de la incapacidad, lo que importa es establecer en qué medida ésta ha podido gravitar en las actividades habituales de la víctima, puesto que en materia civil, la indemnización debida por incapacidad sobreviviente contempla un aspecto más amplio que la incapacidad laborativa, debiendo meritarse las condiciones particulares del damnificado y la ingerencia negativa del infortunio en todas las posibilidades de su vida (conf. causas 23.525, R.S.21/89, 24342, R.S. 166/90); importando subrayar que los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos, sólo constituyen para el Tribunal elementos referenciales, indiciarios, o meramente orientadores, que no lo vinculan, toda vez que la indemnización deberá ser establecida por el órgano jurisdiccional con arreglo al perjuicio efectivamente sufrido por la persona.- No existen, por lo tanto, pautas fijas para determinar la valoración de este perjuicio, por depender de circunstancias de hecho variables en cada caso particular y libradas a la prudente apreciación judicial.- El perito informa que como consecuencia del accidente de autos, la actora sufrió trastorno por stress post traumático leve, cervicalgia con limitación funcional y limitación funcional en hombro izquierdo, que permite determinar incapacidad, refiriendo una incapacidad parcial y permanente del 23,05% (ver fs. 301).- Aquí cabe señalar que, en el fallo apelado, se admitió el resarcimiento por el menoscabo físico, mas no por el psíquico (ver fs. 346/7), lo que no es objeto de agravio ni cuestionamiento específico por parte de la actora (arts. 260, 266 y 272 del CPCC).- Con lo cual del porcentaje en cuestión solo hemos de computar lo atinente al menoscabo físico (cervicalgia y limitación funcional del hombro, 10% y 5% respectivamente) y no lo relativo al psíquico.- Por lo antes expuesto, habiendo meritado las circunstancias personales de la víctima, su sexo -femenino-, edad -37 años, al momento del accidente -, su condición socioeconómica (ver beneficio de litigar sin gastos, que obra por cuerda y tengo a la vista, especialmente fs. 15/19 y 35/7), las secuelas en su vida de relación, la proyección en sus actividades futuras y los importes acordados por el Tribunal en casos similares, considero prudente proponer se confirme la indemnización de los perjuicios mencionados precedentemente con la suma que ha sido fijada, la cual -desde mi punto de vista- no se perfila en modo alguno reducida.- Por último, debo abordar la queja de la parte demandada y citada en garantía referida a la tasa de interés establecida en la instancia de grado para acompañar al capital de condena.- Con relación a lo expresado en materia de los intereses que acompañarán el monto de la condena, en virtud de las actuales variables económicas y la política en materia de tasas que fija actualmente el Banco Central de la República Argentina, he considerado -anteriormente- que correspondía efectuar una revisión del criterio sostenido.- En el año 2009 adherí al criterio fijado en la causa ?Acuña Ramón E. c/ Garrido Jorge M. s/ daños y perjuicios? - causa 55323 R.S. 144/09, en el que se propicia la aplicación de un interés puro desde la fecha de la mora hasta la de la sentencia que cuantificó el daño, teniéndose especialmente en cuenta que los montos indemnizatorios habían sido fijados a la fecha del pronunciamiento del primera instancia; sin embargo, tal temperamento fue abandonado en virtud de los pronunciamientos del Alto Tribunal bonaerense que establecía tasas bancarias a los fines de liquidar los réditos sobre el capital de condena en obligaciones como la que nos ocupa (ver S.C.B.A., causas Ginossi y Ponce, ambas del 21/10/09 y Cabrera del 15/6/16).- La decisión adoptada, en dos precedentes, por el Supremo Tribunal provincial in re: Vera y Nidera S.A., generó un nuevo cambio de criterio en la Sala I, a pesar de que personalmente considerara que no existía un cambio de doctrina consolidada del Alto Tribunal que justificara cambiar el anteriormente sostenido.- Ahora bien, en el análisis de la cuestión no puedo dejar de ponderar también la significativa diferencia numérica que se obtiene, según se aplique uno u otro temperamento en punto a los réditos.- En efecto, aún cuando no medie un prolongado lapso entre la fecha del hecho dañoso y la oportunidad de su cuantificación, el resultado al que se arriba, aplicando la tasa bancaria pasiva más alta, supera exponencialmente al que arroja el cómputo de un interés puro del 6% anual sobre el capital, llegando el primero a duplicar o triplicar este último.- Ocurre que la determinación y evolución de las tasas bancarias responden a variables de coyuntura en el mercado financiero y, si bien a ellas se acude procurando mitigar el envilecimiento de la moneda por el transcurso del tiempo, cuando la finalidad es resarcir únicamente el daño moratorio fijando un

