

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Riesgo Creado Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Riesgo creado.

Cuantificación Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda de daños, pues si bien de la prueba pericial mecánica nada puede extraerse en orden a la mecánica del evento dañoso, la confesión ficta del accionado, sumado a la falta de pruebas que den sustento a la eximente invocada derivan en la responsabilidad del demandado. En Lomas de Zamora, a los 12 días del mes de Abril de 2019, reunidos en Acuerdo Ordinario los Jueces de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, de este Departamento Judicial, doctores: Guillermo Fabián Rabino y Luis Adalberto Conti, con la presencia del Secretario del Tribunal, se trajo a despacho para dictar sentencia la causa n° LZ-31236-2010 caratulada: "Elizaul Ricardo Alejandro c/Escobar Ponce, Francisco Gastón s/daños y perj.autom. c/les. o muerte (exc.Estado)". De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial del mismo Estado, la Cámara resolvió votar las siguientes: CUESTIONES: 1°) ¿Es justa la sentencia apelada? 2°) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley (art. 263, in fine del C.P.C.C), dio el siguiente orden de votación: Dr. Guillermo F. Rabino y Dr. Luis A. Conti. VOTACION: A la primera cuestión el Dr. Guillermo F. Rabino dijo:

1- El magistrado titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N°14 Departamental, dictó sentencia en estos actuados a fs. 337/343, haciendo lugar a la demanda, condenando a Francisco Gastón Escobar Ponce y William Frank Escobar a pagar a Ricardo Alejandro Eliazul, dentro del plazo de diez días, cincuenta mil ciento cincuenta pesos (\$50.150), suma que devengará intereses a calcular en la forma establecida en el considerado IX del decesorio. Dispuso asimismo que la condena será ejecutable contra "Paraná S.A. de Seguros". Impuso las costas del juicio a la parte demandada y difirió la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para la oportunidad en que quede firme la liquidación pertinente. 2.- Contra dicho decisorio se alzó la citada en garantía a fs. 349, siéndole concedido el recurso libremente a fs. 350, el que fuera fundado a través de la presentación de fs.374/378, mereciendo la réplica de fs. 385/389.- 3.- La legitimada pasiva se agravia, en primer lugar, por la responsabilidad atribuida en el fallo, y por la cuantía asignada bajo los rubros indemnizatorios gastos médicos y de farmacia, incapacidad física, daño moral, tratamiento kinsesiológico, daño material y privación de uso por considerarlos elevados.- Asimismo, se agravia de la tasa de interés fijada en el decisorio.- 4.- Corrido el pertinente traslado, la parte actora lo evacuó a fs. 385/389.- A fs. 390 se llamó autos a sentencia, providencia que se encuentra consentida. 5.- Liminarmente y en forma previa a abordar las cuestiones sometidas a consideración de esta alzada con motivo de los distintos recursos deducidos por los litigantes, considero necesario poner de relieve que en autos se debate la responsabilidad originada en un hecho ocurrido el día 18/9/2009, circunstancia ésta que impide la aplicación de la actual normativa prescripta en el nuevo Código Civil y Comercial sancionado por la ley 26944 el día 1 de Octubre de 2014 (publicado en el Boletín Oficial el día 19 de Diciembre de 2014, art. 3 del Código Civil y actual art. 7 del Código Civil y Comercial). Con relación a las quejas articuladas respecto de la atribución de responsabilidad cabe comenzar puntualizando que este Tribunal ha venido sosteniendo, siguiendo los lineamientos trazados tanto por la Corte Suprema Nacional como su par Provincial, que el factor de atribución de la responsabilidad civil en materia de accidentes de automotores es el riesgo creado, por lo que la cuestión se emplaza en la perspectiva del artículo 1113-segundo párrafo "in fine"-del Código Civil. De este modo, el dueño o guardián de la cosa riesgosa cuya actuación produjo el daño es responsable, salvo que demuestre que la conducta de la víctima o de un tercero constituye la causa del menoscabo y ello ha obrado como factor interruptivo, total o parcial, de la relación de causalidad (Conf. C.S.J.N, "Empresa Nacional de Telecomunicaciones c/ Pcia. de Bs. As. y otro", ídem S.C.B.a., "Saccaba de Larosa Beatriz c/ Vilches Eduardo y otro s/ds. y ps.", Ac. y Sent. 1986-I-255, entre muchos otros precedentes en la misma dirección). Asimismo, tal cual ha resuelto esta Sala en casos similares, el principio citado en el anterior apartado también resulta aplicable cuando la colisión se produce entre vehículos, de modo que no cabe extraer el supuesto de autos del precitado encuadre legal (Conf C.C.0002 AZ, 40737 RSD-71-00, S 22-6-2000, CC.0102 LP, R.S.D-183-95, S. 26-10-95). En igual sentido, nuestro máximo Tribunal Provincial ha sostenido, en forma reiterada, que: "el riesgo creado regula la atribución de la responsabilidad civil al dueño o guardián de las cosas cuando éstas intervienen activamente en la producción del daño; resultando inadmisibles la supresión de esta teoría cuando se ha producido un encuentro entre dos o más vehículos, porque el choque que los puede dañar no destruye los factores de atribución de la responsabilidad, la neutralización de riesgos, basada en una suerte de compensación, carece de todo fundamento legal; si ambas cosas presentan riesgo cada dueño o guardián debe afrontar los daños causados al otro" (SCBA Ac. 47302 S. 22/12/92 "Tamini María Leticia c/Galassi Santiago Cesar s/Daños y Perjuicios" Ac. y S.1992 IV, 628, entre muchos otros). Entonces, cuando el art. 1113 del Código Civil, establece que el dueño o el guardián son

