--- En la ciudad de Trelew, a los días de junio del año dos mil quince, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Sergio Rubén Lucero y Raúl Adrián Vergara, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“A., N. A. y otras c/ D., G. s/ Daños y Perjuicios” (Expte. N° 45 – Año 2015 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y
expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 595.----------
-- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------
- Vienen estos actuados al conocimiento del Tribunal de alzada con motivo de los recursos de apelación planteados por el Dr. P. O. A. (fs. 242), quien por su propio derecho impugna la regulación de sus honorarios por estimarla baja; y, por la parte actora (fs. 543), en contra de la sentencia definitiva dictada en autos (fs.530/540), por la cual se resuelve: rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva incoada por la citada en garantía “S. C. de S. L.”. Hace lugar parcialmente a la demanda por daños y perjuicios entablada contra el Sr. G. D., condenando a este último a que en el plazo que fija le abone a los actores la suma de $ 30.000 –importe que se reparte por sumas iguales para cada uno de los actores según discrimen que se efectúa-, con más la tasa de interés que se indica, a calcular desde el 18/10/2009 hasta el día del efectivo pago. Asimismo extiende dicha condena a la aseguradora citada en garantía “S. C. de S. L.”. Impone las costas en un 50% a cargo de cada una de las partes. Finalmente, la mencionada citada en garantía también planteó recurso de apelación (fs. 544), en contra del referido pronunciamiento.---------- A fs. 566/580 vta., luce agregado el escrito de expresión de agravios de la parte
actora.----------
-- A fs. 565 la citada en garantía “S. C. de S. L.” desiste del recurso de apelación que planteara. A fs. 582, se la tiene por desistida por SIC N°
010/2015.----------
--- A fs. 581 se ordena correr traslado del escrito de expresión de agravios presentado por la parte actora a la parte contraria el que es evacuado por la aseguradora citada en garantía por escrito obrante a fs. 585/592.----------
-- II.- La parte actora recurrente formula los agravios que son titulados del siguiente modo, a saber: 1) violación del principio de cosa juzgada –atribución de responsabilidad-; 2) arbitrariedad del pronunciamiento judicial; 3) afectación del derecho de propiedad; 4) indemnización en concepto de daño moral; 5) tratamientos terapéuticos; y, 6) imposición de costas.---------- En el desarrollo de los agravios formulados, expone lo siguiente: 1) **Violación del principio de cosa juzgada. Atribución de responsabilidad:** Refiriendo a la causa “C. c/ D.” sostiene que el tribunal de grado ya se expidió en relación a la responsabilidad del siniestro atribuyéndosela al

conductor del rodado Ford Ranger, por haber sido quien invadió el carril por el que transitaba el automotor Fíat Uno. Señala que en el pronunciamiento que ataca se atribuye un 50% a su parte y un 50% a la demandada transcribiendo la porción del pronunciamiento en el que se indica que se atribuye el aludido 50% de responsabilidad a las propias víctimas, actores en estos autos, Sres. N. A. A., L. G. V. y M. J. L. M., por el hecho de haber aceptado ser conducidos por quien, conforme los análisis de alcoholemia, presentaba en ese momento un evidente estado de ebriedad. Postula que uno de los pilares en los que se asienta la seguridad jurídica es el instituto de la cosa juzgada que se adquiere cuando se dicta un pronunciamiento judicial que adquiere firmeza. Añade en tal sentido que el hecho juzgado en la causa "C. c/ D." es el mismo que el desarrollado en este proceso, tratándose del mismo siniestro e idénticos demandados. Efectúa cita doctrinal referida a la cosa juzgada, para de inmediato advertir que el demandado en este proceso, Sr. G. D., fue demandado como propietario del rodado que confiara en guarda a su hijo que fue quien ocasionó el siniestro afirmando que el estado de ebriedad del conductor no es un supuesto de liberación de responsabilidad del propietario. Asegura que la responsabilidad del siniestro queda subsumida bajo la objetividad de aquella, conforme lo normado por el art. 1113 del Código Civil, de manera que el propietario, así como no lo alcanza la exclusión de cobertura asegurativa por culpa del conductor, en el mismo sentido no puede liberarse por la atribución de responsabilidad en el siniestro de quien conducía el rodado. Expresa que debe existir relación causal para la atribución de responsabilidad a los actores, cuestión que -asegura- no fue tratada en el pronunciamiento sino que se ha centrado en forma errada –entiende- en la cuestión de la culpa de las víctimas cuando no se acreditó obrar imprudente de éstas. Indica que no acreditó la contraria que los actores estuvieran en conocimiento de la existencia del estado de ebriedad del conductor del rodado Ford Ranger. Realiza citas doctrinales y jurisprudenciales en apoyo de su postura a las que remito por razones de brevedad. Explica que el hecho de subirse a un rodado para ser transportado no significa asumir riesgos, ello toda vez que se desnaturaliza la asunción de riesgos hasta el mínimo acto de un ser humano. Solicita que se restablezca la vigencia de la sentencia dictada en los citados autos "C. c/ D." declarándose exclusivo responsable del siniestro al propietario del rodado Ford Ranger Sr. G. D.. 2) **Arbitrariedad del pronunciamiento judicial**: Alude a que el pronunciamiento que ataca desestima el reclamo del daño material de los actores en relación a la incapacidad sobreviniente sufrida por éstos argumentando que sólo se tiene "…por acreditada las secuelas físicas de los demandantes…". Expresa que la persona es un ser único e indivisible traduciéndose de ello que si se sufre perjuicios que encuentran acreditación en los orígenes de las incapacidades que les provocan las lesiones, se deduce lógica y razonablemente que influyen en la capacidad física de los accionantes. Afirma que se acreditó que cada uno de los accionantes, ya sea por cuenta propia o en relación de dependencia, desarrollaban actividades productivas. Es así que el Sr. N. A. se

desempeñaba en el rubro de la construcción realizando dichas tareas por su cuenta con alta correspondiente ante la AFIP. En el caso de la joven L. G. V., se desempeñaba como niñera. Y, el que denomina como el caso paradigmático, de la Sra. M. L. M., quien se desempeñaba como dependiente del establecimiento comercial M. D. cumpliendo funciones de atención al público. A través de testigos y con la prueba informativa rendida ante la AFIP se acreditó –dice- que previo al siniestro el joven N. A. desarrollaba tareas en el área de la construcción. Cita los testimonios prestados por los Sres. L. P. (fs. 261) y E. C. (fs. 265). Señala que con la prueba informativa dirigida a M. D. y al Juzgado Laboral de Trelew, se acreditó que M. L. M. se desempeñaba previo al siniestro como dependiente de la firma M. D. atendiendo al público y en la venta de productos de la reconocida marca A.. Cita para así afirmarlo el testimonio de la Sra. J. D. M. (fs. 263). Agrega que acreditado que fue como primera medida la actividad productiva de cada uno de los actores, a través de la historia clínica agregada en autos, se acreditó también en relación a cada uno de los actores las lesiones sufridas. Indica que en el caso de N. A. padeció de fractura de clavícula, fractura de costillas, perforación de pulmón, traumatismo de cráneo, heridas cortantes en ambas rodillas. Observa que las fracturas de 1ª y 2ª costillas derechas que se encuentran desplazadas y fractura de clavícula derecha, se hallan acreditadas a través de radiografías tomadas en fecha 20/03/2013 agregadas en autos. Advierte que las lesiones sufridas por N. A. y las constatadas por el perito médico son compatibles con las padecidas en el siniestro de fecha 18/10/2009. Continúa diciendo, que el mencionado co-actor haya sufrido el hemoneumotorax por la fractura de costillas o por el proceso de drenado –postura ésta última en la que se asienta la juzgadora de grado- no tiene relevancia toda vez que, aún en el supuesto que se haya producido de la manera que concluye la juzgadora, se traduce en una consecuencia del siniestro teniendo relación directa con el accidente del 18/10/2009, siendo la causalidad adecuada de las lesiones provocadas por el siniestro, no siendo ajenas al accidente y existiendo, en uno u otro caso, una inmediatez lógica de conexión causal entre las lesiones y los daños padecidos. Sostiene que las lesiones padecidas por Arias han influido en forma directa sobre la capacidad laboral del mismo, siendo merituadas las mismas por el perito Juan Juárez en base al baremo para el fuero civil de Altube Rinaldi. Expresa que estamos en presencia de un accidente de tránsito, de un lesionado cuyas lesiones se encuentran debidamente acreditadas, de una persona que desarrolla labores específicas y sobre quien influyen de manera directa las consecuencias lesivas provocando una merma de la capacidad laboral, lo cual no deja margen –asegura- para la reparación del daño injustamente provocado. De allí, concluye, resulta admisible la reparación del daño patrimonial por incapacidad sobreviniente al Sr. A., teniendo en cuenta para ello el 29% de la T.O. Cita jurisprudencia vinculada en apoyo de su posición y a cuya lectura remito. En el mismo sentido, en relación al caso de la Srta. G. V., la cual desarrollaba tareas -de manera informal- de cuidado de niños y quien señala que como consecuencia del siniestro padeció las fracturas de dos costillas, de pelvis, de sacro y

tobillo. Cita el informe confeccionado por el Dr. J. (fs. 333/334), en el que se constató por medio de radiografía de tobillo derecho de fecha 05/04/2013 que la actora V. presenta material de osteosíntesis y que el mismo era compatible con las lesiones sufridas en el siniestro de fecha 18/10/2009. Refiere que en dicha pericia médica se detalló las limitaciones que registraba aquella en la cadera y en los tobillos. Señala que se acreditó la existencia de fractura del maléolo tibial con limitación funcional del tobillo, la limitación funcional de la cadera, las cicatrices en tobillo derecho y pierna izquierda como asimismo la presencia de marcha ligeramente disbásica. Afirma que las lesiones en la actora se encuentran acreditadas como asimismo las tareas que desempeñaba previo al siniestro contando con rigor médico y sustento técnico la incapacidad de la co-actora V. que es del 20% conforme al baremo general para el fuero civil de Altube Rinaldi. Manifiesta que las lesiones guardan relación con el siniestro, cerrándose el círculo de acreditación de las mismas con el informe pericial a través del cual se corrobora la incidencia de las lesiones incapacitantes que han provocado en la actora y, en consecuencia, la afectación de la incapacitación sobreviniente de aquella a corta edad -23 años-. Sostiene que para calcular la indemnización en concepto de incapacidad sobreviniente se deberá tener en cuenta el salario mínimo vital y móvil que rige para la zona patagónica. Efectúa cita con transcripción parcial de jurisprudencia referida al tema a lo cual remito. Postula que el pronunciamiento objeto del recurso se aparta de dicha jurisprudencia que califica como inveterada en relación a la reparación de la incapacidad sobreviniente. En el caso del reclamo de incapacidad sobreviniente de la co-actora M. L. M., dice que se acreditó que, como consecuencia del siniestro del 18/10/2009, sufrió lesiones que consistieron en fractura expuesta de tobillo derecho, fractura expuesta de cuello de astrálago, acortamiento de miembro inferior derecho en 2 cm, provocándole una marcha disbásica. Registra limitación de movimientos en el tobillo izquierdo y en el tobillo derecho presenta anquilosis. Puntualiza que científicamente se determinó que al registrar fractura de tobillo con anquilosis, discrepancia de longitud de miembros inferiores, cicatriz en rostro y en miembro inferior izquierdo, la incapacidad de la Sra. L. M., conforme al baremo general para el fuero civil de Altube Rinaldi es del 51%. Indica que la referida co-actora se desempeñaba antes del siniestro como empleada en el comercio M. D. de la ciudad de Trelew, cumpliendo funciones de atención al público, exigiéndose en dicha categoría que cuente con buena presencia, extremo que se pierde ante la existencia de cicatrices en el rostro, cuestión que se acreditó en autos –afirma- con fotografías. Agrega que el tipo de trabajo que desplegaba la joven L. M. exige que deba permanecer largos períodos de tiempo de pie, subir y bajar escaleras, traduciendo las lesiones y, en consecuencia, en la capacidad laboral, una incapacidad sobreviniente. Cita antecedente jurisprudencial del Juzgado Civil y Comercial N° 2 de la ciudad de Trelew, e indica la doctrina establecida por la alzada en precedente que también individualiza, éste último relacionado a la aplicación de la fórmula matemático financiera. Asevera que las citas que realiza la juzgadora de grado en el pronunciamiento no son concordantes con el resultado al que