interés puro, aquéllas tasas aparecen notablemente desproporcionadas con ese cometido, e importan un gravamen injustificado sobre el deudor.- Las circunstancias apuntadas me llevaron a rever el criterio sostenido, entendiendo que, en circunstancias de que la obligación sea exigible antes de su cuantificación, y el juez de grado fije dicho quantum a valores actuales, deberán aplicarse dos tasas diferentes: una desde que la obligación se hizo exigible hasta que se determinó el valor de la prestación, y la otras desde este último momento hasta su pago (conf. Lorenzetti, Ricardo Luis, ?Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, T. V, art.772).-

Por las razones vertidas precedentemente, he decidido, a partir de la causa MO 34216-2015 R.S. 46/19, cambiar el criterio sustentado con anterioridad en la materia, en el sentido de aplicar la tasa del 6% anual al crédito indemnizatorio en cuestión, desde que se hayan producido los perjuicios -fecha del infortunio- hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda, esto es, la fecha del decisorio recurrido y, de allí en más y hasta el efectivo pago de la deuda, deberá aplicarse la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquéllos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa.- Consecuentemente, promoveré el acogimiento del recurso y la fijación de los intereses en la forma indicada.- IV.- Por todo lo expuesto y, de compartirse tal criterio, considero que debe modificarse el fallo apelado en cuanto a la tasa de interés, debiendo calcularse los accesorios desde la fecha del hecho y hasta la de la sentencia de primera instancia, a la tasa del 6% anual y, de allí en mas, a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquéllos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa; confirmando el fallo apelado en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravio. Costas de la Alzada a la actora que resulta vencida en la instancia de apelación (art. 68 del Código Procesal).- Voto, en consecuencia, PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA A LA CUESTION PROPUESTA EL SR. JUEZ DR. GALLO DIJO Adhiero al voto que antecede, salvo en lo atinente a la modificación de la tasa de interés.- En lo que hace a la atribución de responsabilidad, comulgo totalmente con el voto que antecede, por sus mismos fundamentos.- También coincido con el voto anterior en cuanto al rechazo del recurso de la parte actora.- Cabe aquí señalar que en cuanto al menoscabo físico he de recordar que la lesión a la integridad psicofísica de la persona implica "un daño en el cuerpo o en la salud", es decir, en la composición anatómica o en el desenvolvimiento funcional o fisiológico del sujeto; habiéndose precisado que la salud e incolumidad de las personas deben ser adecuadamente protegidas, y que a ese postulado no puede ser ajeno el derecho de daños, que debe brindar los adecuados resortes preventivos y resarcitorios frente a la lesión contra la integridad del ser humano (Zavala de González, Matilde. Resarcimiento de daños, t. 2da..Daños a las personas:, pág. 71 y sgs).- La integridad personal cuenta con la protección del orden jurídico todo (conf. arg. arts. 33, 75 inc. 22 y cc. Const. Nac., 89 del C. Penal, 1086 y ccs. del Código Civil).- Es así que concluimos que el individuo tiene derecho a su integridad física, pues la salud y la citada integridad no son sólo un bien jurídicamente tutelado, cuyo quebrantamiento (doloso o culposo) debe ser reparado, sino que, además, constituye un valor en cuya protección está interesado el orden público (entre otras: ver causa nro. 30.973, R.S. 389bis/1993).