

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Culpa Concurrente Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Culpa concurrente.

Cuantificación Se modifica la atribución de responsabilidad formulada en el fallo recurrido, imponiéndosele el 80% al demandado y el 20% al actor, pues el primero detuvo su vehículo en una calle en donde no se encontraba permitido detenerse y sin haber señalado previamente dicha maniobra, y el segundo no pudo mantener el dominio de su vehículo por no haber respetado la distancia de seguridad que establece la normativa correspondiente.

En Buenos Aires, a 25 días del mes de febrero del año 2019, hallándose reunidos los señores Jueces integrantes de la Sala ?H? de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a los efectos de dictar sentencia en los autos: ?Gómez, Roberto Lisandro Raúl c/ Valdez, Juan Carlos y otros s/ daños y perjuicios (acc. trán. c/ les. o muerte)? y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, la Dra. Abreut de Begher dijo: I) En la sentencia obrante a fs. 389/403 se condenó a Juan Carlos Valdez y La Meridional Seguros SA a pagar a Roberto Lisandro Raul Gómez, dentro del plazo de 10 días, la suma de \$1.390.500, más intereses y costas. Contra ella apelaron, el actor a fs. 404/405, y la demandada y citada en garantía a fs. 407, recursos que fueron concedidos a fs. 406 y 408, respectivamente. A fs.471/475 expresó agravios el actor y a fs. 477/483 lo hicieron la demandada y la citada en garantía. Corrido el traslado de ley, fue contestado a fs. 484/485 y 488/494. En consecuencia, las actuaciones se encuentran en condiciones para que sea dictado un pronunciamiento definitivo. II) Agravios Se queja el actor de los montos otorgados para resarcir la incapacidad sobreviniente y el daño moral. El demandado y la citada en garantía critican la atribución de la responsabilidad. Sostienen que ha quedado acreditado en autos el hecho de la víctima como eximente que, en el caso, se trata de la distancia inadecuada a la cual circulaba el actor respecto del vehículo de la demandada. Asimismo, cuestionan los montos reconocidos en concepto de lucro cesante, incapacidad física y daño moral. Finalmente, critican la tasa de interés. III) Entiendo que resulta de aplicación al caso lo dispuesto en la normativa contenida en el Código Civil (hoy derogado), por aplicación de lo dispuesto en el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación, actualmente vigente, sin perjuicio de señalar, que a idéntica solución se arribaría aplicando al caso las normas pertinentes de este último cuerpo legal (conf. Roubier, Paul, *Le droit transitoire (Conflicts des lois dans le temps)*, 2ª ed. Paris, ed. Dalloz et Sirey, 1960, nro. 42, p. 198 y nro. 68, p. 334, citado por Kemelmajer de Carlucci, *El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme*, La Ley Online AR/DOC/1330/2015). De este modo, la responsabilidad civil queda sometida a la ley vigente al momento del hecho antijurídico, aunque la nueva disposición rige -claro está- a las consecuencias que no se encuentran agotadas al momento de entrada en vigencia del Código Civil y Comercial (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída, *La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*, en Rubinzal Culzoni, Santa Fe. 2015, p. 101). IV) Responsabilidad No hay controversia en el sentido que la responsabilidad derivada del siniestro debe ubicarse bajo la órbita de la responsabilidad objetiva conforme lo dispone el art.1113 C.C. y el plenario de la CNCivil ?Valdez c/El Puente; s/ Daños?. Al ser intervinientes en el evento una motocicleta y un automotor, ambos se encuentran en idénticas condiciones frente a la normativa aplicable (conf. Jorge J. Llambías, *Tratado de Derecho Civil, Obligaciones*, Edit. Perrot, 1992, t. IV-B, p. 217; SCBA, "Sacaba de Larosa, Beatriz S. c. Vilches, Eduardo R. y otro" del 8/4/1986, LL 1986-D, 479; Félix Trigo Represas, en nota al fallo mencionado; Aída Kemelmajer de Carlucci, "Responsabilidad en las colisiones entre dos o más vehículos", en *Temas de responsabilidad civil en homenaje al doctor Mario Augusto Morello*, La Plata, 1981, pág. 219 y sgtes.; esta Sala in re ?Romero, Hugo c/ Rosso, Leandro Javier y otros; s/daños?, expte. n° 66.145/2013 del 2/12/2016; in re ?Múñoz, Diego c/ Bernachea Arias, Julio; s/ daños? expte.n° 32.589/2010 del 10/2/2016). Las motos son, por su definición, elementos intrínsecamente peligrosos y riesgosos para sus ocupantes y terceros como los automóviles. De esta manera, este conflicto debe resolverse a tenor de lo dispuesto en el artículo 1113 del Código Civil, teniendo en cuenta los eximentes de responsabilidad, como