arriba para desestimar el reclamo de incapacidad sobreviniente y en tal inteligencia transcribe un párrafo de la cita doctrinal que individualiza. Se pregunta si acaso la presencia de anquilosis en el tobillo derecho producto de las lesiones sufridas en el accidente de tránsito que concluyeron en intervenciones quirúrgicas no afectan la capacidad laboral de la Srta. L. M.. O si acaso la desfiguración del rostro que registra, acreditadas por medio de fotografías, no afectan la capacidad laboral de aquélla en las tareas específicas de atención al público en un comercio. O, si acaso las lesiones que registra en los miembros inferiores que se acreditaron por medio de las fotografías tomadas por el perito médico, no afectan la capacidad específica para la atención al público en un comercio. Indica que resultaban tan palmarias las incapacidades de la actora, que vencido el plazo de reserva del puesto de trabajo y reintegrándose al comercio M. D. fue despedida sin causa, extremo que – señala- se acreditó por medio del expediente que individualiza. Concluye que si fue despedida por la firma M. D. es porque precisamente no tenía la capacidad que requiere la empleadora. Postula que la juzgadora yerra en el encuadre del reclamo de los actores dándole un tratamiento como chance frustrada cuando se reclamó incapacidad sobreviniente con motivo de las lesiones provocadas por el accidente en la humanidad de los actores que alteró sus capacidades laborales. Indica que la propia juzgadora reconoce la comprobación de las lesiones sufridas por los actores pasando a transcribir la porción de la sentencia donde así lo sostiene, afirmando que resulta atentatorio contra la inteligencia que se diga como lo hace la juzgadora que con la experticia solo se puede tener por acreditada las secuelas físicas sufridas por los actores y el porcentaje de las mismas que le permitirán valorarlas al momento de resolver el rubro daño moral, pero que en ninguno de los casos explica la proyección de estas secuelas en la afección para las tareas que desempeñaban antes del accidente, ni en otra distinta que pudieran desempeñar. Explica que la juzgadora tuvo por acreditado las secuelas físicas de los actores y el porcentaje de las lesiones físicas (sic), pero de manera incongruente no repara el daño causado en los actores que, sostiene, es cierto y probado en la esfera patrimonial correspondiente a la incapacidad sobreviniente. Arguye que la juzgadora desoye el orden alterado producto del daño injusto y que radica en el “alterum non laedere”, el que es desconocido –afirma- en la sentencia de primera instancia. Cita doctrina en referencia al debido proceso adjetivo, indica que es el juez de grado quien debe valorar la prueba pero ello no debe traducirse como ocurre en el caso –entiende- que se recurra a la arbitrariedad para distorsionar el universo probatorio existente en la causa que –insiste- da sustento al reclamo indemnizatorio y de reparación de los actores. Alude a que la configuración de confesión de los actores que atribuye la sentencia al sostener que preguntados sobre que se encontraban en buen estado de salud y respondieron que sí, hay que conceptuarla en las circunstancias particulares de las personas. Rememora que los actores sufrieron un terrible accidente en el que fallecieron dos personas y otras tres involucradas –los actores en autos- sufrieron lesiones gravísimas que pusieron en riesgo su vida. Frente a

ese cuadro, resulta milagroso que se encuentren vivos y es en ese contexto que debe valorarse la respuesta a la posición formulada por la citada en garantía pero no entendido como una superación de todo tipo de afección a la salud física y psíquica. Termina solicitando que se reconozca la existencia del daño material de los actores en relación a la incapacidad sobreviniente revocándose en pronunciamiento de primera instancia. 3) **Afectación del derecho de propiedad:** Refiriendo al derecho de propiedad cita el art. 17 de la C.N., sosteniendo que el pronunciamiento judicial que rechaza el reclamo indemnizatorio en concepto de incapacidad sobreviniente es una clara muestra de la afectación al derecho de propiedad. Explica que todo daño debe ser objeto de reparación cuestión que se encuentra ausente –dice- en el fallo apelado, a pesar de haber acreditado los actores la incidencia de las lesiones en la capacidad laboral que, en el caso de A., ha sido del 29%, de V., del 20% y de L. M. del 51%. Postula que la sentencia de primera instancia frustra el derecho a la reparación integral de las personas y se refleja ello en el rechazo del reclamo formulado. Previa reseña de la evolución que ha tenido el derecho de daños con apoyo en variada cita doctrinal a la cual remito, postula que la sentencia que apela, en cuanto rechaza el rubro consistente en la incapacidad sobreviniente no es una derivación razonada del derecho vigente y carece –afirma- de sentido común por lo cual solicita la revocación del pronunciamiento admitiéndose el mismo. 4) **Indemnización de daño moral:** Previa transcripción parcial de la porción de los considerandos relativos al quantum indemnizatorio por daño moral de los actores, indica que existe una disociación entre los padecimientos sufridos por éstos y el importe indemnizatorio concedido por tal concepto en la sentencia que es objeto del recurso. Advierte que al tratar la incapacidad sobreviniente se rechaza la misma, pero resulta interesante –estima- cómo resulta contradictorio el pronunciamiento judicial. Ello toda vez que dejó dicho que procedería a contemplar las lesiones sufridas al hacer mérito del importe del daño moral en función de las incapacidades de los actores pero inexplicablemente, existiendo incapacidades elevadas y de distinta entidad en los actores, otorga indemnización por daño moral en sumas irrisorias que no reflejan sus padecimientos. Vuelve a reseñar los padecimientos y lesiones sufridos por cada uno de los actores, a todo lo cual remito por razones de brevedad. Sintetiza que las lesiones sufridas por los actores han sido de suma gravedad, debieron permanecer internados con diversos tratamientos médicos, quirúrgicos y farmacológicos y que tuvieron que recurrir a la asistencia de terceras personas. Expresa que si bien el juzgador cuenta con facultades para merituar el importe indemnizatorio en concepto de daño moral, ello no puede constituir en llave para habilitar la arbitrariedad debiendo indemnizarse a la persona en función de los padecimientos sufridos. Destaca que si bien el daño moral no requiere de mayor medida probatoria, por existir presunción de los sufrimientos, en autos existió una ofensiva probatoria a través de historias clínicas, pericial médica y psicológica y testimonios que corroboran la existencia de los daños de los actores. Sostiene que el importe indemnizatorio en concepto de daño moral no guarda ninguna relación con los

fallos dictados en esta jurisdicción pasando a transcribir parcialmente un antecedente que se individualiza en el que se fijó por tal concepto un monto de $ 50.000. En el caso particular de autos, continúa diciendo, la indemnización de daño moral concedido no se ajusta a los padecimientos sufridos por los actores y no se ajusta a las indemnizaciones concedidas en esta jurisdicción en otros casos que tengan como antecedentes lesiones sufridas con motivo o en ocasión de accidentes de tránsito. Efectúa citas jurisprudenciales en apoyo de su posición a cuya lectura remito. 5) **Tratamiento terapéutico:** Rememora que en el escrito de demanda se reclamó por tal concepto las sumas de $ 40.000, $ 30.000 y $ 60.000, respecto de los co-actores Sres. A., V. y L. M.. Refiere que el fundamento del rechazo a tal reclamo fue que por tratarse de reclamos abultados los mismos debieron ser objeto de acreditación por parte de los actores. Señala que existen dos argumentos para desacreditar lo resuelto. Uno es que se acreditó a través de las historias clínicas, pericial médica y documentación obrante en la causa penal que las lesiones sufridas por los actores fueron graves al punto que existió riesgo de vida de los mismos, debiendo permanecer por largo período de tiempo internados y con un período de recuperación también prolongado lo cual, concluye, conforme a un razonamiento ordenado –ausente en la sentencia que apela, dice-, que conlleva necesariamente la existencia de gastos terapéuticos conforme a tales circunstancias. Y, segundo, que en el acápite del reclamo por gastos terapéuticos se reclamó por el tratamiento psicológico al que se deberían someter los actores, lo cual se acreditó –afirma- mediante la prueba pericial psicológica. Refiere que dicha pericia expuso, en relación al actor Arias, que “registra alteración del sueño con pesadillas y stress post-traumático. Las pesadillas son con su amigo muerto en variadas formas”. Cita también que se indicó que “Después de una larga internación salir a la calle, ver los autos le provocaba una ansiedad desmedida y sentía que a cada paso lo acechaba un accidente”. En cuanto a las secuelas del siniestro, continúa diciendo, se le generó al mencionado Arias una “incapacidad psíquica reflejada en estados depresivos, alcoholismo, ataques de ira, que antes del accidente no existían” que le impidieron –apunta- desarrollar sus tareas habituales hasta ese momento. En cuanto al período de tratamiento, concluye la perito dice, que “debería ser de 4 años –o más-, con una frecuencia semanal de 2 semanas (sic), siendo que los honorarios promedio rondan los $ 300”. Ello arroja en concepto de tratamiento terapéutico la suma de $ 124.800. Señala en relación a la co-actora L. M. que la perito psicóloga concluyó en que “el accidente le generó una devoción religiosa que si bien para ella es algo bueno, la mantiene completamente alienada”. Agrega que señaló también que “el tratamiento debería ser de 4 años –o más- con una frecuencia semanal de 2 sesiones, siendo que los honorarios promedio rondan los $ 300”, lo cual arroja en concepto de tratamiento terapéutico la suma de $ 124.800. Añade respecto a esta co-actora que el tratamiento terapéutico no concluye en las sesiones de kinesiología, gastos médicos, sanatoriales y de medicamentos, sino que en función de las lesiones sufridas en la boca debe realizarse el tratamiento de ortodoncia y ortopedia

mandibular cuyo costo asciende la suma $ 45.000 según surge del informe pericial odontológico producido por el Dr. M. P. A.. Además, sigue diciendo, debe someterse a una regeneración ósea guiada en la zona del canino y lateral inferior derecho, donde hay una disminución de altura y espesor del hueso debido a la reabsorción ósea normal de una cicatrización ósea, cuyo costo asciende a la suma de entre $ 10.000 y $ 13.000. Advierte que el informe odontológico al que hace referencia no fue impugnado ni por la demandada ni por la citada en garantía. Cita un fallo del Juzgado Civil y Comercial N° 1 que individualiza por sus partes al cual remito por razones de brevedad. Manifiesta que sugestivamente existe una variación en la posición adoptada por la Sra. Juez a quo en lo relativo a la falta de impugnación de la pericia, cuestión que postula que debe ser restablecida por esta alzada procediéndose a la reparación de los daños consistentes en tratamientos médicos y odontológicos. Observa que la suma reclamada lejos de ser exagerada es menor a la necesaria. 6) **Imposición de costas:** Expresa que la sentencia de primera instancia impuso las costas en un 50% a cargo de la parte demandada, y el otro 50% a cargo de la actora, en atención a la existencia de vencimiento parciales y mutuos de ambas en esa proporción. Cita doctrina vinculada postulando que las costas integran la reparación de los daños injustos padecidos por la víctima, de allí que resulte injusto –dice- que se impongan a su parte las costas cuando han sido las víctimas de un daño que los ha tenido como damnificados. Hace reserva
de caso federal y formula el petitorio de estilo.----------
-- Al responder a los agravios la parte demandada expone, previo a señalar la poca claridad del escrito del que se corre traslado, claridad que requiere el derecho de defensa, por lo que le es dificultoso brindar respuesta. Sin perjuicio de lo cual, a continuación, da respuesta a los agravios. Respecto del primero, relacionado a la denuncia de violación de la cosa juzgada en relación a la atribución de la responsabilidad, sostiene que se trata de dos cuestiones distintas. La cosa juzgada que se dice violentada por no tener por acreditada la culpa exclusiva de Delgado en el hecho postula que no se indica porqué, limitándose a sostener ello y citar en su apoyo fallos que se refieren a la cosa juzgada y su concepto. Alude a que la cosa juzgada no solo existe cuando se reúnen las tres identidades (sujeto, objeto y causa) sino también cuando existe conexidad. Efectúa cita doctrinal. Apunta que en la actualidad se sostiene abiertamente que los jueces poseen un importante margen de discrecionalidad al momento de determinar si existe identidad entre dos contiendas judiciales a los fines de resolver si hay cosa juzgada aludiendo a un fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones cuya conclusión transcribe. Refiere a la segunda parte del mismo agravio en relación a la responsabilidad que el juez de grado atribuye a los demandantes señalando que el mismo no reúne los extremos mínimos para ser considerado como tal. Su única queja –dice- estriba en el supuesto de que debe existir relación causal para la atribución de responsabilidad a su parte y que ésta no ha sido tratada por la Sra. Juez. A eso se limita la queja respecto a la responsabilidad y ni siquiera intenta demostrar lo afirmado. Cita