responsables del daño que derive del riesgo o vicio de la cosa, tiene en cuenta una situación social, dejando de lado la concepción del culpa, que constituye un elemento ajeno al caso. La ley toma en cuenta como factor para atribuir la responsabilidad al dueño o guardián el riesgo creado. Y así, en principio, se prescinde de toda apreciación de su conducta, desde el punto de vista subjetivo. No interesa si de su parte existe culpa y la víctima del hecho dañoso sólo debe probar el daño, la calidad de dueño o guardián, el riesgo o vicio de la cosa, y la relación causal existente entre la actuación de la cosa y el daño. (S.C.B.A., Ac. 81747, S. 17-12-2003, Juez Pettigiani (SD), JUBA b 8427, entre otros precedentes). Es decir: tomado por la ley "el riesgo creado" como factor para atribuir la responsabilidad al dueño o guardián, no interesa si de su parte existe culpa ni invierte la carga de la prueba. Aún cuando probasen su falta de culpa, ello carecería de incidencia para excluir su responsabilidad, porque deben acreditar la concurrencia del supuesto previsto en la frase final de la segunda parte, 2º párrafo, del art. 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. S.C.B.A., Ac. 91858, S. 14-12-2005, Juez Roncoroni (SD), JUBA B. 23100). Dentro del mentado contexto interpretativo, y habiendo quedado fuera del marco de discrepancia la existencia misma del siniestro, el cual ha sido admitido por los litigantes-lo cual hecha por tierra la queja vinculada con la acreditación del hecho vertida en el memorial-, es imperioso evaluar si el accionado ha demostrado, como le incumbía y le era exigible, la existencia de una causal exculpatoria, tal como lo requiere el precepto legal citado, para eximirlo total o parcialmente de responsabilidad. Sobre el particular cabe adelantar desde ya que, a mi entender y compartiendo lo sostenido por el judicante de origen, el accionado no ha logrado cumplir la carga referida en el párrafo precedente ya que, con la prueba colectada no se halla demostrado, con la contundencia exigida en nuestro ordenamiento legal, la presencia en el siniestro de marras de alguna de las eximentes previstas en el art. 1113 del C.C. En efecto, el demandado basa su defensa, alegando que se encontraba circulando a baja velocidad por la calle Donato Alvarez, en el partido de Lanús, cuando al llegar a la intersección con la calle Boulevard de los Italianos resultó embestido por el automotor marca 405 dominio SLC-027 que circulaba a excesiva velocidad. Considera que el hecho se produjo por la culpa exclusiva de la propia víctima. En estas condiciones, pesaba sobre él la carga de demostrar los extremos apuntados, ofreciendo elementos que permitiesen otorgar legitimidad a sus dichos (art. 375 del ordenamiento ritual); presupuesto éste que no quedó configurado en la especie. Pues, si bien de la prueba pericial mecánica de fs. 257/259 nada puede extraerse en orden a la mecánica del evento dañoso, la confesión ficta del accionado Francisco Gastón Escobar Ponce a tenor del pliego de fs. 335, sumado a la falta de