el hecho de la víctima o un tercero, o el casus genérico de los arts.513 y 514 C.Civil. Los artículos 1111 y 1113, última parte, del Código Civil prevén la culpa de la víctima como eximente. En realidad, propiamente no puede hablarse de culpa consigo mismo sino del hecho de la víctima, que determina la autorresponsabilidad del dañado, quien debe soportar el perjuicio sufrido, total o parcialmente, según sea la incidencia causal de su hecho -al hablar de hecho se comprende que carece de relevancia que la víctima tenga o no discernimiento, esto es, sea imputable en la esfera de los hechos ilícitos- (conf. Mayo, Jorge A., ?Las eximentes en relación con los presupuestos; eximente y autoría, eximente y antijuricidad, eximente y relación de causalidad. La ?no culpa? como eximente?, en *Revista de Derecho de Daños*, 2006-1, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2006, pág. 127). Lo que exime de responsabilidad es el hecho de la víctima. El hecho -aun no culposo- de la víctima puede romper el nexo de causalidad o incidir en él y eximir total o parcial del deber de reparar (conf. Kiper, Claudio M., *Proceso de Daños*, T. II, pág. 173, ed. La Ley,

Buenos Aires, 2008). En su escrito de demanda, el actor relató que el día 19 de septiembre de 2013, aproximadamente a las 14:10 horas, circulaba en su motocicleta marca Corven Triax 150 por la colectoras del ramal Tigre de la autopista Panamericana, hacia el norte, cuando el vehículo marca Renault Kangoo, de propiedad del demandado, efectuó una abrupta maniobra de frenado con el fin de estacionar el automóvil sobre la colectoras, frente a la empresa Ford, sin haber encendido las balizas ni haber hecho las correspondientes señales manuales. Por su parte, el demandado sostuvo que, contrariamente a lo expuesto por el actor, la conductora de la camioneta no detuvo el vehículo de manera brusca, sino que comenzó a disminuir la velocidad al percibir que el rodado presentaba un desperfecto mecánico. El Sr. Juez de grado hizo lugar a la demanda, pues tuvo por demostrado, con las declaraciones testimoniales, que el accidente ocurrió cuando el vehículo conducido por la Sra. Valdez detuvo su marcha intempestivamente -sin haber señalado previamente la maniobra y en una zona en donde no se encuentra permitido estacionar- y fue embestido en su parte trasera izquierda por la motocicleta que circulaba detrás de aquél. Cabe destacar que ello no se encuentra controvertido en esta instancia. Ahora bien, en sus agravios, el demandado sostiene que el a quo no tuvo en consideración que el actor no circulaba a una distancia prudencial de la camioneta Kangoo, y que dicha conducta temeraria y negligente fue lo que provocó el siniestro. Ahora bien, el art. 48 de la ley Nacional de Tránsito (N°24.449) prohíbe "Conducir a una distancia del vehículo que lo precede, menor de la prudente, de acuerdo a la velocidad de marcha" (inc. g). Respecto de las reglas de velocidad, el art. 50 dispone que "El conductor debe circular siempre a una velocidad tal que, teniendo en cuenta su salud, el estado del vehículo y su carga, la visibilidad existente, las condiciones de la vía y el tiempo y densidad del tránsito, tenga siempre el total dominio de su vehículo y no entorpezca la circulación". En el caso, el perito ingeniero mecánico estimó que la motocicleta circulaba, al momento del impacto, a menos de 40 Km/h, es decir, dentro del límite máximo de velocidad permitido (fs. 233/239). Respecto de la distancia prudencial que deben mantener los vehículos, aquél sostuvo que cuanto mayor sea la velocidad de circulación y el tiempo de reacción del conductor, mayor deberá ser la distancia precautoria de separación. Agregó que deben tenerse en cuenta, además, distintos factores para ello, como el estado de los frenos y de los neumáticos del rodado. Finalmente, concluyó que si bien no es fácil determinar precisamente esa distancia, en este caso el conductor de la motocicleta no la calculó acertadamente (fs. 252). Debo decir, entonces, que encuentro reprochables las conductas de ambos intervinientes en el siniestro. Es que considero que el conductor de la motocicleta no pudo mantener el control de su vehículo para frenar a tiempo su rodado. Lo cierto es que los daños provocados en ambos vehículos ponen en evidencia que el actor pudo advertir la maniobra realizada por la conductora de la camioneta Kangoo. Así lo sostiene el perito mecánico en su informe al estimar que "el actor realizó una maniobra de giro a su izquierda para evitar el impacto". Puede inferirse de su accionar que no tomó todos los recaudos exigidos para prevenir las contingencias del tránsito. No resulta menor señalar