jurisprudencia vinculada a la cual remito. Continúa diciendo que es obvio que el nexo causal de atribución de responsabilidad a los demandantes en el hecho, consistió en haber prestado conformidad en ser trasladados en un vehículo conducido por una persona en evidente estado de ebriedad, y tan evidente es ello que en los autos en los que se juzgó sobre el hecho los aquí demandantes en un claro intento de “salvar a su amigo” declararon que fue el automotor Fiat el que había invadido la mano contraria cuando pericialmente se acreditó lo contrario. Es así entonces, expresa, que la atribución de responsabilidad y la distribución en un 50% para ellos aparece inmutable. Al segundo agravio por el cual se atribuye arbitrariedad al pronunciamiento judicial responde que la arbitrariedad es un lenguaje propio y típico de los recursos extraordinarios, con requisitos propios y no de un recurso de apelación, entremezclando a cada uno de los reclamantes. Lo que está verdaderamente claro, indica, es que la juzgadora comprende el actuar pericial siguiendo la línea de comprensión de su antecesora. Subraya que lo cierto y concreto es que la sentencia que se impugna es muy clara en cuanto allí se sostiene que no se demuestra cuál es la incidencia de incapacidades en actividades laborales y no otra cosa. Manifiesta que insiste la actora en pretender que Arias desarrollaba tareas en la construcción, cuestión que nunca fue puesta discusión por su parte, sino que el demandante pretendía y pretenda calificar su actividad como contratista cuando de la prueba por él ofrecida y agregada, consistente en el informe de la AFIP, resulta lo contrario. Insiste en que su parte no cuestionó que alguna tarea pudiera desempeñar, sino que con la pericia médica no se demostró la incapacidad debido a las falencias que ésta presenta. Dice que sea esto lo correcto o no, lo cierto y determinante es que el actor no cuestionó el punto y, si se entiende que sí lo hizo, es necesario realizar un esfuerzo de interpretación impropio de un recurso de apelación que debe caracterizarse por su concreción y claridad. Señala respecto a L. M., luego de reiterar que se incurre en generalidades, que el perito médico indicó que las lesiones que sufriera han influido en forma directa sobre la capacidad laboral no criticado sino insistiendo en que se está en presencia de un accidente, de un lesionado y que ello tenía gravitación sobre las tareas laborales. Con respecto a Vega, afirma que ninguna actividad económica fue acreditada que desempeñara ni qué incidencia tendría en el desempeño de labores cualesquiera que sean éstas. Indica que la práctica de la pericia médica y la ausencia de consultor técnico de su parte es la misma. Cita jurisprudencia y termina diciendo que la ausencia de demostración de la incidencia de las supuestas lesiones y/o secuelas en las actividades laborales, amén de no acreditar debidamente las tareas de los demandados, conllevan el rechazo del agravio vertido en esta cuestión. En cuanto a las pretensas injurias psicológicas y su graduación, expresa que la Sra. Juez de grado al igual que lo hizo con la incapacidad sobreviniente respecto de la pericia médica, señaló las inconsistencias notables y falta de tecnicidad de la pericia psicológica y sus explicaciones –las que califica de absurdas–. Indica que la pericia resulta llamativa en cuanto a los porcentajes y duración de tratamiento teniendo en consideración los cuestionamientos

ya efectuados en su oportunidad. Efectúa cita jurisprudencial a la cual remito. Sostiene que los ingresos deben acreditarse con datos ciertos y fehacientes y afirma que en autos no se acompañó ningún recibo de pago ni factura de trabajo. Observa que pese a los ingresos que dice recibir el actor Arias, no aporta facturas, ni recibos, ni libros contables, ni pericia contable, ni constancia de pago de impuestos, todo lo cual resulta –estima-llamativo. Respecto a la prueba testimonial con cita de prestigiosa doctrina, apunta que es de escasa credibilidad. Entiende que las pericias médicas y psicológicas fueron analizadas correctamente por la juzgadora pero, eventualmente para el caso que se arribare en esta alzada a una conclusión distinta, destaca que en situación similar un tribunal que individualiza remitió la causa al cuerpo médico forense cuya imparcialidad y corrección está garantizada por normas específicas. Cita otra jurisprudencia en el mismo sentido. En respuesta al tercer agravio relativo a la supuesta afectación del derecho de propiedad señala que éste no puede ser calificado de “agravio”. Sostiene que en el mismo se incurre en un dogmatismo y generalización insostenible. En respuesta al cuarto agravio, en tanto se considera la condena exigua, advierte que se debe tener presente el grado de responsabilidad del 50% que se endilga a los actores y su absoluta inmutabilidad. Agrega que, además, se debe tener en consideración que si se determinan valores a la fecha del dictado se devengará intereses a la tasa pura desde el día del hecho hasta esa fecha y luego y a partir de ella, intereses a tasa activa. Postula que la sentencia en este punto importa una actualización monetaria encubierta. Cita doctrina plenaria de la Cámara Nacional en lo Civil en autos “Samudio de Martínez c. Transportes Doscientos Setenta S.A.” del 20/04/2009, que transcribe en su parte pertinente. Concluye que de tal manera corresponde que desde la fecha del accidente hasta la sentencia de primera instancia se calculen los intereses al 8% anual y desde entonces y sólo desde entonces y hasta su efectivo pago, la tasa activa. Cita jurisprudencia en tal sentido. En respuesta al quinto agravio relativo a los gastos terapéuticos, sostiene que resulta inverosímil que, sin acreditar ganancias ni labores cotidianas habituales, la recurrente pretenda reclamar por las sumas elevadas que pretende y cuyo resarcimiento significaría –asegura- un enriquecimiento indebido.

Afirma no creer que los actores pudieran haber abonado siquiera una parte ínfima de la reclamada en razón de su ausencia de ingresos demostrados. Refiere a lo que sostuviera al contestar la demanda, en cuanto que los gastos extraordinarios deben ser acreditados mediante la correspondiente factura u otros medios respaldatorios lo que ocurrió en el caso. Señala que sobre esta cuestión se opina que su apreciación debe ser estricta pese a lo prolongado de la internación cuando consta que fue atendido en un establecimiento sanitario del Estado provincial y no se acompañó comprobante alguno que acredite el gasto afín. Cita jurisprudencia en apoyo de su postura. Apunta que dentro de este concepto se encuadra la que califica como absurda petición de que se indemnice el daño futuro que signifique el pago de tratamiento psicológico futuro. Explica que pedir después de seis años del hecho que se otorguen prestaciones por tratamiento psicológico cuando

no se ha demostrado cronicidad, la cual de todas formas –opina- se ha esfumado por el transcurso del tiempo, y los costos por sesión no se compadecen con los reales como dice que se demostró en la causa, se traduce en una injustificada afectación al derecho de propiedad. Advierte que resulta incompatible peticionar indemnización por daño psíquico, lo que significa una situación irreversible, con la petición de cobertura de gastos de tratamiento psicológico con cita jurisprudencial. En respuesta al sexto agravio señala que ambas partes han sido por sentencia responsables del hecho lesivo para los reclamantes. Luego de efectuar citas jurisprudenciales de esta Cámara de Apelaciones y doctrina concordante, propugna que cuando el vencimiento es parcial y mutuo las costas deben ser atribuidas en proporción al éxito obtenido por cada parte. Efectúa citas jurisprudenciales en apoyo de tal posición. Finalmente deja planteado la apelación implícita, observando que deberá prestarse especial atención a las impugnaciones efectuadas a la pericia médica y psicológica. Termina solicitando que se rechace la apelación y se confirme el fallo de primera instancia, con costas.---------- II.- En los límites fijados por el contenido de los agravios que han sido formulados por la parte actora recurrente y por la respuesta que en sostenimiento del pronunciamiento apelado expusiera la parte contraria, ingresaré a su examen y tratamiento en el mismo orden cronológico con el que éstos fueras expuestos, haciendo su análisis en conjunto cuando por la conexidad, continencia o identidad de su contenido así lo permita.---------- **1).- Violación del principio de cosa juzgada - Atribución de responsabilidad**: El planteo impugnativo enunciado en el epígrafe se focaliza, aún cuando desde distintas aristas, en cuestionar básicamente la atribución de un porcentaje de responsabilidad por los daños que sufrieran los recurrentes por su propio actuar. De allí que merezcan ser examinados en conjunto.---------- Sostiene la parte recurrente que en el fallo que se ataca se alteraría la atribución de responsabilidad por el accidente que provocó los daños por ellos sufridos en tanto se falla de modo diverso sobre un aspecto sobre el que ya se expidió la jurisdicción atribuyéndose a la conducta del conductor del rodado Ford Ranger, de modo exclusivo, la provocación del siniestro. Asimismo, en esta dirección se señala que se libera de responsabilidad al propietario del rodado demandado en autos en un 50% con fundamento en que quien conducía el rodado se encontraba en estado de ebriedad, afirmando que ello sería equivocado puesto que éste confió la guarda del rodado a su hijo que fue quien ocasionó el siniestro, no operando el estado de ebriedad del conductor como un supuesto de liberación de responsabilidad del propietario. Añaden que no se habría afrontado la necesaria existencia de la relación causal para atribuirles responsabilidad, postulando que en forma errada centró la cuestión en la culpa de las víctimas cuando no se acreditó su obrar imprudente. Apuntan desde otra perspectiva que tampoco se probó que los actores estuvieran en conocimiento de la existencia del estado de ebriedad del conductor de la Ford Ranger (Ver: escrito de expresión de

agravios, fs. 567 “in fine”; y, 2do. y 3er. párrafo de fs. 567 vta.).----------
-- De la lectura de los ejes centrales del agravio que sintéticamente se vienen de individualizar surge sin lugar a dudas que mediante el mismo se intenta desviar infructuosamente la que, adelanto, es la correcta postura hermenéutica respecto a cuál es el nexo de causalidad a verificar en la especie. Éste es el existente entre el siniestro, cuya provocación efectivamente ya se determinó por sentencia firme que correspondía en un 100% a la conducta adoptada en la oportunidad por el conductor de la Ford Ranger, y los daños sufridos por los transportados benévolamente en dicha ocasión en dicho vehículo. Ello así, en el marco legal en el que se encuadrara el análisis del caso planteado en estos autos (art. 1113, 2º parte, 2º párrafo del Código Civil).----------
--- Es decir, no se trata de indagar en la especie cómo habría concurrido el actuar de los actores en la ocurrencia misma del siniestro. Ello, merced a que éstos solo revestían en la ocasión la calidad de transportados benévolos por el conductor de la Pick Up Ford Ranger, a quién –repito- ya se le asignó la totalidad de la responsabilidad en el acaecimiento del evento dañoso mediante sentencia que efectivamente adquirió la cualidad de cosa juzgada respecto al punto. Sino que, de lo que se trata es develar si el actuar precedente al accidente de dichos pasajeros concurrió total o parcialmente para la provocación de los daños que sufrieran en su propia persona. Dicho de otro modo, si por la circunstancia de aceptar ser transportados benévolamente se les puede asignar en alguna medida- la responsabilidad por los daños sufridos en dicha ocasión.----------
--- Y desde tal perspectiva queda en evidencia, para mí, que las postulaciones pretendidamente impugnativas, en los términos que fueran formuladas, han quedado vacías de contenido crítico que atender. Ello así, habida cuenta que, por caso, se alude a la existencia de cosa juzgada en relación a la responsabilidad derivada del actuar de quien se le atribuyó la provocación del accidente, sin reparar que en relación a los aquí actores juega un nexo de causalidad diferente. Allende que, no huelga decirlo, todo el análisis efectuado por la juzgadora de grado y que es reivindicado por los propios recurrentes lo es en el marco de la responsabilidad objetiva por el riesgo creado derivado de la intervención de un rodado en movimiento, de suerte tal que en nada juega los aspectos subjetivos que solapadamente se intentan introducir en la queja al aludir que *“El propietario Sr. G. D., confió la guarda del rodado en su hijo, quien ocasionó el siniestro, no operando el estado de ebriedad del conductor como un supuesto de liberación de responsabilidad del propietario.”* (Sic)(Ver: escrito de expresión de agravios –fs. 567 “in fine”-)(Conf.: mi voto, Sala B, S.D.C., N° 10/2013,
CAT).----------
--- Añado, por otra parte, que en el marco del factor atributivo de responsabilidad objetivo el análisis a efectuar centra la mirada en la eventual incidencia causal del actuar de las víctimas actoras en estos autos en tanto pudo operar como un eximente (total o parcial) del nexo de causalidad presumido por la ley entre el riesgo de la cosa (automotor) y el daño sufrido.---------- Repito, dicho