- Asimismo tal como se ha sostenido por esta Sala en casos anteriores (ver entre otros: causa nro. 40.053, R.S. 530/98 con voto del Dr. Suárez), la Corte Suprema de Justicia de la Nación no sigue para la tabulación de los perjuicios derivados de lesiones físicas, criterios matemáticos, sino que en casos en que la lesión afecte la actividad laboral de la víctima, computa el daño efectivo producido, sus circunstancias personales, como también los efectos desfavorables sobre su ulterior actividad, y que los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos, constituyen por su propia naturaleza, un valioso aporte referencial, pero no un dato provisto de precisión matemática, de tal forma que el Juez goza a su respecto de un margen de valoración de cierta amplitud (ver también: causa 27.937, R.S. 34/92 con voto del Dr. Conde).- También que si bien es cierto que probado el daño, el monto de la indemnización ha sido deferido por la ley al soberano criterio del Juez, y éste -a falta de pautas concretas resultantes de las constancias de autos- ha de remitirse a sus propias máximas de experiencia (conf. S.C.B.A., Ac. y Sent. 1972, t. I, pág. 99; 1974 t. I, pág. 315; 1975 pág. 187; ésta Sala en causas 21.427. R.S. 128/88, entre otras), siendo cierto también que tales facultades deben ser ejercidas con prudencia y sin crear en un caso particular determinaciones de monto que excedan razonablemente las otorgadas en otros casos análogos -prudencia y equidad son preferibles a cálculos matemáticos y fríos, ello sin abandonar las ideas rectoras de realismo e integridad, debiéndose estar a las circunstancias de cada caso- (conf. Morello-Berizonce, "Códigos Procesales", T. II, pág. 137).- Sobre este piso de marcha, y en cuanto a la justipreciación económica del menoscabo, cabe aclarar que la presente Sala desde hace ya varios años viene siguiendo a los efectos de determinar y/o cuantificar económicamente los porcentajes de incapacidad, el basamento expresado por el Dr. Héctor N. Conde, al que adhirieron los otros vocales integrantes de la misma en la causa nro. 37.152, R.S. 359/97 -entre otras-, y que ha sido compartido por mí en numerosas causas, y que se refiere al método italiano y el francés que fijan un valor concreto para cada punto de incapacidad, y que el "calcul au point" implica fijar un valor dinerario por cada punto de incapacidad, tomando tal cálculo como base, si bien podrá variar tomando en cuenta las características y pruebas en cada caso en particular; cabe también poner de resalto que en casos en que

concurren varios porcentajes que informan menoscabos en diversos aspectos de una persona, los mismos no se suman sino que se van calculando sobre la capacidad residual que los anteriores han determinado, pues lo contrario sí se convertiría en inequitativo.- Nuestro valor referencial, a la fecha, es el de \$15.000 por punto de incapacidad.- Sobre este piso de marcha, cuadra poner de resalto que la aplicación de la teoría del calcul au point no implica la utilización de una fórmula matemática abstracta y fría, sino valerse -y exteriorizar en la motivación del fallo- un punto de partida objetivo, adecuado, luego, a las variables circunstancias de cada caso en particular (SCBA, causa L, fallo del 7/4/2010).- De este modo, la fijación de los montos resarcitorios no implicará solo la multiplicación del porcentual de incapacidad por determinada suma sino, en cambio, partiendo de la base de aquella operatoria, articular su resultado -valiéndonos de la sana crítica y las máximas de la experiencia- con las demás circunstancias del caso (sexo, edad, expectativa de vida, condición económica, posibilidades futuras, concreta repercusión del menoscabo permanente en los actos de su vida diaria, incidencia del daño en las diversas actividades de la víctima) y así llegar a una suma que, en la mayor medida posible, se adecúe a las circunstancias del caso (art. 165 CPCC) y respete el principio de integralidad (art. 1083 del C. Civil).- Finalmente, y en cuanto a la eficacia probatoria de los dictámenes periciales, debo recordar que he compartido la opinión vertida antes de ahora en ésta Sala en expte. "Sandoval, Felipe y otra c/ Alemany, Juan y otro", publicado en la Rev. L.L., 1987-C, págs. 98/113, del 18/12/869 (y conf. entre otros: Hernán Devis Echandía en su "Compendio de la prueba judicial", anotado y concordado por Adolfo Alvarado Velloso), que señala en su t.II, pág. 132, como uno de los requisitos para la existencia jurídica del dictamen pericial, "...Que el dictamen esté debidamente fundamentado. Así como el testimonio debe contener la llamada "razón de la ciencia del dicho", en el dictamen