que el desarrollo técnico de una motocicleta como la que manejaba el actor, de 150 cm³ de cilindrada, -su capacidad de desplazamiento, potencia y versatilidad de maniobras y su escasa estabilidad- hace que sus conductores estén obligados a adoptar precauciones mayores que las de los automovilistas. En consecuencia, entiendo que debe modificarse la sentencia y se le debe atribuir el 80% de la responsabilidad por el hecho a quien conducía la camioneta marca Kangoo -quien detuvo su vehículo en una calle en donde no se encontraba permitido detenerse y sin haber señalado previamente dicha maniobra- y el 20% restante al actor -quien no pudo mantener el dominio de su vehículo por no haber mantenido la distancia de seguridad que establece la normativa correspondiente-. V) Partidas indemnizatorias a) Incapacidad sobreviniente El Sr. Juez de grado otorgó al actor la suma de \$1.070.000 en concepto de incapacidad sobreviniente. El actor critica los montos reconocidos por considerarlos exiguos teniendo en cuenta las lesiones sufridas como consecuencia del accidente. Sostiene que los montos adjudicados en la sentencia no guardan relación con el principio de indemnidad que debe prevalecer en los decisorios. Por su parte, la demandada y la citada en garantía alegan que las sumas reconocidas en concepto de incapacidad sobreviniente resultan elevadas si se tiene en cuenta que el actor presenta un porcentaje de incapacidad del 40% y atento a lo resuelto en casos similares. Recuerdo que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas en forma permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de lo que puede corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende a más de aquella actividad económica, diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (CSJN, "Pose, José D. c. Provincia de Chubut y otra", 01/12/1992, Fallos: 315:2834). Así, se entiende por incapacidad cualquier disminución física o psíquica, que afecte la capacidad productiva o que se traduzca en un menoscabo en cualquier tipo de actividad que la víctima de un evento dañoso desarrollaba con la debida amplitud y libertad (conf. Belluscio, Código Civil Comentado. Anotado y Concordado, t.5, p.219 nro. 13; Mosset Iturraspe, Jorge y Ackerman, Mario E., El valor de la vida humana, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2002, pág. 63 y 64). La reparación comprende no solo el aspecto laborativo, sino también todas las consecuencias que afectan la personalidad íntegramente considerada. En general, se entiende que hay incapacidad sobreviniente cuando se verifica luego de concluida la etapa inmediata de curación y convalecencia y cuando no se

ha logrado total o parcialmente el restablecimiento de la víctima (Zavala de González, Matilde, Resarcimiento de daños, 2ª ed., ¿Daños a las personas?, p. 343). En tal sentido es uniforme la jurisprudencia en el sentido de que la finalidad de la indemnización es procurar restablecer exactamente como sea posible el equilibrio destruido por el hecho ilícito, para colocar a la víctima a expensas del responsable, en la misma o parecida situación patrimonial a la que hubiese hallado si aquél no hubiese sucedido. Justamente, cuando al fijar los montos se establecen sumas que no guardan relación adecuada con la magnitud del daño y con las condiciones personales de la víctima, se autoriza un enriquecimiento sin causa de la víctima, con el correlativo empobrecimiento del responsable (conf. Cciv. y Com. Morón, Sala 2, 4/2/99, ?M., S. M. c/Empresa línea 216 S.A. de Transportes?). Se ha insistido recientemente, más aún desde la sanción del Código Civil y Comercial -me refiero al art. 1746-, que para el cálculo de las indemnizaciones por incapacidad o muerte, debe partirse del empleo de fórmulas matemáticas, que proporcionan una metodología común para supuestos similares. Nos ilustran Pizarro y Vallespinos que ?No se trata de alcanzar predicciones o vaticinios absolutos en el caso concreto, pues la existencia humana es por sí misma riesgosa y nada permite asegurar, con certidumbre, qué podría haber sucedido en caso de no haber ocurrido el infortunio que generó la incapacidad o la muerte. Lo que se procura es algo distinto: efectuar una proyección razonable, sin visos de exactitud absoluta, que atienda a aquello que regularmente sucede en la generalidad de los casos, conforme el curso ordinario de las cosas. Desde esta perspectiva, las matemáticas y la estadística pueden brindar herramientas útiles que el juzgador en modo alguno puede desdeñar? (Pizarro, Obligaciones, Hammurabi, T 4, pág. 317). Es que no debe olvidarse que el principio de reparación integral, ahora denominado de ?reparación