está por la juzgadora de grado y fue expresada la conformidad de los aquí impugnantes al respecto, que el marco legal dentro del cual corresponde el análisis de atribución de responsabilidad objetivo es el previsto por el art. 1113 del Código Civil. En tal dirección, allende de la aludida cosa juzgada, se parte igualmente de un nexo de causalidad presumido por la ley por el riesgo creado derivado del automotor en movimiento de propiedad del demandado en autos, Sr. G. D.. Y, en tal encuadre legal, no es trascendente ya la conducta del conductor de dicho rodado de propiedad del aquí demandado, por cuanto a su respecto, insisto, ya existe la presunción de causalidad derivada de la misma norma legal de aplicación al caso. Es por ello que se encuentra desfasada absolutamente del análisis efectuado por la Sra. Juez a quo, la afirmación de que se libera de responsabilidad al Sr. G. D. *"…con fundamento de que quien conducía el rodado se encontraba en estado de ebriedad…"* (Sic)(Ver: fs. 567 "in fine"). Ello toda vez que lejos estuvo de haber sido el estado de ebriedad la causa fáctica de liberación observada por la juzgadora del anterior grado. Por el contrario, apunto, el hecho al que se atribuyera a los aquí actores, y que operó respecto del reclamo resarcitorio realizado por éstos como eximente parcial –en tanto fungió como un factor de quebranto del nexo de causalidad presumido por la ley respecto al propietario del vehículo en el que fueran transportados benévolamente- fue su propio actuar consistente en abordar la camioneta Ford Ranger de propiedad del aquí demandado, a pesar de que el conductor se encontraba en estado de ebriedad y no el actuar –sea como provocador del siniestro, sea por haber asumido la conducción del rodado a pesar de su estado de ebriedad- del conductor transportador de los actores que resultaran dañados en su integridad psicofísica en el suceso dañoso.---------- No sobreabunda insistir que, invocada la eximente culpa de la víctima (rectius: hecho de la víctima) se tuvo por acreditado que -atento al estado de ebriedad comprobado del conductor, cuyo actuar efectivamente fuera tenido por sentencia firme como un factor determinante para atribuir las consecuencias a su actuar, mediante la evaluación de la mecánica del accidente y la maniobra provocadora del choque, como causa adecuada exclusiva de la ocurrencia del choque provocador de los daños cuyo resarcimiento se pretende-, la conducta precedente de los transportados por éste en dicha ocasión contribuyó en la producción de los daños que sufrieran en su integridad psicofísica por cuanto, al decir de la Sra. Juez a quo, ella operó como causa adecuada concurrente en su producción, en tanto que ésta consistió en *"…haber aceptado ser conducidos por quien, conforme surge de su análisis de alcoholemia presentaba en ese momento un evidente estado de ebriedad…habiendo –de este modo- contribuido, con su obrar imprudente, en la causación de su propio daño…"* (Sic)(Ver: considerando de fs. 534
vta. "in fine").----------
--- Corresponde precisar que en este análisis lo que subyace es una cuestión de causalidad en sentido lato. Y para ello es necesario tener presente que dentro de la fenomenología de la causalidad pueden aparecer conjuntos o series causales diversos

que dan lugar a las denominadas co-causalidad y con-causalidad. Ambas situaciones causales vinculan un resultado dañoso a la incidencia concurrente de una pluralidad de causas, más ellas actúan en planos diferentes.----------

--- En la co-causación se da una actuación conjunta de una pluralidad de agentes causales en la producción de un solo hecho (por ejemplo: dos o más personas, que con sus acciones provocan un daño a un tercero e, inclusive, sufrido por algunos de los partícipes de la aludida provocación). Este es precisamente el campo donde operan la eximente parcial de “culpa” (hecho) de la víctima o de un tercero por quien no se debe responder, y que determina la limitación de la responsabilidad del demandado en función del aporte causal del otro sujeto que, inclusive, puede ser el damnificado.---------- En la con-causación se da la interferencia de otro hecho en el curso causal desencadenado por la acción de aquel a quien se atribuye el daño. Aquí no hay distintos agentes causales concurriendo a la generación de un único hecho, sino pluralidad de hechos causales. En este ámbito actúa la disminución del resarcimiento, no porque el hecho de la víctima haya tenido repercusión directa en la causación del evento dañoso, sino porque la tuvo indirectamente en que ocurrieran las lesiones, o

bien, en la magnitud de éstas.----------

-- Y hete aquí que la concausa, así como puede ser concomitante o sobreviniente al evento perjudicial, también puede ser pre-existente a él, de donde se sigue que la falta de la víctima no necesariamente ha de computarse en el mismo momento en que se produce el hecho generador del daño, sino que también es lícito su cómputo cuando ella quedó configurada por un acto u omisión anterior (Conf.: Zannoni, Eduardo “Cocausación de daños –una visión panorámica-“, en Rev. de Derecho de Daños, Ed. Rubinzal Culzoni, “Relación de causalidad en la responsabilidad civil”, T. 2003 – 2, págs. 7/20, & 1, 6 y 7; Goldenberg, Isidoro “La relación de causalidad en la responsabilidad civil”, Ed. La Ley, 2ª ed., año 2000, págs. 146 y sgtes., & 47, 48 y 49).---- Abro un breve paréntesis para advertir que tal como prestigiosa doctrina lo ha precisado, las concausas, pese a que su nombre pudiera hacerlo pensar, no son propiamente causas sino condiciones del daño y, por ende, no pueden ser imputadas al dañador, sino a quien las aporta, normalmente la propia víctima. Asimismo, cabe agregar que la concausa resulta incompatible con el sistema de causalidad adecuada, dado que se trata de una causa independiente que altera el curso causal, de modo que no puede imputarse al demandado el aporte causal de la concausa, el que deberá desagregarse de la imputación causal que se haga a éste y que deberá limitarse exclusivamente al aporte causal que ésta haya hecho con la causa adecuada que él introduzca. En los supuestos de concausalidad, se produce una parcial alteración de una primera causa puesta por una de las partes, al ser influida o alterada por otra causa puesta por otra parte o un tercero. Ergo, no puede imputarse al dañador la totalidad del daño cuando éste es resultado de una concurrencia de acciones concausales, ya que la concausa no guarda relación causal adecuada, al menos totalmente, con el hecho del dañador (Ver: López Mesa, Marcelo, en “Causalidad virtual,

concausas, resultados desproporcionados y daños en cascada", L.L. 2013-D, 1167; y, en iguales términos, aut. cit. En "Los enigmas de la relación de causalidad", elDial.com, DC1C60; id.,
Goldenberg, Isidoro, op. Cit., pág. 147, & 49).---------- Es en ésta línea hermenéutica en la que queda expuesto con claridad que el enfoque planteado por la parte actora impugnante resulta ineficaz para alterar la conclusión atributiva de responsabilidad concurrente del fallo apelado, en cuanto atribuye al actuar precedente de los propios actores (consistente en abordar el vehículo que iba a ser conducido por quien se hallaba en un importante estado de ebriedad que no pudieron dejar de percibir según se expone en la experticia médica –fs. 336 vta.- a la cual se alude)(Ver: considerando de fs. 533 "in fine" y vta.) una incidencia causal –parcial- a tal conducta en la producción de los daños por ellos sufridos en ocasión del accidente automovilístico, a pesar que respecto de cuya ocurrencia efectivamente se le atribuyera con exclusividad al accionar del conductor del rodado D. M. D., en el que éstos eran transportados benévolamente.---------- Apuntaré finalmente, que el supuesto planteado en este proceso se encuentra contemplado específicamente por el art. 1719, norma incorporada al Código Civil y Comercial (aprobado por Ley 26.994) y que próximamente entrará en vigencia (a partir del 01/08/2015 –ley 27.077-). Bajo el título "asunción de riesgos" dicho artículo establece: *"La exposición voluntaria por parte de la víctima a una situación de peligro no justifica el hecho dañoso ni exime de responsabilidad a menos que, por las circunstancias del caso, ella pueda calificarse como un hecho del damnificado que interrumpe total o parcialmente el nexo causal…"* (Sic).---------- Resulta indisputable entonces, a mi juicio, que en este correcto enfoque realizado por la juzgadora de la anterior instancia, no se violentó ni los límites objetivos ni subjetivos del atributo de "res iudicata" que adquiriera la sentencia definitiva N° 063/2011 correspondiente a los registros del Juzgado Letrado Civil y Comercial N° 1, la que fuera dictada en el expediente tramitado entre distintas partes a las de autos y que se caratulara "Corti, Alejandro Miguel y Otra c/ Delgado, Gregorio s/ Daños y Perjuicios" (N° 125/2009), desde que la cuestión de derecho allí juzgada difiere de la planteada y decidida en esta contienda.---------- Digo más, no se violentó la cosa juzgada ni en sus límites objetivos ni en sus límites subjetivos. Los primeros por cuanto tanto el objeto como la causa de pedir que fuera planteado por los actores en autos difiere del objeto y la causa que motivaran la pretensión deducida, controvertida y decidida en el expediente individualizado precedentemente. Y, tal como ya lo señalara antes, las partes que intervinieron en dichas actuaciones no son las mismas que las de estos autos (Eisner, Isidoro "Contenido y límites de la cosa juzgada", en L.L. 1981-A, 35; id., Ymaz, Esteban, "La esencia de la cosa juzgada" en L.L. 70-856; y, en la "Colección menor de la teoría general del derecho", Ed. Arayú, año 1954, Cap. I, págs. 3 y sgtes.; ídem, Couture, Eduardo J., "Fundamentos del derecho procesal civil",

Ed. La Ley, 5ª ed., año 2010, págs. 374/376, & 269 y 270; y, págs. 382/394, & 275/283).----------En consecuencia, propongo al acuerdo la desestimación del agravio planteado con fundamento en una postulada violación de la cosa juzgada. Así lo voto.---------- **2).- Arbitrariedad del pronunciamiento judicial:** Cuestionan que a pesar de tener por acreditadas las secuelas físicas sufridas por cada uno de los actores la Sra. Juez a quo termine desestimando su reclamo por la incapacidad sobreviniente. A la par, aseguran haber acreditado que cada uno de los actores contaba previo al accidente con una actividad productiva, desempeñada sea por cuenta propia o en relación de dependencia, concluyendo que por las lesiones sufridas en el siniestro su capacidad laboral se vio afectada.----------

--- Así, pues, en el pronunciamiento apelado respecto al tópico se expresó, previo posicionarse en aquella postura de pregona que la incapacidad sobreviniente sólo se configura cuando se proyecta como un aminoramiento de aptitudes físicas o psíquicas con proyección negativa en las actividades productivas, lo siguiente: *"…se ha comprobado que los codemandantes al momento del siniestro tuvieron una serie de lesiones físicas…"; "…Con la experticia solo puedo tener por acreditada las secuelas físicas sufridas por los actores y el porcentaje de las mismas…"; "…pero en ninguno de los casos explica la proyección de estas secuelas en la afección para las tareas que desempeñaban los co-actores antes del accidente, ni en otra distinta que pudieran desempeñar…";* y, previo descartar totalmente la pericia psicológica y sus explicaciones, la juzgadora concluyó en que *"…Por todo lo hasta aquí dicho, tengo tan solo por acreditadas las secuelas físicas de los demandantes, lo que me lleva a rechazar este rubro habida cuenta que la lesión o menoscabo siempre habrá de proyectarse (en sus consecuencias que es lo que se resarce) sea en la órbita patrimonial o en la extrapatrimonial…"; "…En virtud de lo dicho y atento que los actores lograron acreditar solamente el daño físico sufrido en sí, tal reclamo no puede tener favorable acogida."* (Sic)(Ver: considerando de fs. 535/538).---------- Principio por decir que luego de una detenida lectura del presente agravio no se encuentra mención alguna relativa a la valoración que mereciera la pericial psicológica. Ello así, allende de alusiones marginales a la pericia psicológica en relación a la coactora Sra. L. M., las que se traducen únicamente en afirmaciones contrarias a la ponderación que dicha experticia mereciera en el fallo, sin reparar siquiera que ésta fue desestimada en su valor convictivo por las razones que explicitara la juzgadora de grado, en virtud de lo cual se descartó que tuviera fuerza probatoria a los fines pretendidos por los actores aquí recurrentes. De allí que considero que el

pronunciamiento en tal porción ha devenido firme por consentido.----------

-- Asimismo, es pertinente precisar que la postura expresada por la juzgadora de la anterior instancia, en cuanto encorseta la viabilidad del resarcimiento por la denunciada incapacidad sobreviniente a la acreditación del impacto que pudiera significar sobre la

actividad productiva de los damnificados, que ésta se encuentra ceñida a lo que fue pretendido por los actores en la especie.----------

-- Al respecto, tengo dicho antes de ahora, que la “incapacidad sobreviniente” ha de ser aprehendida atendiendo a los dos términos que componen la expresión. Así pues, en tanto lesión a la persona la “incapacidad” sobreviniente se percibe, ante todo, desde una perspectiva intrínseca: como menoscabo a la integridad psicofísica del sujeto que, con mayor o menor alcance, lo invalidan en realizaciones existenciales o productivas.----- Dentro de tal óptica, ella consiste en la inhabilidad o impedimento, o bien en la dificultad apreciable, en algún grado, para el ejercicio de funciones vitales. Implica pérdida o aminoración de potencialidades de las que gozaba el afectado, teniendo en cuenta, de modo predominante, sus condiciones personales y comparando la situación previa con la ulterior al suceso lesivo.----------

--- Y en un indispensable enfoque complementario de la incapacidad sobreviniente corresponde atender al momento en que se percibe la disminución de tales potencialidades psicofísicas que se han visto afectadas en el evento dañoso. Es decir, cuando las derivaciones del siniestro, pese a un proceso terapéutico ya concretado o a verificarse, subsisten o permanecerán secuelas invalidantes. Ello así, por cuanto este rubro resarcitorio contempla sólo la incapacidad “sobreviniente”, la que se verifica después de concluida la etapa más o menos inmediata de curación y convalidación no lográndose total o parcialmente el restablecimiento de la víctima, puesto que la etapa precedente de inhabilidad hasta el alta, será eventualmente resarcible mediante el reconocimiento del lucro cesante (Conf: Zavala de González, Matilde en “Tratado de daños a las personas –disminuciones psicofícas-“, Ed. Astrea, 1ª reimpresión, año 2011, T. 2, Cap. XII, & 156; id., aut. cit., en “Desde la incapacidad laborativa a la incapacidad existencial”, en Revista de Derecho de Daños, Ed. Rubinzal Culzoni,
“Daños a la persona”, T. 9 – 3, págs. 91 y sgtes.).----------