debe aparecer el fundamento de sus conclusiones. Si el perito se limita a emitir su concepto, sin explicar las razones que lo condujeron a las conclusiones, el dictamen carecería de eficacia probatoria y lo misma será si sus explicaciones no son claras o aparecen contradictorias o deficientes. Corresponde al juez apreciar este aspecto del dictamen y, como hemos dicho, puede negarse a adoptarlo como prueba, si no lo encuentra convincente y, con mayor razón, si lo estima inaceptable; en ese caso debe ordenar un nuevo dictamen" "...El juez es libre para valorarlo mediante una sana crítica. Lo ideal es dejar la valoración del dictamen al libre criterio del juez, basado en sus conocimientos personales, en las normas generales de la experiencia, en el análisis lógico y comparativo de los fundamentos y de las conclusiones del dictamen, como se acepta en los modernos códigos de procedimientos y en todos los procesos nuestros. Es absurdo ordenarle al juez que acepte ciegamente las conclusiones de los peritos sea que lo convenzan o que le parezcan absurda o dudosas, porque se desvirtúan las funciones de aquél y se constituiría a éstos en jueces de la causa. Si la función del perito se limita a ilustrar el criterio del juez y a llevarle al conocimiento sobre hechos como actividad probatoria, debe ser éste quien decida si acoge o no sus conclusiones"; así también la jurisprudencia ha dicho que "...los jueces pueden apartarse de las conclusiones periciales, dando los fundamentos de su convicción contraria (conf. entre otros: S.C.B.A., DJBA, t. 16, pág. 221; Rev. L.L., t. 42, p. 122); "...es que el dictamen de los peritos es sólo un elemento informativo sujeto a la aceptación y apreciación del juez" (S.C.B.A., A. y S., 1957-IV, p. 54; DJBA, t. 64, p. 153); "...las conclusiones a que arriba el perito no atan al juzgador de forma de sustituirse en sus facultades decisorias privativas" (Jofre-Halperín, "Manual", t. III, 396, nro. 28; Morello "Códigos...", t. V, p. 586; y causas de esta Sala nro. 31.320, R.S. 227/85 y 36.432, R.S. 522/96).- Hechas estas aclaraciones, he de señalar -ahora- que comparto totalmente la valoración del plexo probatorio que efectúa en su voto el Dr. Russo, como así también la ponderación de las circunstancias del caso que efectúa.- Sentado ello, computando las circunstancias personales de la actora, conjugadas con el porcentual de incapacidad referenciado, las repercusiones (concretas, no abstractas) del menoscabo sufrido y nuestras pautas de tarificación referencial (no matemáticas, insisto), es que comulgo con su propuesta relativa a la incapacidad física.- Donde discrepo con el voto precedente es en cuanto a la tasa de interés a aplicar.- Al respecto, cabe recordar que esta Sala en sentencia del 2 de Junio de 2015, causa C2-51607, autos ?Paez Hugo Luis y otra c/ D.U.V.I, SA S/daños y perjuicios? hizo aplicación de la tasa pasiva digital.- Se dijo allí que "invariablemente (causas 48.351, R.S. 879/04; 56.021, R.S. 59/09; 49.026, R.S. 179/09; 56.448, R.S. 317/09, 47.889 R.S. 214/12; entre otras), desde este Tribunal se ha venido aplicando la tasa pasiva, en sintonía con reiterados precedentes de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (originariamente, Ac. 43.858, "Zgonc Daniel R y otro v Asociación Atlética Villa Gesell" fallo del 21/5/91 y posteriores en el mismo sentido, incluso luego de abandonado el régimen de convertibilidad, causa L. 77248, "Talavera, Severiano contra Digital S.R.L. y otros. Daños y perjuicios", fallo del 20 de Agosto de 2003; y en las más recientes Ac. C 101.774 "Ponce"; L 94.446, "Ginossi"; 49.439 "Cardozo"; 68.681 "Mena de Benitez"; L 80.710, "Morinigo" del 9 de Mayo de 2012, entre infinidad de otras), desechando expresamente -de este modo- la aplicación de la tasa activa (causa nro. 45.638 R.S. 195/12).- Es del caso, incluso, tener en cuenta que la Suprema Corte descarta la aplicación de la tasa activa argumentando que la misma incluye componentes que en nada se compadecen con los intereses que debe afrontar el incumplidor moroso.- Juzgo atendible el planteamiento que apunta a que dispongamos la aplicación de la tasa pasiva digital (BIP).- La jurisprudencia provincial, en algunos casos, ha admitido la aplicación de esa tasa (C. Civ. y Com. Mar del Plata, sala 2ª, 9/9/2014, "Avila, Rosa A. c/ Transportes 25 de Mayo SRL y ot. s/ ds. y ps.; C. Civ. y Com.