plena? (conf. art.1740 CCC) - que, como lo ha declarado reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación, tiene status constitucional (Fallos, 321:487 y 327:3753, entre otros)- importa, como lógica consecuencia, que la indemnización debe poner a la víctima en la misma situación que tenía antes del hecho dañoso (art.1083 CC). En ese sentido asiste razón a la parte actora cuando destaca la distinta finalidad que tienen las indemnizaciones otorgadas en el fuero laboral de las que aquí se establecen. Considero que resulta adecuado a los fines de establecer la reparación plena el empleo de cálculos matemáticos para tratar de reflejar de la manera más exacta posible el perjuicio patrimonial experimentado por el damnificado. Así, debemos ponderar los ingresos de la víctima - acreditados en el expediente-, las tareas desarrolladas al momento del hecho, cuales se vio impedido de seguir realizándolas y las posibilidades de ingresos futuros, suma final que invertida en alguna actividad productiva, permita a la víctima obtener una renta mensual equivalente a los ingresos frustrados por el ilícito, de manera que el capital de condena se agote al final del periodo de vida económica activa del damnificado. Así se tiene en cuenta, por un lado, la productividad del capital y la renta que puede producir y, por el otro, que el capital se agote o extinga al finalizar el lapso resarcitorio (Zavala de González, Resarcimiento de daños. Daños a las personas, Hammurabi, 1993, T. 2a, pág.523). Existen diversas fórmulas de cálculo (ej. ?Vuoto?, ?Marshall?, ?Las Heras-Requena?, etc.), que en esencia se trata de la misma fórmula, con variantes, para obtener el valor presente de una renta constante no perpetua. (Acciarri, Hugo - Testa, Matías I., ?La utilidad, significado y componentes de las fórmulas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad y muertes?, La Ley del 9/2/2011, pág. 2). También otras más complejas, en las que se evalúan ingresos futuros constantes o variables, ciertos o probables (?Acciarri? del 2015). Ahora bien, ese cálculo no tiene por qué atar al juzgador sino que conduce únicamente a una primera aproximación, o sea, una base, a partir de la cual el juez puede y debe realizar las correcciones necesarias atendiendo a las particularidades del caso concreto (Pizarro-Vallespinos, op. cit., T 4, pág. 318; Zavala de González, op. cit., T 2a, pág. 504). Por ende, no corresponde otorgar a la víctima, sin más, la suma que en cada caso resulte de la aplicación rígida de la fórmula mencionada, sino que ella servirá simplemente como pauta orientadora para un resarcimiento pleno. Los porcentuales de incapacidad que se determinan en los dictámenes periciales no constituyen un dato rígido sobre el cual deben establecerse las indemnizaciones y que en esta sede no son tarifadas. Las incapacidades deben ser meditadas por el juzgador en función de pautas razonablemente generales, siempre con un criterio flexible, para que el resarcimiento pueda ser la traducción lo más real posible del valor verdadero y concreto del deterioro sufrido. Respecto de las lesiones físicas sufridas por el actor, a fs. 1 de la causa penal caratulada ?Valdez, Pamela Analía s/ lesiones culposas? (causa N°14-01-003477-13) se encuentra agregada el acta de procedimiento del personal policial que, al arribar al lugar del hecho, encontró a una persona llamada Roberto Gómez, quien se encontraba sobre la cinta asfáltica con gran cantidad de ?manchas simil hemáticas sobre su rostro y pierna?. Asimismo, se consignó que el individuo fue trasladado al Hospital de General Pacheco. La lesión sufrida por el actor surge también de las declaraciones testimoniales brindadas en autos. Nótese que a fs.190 el testigo Campos dijo que el actor presentaba sangrado en su pierna derecha. Si bien no se acompañó constancia alguna de dicha atención médica -nótese que la prueba informativa en cuestión fue desistida a fs. 362-, a fs. 180/187 se encuentra agregada la historia clínica labrada por el Hospital Privado Nuestra Señora de la Merced, de la cual se desprende que el actor ingresó con fecha 17 de enero del año 2014 a fin de que se le realizara el retiro del material de osteosíntesis de fémur derecho. En el resumen obrante a fs. 182 se consignó que el paciente presentaba antecedente de osteosíntesis de fémur y tibia derecha por fractura de fémur derecho (8/10/13) y osteosíntesis de tibia derecha más tendón rotuliano (15/10/13). Con los