-- Es decir, efectivamente la incapacidad no es el daño, tal y como lo indicara la juzgadora de la anterior instancia, sino la causa jurídica de los daños a reconocer y, por eso, no se resarce intrínsecamente sino en las derivaciones negativas que afrontará el discapacitado para su vida, sea en su faz productiva, familiar y/o social. En esta dirección cabe precisar que la tendencia a calificar la incapacidad como daño *per se* –si bien científicamente inapropiada- responde al loable pero incorrecto propósito de extender el reconocimiento de perjuicios anexos más allá de los estrechos límites tradicionales. Pero dicha finalidad no debe lograrse a costa de una deformación de la noción del daño resarcible (identificándolo incorrectamente con la lesión). En otros términos, el nudo indemnizatorio no reside en la incapacidad estimada en sí misma, sino en sus posibles proyecciones perjudiciales, sean éstas espirituales y/o económicas (Conf.: mis votos en, S.D.C., sala B, N° 23/2010; N° 04/2014; CAT).---------- Observo nuevamente que al demandar los actores reclamaron solo por su incapacidad sobreviniente en cuanto a su proyección con respecto a la productividad laboral

remanente (Vide: escrito de demanda, punto 11, acápite “a” –Sr. Arias-; punto 12, acápite “a” –Sra. Vega-; y, punto 13, acápite “a” –Sra. Lagos Marchant-, fs. 123/127).----------

--- Es decir, al reclamar el resarcimiento por dicho nocimiento se ciñeron a pretender ser resarcidos por el menoscabo sufrido en su potencialidad productiva, sin siquiera mencionar las repercusiones que con motivo de la incapacidad sobreviniente pudieran generarse en el desenvolvimiento en otros aspectos vitales o existenciales de sus personas y que son ajenos al ámbito estrictamente laboral.----------

--- Asimismo, no ha sido desconocido en el fallo apelado que cada uno de los actores ha sufrido daños en su integridad física –no así psíquica- con motivo del accidente automovilístico en el que participaran como pasajeros de un transporte benévolo, para lo cual basta con remitir al análisis probatorio respectivo realizado por la juzgadora de grado (Vide: considerando de fs. 535 vta./537 vta.).----------

--- Ahora bien, para rechazar este reclamo indemnizatorio, previo reseñar lo dictaminado por la pericia médica respecto de cada uno de los actores, se expresó lo siguiente, a saber: *“…En el caso concreto del perito médico, el dictamen debe acompañarse con los exámenes complementarios que condujeron a la conclusión pertinente, la historia clínica que se haya labrado al respecto, la valoración del grado de disminución, y su proyección en la afección para las tareas que desempeña. Este último aspecto ha sido, pues, omitido en el dictamen que estoy analizando, y no se han aportado elementos que sean esclarecedores de modo tal que me permitan apreciar debidamente las consecuencias, máxime si al momento de absolver posiciones tanto M. J. L. M. y N. A. A. preguntados “Para que jure como es cierto que se encuentran en buen estado de salud”, contestaron: “Si, Si, ahora sí”, respectivamente…Con la experticia solo puedo tener por acreditada las secuelas físicas sufridas por los actores y el porcentaje de las mismas (ver también las explicaciones vertidas pa fs. 348/349), que me permitan valorarlas al momento de resolver el rubro daño moral; pero en ninguno de los casos explica la proyección de estas secuelas en la afección para las tareas que desempeñaban los co-actores antes del accidente, ni en otra distinta que pudieran desempeñar. Si bien al dar explicaciones dijo que L. M. difícilmente pueda superar un examen preocupacional con las secuelas que presenta en su tobillo, asiste razón a la impugnación que efectuó la citada en garantía en cuanto tampoco menciona el dictamen técnicas de medición de rangos de movilidad, ni con qué elementos los realizó; lo mismo cabe decir respecto de las conclusiones a las que arribó de la actora V.…Del dictamen médico tampoco emana la necesaria fuerza de convicción, porque respecto a las cicatrices, en ninguno de los casos se refirió si determinan una disminución funcional, si presentan trastornos tróficos o desfiguren el rostro de manera repugnante, ocasionan fealdad o desagrado; en todo caso importan cicatrices estéticas que se tendrán en cuenta al momento de evaluar el daño moral solicitado. Asimismo, respecto de A., no puedo dejar de observar que la pericia se basa en síntomas no constatados clínicamente sino referidos por el propio señor A., indicando,*

que “no es apto para desempeñarse en tareas de altura, atento al traumatismo de cráneo sufrido y los episodios de mareos referidos por el actor”, sin que hiciera el experto referencia a tal traumatismo de cráneo como secuela incapacitante, y haciendo alusión un vez más a un síntoma referido por el actor (mareos)…” (Sic)(Ver: considerando de fs. 536 y vta.).----------

-- La extensa porción de los considerados transcripta es necesaria para poner en la palestra del presente análisis que de su comparación con los argumentos expuestos en sostén del agravio que se dirige a ella lejos se encuentran de contener la indispensable crítica que le pudiera dar andamiento.----------

--- Es que con referir, en el marco argumental en el que se postula una dicente arbitrariedad, a las lesiones padecidas por cada uno de los accionantes en el accidente de marras y afirmar, con motivo de ellas, a la incapacidad que se derivan de las lesiones individualizadas, no se aporta el mínimo contenido crítico exigible a los efectos de ingresar a la posible revisión de los argumentos planteados por la judicante, los cuales lejos de desconocer la existencia de las lesiones identificadas por los recurrentes son el punto de partida para la línea de análisis que siguiera. Rememoro que la razón por la cual la juzgadora desestimó el rubro indemnizatorio por “incapacidad sobreviniente” no fue por la inexistencia de afectación a la integridad física de los reclamantes, sino por cuanto las minusvalías padecidas por éstos no fue acreditado en autos que tuvieran proyección en su capacidad productiva anterior ni futura.---------- Respecto a este último aspecto, los apelantes exponen, por caso, en relación al Sr. A., quien se desempeñaba con anterioridad al siniestro como cuenta propia en la actividad de la construcción, que éste se hallaba inscripto en la AFIP y que con las testimoniales que cita (testimonios de los Sres. P. y C.) tal actividad en la construcción se acreditó. Respecto a la actora L. M., sostiene que se acreditó con la informativa que trabajaba en el comercio “M. D.” en atención al público, citando los testimonios en tal sentido del Sr. M.. Y, en relación a la actora V., afirma que desarrollaba tareas de cuidado de niños de manera informal sin aludir a prueba que así lo acredite-. Esto es, en todos los casos esta valoración de la prueba, ceñida al desempeño laboral previo al evento dañoso, es realizada sin indicar ni puntualizar cómo las lesiones padecidas por cada uno de los actores hubiera afectado la actividad que venían desempeñando o bien cómo se proyectó hacia las potencialidades productivas de los mismos –tanto anterior como posterior al evento dañoso- que es el tópico decisivo que la juzgadora tuvo por no acreditado en autos para desestimar este reclamo resarcitorio.----------

---------- Es menester detener este examen para tratar el caso particular de la Sra. L. M., en relación a la cual se asevera en la expresión de agravios bajo examen que fue despedida –luego de agotarse su licencia por enfermedad inculpable- con motivo de las lesiones que padeciera y sosteniendo que éstas le impedían seguir cumpliendo con las tareas que venía desempeñando en el comercio “M. D.”.---- Se argumentó en supuesto sostén de ello que el tipo de trabajo que desplegaba

dicha actora –atención al público- exige buena presencia "…extremo que se pierde ante la existencia de cicatrices en el rostro, cuestiones que se acreditaron en autos por medios de fotografías.", añadiendo además, que "…exige permanecer largos períodos de tiempo de pie, subir y bajar escaleras, incidiendo las lesiones y en consecuencia las incapacidades en la capacidad laborativa de la co-actora que se traduce en incapacidad sobreviniente…" (Sic)(Ver: expresión de agravios, fs. 571 vta.).----------

-- Así, pues, cabe desestimar que se pudiera relacionar las lesiones padecidas por la mencionada actora con la resolución de su contrato de trabajo. Ello habida cuenta que básicamente no se encuentra probada la vinculación entre la ruptura del vínculo laboral con las lesiones que sufriera dicha actora en el siniestro que derivara en esta litis. Ello así, desde que basta con indicar que, al decir de la propia recurrente, tal despido fue inmotivado –sin invocar justa causa- y no porque dicha empresa comercial no hubiera contado –sea por causa que le fuera imputable o no- con tareas para asignarle que fueran compatibles o acordes con la aptitud física remanente de la dependiente, en los términos contemplados por el art. 212 de la L.C.T. (Ver: expresión de agravios, 4º y 5º párrafos de fs. 572 vta.).----------

-- La insistente denuncia de arbitrariedad también corresponde desestimarla. Es que es necesario apuntar que no es lo mismo y, por ende, no puede confundirse la arbitrariedad con una sentencia simplemente desacertada o errónea. Así la Corte Federal expuso en la consideración pretoriana de dicha causal, la cual viabiliza por fuera de los supuestos del art. 14 de la ley 48 el recurso extraordinario federal, que el error en la apreciación de la ley o en la estimación de las pruebas traídas a juicio, sea cual fuere su gravedad, no hace arbitraria una sentencia en el sentido propio y estricto de la expresión, porque la existencia de error por sí solo es demostrativo de que el pronunciamiento no se ha desatendido de la ley y de la prueba sino que, a todo evento, se ha hecho según una interpretación equivocada, es decir tomando como verdadero lo que no lo es, de la primera, y una apreciación también equivocada de la segunda, es decir que no es un mero acto de arbitrariedad o capricho del juzgador. La arbitrariedad existiría, en cambio, según dicho alto cuerpo, cuando se resuelve contra o con prescindencia de lo expresamente dispuesto por la ley respecto del caso o bien cuando se prescinde de pruebas fehacientes y regularmente traídas al juicio o se hace remisión a las que no constan en él (conf. C.S.J.N., fallos 207:72; 237:69; 244: 384; 247:713; 250:348, entre muchos otros).---------- No omito considerar el amplio campo casuístico que posibilita la cuestión, ni tampoco, por ende, que a partir del dilema que presenta la extrema dificultad de identificar la propiedad común que poseen todas las sentencias que reciben el rótulo de arbitrarias, a fin de hacer posible develar en su esencia en qué consiste la "arbitrariedad", es imposición atenerse casi prioritaria y excluyentemente a las causales que de común han sido admitidas como de arbitrariedad las cuales, en principio, se acotan al resguardo del principio de congruencia o bien aquellas soluciones jurisdiccionales que lisa y llanamente no son

aplicación del derecho aplicable al caso o prescinde de los hechos u omiten prueba decisiva.---------- En tal sentido el Superior Tribunal de Justicia de la provincia, aunque refiriéndose al recurso extraordinario de casación fundado en arbitrariedad, ha sostenido que hay arbitrariedad cuando lo decidido comporta un acto irracional o de palmario apartamiento del cuadro normativo que rige el caso, siendo indispensable condición que la arbitrariedad que se reprocha aparezca claramente evidenciada, vinculada con la valoración absurda de los hechos por el juzgador que convierta la sentencia en un acto de mera voluntad (Conf. S.T.J.Ch., sent. 20/99 SER del 1/11/99).---------- Puntualmente, resalto entonces, es un control del resguardo de la debida motivación y congruencia que ha de respetarse en el acto decisorio. Esto es, básicamente cuando un fallo se expide en más, en menos o por fuera de lo pedido, controvertido y probado por las partes (Conf. Carrió, Genaro R. y Carrió, Alejandro D., en “El recurso extraordinario por sentencia arbitraria”, ed. Abeledo Perrot, 3ra. ed., año 1983, T. I ; E. de Midón, Gladis, en “La casación. Control del Juicio de Hecho”, Ed. Rubinzal Culzoni, ed. año 2001; Sagües, Néstor P., en “Recurso extraordinario”, Ed. Depalma, ed. año
1984, T. II, cap. XV).----------
--- Y, desde que ninguna de tales situaciones ha sido esgrimida siquiera por quienes denuncian que se incurrió en un pronunciamiento arbitrario debe desestimarse sin más, por encontrarse tal calificación huérfana de contenido que pudiere dar algún sostén a dicho planteo.----------
-
--- En resumen, entonces, no afrontando debidamente la tarea de criticar los fundamento dirimentes por los cuales la juzgadora de grado desestimó la procedencia del reclamo indemnizatorio por incapacidad sobreviniente, propiciaré al acuerdo que se tenga por desierto este dicente agravio por carecer el mismo de suficiencia mínima indispensable que le permita a esta alzada ejercer su facultar revisora (Conf. Arts. 268 y
269 del C.P.C.C.).- Así lo voto.----------
-- 3) **Afectación del derecho de propiedad:** Toda vez que el agravio así titulado se encuentra íntimamente vinculado al anterior, por cuanto la afectación del derecho de propiedad que se postula resultaría del rechazo del rubro indemnizatorio por incapacidad sobreviniente, y merced a que, por las razones expresadas se propone al acuerdo que el mismo sea declarado desierto, la suerte del presente ha quedado, como consecuencia lógica, sellada por tal resultado.----------
-- Ya se ha dicho que habiéndose ceñido el reclamo actoral a las repercusiones -que por las lesiones que sufriera cada uno de los actores- impactaran en su faz productiva, no corresponde un análisis diferente al que fuera realizado por la Sra. Juez a quo, tal como lo sugiere ahora al intentar sostener el recurso la parte actora, extendiendo su planteo originario a una pretensión distinta consistente en obtener, al amparo y con la mención al brocardo *“alterum non laedere”* un resarcimiento derivado de la incapacidad,