pruebas que den sustento a la eximente invocada por la accionada, derivan en la responsabilidad del demandado. En consecuencia, y teniendo en cuenta que la prueba de las circunstancias que eximen de responsabilidad al dueño o guardián de la cosa generadora de riesgo, debe ser plena y concluyente, debo decir que en los presentes obrados no se ha logrado demostrar que el actor haya provocado con su propio accionar el desenlace dañoso. Por todo lo expuesto, y no habiendo el demandado acreditado la causal exoneratoria invocada (art. 1113 ap. 2º del Código Civil), si mi postura concita adhesión, propongo confirmar la condena dispuesta en la sentencia recurrida. 6.- Superada esta parcela del disenso, corresponde avanzar en el tratamiento de los agravios referidos a los rubros que conforman la indemnización pretendida. a) Cabe puntualizar que con relación a la "incapacidad física sobreviniente", conviene recordar que su reparación, debe ser integral, motivo por el cual, debe comprender todos los aspectos de la vida de un individuo, al margen que desempeñe o no una actividad productiva, puesto que la integridad del hombre tiene en sí un valor indemnizable y por lo tanto debe ser objeto de reparación. (esta Sala causa 29340 Sent. 2/9/03 y causa 32.237 bis reg. sent. 329/05 del 27/9/05). Asimismo, en este orden de ideas, es sabido que los porcentuales de incapacidad discernidos por los expertos constituyen una pauta meramente referencial que debe tomarse con suma prudencia, resultando de por sí esencial verificar los restantes elementos del caso, para evaluar el perjuicio efectivamente sufrido por la víctima (esta Sala, causa 28437, sent. 12/12/02 y causa 329/05 del 27/9/05). Es entonces, que una vez reclamada la indemnización por daños y perjuicios, queda a cargo del actor demostrar la existencia del daño y su magnitud (SCBA, 22-4-86 "Troncoso c/Astete s/daños y perjuicios" A y S 1986-I-470) toda vez que en el caso rige la regla de que el daño debe ser probado por quien lo alega, ya que no es presumido (art. 375 del C.P.C.C. y art. 1068 del C.C). El daño requiere certidumbre, al decir de Acuña Anzorena, citado por Zannoni, debe ser cierto y efectivo y no meramente conjetural o hipotético ("El daño en la responsabilidad civil", Astrea, p. 50). Tiene dicho nuestro Máximo Tribunal Provincial que para establecer la causa de un daño es necesario hacer un juicio de probabilidad determinando que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901 C.C.). Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva adecuada (normal), entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla (arts. 1068, 1074, 1109, 111 y concs. del Código Civil; conf. SCBA, Acuerdo del 30/9/2009, causa C. 86.387, autos:"G., I. y otro. c/Municipalidad de Rojas s/daños y perjuicios", "Acuerdos y Sentencias", 1988-III-42; causa Ac. 55.133 del 22-VIII-1995, etc). En el marco de los principios que vengo de reseñar, el Perito Médico a fs. 300 y s.s., luego de efectuar el examen físico al actor y observar los estudios realizados, informa que el damnificado