antecedentes agregados a la causa, los estudios complementarios solicitados y el examen físico realizado, la perito médica elaboró el informe pericial encomendado a fs.346/355. La experta observó la presencia de una herida cicatrizal de 15 cm en la cara externa del muslo derecho, tercio superior, otra de 10 cm hiperpigmentada, irregular y de 2 cm en el lado interno inferior a la rodilla por retiro de clavo. Señaló que el actor presenta una disminución funcional del miembro inferior derecho, una disminución a la flexión desde 0° a 40° y una disminución de tonismo. Asimismo, advirtió que tiene colocado un elemento de osteosíntesis en fémur y en platillo tibial, y que esta lesión junto con la de la rótula y la ruptura del tendón rotuliano, interfiere en la articulación lo que podrá, con el tiempo, actuar negativamente en su evolución. En cuanto a la faz psíquica, indicó que el actor padece de estrés postraumático con RVAN grado II. Finalmente, estimó una incapacidad psicofísica parcial y permanente del 40% de la total obrera. Si bien el informe pericial fue impugnado por la compañía de seguros, considero que los cuestionamientos fueron debidamente contestados por el experto, cuyas conclusiones se encuentran fundadas en principios y procedimientos científicos, por lo que las aceptaré a la luz de los arts. 386 y 477 CPCCN. Máxime, cuando la presentación efectuada por la apelante no fue suscripta por un consultor técnico. Por todo lo expuesto, tomando en consideración las particularidades del hecho que nos ocupa, que el actor tenía 36 años al momento del accidente, era casado con cuatro hijos -dos de ellos menores de edad- y se encontraba desempleado -aunque declaró a fs. 18 del beneficio de litigar sin gastos que realizaba trabajos ocasionales de albañilería o de pintura-, considero que el monto otorgado para resarcir la incapacidad sobreviniente resulta elevado, por lo que propongo que se reduzca a la suma de \$700.000. b) Daño moral El Sr. Juez a quo otorgó la suma de \$300.000. Del monto otorgado se quejan las partes. Debo indicar que participo de la postura doctrinaria y jurisprudencial que considera la indemnización por daño moral, de carácter resarcitorio, y no sancionatorio, pudiendo no guardar relación alguna con la fijación de la incapacidad sobreviniente, dado que puede existir con independencia del mismo (v. Orgaz, El daño resarcible, 1967). El daño moral es una afección a los sentimientos de una persona, que determina dolor o sufrimiento físico, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas, y en general toda clase de padecimientos susceptibles de apreciación pecuniaria (Conf. Bustamante Alsina, Teoría de la responsabilidad civil, p. 205; Zavala de González en Highton (dir.), Bueres (coord.), Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial, tomo 3A, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, p.172). Respecto de la prueba del daño moral, se ha dicho que: "cuando el daño moral es notorio no es necesaria su prueba y quien lo niegue tendrá sobre sí el onus probandi. Fuera de esta situación, esta clase de daño, como cualquier otra, debe ser objeto de prueba por parte de quien lo invoca (Cazeaux-Trigo Represas, Derecho de las Obligaciones, t. 1, ps. 387/88). El carácter estrictamente personal de los bienes lesionados al producirse un daño moral, está indicando por sí la imposibilidad de establecer una tasación general de los agravios de tal especie. Así, el daño moral corresponde que sea fijado directamente por el juzgado sin que se vea obligado en su determinación por las cantidades establecidas en otros rubros (?Rojas Lozano, María Margarita c/ Herederos de Carbajal Eduardo Daniel y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 43.837/2008; ?Costaguta Rojas, Emir c/ Carbajal, Cecilia y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 58.373/2007; ?Laura Sirpa, Francisco Reynaldo c/ Carbajal, Cecilia y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 58.388/2007 del 06/02/2012; ?Lisi, José y otros c/ Salud Oeste SRL (Sanat. 15 de Diciembre H.A. Moyano) y otros s/ daños y perjuicios-resp. prof. médicos y auxiliares?, Expte. 85.446/2004, del 07/08/2012). Para establecer la cuantía del daño, el juzgador debe sortear la dificultad de imaginar o predecir el dolor que el hecho dañoso produjo en la esfera íntima del reclamante para luego establecer una indemnización en dinero que supla o compense el desmedro injustamente sufrido, por lo que mas que en cualquier otro rubro queda sujeto al prudente arbitrio judicial, que ha de atenerse a la ponderación de las diversas características que emanan del proceso. ?La determinación del monto no depende de la existencia o extensión de los perjuicios patrimoniales pues no media interdependencia entre tales rubros, ya que cada uno tiene su propia configuración pues se trata de daños que afectan a esferas