en tanto provoca una afectación de la incolumidad personal de los damnificados.----------
-- Por ello, propondré al acuerdo su desestimación. Así lo voto.----------
- 4) **Indemnización del daño moral:** Se cuestiona el monto admitido por el rubro indemnizatorio por daño moral por considerarlo exiguo, señalando que el importe fijado por el fallo apelado se aparta de los antecedentes jurisprudenciales existentes no ajustándose a los padecimientos sufridos por los actores.----------
-- Adviértase que se reclamó por tal concepto en demanda las sumas respectivas, a saber: para el Sr. N. A., $ 100.000; para la Sra. L. V., la suma de $ 150.000; y, para la Sra. L. M., la suma de $ 150.000. El fallo apelado admite este rubro indemnizatorio por la suma unitaria de $ 60.000, precisando que de dicho importe corresponde $ 20.000 a cada uno de los actores y que su pago corresponde sólo en un 50% a la parte demandada por haber sido éste porcentual la porción de responsabilidad atribuida a la parte demandada en el acaecimiento del daño.---------- Así las cosas, atendiendo a la gravedad de las lesiones sufridas en el evento por cada uno de los reclamantes, lesiones cuya entidad y consecuentes padecimientos obviamente no fueron iguales para cada uno de ellos; y, atento que el daño moral a
reparar debe ser individualizado, en cuanto que lejos de resultar común a todos ellos, es propio y singular, se corporiza en la especie la necesaria atención a la personalidad y transcendencia de cada daño extra-patrimonial sufrido por cada uno de los actores. De allí que anticipo desde ahora que no resulta correcto la reparación admitida en una suma unitaria a repartir entre ellos en porciones idénticas ($ 60.000/3= $ 20.000) (Ver: Zavala de González, Matilde, op. Cit., T. 2, Cap. XVIII, & 250, pág. 313 y sgtes.; id., aut. cit., en “Resarcimiento del daño moral”, Ed. Astrea, año 2009, & 17, pág. 17 y sgtes.; id., Pizarro, Ramón D., en “Daño moral”, Ed. Hammurabi, ed. Año 1996, & 95, pág. 489/492).----------
-
--- No soslayo que en la ponderación de las circunstancias del hecho que provocó los daños en la integridad física de los actores, lo que aparejó una indisputable repercusión en la órbita de sus derechos extra-patrimoniales, existen aspectos comunes como lo es, por caso, que todos ellos padecieron en el momento de su acaecimiento un previsible sufrimiento físico y psíquico derivado de participar del mismo suceso –accidente automovilístico con pérdida de vidas y lesiones corporales propias y ajenas-, el que puede ser traducido en dolor corporal y/o en la pérdida de conocimiento por un lapso prolongado despertando en un nosocomio en estado delicado de salud, como también, el temor posterior ante el peligro corrido, etc.----------
-
--- Empero hay otros que son personales, como lo es el período de curación y convalescencia que cada uno de ellos tuvo que cursar, como también la distinta entidad de los menoscabos que sufrieran en su integridad física, con secuelas también distintas, puesto que las minusvalías subsistentes luego del tratamiento de sus lesiones no son

de la misma relevancia.----------

--- No omito considerar también un aspecto que puede resultar trascendente pero que me encuentro vedado de evaluar en el caso por haberse desechado absolutamente el valor probatorio de la pericial psicológica producida en autos, cual es, el relativo a la personalidad de cada una de las víctimas a los fines de mensurar la receptividad particular que pudieran haber tenido cada uno de los actores conforme a las particularidades derivadas del sexo, profesión, situación familiar, etc.----------

---- Y, bajo tales pautas, adelanto opinión en cuanto que, a mi juicio y a primera vista, la suma global por la que se admitiera el reclamo indemnizatorio por daño moral irrogado a los actores damnificados por las consecuencias padecidas por cada uno de ellos en su integridad física, derivadas del accidente ocurrido el 18/10/2009, resulta extremadamente exigua.----------

--- Corresponde tener presente y recordarlo para la presente mensura, a los fines de justipreciar adecuadamente la magnitud del padecimiento espiritual a resarcir que, como lo indicara la juzgadora de la anterior instancia al desestimar el rubro indemnizatorio pretendido por incapacidad sobreviniente, la entidad de las afecciones sufridas en su integridad psicofísica por los Sres. A., V. y L. M. deben ser ponderadas aquí individualmente y en su proyección sobre este plano u órbita de la responsabilidad extra-patrimonial.---------- A tal efecto, obsérvese que el Sr. Nicolás Alfredo Arias sufrió en el accidente politraumatismos, con traumatismo de cráneo con pérdida de conocimiento, heridas contusas en cuero cabelludo, fractura de clavícula derecha, fracturas costales de parrilla costal derecha, hemonemotórax derecho, contusión pulmonar bilateral, heridas contusas en ambas rodillas. Tales lesiones implicaron que estuviera internado hasta el 30/10/2009 debiendo ser asistido con respiración mecánica hasta el 27 de dicho mes. La pericia médica producida en autos dictaminó –según baremo general para el fuero civil- respecto a dicho actor una incapacidad del 29% (Ver: pericial médica –fs. 333 y vta.-).----------

---

--- La co-actora, Sra. L. G. V., sufrió en dicho accidente, politraumatismos con heridas contusas en cuero cabelludo, rotura de borde superior de incisivo central inferior derecho, luxación del incisivo central izquierdo, dos fracturas costales del lado derecho, fractura de pelvis, sacro y maléolo interno de tobillo derecho, herida contusa sobre cara anterior de tibia izquierda y esguince de tobillo izquierdo. Debió ser operada traumatológicamente realizándosele una osteosíntesis del tobillo derecho. Permaneció internada durante una semana y posteriormente al alta hospitalaria debió permanecer con reposo en cama durante 45 días, más otros 45 días en silla de rueda, y 15 días deambuló con muletas por su fractura de cadera. Se le calculó una incapacidad –según baremo general para el fuero civil- del 20% (Ver: pericial médica –fs. 333 vta./334-).------- Y, la co-actora Sra. M. J. L. M., sufrió en el mismo accidente politraumatismos con traumatismo craneoencefálico con pérdida de conocimiento por 20 días por hematoma intracerebral,

fractura maxilofacial inferior, luxación de las piezas dentarias 31, 32, 41 y 42, fractura expuesta de tobillo derecho. El mismo día del accidente fue operada para la reducción y osteosíntesis de la fractura del tobillo, permaneciendo internada, con asistencia respiratoria mecánica hasta el 25/10/2009, dándosele el alta hospitalaria el 11/11/2009. Con posterioridad a dicha internación se le practicaron varias intervenciones quirúrgicas (el 22/12/2009; 14/01/2010; 01/08/2010; 01/09/2011; y, el 23/03/2012). Se le calculó –según baremo general para el fuero civil- el 51% de incapacidad (Ver: pericial médica –fs. 334 y vta.- y explicaciones de fs.
348/349).----------

--- De la reseña de las lesiones que sufrieran cada uno de los actores en su integridad física surge indudable que si bien todas ellas revistieron gravedad no fueron del mismo grado. Es evidente que quien resultó más perjudicada en su integridad física en el evento dañoso que protagonizaran fue la Sra. L. M., en segundo lugar o grado, pueden ser ubicadas las lesiones que sufriera la Sra. V. y, finalmente, en grado sensiblemente menor, las padecidas por el Sr. A.. Ello es dicho, allende del porcentual de incapacidad que se calculara para cada uno de ellos y atendiendo al número de lesiones que cada uno sufriera en la oportunidad, órganos comprometidos, asistencia mecánica e internación, su duración, tratamientos de reparación traumatológica o terapéuticos requeridos y las consecuencias inmediatas y mediatas derivadas de las mismas.----------

---------- No sobreabunda establecer a esta altura del análisis, desde la perspectiva que ofrece la reseña de las afecciones sobrellevadas por cada uno de los actores, que encuentro indudable que habiendo sufrido tales menoscabos a su integridad física con las consecuencias mediatas e inmediatas por las que deben y deberán transitar, tal nocimiento se proyecta e impacta necesariamente como configurativo de un concreto daño moral resarcible (Conf.: CNCiv., Sala K, 11/2/05, L.L., 2005-C, 662; CCiv.Com. Morón, Sala II, 6/8/96, Rep. J.A., 1997-478, n° 244; CNCiv., Sala I, 28/5/98, E.D., 180-
112, entre muchos otros).----------

-- Ello así, habida cuenta que toda minoración del sujeto en sus aptitudes psicofísicas altera y a veces destruye el equilibrio espiritual necesario para afrontar la vida. Es por lo cual que, reitero, donde se verifique una incapacidad de cualquier índole, siempre será reconocible el daño moral; pero, desde otra perspectiva, tal como lo adelantara al comienzo del presente análisis, en la especie también entiendo que corresponde "valorar" nuevamente la entidad de tal nocimiento respecto a cada uno de los actores que resultaran damnificados en la misma oportunidad de acaecer el evento dañoso, pero de manera particularizada (Conf.: Zavala de González, Matilde, en "Tratado de daños a las personas. Disminuciones psicofísicas", Ed. Astrea, 1ª reimpresión, año
2011, T. 2, págs. 332, & 259).----------

-- Se ha dicho con criterio que comparto que "valorar el daño moral" significa esclarecer su sustancia y dimensión: dónde recae el menoscabo, en qué consiste y cuál es la

intensidad que reviste. Y, se dice “valorar” por cuanto es el género y la “valuación” la especie. La primera estima valores en sentido amplio, comprensivo de los espirituales; en cambio, la valuación merita ceñidamente valores económicos. Valorar el daño moral significa esclarecer su sustancia y dimensión: dónde recae el menoscabo, en qué consiste y cuál intensidad reviste. Partiendo del hecho lesivo, se examinan sus disvaliosas repercusiones espirituales para la víctima: el grado de desmérito del daño a resarcir. Y, como se viene exponiendo esta estimación es factible desde dos ópticas complementarias: la común (entidad intrínseca del menoscabo para personas en similar situación) y particular (circunstancias propias del damnificado). En cambio, la valuación equivale a la cuantificación de la indemnización a liquidar en la condena precisando el monto apropiado para compensar el menoscabo (Ver: Zavala de González, Matilde, “Tratado de daños a las personas. Resarcimiento del daño moral”, Ed. Astrea, año 2009, pág. 66, & 37 y 103, & 54).----------

-- Es que a partir de lo expuesto por el dictamen pericial y la explicación que a requerimiento de partes fuera producida y que ya han sido aludidos, resulta indudable que los actores damnificados en su integridad física, al punto de sufrir una minusvalía o desmedro en su capacidad importante –rememoro que alcanza al 51%, 29% y al 20% de mayor a menor minusvalía-, se han visto afectados también en su faz existencial. Con lo cual quiero significar que resultó empeorada su personalidad y su potencial vital, lo cual importa o se traduce, de modo incuestionable, una manera de estar diferente de aquella en la que se hallaban antes del hecho dañoso, por lo que la procedencia del presente rubro en la cuenta indemnizatoria no sólo se impone sino que también corresponde que deba ser nuevamente valuada y cuantificada apropiadamente.---------- Ello así, en el marco de entendimiento de aquello que constituye o importa un daño moral, según la conceptualización que del mismo bien hiciera suya la juzgadora del anterior grado y que con apoyatura en prestigiosa doctrina civilista comparto desde antaño (Conf.: Pizarro, Ramón D., “Daño Moral”, Ed. 1996, Hammurabi, ed. año 1996, pág. 47 y nota N° 23).----------