Junin, 4/11/2014 "Remy Juan Domingoc/ Viora Orlando S/Daños Y Perj").- Incluso, y esto es fundamental para que opine como lo hago, recurridas que fueron sentencias en las cuales se había ordenado su aplicación, la casación local rechazó el recurso no considerando violentada su doctrina (SCBA, 11/3/2015, "Zoccaro, Tomas Alberto c/ Provincia ART s/ daños y perjuicios", 06/05/2015, "Tarelli, Walter Santos contra Ministerio de Seguridad. Enfermedad Profesional" y, de la misma fecha, "Marmol, Mabel Susana contra Dirección General de Cultura y Educación. Enfermedad Profesional").- La doctrina, a su turno, si bien en materia laboral y criticando la no aplicación de la tasa activa, ha sostenido que de aplicarse la tasa pasiva, la que corresponde es la tasa pasiva digital (véase Klun, Adolfo - Klun, Rodolfo L., Juicio crítico acerca de las tasas de interés aplicadas a los litigios laborales en la provincia de Buenos Aires, en LLBA 2015 (mayo), 368).- En este contexto, es necesario recordar que el art. 622 del Código Civil establece que "el deudor moroso debe los intereses que estuviesen convenidos en la obligación, desde el vencimiento de ella. Si no hay intereses convenidos, debe los intereses legales que las leyes especiales hubiesen determinado. Si no se hubiere fijado el interés legal, los jueces determinarán el interés que debe abonar". De tal suerte, y en casos como el presente, al no haber intereses convencionalmente fijados por las partes, ni tampoco una tasa indicada por la ley, será resorte del órgano jurisdiccional la determinación de la tasa de interés a aplicar en orden a conjugar la reparación del llamado "daño moratorio".- Y en tal faena, computando las circunstancias económicas actuales (de público y notorio conocimiento) entiendo que -hoy en día- la tasa que mejor se acomoda a la reparación efectiva del daño moratorio, dentro de los límites antes enunciados en cuanto al tipo de tasa a utilizar, es la tasa pasiva informada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para plazo fijo digital a 30 días.- Para explicarme, debemos acudir a las mencionadas tasas, que pueden consultarse en http://www.bancoprovincia.com.ar/Content/docs/tasas_frecuentes.pdf.- Tenemos que, para el año 2008, la tasa pasiva (depósitos a plazo fijo a 30 días) fue del 6,5% anual, que se mantuvo hasta el 2/8/2013, cuando se elevó al 9%, hasta el 19/12/2013, en que se elevó al 10%, a 10,5% el 16/1/2014 y a 11% desde el 28/1/2014.- Mientras tanto, la tasa para plazo fijo digital a 30 días, comienza en 2008 al 12%; para principios de 2012 se encontraba al 15,5%, llegando a fines de 2013 al 18,10%, a fines de 2014 al 23,37% y al 1/5/2015 al 22,83%. - Frente a lo dicho, creo que ha de quedar en claro que no parece para nada razonable la fijación de tasas -en los últimos tres años- que oscilan entre el 6,5 y el 11% anual (tasa pasiva común) y que -incluso- para algunos períodos se sitúan por debajo de la evolución de los índices de precios al consumidor proporcionados por el Indec.- Sí, en cambio, se ajusta algo mas a las circunstancias económicas de estos tiempos (evolución de los costos de vida, erosión progresiva del valor de la moneda), la fijación de las tasas informadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para los plazos fijos digitales en tanto operan por encima de tales índices y se erigen en cifras prudentes y razonables como forma de hacer frente al daño moratorio (incluso cabe considerar que si se hubiera colocado el dinero a plazo fijo, el inversor hubiera lógicamente procurado la opción mas conveniente, que es esta, siendo tal el rédito que podría haber obtenido); ajustándose ello, incluso y tal lo señalado, a la pautas dadas por la Suprema Corte (advértase que no se están tomando tasas activas) que ha convalidado la aplicación de estas tasas.