distintas? (cfr. Llambías, Obligaciones, t.I, p. 229). Así las cosas, teniendo en consideración las características personales del actor -que ya fueron reseñadas al tratar la incapacidad sobreviniente- como así también las particularidades que presentó el hecho, la repercusión que en los sentimientos del damnificado debió generar la ocurrencia misma del accidente como una agresión inesperada a su integridad física y las cicatrices que presenta como consecuencia del siniestro, estimo que el monto resulta ajustado y propongo que se eleve a la suma de \$450.000. c) Lucro cesante El a quo reconoció la suma de \$18.000 para resarcir el lucro cesante. De ello se agravan la demandada y la citada en garantía, ya que, según sostienen, el actor no acreditó fehacientemente el monto de los ingresos dejados de percibir. Cabe señalar que el lucro cesante importa el quebranto patrimonial de las ganancias efectivamente dejadas de percibir, como cesación de un lucro específico, relacionado casualmente con el accidente. O sea, conforme el ordenamiento civil (arts. 519 y 1069) se entiende aquél como la ganancia o utilidad de que fue privado el damnificado, es decir, la frustración de un enriquecimiento patrimonial a raíz de un hecho lesivo, y requiere su prueba sobre la base de constancias objetivas (conf. CSJN ?Manufacturas del Comahue S.A. c/ Estado Nacional (Ministerio de Economía y D.G.I.) S/ proceso de conocimiento" del 05/08/2003, ver elDial.com AA1C17, Copyright © elDial.com - editorial albrematica, CNCivil sala A, in re ?Beaumarie, Carlos F. y otro c/ Transporte Sargento Cabral S.A. y otro; s/ Daños y

perjuicios? del 4/11/1997; ídem sala H, "Valente Nicolás Héctor c/García Carlos Alberto y otro s/Daños y perjuicios", del 27/06/2001; ídem sala H "Torales Ferreira, Ignacia c/Ttte. Larrazabal C.I.S.A. s/sumario" del 15/09/1998 etc.) Al pretenderse el amparo judicial de este reclamo, debe también acreditarse, sino en forma fehaciente y categórica, por lo menos con pautas aproximadas, el volumen de ingresos dejados de percibir a resultas del siniestro. Pues bien, el actor reclamó la suma de \$20.800 por este rubro. Dijo que por su trabajo como técnico colocador de Durloc en el ámbito de la construcción percibía \$400 diarios -de lunes a sábado-, además de realizar otras tareas del gremio de la albañilería con emolumentos del mismo tenor. Ahora bien, el actor intentó demostrar lo alegado con la declaración de los testigos a fs. 193 y 194. Allí los declarantes manifestaron que a la época del accidente aquél percibía entre \$500 y \$600 por jornada. También declararon que el actor debió dejar de trabajar luego del accidente debido a la lesión sufrida en su pierna ya que, para ello, debía ?subir y bajar escaleras y no lo puede hacer?. Quedó demostrado que el actor sufrió fractura de tibia, de fémur y del tendón rotuliano y que fue intervenido quirúrgicamente. De la historia clínica obrante a fs. 180/187 se desprende que en el mes de enero del año 2014 se le retiró el material colocado al realizar la osteosíntesis. Acorde a ello, es probable que, por lo menos durante esos primeros 5 meses desde la ocurrencia del accidente el actor se haya visto incapacitado de trabajar. En consecuencia, resulta evidente que las lesiones sufridas provocaron que aquél tuviera que dejar de trabajar, aunque sea durante tal período, lo que, dada la actividad que realizaba, se debe haber traducido en la falta de percepción de las ganancias derivadas de su trabajo. En cuanto al monto, aun cuando no se demostró fehacientemente las sumas dejadas de percibir, atento a las facultades que me confiere el art. 165 del Código Procesal, propiciaré que se confirme el monto otorgado. VI) Tasa de interés El juez de primera instancia aplicó la tasa activa desde la producción de cada perjuicio. La demandada y la citada en garantía solicitan que se aplique la tasa pasiva BCRA desde la mora y hasta la sentencia, y la tasa activa prevista en el fallo plenario Samudio a partir de la sentencia firme. Esta Sala acepta la aplicación de la tasa activa desde el día del hecho por aplicación de la jurisprudencia plenaria obligatoria. No obstante, el asunto merece algunas reflexiones adicionales. Dispone el art. 768 del Código Civil y Comercial que: ?Intereses moratorios. A partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes. La tasa se determina: a) por lo que acuerden las partes; b) por lo que dispongan las leyes especiales; c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central?. En el caso, como sucede en todas las demandas de daños y perjuicios derivados de accidentes de tránsito, no hay una tasa acordada entre víctima y responsable, y tampoco una