-- Ahora bien, ya ubicado en la valuación del daño moral y a efectos de cuantificarlo es apropiado verificar los antecedentes análogos que se registran en el tribunal. En tal línea de análisis estimo útil comenzar por citar el registrado como S.D.C. N° 15/05, de esta sala B de la Cámara de apelaciones, supuesto en el que se trató de daños físicos sufridos en un accidente de tránsito cuya víctima, además, se trataba de un deportista amateur con proyecciones a profesionalizarse –boxeador- y en el que se fijó la suma por daño moral de $ 6.000. Traigo a tentempié este antecedente en el análisis del caso bajo estudio, por cuanto se asimilaría al supuesto de autos toda vez que en aquel la mengua física se proyectaba también en un amplio espectro de la actividad e intereses del damnificado relacionándolo con un grupo social específico cuyo truncamiento produjo una nocividad perturbadora de su existencia. Empero palpito que dicho antecedente, más que por la cuantía por la que se admitiera el resarcimiento del daño moral, pone en el

tapete de este análisis que ya no es factible rehuir divisar el notorio y público proceso de desvalorización de la moneda que se viene sufriendo en nuestro país en el último tiempo, más allá y sin perjuicio de las disposiciones legales que prohíben cualquier mecanismo de indexación. Es que al tiempo de establecer las cuantías indemnizatorias debe justipreciarse valores que son los que luego se traducen en aquellas sumas dinerarias nominales que son las necesarias para permitir compensar al damnificado con el acceso a otros placeres las afecciones espirituales a resarcir (Conf.: Mosset Iturraspe, Jorge, en "Responsabilidad por daños", Ed. Rubinzal Culzoni, año 1999, T. V, pág. 226 y sgtes., letra "d"; id. Iribarne, Héctor P., en "De la conceptuación del daño moral como lesión a derechos extrapatrimoniales de la víctima a la mitigación de sus penurias concretas en el ámbito de la responsabilidad civil", en "La responsabilidad. Homenaje al profesor doctor Isidoro H. Goldemberg", Alterini, A.A.López Cabana (dirs), págs. 377 y sgtes.; ídem, Zavala de González, Matilde, en "Tratado de daños a las personas. Resarcimiento del daño moral", Ed. Astrea, ed. año 2009, pág. 53, & 29 y 361, & 153; ídem, Pizarro, Ramón D., en "Daño moral", Ed. Hammurabi, año 1996, pág. 352, & 64; Zannoni, Eduardo A., en "El daño en la responsabilidad civil", Ed. Astrea, 3ª ed., año 2005, págs. 307 y sgtes., & 86 y 87).---------- Es que tratándose de un perjuicio que, por su propia naturaleza no resulta mensurable, impone que se recurra entonces a pautas de razonabilidad específicas para el caso en juzgamiento que intenten acercar equitativamente la tasación a la realidad del perjuicio (Ver: sobre el tema Zavala de González, "¿Cuánto por daño moral?", en J.A. 1987-IV-1006; id, aut. Cit. "¿Cuánto por daño moral?", L.L. 1998-E1057; Jorge W. Peyrano, "De la tarifación judicial "juris tantum" del daño moral", en J.A. 1993-I-877; Pizarro, Ramón Daniel, "Daño moral. Prevención. Reparación. Punición", Ed. Hammurabi, año 1996, Cap. XII, págs. 333 y sgtes.; Iribarne, Hector Pedro,"La cuantificación del daño moral", en Rev. de Derecho de Daños, Ed. Rubinzal Culzoni, Nro. 6, año 1999, págs. 185 y sgtes.; id. Bustamante Alsina, Jorge "Equitativa valuación del daño mensurable", en L.L. 1993-A-347).---------- De tal manera, como lo señalara precedentemente, atendiendo a la necesaria armonización con los precedentes análogos que se registran en esta sala B de la Cámara de Apelaciones, advierto que, de la revisión efectuada entre los antecedentes que se registran en los últimos años, se verifica que la cuantía del daño moral admitida cuando concurre una afectación a la integridad psicofísica se atuvo a la franja que va entre los siguientes sumas –obviamente ceñidas y vinculadas a distintas afecciones a la integridad física y a alícuotas de incapacidad diferentes que, como consecuencia de ellas, fueran sufridas por el damnificado en cada caso-, a saber: $ 55.000 –en el año 2010-; $ 50.000; $ 40.000 y $ 25.000 –en el año 2012-; $ 80.000 –en el año 2013-; y, $ 100.000 –en el año 2014- (vide: S.D.C. 23/10; S.D.C. 08/12; S.D.C. 06/12; S.D.C. Nro. 05/12; S.D.C. Nro. 19/13; S.D.C. N° 04/14, entre otros, CANE).---------- Es por todo lo dicho que estimo prudente elevar el monto de condena que por tal concepto fuera fijado en la anterior instancia en los siguientes

importes justipreciados con ajuste a las particularidades personales que presentaron cada uno de los actores afectados físicamente en el siniestro, a saber: a favor de la co-actora Sra. M. J. L. M., la suma de **PESOS CIEN MIL ($ 100.000);** a favor de la Sra. L. G. V., la suma de **PESOS SESENTA MIL ($ 60.000)**; y, a favor del Sr. N. A. A., la suma de **PESOS CINCUENTA MIL ($ 50.000).** Todas estas sumas con más la tasa de interés fijada en la anterior instancia a calcular desde la fecha de ocurrencia del accidente (18/10/2009) y hasta el día de su efectivo pago (Conf. art. 167 “in fine” del C.P.C.C.).----------

--- De tal manera lo dejo propuesto al acuerdo que se resuelva, a cuyo fin deberá revocarse parcialmente el fallo apelado para aumentar el monto del capital de condena, en concepto de daño moral, en la suma de **PESOS DOSCIENTOS DIEZ MIL ($ 210.000)** con más sus intereses, importe éste que deberá ser abonado por la parte demandada en la misma proporción de responsabilidad que se le atribuyera en la anterior instancia (50%). Así lo voto.----------

--- 5) **Reclamo por gastos derivados del tratamiento terapéutico:** En relación a la pretensión de pago de los gastos terapéuticos corresponde rememorar que se pidió en demanda las sumas de $ 40.000 el co-actor Arias; la de $ 30.000 la co-actora V.; y, la suma de $ 60.000 la co-actora Sra. L. M..---------- La Sra. Juez a quo desestimó tal pretensión de reconocimiento de gastos terapéuticos pasados basándose para ello en que, merced a los montos reclamados, los que estimó que eran elevados, se *“…impone una formal acreditación mediante el pertinente recibo…”* (Sic)(Vide: considerando de fs. 538).---------- Y, asimismo, respecto a los futuros por la misma razón entiende que deben ser acreditados y no lo fueron, descartando además los gastos por asistencia psicológica futura toda vez que la pericia respectiva se tuvo por ineficaz a los fines probatorios (Vide: considerando de fs. 538 “in fine”).----------

--- Sabido es que los gastos destinados a cubrir las necesidades de atención terapéutica constituyen un daño patrimonial indirecto, por implicar un perjuicio económico reflejo a raíz del mal hecho a la persona, derechos o facultades de la víctima (Conf.: art. 1068 del Cód. Civil).----------

--- Es que siendo la integridad de la persona uno de sus bienes fundamentales debe reconocerse la facultad de lograr cuanto sea preciso para recuperar la salud o incolumidad dañada, en cualquier grado que resulte lesionada y con prescindencia de las utilidades económicas que la víctima lograba o no en el ejercicio de sus aptitudes.---

-- Y, de tal manera, producido un menoscabo psicofísico de cierta entidad como aconteciera en el caso bajo estudio, es indisputable que resultó imprescindible recurrir a la asistencia terapéutica, lo cual siempre implica un sacrificio económico en mayor o menor medida, incluso en caso de atención en establecimientos gratuitos o hallándose bajo la cobertura de una obra social.----------

--- En esta inteligencia se ha dicho, con criterio que se compartiera en precedentes

análogos (Vide: mi voto, en S.D.C., N° 01/2014, CAT), que éstos daños indirectos son forzosos o casi de rigor, a partir de una determinada situación lesiva; o sea, son perjuicios evidentes *in re ipsa* por la fuerza misma de los propios hechos.---------- Así, con motivo de ciertas situaciones como las que se presentan en la especie – intervenciones quirúrgicas, tratamientos con reposo e inamovilidad obligada del damnificado durante un largo lapso- se producen sacrificios económicos prácticamente inevitables como los son, verbigracia, los gastos terapéuticos o de farmacia, o de traslación del lesionado para su asistencia, o los gastos que demandan su cuidado y atención mientras se encuentre postrado. Es por ello que corresponde liberar a los damnificados de probar directamente el daño con el fin de proveer a la debida cobertura de los gastos de asistencia médica, farmacológica y aquellos complementarios derivados de los tratamientos terapéuticos, bastando con la acreditación de la situación lesiva que constituye su causa.---------- Los criterios generales que gobiernan la indemnización de los gastos examinados atañen a la finalidad que debe presidirlos (terapéutica), la razonabilidad de las erogaciones (ausencia de abuso o excesos) y la causalidad (deben conectarse con las lesiones producidas por el hecho dañoso).---------- Pues, en la especie tengo para mí que tales parámetros se satisfacen en el caso bajo examen desde que las dolencias que le generó a los actores el siniestro que protagonizaran, que ya fueran reseñadas “supra”, requirieron razonablemente que tuvieran que afrontar de su bolsillo los gastos que no se hallaban incluidos en la cobertura de la obra social de la cual pudieran ser afiliados y que tampoco se encontraban cubiertos en el servicio hospitalario público al que primariamente ingresaran.---------- Y, salvo el caso del co-actor Sr. A., respecto de quien cabe advertir que acentuó el fundamento de la cuantía reclamada en demanda en los gastos terapéuticos derivados de un tratamiento psicológico a seguir en el futuro y que, a tenor de la ineficacia de la prueba pericial psicológica, no puede tal pretensión prosperar. Ello así, habida cuenta que se descarto en la sentencia bajo examen, sin merecer un concreto y razonado ataque en tal porción, que la pericia carecía en absoluto de valor probatorio alguno quedando sin apoyatura probatoria la necesidad misma de tal tratamiento, por lo cual, insisto, corresponderá desestimar su reclamo.---------- Sin embargo, también aludió a la necesidad de afrontar de su peculio erogaciones destinadas a gastos por curaciones, tratamientos médicos, fisioterapéuticos y farmacológicos (Ver: escrito de demanda, punto b, 1er. Párrafo –fs. 124-). Si se coteja tal afirmación con la pericia médica que da cuenta de las lesiones y tratamientos que debió transitar el referido actor, estimo indisputable que corresponderá admitir su reclamo aunque por un importe menor al pretendido, el que pondero adecuado fijar en la suma de Pesos Dieciocho Mil ($ 18.000).---------- Hecha tal salvedad relativa al co-actor Sr. Arias, los montos pretendidos por las coactoras Vega y Lagos Marchant, como importe para resarcir el daño patrimonial indirecto, estimo

en cambio, que lejos se encuentran de resultar excesivos. Y digo así, atento que, por caso, el número de intervenciones quirúrgicas a las que tuvo que ser sometida la co-actora L. M. –quien reclama la suma mayor-, y del mismo modo la co-actora V. –en menor medida- que, de común, involucran gastos complementarios y necesarios para la curación del damnificado que deben afrontarse por fuera de la cobertura de la obra social respectiva, añadidos a los diversos gastos colaterales que no refieren directamente a la curación de la víctima pero que se vinculan mediatamente con el proceso de asistencia a su salud, lleva a tal conclusión.----- Y, por último ciertamente parece incontestable, a mi ver, la vinculación y adecuación de los distintos gastos terapéuticos, colaterales y complementarios que denuncian las mencionadas co-actoras que debieron afrontar y satisfacer, en relación a las distintas prácticas, tratamientos quirúrgicos y terapéuticos que debieron cumplir y que en el futuro deberán afrontar, todos los cuales debieron sufragar casi de inmediato, más aquellos derivados de cuidados y asistencia tanto personal como en el ámbito doméstico por el lapso en el que se prolongó su recuperación de autonomía personal. Dicho lapso comprende un período de convalecencia para el caso de la Sra. V., el que fuera indicado en la pericia médica producida en autos que se prolongó, luego de su internación, por un tiempo de 45 días con reposo en cama, otros 45 días en silla de rueda y por 15 días más con muletas.---------- Y, en el caso de la Sra. L. M., corresponde contemplar que debió ser intervenida quirúrgicamente en reiteradas oportunidades. La primera intervención fue el mismo día del accidente, permaneciendo internada en terapia intensiva hasta el 25 de octubre del año 2009, para pasar a sala general hasta la fecha del alta hospitalaria el día 11 de noviembre del mismo año. Con posterioridad, el 22/12/2009 se la debió intervenir para el retiro de las clavijas de osteosíntesis y fijación del cuello del astrálago y transcalcáneo tibial. El 14/01/2010, fue intervenida quirúrgicamente por la fractura de la mandíbula consolidada en mala posición, procediéndose a su refractura quirúrgica y reducción. Luego fue nuevamente operada el 01/08/2010, el 01/09/2011 y el 21/03/2012.---------- Y, respecto a los gastos terapéuticos futuros se añaden, en su caso, aquellos que fue dictaminado en autos que necesitará afrontar con motivo del tratamiento de ortodoncia y ortopedia mandibular (Ver: pericia odontológica obrante a fs.415/417), el que se estimó que se llevaría a cabo en un período de 2 a 3 años y insumiría un costo de aproximadamente $ 45.000. Esto último sin computar que también requeriría un tratamiento de regeneración ósea guiada en la zona del canino y lateral inferior derecho donde hay disminución de altura y espesor de hueso debido a la reabsorción ósea normal de una cicatrización ósea, cuyo costo indicado fue entre $ 10.000 y $ 13.000, con una duración del tratamiento de 6 meses.---------- Esto es, encuentro sumamente prudente el importe reclamado en el rubro bajo examen valorando la entidad de los gastos pretendidos en correlación con la importancia de las lesiones sufridas por las mencionadas co-actoras en el accidente de