presenta una cervicobralgia post traumática, que le ocasiona una incapacidad parcial y permanente del 7% de la total obrera, que guarda relación causal con el siniestro denunciado. Si bien el referido dictámen resultó impugnado a fs. 309 por el apelante, no encuentro razón alguna para apartarme de sus conclusiones. (arts. 472 y 474 del C.P.C.C). Cabe aclarar que cualquiera sea el concepto que se tenga sobre los porcentajes y/o baremos de incapacidad, lo cierto es que no se trata de una ciencia exacta y que este tipo de especificaciones tiene por objeto ilustrar al juez sobre las consecuencias dañosas del hecho-pero no con exactitud matemática- y que de ningún modo se encuentra compelido a seguir inevitablemente. Siendo así, y teniendo en cuenta las conclusiones arribadas por el experto, el carácter referencial de los porcentajes de incapacidad propuestos en la pericia, y las condiciones personales del damnificado, he de propiciar la confirmación de la partida asignada para éste rubro. (arts. 1086 del Código Civil y 165 y 384 del Código Procesal).

b) En lo concerniente al daño moral, resulta sabido que la cuantificación del mismo, atento a sus características, queda sujeta más que cualquier otro concepto al prudente arbitrio judicial, dependiendo del hecho generador, así como de las particularidades situaciones que en cada caso se verifican. (S.C.B.A., Ac. y Sent. 1988-II-11; idem, C.S.N. agosto-24-1995, La ley ejemplar del 10-10-1995, pág. 3). Además, al ser un perjuicio inmensurable por su propia naturaleza, el juzgador se ve compelido a poner en práctica pautas relativas que se encuentran regidas por un criterio de razonabilidad para intentar acercarse, en la medida de lo equitativamente posible, a una tasación que se condiga con la realidad del perjuicio, ya que lo que se busca procurar, no es ni más ni menos que un objetivo justo dentro de una seguridad mínima sin desentenderse de las particularidades de cada suceso. Consecuentemente, bajo tales premisas, aquilatando los datos vitales del damnificado enmarcados en los parámetros del evento dañoso, considero adecuado confirmar el monto asignado por el sentenciante (art. 1078 del Código Civil).

c) En lo atinente al tratamiento kinesiológico, teniendo en cuenta lo que surge de la pericia médica de fs. 300 y s.s., y a la luz de las directrices del art. 165 del rito, corresponde rechazar las críticas por considerar adecuado el monto asignado.-

d) Idéntica suerte adversa han de correr las quejas vertidas por la citada en garantía relativas al "quantum" indemnizatorio fijado para cubrir los gastos de medicamentos y traslado por considerarlos adecuados (art. 165 del rito). Al respecto cabe señalar que es bien sabido que estos desembolsos se hallan ligados con la naturaleza de los detrimentos y sus alcances, aunque no se hayan acompañado los comprobantes respectivos (Esta Sala, causa 16835 del 6-2-1997).-

e) En relación a los daños materiales, teniendo en cuenta la atribución de responsabilidad establecida en el considerando precedente de este fallo, las críticas vertidas en la memoria que giran el torno a ello y a la solicitud de culpa concurrente, resultan improcedentes.-

f) Por último, relativo a las quejas por la indemnización fijada bajo el concepto de privación de uso, teniendo en cuenta lo que surge de la pericia mecánica de fs. 264 que estimó la cantidad de días necesarios para la reparación del automotor (ver fs. 259 punto H) y a la luz de los antecedentes de la causa y las directrices emanadas del art. 165 del rito, estimo adecuada la suma asignada por lo que propicio la desestimación de las críticas.-

7- Finalmente y en cuanto a los accesorios esta Sala ha venido aplicando para casos análogos al presente, la tasa pasiva más alta fijada para cada período comprendido, que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, receptando así la doctrina casatoria del Supremo Tribunal bonaerense en las causas "Ubertalli", de fecha 18 de mayo de 2016, y "Cabrera" y "Trofe", ambos de fecha 15 de junio de 2016. (esta Sala, causa N° 46.201; RSD 101-16, s.9/VI/2016, causa N° 45.561, RSD 132-16, s. 14/VII/2016, entre otros).-