- Hoy, incluso, son mas los tribunales provinciales que se han plegado a la utilización de esta tasa (C. Civ. y Com. La Matanza, sala 1ª, 17/9/2015, "Tipitto Viviana Maria Ofelia Y Otro C/ Malerba Alberto Y Otro S/ Daños Y Perjuicios"; C. Civ. y Com. Azul, sala 2ª, 8/10/2015, "Castro, Gabriel Antonio C/ Marcovecchio, Martin Maria S/ Cumplimiento De Contrato" y 22/10/2015, "Ortiz Oscar Manuel c/ Sena Carlos Alberto s/ Cobro sumario sumas de dinero"; c. 2ª Civ. y Com. La Plata, sala 3ª, 15/10/2015, "G. F. A. J. C/ R. R. P. S/ incidente de ejecución de honorarios").- Asimismo lo ha hecho la Sala 3ª de este mismo tribunal (autos "Wippi Gabriel c/ Saini, Eduardo s/ ds. y ps." fallo del 27/10/2015) e incluso es la postura a la que también se ha plegado el Dr. Roberto Camilo Jorda, integrando la Sala II en causa nro. C5-48448 (R.S. 266/2015) y en un reestudio del tema la Sala I de esta Cámara en autos "Dominguez, Mariano C/Segur Part S.A. y otro S/ ds. y ps." resolución del 25 de febrero de 2016.- A todo esto debo agregar que no estoy perdiendo de vista la solución adoptada por la SCBA en la causa C. 119.176 ("Cabrera") del 15 de junio de 2016, aunque aquí no cabe entrar a ponderar ninguna otra variante de la tasa pasiva, desde que lo que se pide (concretamente) en los agravios es la aplicación de la tasa pasiva digital.- Por lo demás, y dada la situación producida en el ámbito local a partir de dos precedentes de la Suprema Corte -a los que ya me referiré- cabe memorar también que con fecha 10/8/2016, en la causa C. 116.930, "Padín, Martín Anibal c. Municipalidad de Olavarría. Daños y perjuicios", la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en el contexto de un reclamo por daños a la integridad psicofísica, había descartado el planteamiento efectivizado por la demandada en el cual se sostenía que importaba una doble actualización adicionar a la incapacidad psicofísica determinada al momento de la sentencia una tasa bancaria desde la fecha del hecho, señalando -con cita a Llambías- que los intereses moratorios no constituyen un modo de actualización del capital sino que buscan resarcir el daño que al actor ocasiona el incumplimiento del deudor y poseen como causa la privación al dueño del capital que el deudor no tiene derecho a retener, postulando -asimismo- que el interés previsto en el art. 622 del Código civil (derogado) posee un reconocimiento ipso iure como reparación debida por la indisponibilidad del dinero durante el tiempo de mora, que en autos fue establecido a partir del evento dañoso, sin que sea necesaria la demostración

del perjuicio sufrido por tal incumplimiento; es la postura que, en su momento, veníamos siguiendo (esta Sala en causa nro. 68189 R.S. 12/17, entre otros).- Y, además, que en la causa C. 119.176, "Cabrera" (sentencia del 15-VI-2016), la Corte había sentado doctrina estableciendo que los intereses deben ser calculados exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los periodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa.-