establecida por leyes especiales. Por ende, solo resta acudir a tasas fijadas en alguna reglamentación del Banco Central. Por otro lado, el art. 771 prevé que el juez debe valorar ?el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación?. Esto significa, en lo que aquí interesa, que desde el día del hecho el acreedor (víctima) se ha visto privado del capital al que tiene derecho, y que entonces se debe evaluar cuánto le hubiera costado el dinero si lo hubiera buscado en el mercado. Pero, además, la tasa debe ser importante, para evitar la indeseable consecuencia de que el deudor moroso especule o se vea beneficiado por la demora del litigio, en desmedro de la víctima. Es sabido que la fijación judicial de intereses para las deudas en mora procura resarcir al acreedor por la demora en percibir su crédito y castigar al incumplidor, quien se apartó de los términos de la obligación asumida en origen. La jurisprudencia ha resaltado el contenido disvalioso del incumplimiento y la necesidad de desalentarlo, conceptos que conviene recordar y tener presentes (véanse consideraciones de la mayoría en el caso ?Samudio?). El orden jurídico requiere, como pauta general de conducta, que toda persona cumpla con las obligaciones que legítimamente asume o le impone la ley y así lo ratifican las normas del CCCN. Cuando se asigna a las deudas en mora una tasa menor a la que abonaron -con arreglo a la ley, los reglamentos en vigencia y los pactos válidos- las personas que cumplen sus obligaciones con regularidad, se desplazan las consecuencias ya apuntadas de la morosidad hacia la sociedad y, en paralelo, se beneficia a los incumplidores. Lo dicho no obsta en absoluto a la garantía de los derechos del deudor, en particular cuando, en su calidad de consumidor, se haya visto sometido a abusos que las normas protectoras imponen reparar. Son cuestiones distintas que pueden tratarse de manera independiente (Drucaroff Aguiar, Alejandro, ?Los intereses en los contratos bancarios y el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación?, RCCyC 2015 -agosto-, 162). Esta Sala viene aplicando desde hace tiempo la tasa activa de interés, ya sea por aplicación del fallo plenario obligatorio, ya por considerar que no había motivos para cambiarla por una tasa pasiva. Sin embargo, un nuevo examen de la cuestión permite advertir que la tasa activa que aplica este tribunal no compensa al acreedor, para quien el costo del dinero es mucho más alto. Parece entonces que una tasa adecuada para estos casos sería la que surja de aplicar dos veces la tasa activa, pues su resultado refleja el costo del dinero en el mercado para muchos usuarios. No puede dejar de mencionarse que el artículo 16° de la ley 25.065, de Tarjetas de Crédito, prevé que "el límite de los intereses compensatorios o financieros que el emisor aplique al titular no podrá superar en más del 25%" a la tasa que aplique a las operaciones de préstamos personales en moneda corriente para clientes. Este límite, que fue convalidado por la Corte Suprema (?Proconsumer c. Banco Itaú Buen Ayre S.A. s/ sumarísimo, del 17/05/2016, LA LEY 2016-D, 159) al no intervenir en el caso resuelto por la sala C de la Cámara Nacional en lo Comercial (fallo del 20/04/2012, publicado en el mismo lugar), es mayor - por el momento- a la tasa que en esta decisión se

establece. Sin perjuicio de ser este mi criterio, toda vez que se han expresado agravios únicamente a fin de reducir la tasa de interés, propongo al acuerdo se confirme la sentencia de grado en lo que hace a este punto. VII) Colofón Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo que, de ser compartido mi criterio: I. Se modifique la atribución de responsabilidad formulada en el fallo recurrido, imponiéndosele el 80% al demandado Juan Carlos Valdez y el 20% a Roberto Lisandro Raúl Gómez; II. Se reduzca a la suma de \$700.000 el monto otorgado en concepto de incapacidad sobreviniente y se eleve a \$450.000 el correspondiente al daño moral; III. En consecuencia, se establezca el monto de condena, atento la atribución de responsabilidad establecida, en la suma de \$936.400; IV. Se confirme la sentencia en todo lo demás que decide y fue motivo de apelación; V. Se impongan las costas de Alzada al demandado y a la citada en garantía (conf. art.68 CPCC) El Dr. Fajre y el Dr. Kiper, por las consideraciones expuestas por la Dra. Abreut de Begher, adhieren al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acto firmando los señores Jueces por ante mí, que doy fe. FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper. Bue nos Aires, 25 de febrero de 2019. Y VISTO, lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcrito precedentemente por unanimidad de votos, el Tribunal decide: I. Modificar la atribución de responsabilidad formulada en el fallo recurrido, imponiéndosele el 80% al demandado Juan Carlos Valdez y el 20% a Roberto Lisandro Raúl Gómez; II. Reducir a la suma de \$700.000 el monto otorgado en concepto de incapacidad sobreviniente y elevar a \$450.000 el correspondiente al daño moral; III. En consecuencia, establecer el monto de condena, atento la atribución de responsabilidad establecida, en la suma de \$936.400; IV. Confirmar la sentencia en todo lo demás que decide y fue motivo de apelación; V. Imponer las costas de Alzada al demandado y a la citada en garantía (conf. art.68 CPCC) VI. En atención a lo dispuesto por el artículo 279 del Código Procesal, corresponde dejar sin efecto las regulaciones establecidas en la instancia de grado y fijar los honorarios de los profesionales intervinientes adecuándolos a este nuevo pronunciamiento.- Sentado lo anterior se tendrá en cuenta el objeto de las presentes actuaciones y el interés económicamente comprometido resultante del capital de condena con más sus intereses (cfr. esta Sala en autos ?Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA c/Medina Juan José y otros s/cobro de sumas de dinero? del 27/09/11), naturaleza del proceso y su resultado, etapas procesales cumplidas, y el mérito de la labor profesional apreciada por su calidad, eficacia y extensión, considerando además lo dispuesto por los artículos 1, 6, 7, 9, 10, 19, 37, 38 y conchs. de la ley 21.839 -t.o. ley 24.432-.- En consecuencia, regúlense los honorarios de los letrados apoderados de la parte actora, Dres. Marta Susana Ginesta y Víctor J. Madorran Muñoz, en la suma de cuatrocientos ochenta y nueve mil pesos (\$ 489.000), en conjunto.- Asimismo se regulan los honorarios de los letrados apoderados que asistieron a la parte demandada y citada en garantía, en la suma de ciento veinte mil pesos (\$ 120.000) para la Dra. Rosalía Silvestre, hasta su renuncia de fs. 151; y en la de ciento veinte mil pesos (\$ 120.000) en conjunto, para los Dres. Patricio E. Petersen, Martín J. Piñero y Liliana Kopic.- Por las actuaciones cumplidas ante esta alzada que culminaran con el dictado del presente pronunciamiento, se fijarán los honorarios de los letrados bajo las pautas del art. 30 de la ley 27.423 por ser la vigente al momento de la prestación del servicio.- Bajo tales parámetros se establecen los honorarios de los Dres. Marta Susana Ginesta y Víctor J. Madorran Muñoz, en conjunto, en la suma de ciento cuarenta y seis mil pesos (\$ 146.000) y los del Dr. Patricio E. Petersen, en la de setenta y tres mil pesos (\$ 73.000) equivalentes a la cantidad de 77,37 UMA y 38,68 UMA respectivamente (art. 30 de la ley 27.423, y valor de UMA conforme Ac. 3/19 de la CSJN).- En cuanto a los honorarios de los peritos, se tendrá en consideración el monto del proceso conforme lo decidido precedentemente, la entidad de las cuestiones sometidas a sus dictámenes, mérito, calidad y extensión de la tarea, incidencia en la decisión final del litigio y proporcionalidad que debe guardar con los estipendios regulados a favor de los profesionales que actuaron durante toda la tramitación de la causa (art. 478 del CPCC). Bajo tales pautas se fijan los emolumentos del Ing. Jorge Marcos Massoni y de la médica Susana Palmira Paz, en la suma de ciento veinte mil pesos (\$ 120.000) para cada uno de ellos.- Asimismo se fijan los del consultor técnico Nestor Raúl Caminos en la suma de cuarenta y ocho mil pesos (\$ 48.000).- Respecto de la mediadora, Dr. Carlos Guillermo Renis, el Tribunal entiende que corresponde aplicar la escala vigente al momento en que se efectúa la regulación de los honorarios conforme lo resuelto por esta Sala en autos ?Brascon, Martha Grizet Clementina c. Almafuerte S.A. s/ds. y ps.? (del 25/10/2013 exp. 6618/2007) y en autos ?Olivera Sabrina Victoria c/Suarez Matías Daniel y otros s/daños y perjuicios? (del 01/03/2016, expte. 9288/2015).- En razón de ello, considerando la base regulatoria, escala del Dec. 1467/11 modificado por dec. 2536/15 y valor del UHOM vigente al día de la fecha, se fija la retribución del mediador en la cantidad de cuarenta y ocho mil doscientos pesos (\$ 48.200).- Dichos honorarios no contienen la alícuota correspondiente al IVA, por lo que, en caso de acreditar los profesionales su condición de inscriptos ante dicho tributo, deberá adicionarse el 21% correspondiente Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública, dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y, oportunamente, archívese. FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper. 037062E