Ahora bien, recientemente, la Suprema Corte de esta provincia ha modificado la doctrina legal en lo que respecta al cómputo de intereses en los litigios donde se persiga el cobro de deudas de valor, cuyo monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda. Así, la Casación Bonaerense estableció que para el cálculo de intereses deberá aplicarse un interés puro del 6% anual desde que se haya producido cada perjuicio y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arg. arts. 772 y 1748 del C.C. y C.N.). De allí en más, resultará aplicable la tasa de interés pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días en que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa (S.C.B.A., C. 119.176, 15 de Junio de 2016, in re "Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén.Daños y perjuicios" y doctrina del precedente C. 101.774 "Ponce" del 21/X/2009). Todo ello conforme lo decidido por el mentado Tribunal Superior en los precedentes C. 120.536 del 18/IV/2018 "Vera" y C. 121.134 del 3/V/2019 "Nidera".

En este sendero, encuadrando la acción indemnizatoria por daños y perjuicios un litigio donde se persigue el cobro de deudas de valor, la novísima Doctrina Legal vinculante debe ser aplicada.- Como consecuencia de lo expuesto, en materia de intereses, y conforme la novel Doctrina Legal, corresponde fijar, desde la fecha del hecho y hasta fecha de la presente sentencia, un interés puro del 6% anual (arg. arts. 772 y 1748 del C.C. y C.N.). De allí en más y hasta su efectivo pago, resultará aplicable la tasa de interés pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días en que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa. (art. 622 del Cód. Civil s. Ley 340 y modif., arts 768 inc. c, 772 y 1748 del C.C.yC.N.). En consecuencia, VOTO POR LA AFIRMATIVA con la modificación introducida en el considerando 7. A la primera cuestión, el Dr. Luis A. Conti dijo que por

compartir los mismos fundamentos que el Dr. Guillermo F. Rabino: VOTA EN IGUAL SENTIDO. A la segunda cuestión el Dr. Guillermo F. Rabino expresó: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar en lo sustancial que decida la sentencia apelada de fs. 337/343, con la modificación introducida en el considerando 7 de este fallo. Las costas de alzada deberán imponerse a la demandada y citada en garantía que mantienen la calidad de vencidas. (art. 68 del C.P.C.C). Propicio diferir la consideración de los honorarios profesionales hasta la oportunidad en que se practiquen las correspondientes determinaciones en la instancia de origen. ASI LO VOTO. A la segunda cuestión, el Dr. Luis A. Conti expresó que por compartir los mismos fundamentos que el Dr. Guillermo F. Rabino: VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA. Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el Acuerdo celebrado se dejó establecido: 1º) Que la sentencia de fs. 337/343 debe confirmarse en lo sustancial que devide, con la modificación introducida en el considerando 7 del presente en relación a los intereses.- 2º) Que las costas de Alzada deben ser soportadas por la parte demandada y citada en garantía. POR ELLO y fundamentos consignados en el Acuerdo, confírmase en lo sustancial que decide la sentencia apelada de fs. 337/343, con la modificación introducida en el considerando 7 del presente en relación a los intereses. Impónense las costas de Alzada a la parte demandada y citada en garantía, que mantienen la calidad de vencidas. (art. 68 del C.P.C.C). Difiérase la consideración de los honorarios profesionales hasta la oportunidad señalada al tratase la segunda cuestión. Regístrese. Notifíquese y consentida o ejecutoriada la presente devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen. Encontrándose incluida la presente dentro de la excepción contenida en la primera parte del segundo párrafo del artículo 1 del "Protocolo para la notificación por medios electrónicos" aprobado por la Suprema Corte de Justicia mediante Acordada n°3845, confecciónese la cédula ordenada de conformidad con lo dispuesto por el quinto párrafo del artículo 143 del rito y el artículo 8 del referido Protocolo, con transcripción de la presente

Correlaciones [Torres, Carlos A. c/Cabrera, Juan De Dios s/daños y perjuicios \(accidente de tránsito\)](#) - Cám. Civ. Com. Minas Paz y Trib. Mendoza - 4ª - 06/03/2013- Cita digital: IUSJU211530D

037836E