Ahora bien, creo necesario efectuar alguna precisión mas, dadas ciertas circunstancias actuales que se han dado en el contexto local, de acuerdo con los fundamentos que se explicitan en el voto que antecede.- Ocurre que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha dictado dos fallos (causas C. 120.536, "Vera, Juan Carlos contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios", fallo del 18/4/2018 y C. 121.134, "Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios", fallo del 3/5/2018) con un criterio que podría considerarse divergente.- Con todo, y solo a partir de tales elementos, estimo que tal doctrina no se perfila aplicable a la especie.- Destaco, de todo comienzo, que en ninguno de esos precedentes la Suprema Corte refiere haber modificado el criterio adoptado en "Padín".- Este es un elemento de peso: la Suprema Corte no dice modificar su criterio anterior.- Y es trascendente porque, en aquellos dos casos, se daba un supuesto diverso al de estas actuaciones: se trataba de casos de responsabilidad del Estado (que se rige por sus propios principios y reglas) y, además, no involucraban menoscabo a la integridad psicofísica, como aquí sucede.- Amén de lo cual, se trata de dos fallos aislados (del mes de Abril de 2018) sin que, hasta el momento haya vuelto a reiterarse tal doctrina (lo cual es un dato de peso, pues ha transcurrido mas de un año).- A lo que se agrega otro elemento mas para tener en cuenta: con fecha 3 de Mayo de 2018 en la causa C. 119.294, "Sánchez, Daniel Alfredo y otro contra Pacheco, Mario y otro. Daños y perjuicios" la Suprema Corte falla el caso, mandando a aplicar la tasa pasiva mas alta, siguiendo el criterio sentado en "Cabrera"; lo propio hizo unos días después, con fecha 9 de Mayo, en la causa C. 119.370, "Hernández, Alejandro y otro contra Municipalidad de Tres Arroyos y otros. Daños y perjuicios".- Por lo demás, la compulsa en la base de datos oficial de jurisprudencia de la Suprema Corte (JUBA) no nos ofrece ningún otro resultado que permita ampliar ese espectro.- En este contexto estimo que, para que se considere existente la doctrina legal, deben coincidir las circunstancias de la causa con las del precedente invocado y así lo ha dicho el Alto Tribunal (Sup. Corte Bs. As., causa A 72638 fallo del 20/09/2017, entre infinidad de otras).- De tal suerte, no puede considerarse -al menos hasta la fecha- que exista una doctrina (consolidada) del Supremo Tribunal de la Provincia en el sentido expuesto en los ya aludidos fallos "Nidera" y "Vera", que amerite fallar en un sentido diverso a la doctrina establecida en "Cabrera" y "Padín".- De hecho, ya comenzaron a registrarse precedentes jurisprudenciales que siguen una línea similar a la ya descrita (C. Civ. y Com. Lomas de Zamora, sala 1º, 30/10/2018, "Ripani Enio Eugenio S/ Sucesion C/ Nortur Srl Y Otro/A S/Daños Y Perj.).- Con lo cual, me inclinaré por la confirmación del fallo apelado en este aspecto.- Consecuentemente, y a tenor de lo dicho, habrán de repelerse ambos recursos, confirmándose el fallo apelado en todo cuanto ha sido materia de agravio, y quedando las costas de Alzada impuestas en el orden causado (arts. 68 y 71 del CPCC).- Lo dicho me lleva a votar en la cuestión propuesta por LA AFIRMATIVA A LA CUESTION PROPUESTAS EL SEÑOR JUEZ DOCTOR ROJAS MOLINA, dijo: Siendo llamado a intervenir en los presentes obrados en virtud de la disidencia de opiniones y considerando que mi actuación se circunscribe exclusivamente a resolver la misma, me adhiero al voto del Dr. José Luis Gallo conforme al criterio que vengo sosteniendo en forma expresa en las causas nro. MO 22168 R.S: 31/19 y MO 20037/12 R.S:42/19.- Voto en consecuencia por LA AFIRMATIVA Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: De conformidad con el resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, POR MAYORIA SE CONFIRMA la tasa de interés aplicada y, POR UNANIMIDAD se confirma la sentencia apelada en todo lo demás que ha sido materia de agravios.- Costas de Alzada, POR MAYORIA, en el orden causado (arts. 68 y 71 del CPCC).- SE DIFIERE la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA SE.-

042843E