marras.----------

--- Se ha dicho respecto al tópico, con criterio que comparto desde antes, que la necesidad de efectuar las erogaciones derivadas de las situaciones reseñadas, constituyen un hecho de público y notorio, de modo que considero que la pretensión resarcitoria deducida por tales conceptos debe ser admitida en su totalidad a su respecto y aún en defecto de prueba directa de los desembolsos. En relación a esto último se ha explicado con una acentuada visión realista del modo que normalmente acontecen los hechos en tales circunstancias, señalándose que *"los gastos detallados no siempre pueden ser suficientemente documentados. Algunos medicamentos se venden sin suscribirse facturas sino simples tickets; los médicos y otros profesionales no otorgan a veces recibos por el pago de sus honorarios; la multiplicidad de comprobantes se traduce en la pérdida de pequeños instrumentos"* (Sic); añadiéndose a ello el siguiente señalamiento *"Además, resulta natural que, a renglón seguido de la producción de un infortunio, el lesionado y sus familiares no se encuentran en condición anímica como para gestionar todos los comprobantes de los pagos que realizan para la curación"* (Sic) (Conf.: Zavala de González, Matilde, op. Cit., T. 2-a, Cap. III, págs. 125 y sgtes.; y, en "Tratado de daños a las personas. Disminuciones psicofísicas", Ed. Astrea, 1ª reimpresión, ed. año 2011, págs. 359 y sgtes., & 112, y Cap. IX, págs. 369 y sgtes.; ídem., Kemelmajer de Carlucci, Aída, en Belluscio (dir)-Zannoni (coord.), "Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado", Ed. Astrea, ed. año 1984, T. 5, pág. 213, & 7).----------

-- Por lo expuesto, tal como lo vengo adelantando, propiciaré al acuerdo la admisión parcial del presente agravio, proponiendo al acuerdo la revocación parcial del fallo para ampliar el monto del capital de condena en la suma de **PESOS CIENTO OCHO MIL ($ 108.000) -**importe del cual corresponde la suma de $ 18.000 al co-actor A., $ 30.000 a la co-actora V. y la suma de $ 60.000 a la co-actora L. M.-, con más la tasa de interés indicada en el anterior grado y a calcular desde que el daño fue sufrido (18/10/09) hasta el día de su efectivo pago. Así lo dejo propuesto al acuerdo. Igualmente, con la aclaración de que el importe que se liquide en la etapa de ejecución de la sentencia deberá ser abonado por la parte demandada en la misma proporción de responsabilidad que se le atribuyera en la anterior instancia (50%). Así lo voto ---------- 6) **Imposición de costas:** La parte actora recurrente pretende mediante la impugnación al modo de atribución de las costas, las que fueron asignadas en la misma proporción de la atribución de responsabilidad que mereciera cada una de las partes en litigio (50% y 50%).----------

--- Desde ya adelanto que tal pretensión impugnativa no tendrá acogimiento en mi voto. Es que tengo dicho desde mucho tiempo atrás, en la primera oportunidad que debí pronunciarme sobre el tópico relativo a las costas devengadas en un proceso de daños en el que se atribuye una responsabilidad concurrente de las partes en la producción de los daños y perjuicios derivados de un siniestro, que la atribución de las costas del

proceso debe seguir la misma proporción de la responsabilidad que se estableciera que les cupo a cada uno de los partícipes del evento dañoso en cuestión.----------

-- Como fundamentos de tal posición, se expresó lo siguiente a saber, que: *"… mediando concurrencia de culpas entre la víctima y el agente del daño y desde que éste debe ser obligado a reparar el perjuicio sólo en la medida que en que ha contribuido a causarlo, la distribución de las costas ha de seguir el mismo criterio, lo cual lleva a la conclusión de la proporcionalidad de las mismas conforme al éxito obtenido en el proceso (Arts. 68 y 71 del C.P.C.C.). Nótese que en la presente causa la parte demandada, tanto al tiempo de contestar la acción…, como al expresar sus agravios…, no se restringió a la postura de solicitar solo el rechazo de la demanda en todos sus términos, sino que planteó "ad eventum" la responsabilidad concurrente,…. Esto es, obtuvo lo pretendido en su planteo defensivo, aunque lo hiciera bajo la sola eventualidad que no prosperara el rechazo total de la demanda que prioritariamente solicitara, logrando en definitiva un porcentual de éxito que no puede soslayarse. El derecho a litigar de hecho existió aunque más no sea en la medida de la responsabilidad de la que se lo excluye o dicho de otro modo acotando su derrota en la medida de la responsabilidad que se le atribuye finalmente, por lo que ésta en suma se vio compelida a la defensa para que se la exima del deber de responder por los daños, en la proporción en que no había concurrido a causarlos. Esta tesitura por lo demás, no se aparta de lo que ha sostenido Chiovenda en la obra precitada "supra" en la trascripción de los antecedentes de esta Cámara ya referidos, sino que por el contrario se ajusta a la particular naturaleza procesal de las costas que dicho destacado autor precisara al señalar que la regla victus victori no es más que, en cuanto norma procesal, la expresión particular del principio general que pertenece al Derecho Procesal, y según el cual "la necesidad de servirse del proceso no debe resultar un daño a quien se ve constreñido a accionar o a defenderse en juicio"(Conf. aut. cit., en "La condena en costas", págs. 248/384). Por ello, propugno que tanto en primera como en segunda instancia, existe un concreto supuesto de mutuos y parciales vencimientos, pronunciándome por la imposición de costas en la proporción a la concurrencia de responsabilidad atribuida a cada una de las partes del presente litigio, esto es 80% a cargo de la recurrente y el 20% restante a la parte actora (Art. 68, 71 y 279 del C.P.C.C.)(Conf. S.T.J.Ch., fallos de fecha 30/04/90 y 24/06/94, JUBA Chubut, sumarios Nro. 1317 y 2460)(Conf. Arazi-Rojas, ob. cit., T. I, pág.292; id. CNCiv., Sala C, 19/4/78, ED, 80-740; id. Sala D, 31/5/77, ED, 76-421; CNFedCivCom, Sala III, 25/3/83, LL, 1983D-396)*…" (Sic)(Conf.: mi voto, Sala B, S.D.C. N° 13/2001;id, S.D.C. N° 12/2012, CAT).---

En el entendimiento que en la presente litis es de aplicación tal hermenéutica, propiciaré que se desestime el agravio examinado, dejándolo así propuesto al acuerdo.--- III.- **Apelación de honorarios del Dr. A.:** El letrado recurrente por su propio derecho estima exigua la regulación de honorarios que se fijara a su favor por su intervención en primera instancia como apoderado de la parte actora en autos.---------- La regulación cuestionada fue fijada en el 19,6% del monto del proceso que se determine en la

liquidación del capital e intereses comprendidos en la condena.---------- Observando que el porcentual indicado se desagrega en un 14% por aplicación del art. 6 de la ley del arancel en el que establece para los letrados de la parte vencedora como parámetro de mínima el 11% y de máxima el 20% del monto del proceso. Y añadido a ello que, el porcentual indicado responde al que –de común- este cuerpo revisor fija para los letrados de la parte vencedora en el pleito, estimo que el mismo se ajusta apropiadamente a las pautas cualitativas enunciadas por la juzgadora de grado al ponderar la actuación del letrado aquí recurrente.---------- No huelga advertir que computado sobre dicha alícuota el 14% aludida el porcentual máximo previsto para la regulación de la actuación como procurador en el art. 8 de la ley del arancel, se arriba al 19,6% en el que fueran fijados los honorarios del letrado apelante, los que por ajustarse a los parámetros legales y jurisprudenciales de ésta circunscripción judicial, tal lo expresado precedentemente, propiciaré al acuerdo

mantener.----------

--- Por ello, corresponde desestimar el recurso de apelación planteado por el Dr. Pablo O. Assin, si costas de alzada atento que la materia no las genera. Así lo voto.----------

-- IV.- **Conclusión**:----------

--- Por todo lo expuesto corresponderá revocar parcialmente el fallo venido a esta alzada en apelación, para elevar el monto del capital de condena a la suma total de **Pesos Trescientos Dieciocho Mil ($ 318.000)** - correspondiéndole de dicho importe la suma de $ 68.000 al Sr. N. A. A.; la suma de $ 90.000 a la Sra. L. G. V.; y, a la Sra. M. J. L. M., la suma de $ 160.000-, con más los intereses indicados en la anterior instancia a computar desde el día de ocurrencia del accidente (18/10/2009) y hasta el día de su efectivo pago; confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios.---------- ---------- Corresponde asimismo, precisar nuevamente que del importe total antes indicado deberá ser abonado por la parte demandada en la misma proporción de responsabilidad que se le atribuyera en la anterior instancia (50%). Así lo voto ---------- Desde que el incremento del monto condenatorio no altera las calidades mutuas de vencedores y vencidos que actores y el demandado presentan en la anterior instancia, mientras que los honorarios allí regulados lo fueron en alícuotas porcentuales que se ajustarán automáticamente al nuevo importe, no será menester practicar las

adecuaciones previstas en el art. 282 del C.P.C.C.----------

--- Prosperando sólo dos de los seis agravios planteados por la parte actora recurrente, se delinea en esta segunda instancia un vencimiento parcial y mutuo que conduce a distribuir prudencialmente en esta instancia las costas, imponiéndolas a los actores en un 70% y en el 30% restante a los co-demandados Sres. G. D. y su aseguradora “S. C. de S. L.”, guarismos que, a mi juicio, responden apropiadamente a los éxitos y fracasos obtenidos en esta segunda instancia

(Conf: arts. 72 y 282 del C.P.C.C.).----------

---- Los honorarios de los letrados intervinientes por ante esta alzada, apreciando su actuación por la extensión, calidad y eficacia de la misma, estimo adecuado fijarlos del siguiente modo, a saber: al Dr. P. O. A., letrado apoderado de la parte actora, en la suma equivalente al 5,49%; y, a los Dres. R. L. y J. M. F. C., letrado apoderado y patrocinante, respectivamente, de la parte co-demandada "S. C. de S. L.", en la suma equivalente al 5,88%. En ambos casos, tales porcentuales, a calcular sobre el monto de condena que se determine en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 6, 8, 9, 13 y conc. de la ley XIII N° 4; y, leyes 23.349 y 23.871).----------

---------- Finalizo el tratamiento de la presente cuestión pronunciándome en ella, entonces,

PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto manifestó:----------

--- Dada la claridad con la cual el Sr. Magistrado antes sufragante reseñara la sentencia apelada de fs. 530/540, y los agravios que contra la misma expresara la parte actora a fs. 566/580 vta., así como la contestación de la citada en garantía a fs. 585/592, amén del recurso de apelación de honorarios de fs. 542 y del desistimiento de la aseguradora de fs. 565, lo cual se tuvo presente a fs. 582, me remito a dicha reseña en homenaje a la brevedad. A fin de un más ordenado análisis seguiré el orden propuesto por el Dr. Lucero.----------

--- I.- Comenzaré así por tratar los agravios relacionados con la atribución de responsabilidad, para luego pasar a desarrollar los relativos a los rubros requeridos y a la imposición de costas. Finalmente se analizará la apelación de la regulación de honorarios.----------

-

--- 1) La actora se agravia, en primer lugar, de que se violara el principio de cosa juzgada con relación a la atribución de responsabilidad. Señala que en la causa que corre por cuerda "C., A. M. y otra c/ D., G. s/ daños y perjuicios" (Expte. N° 215, Año: 2009), existe decisión judicial firme respecto a la responsabilidad de D. M. D., conductor de la Ford Ranger propiedad del aquí demandado, por conducir en estado de ebriedad, en el accidente en el que colisionó con un Fiat Uno. Destaca que los aquí actores eran transportados en la Ford Ranger, por lo que al liberarse al demandado en un 50% por considerarse que las propias víctimas participaron en el hecho en ese porcentaje, se infringe el principio de la cosa juzgada, dada la firmeza de la sentencia de la causa precedente. Agrega que G. D. confió la guarda del rodado a su hijo, por lo que el estado de ebriedad de éste no puede operar como liberación de responsabilidad del propietario. Asimismo indica que debe existir relación causal para la atribución de responsabilidad a los actores lo que no ha sido tratado en el decisorio apelado, asevera que la contraria no acreditó que los accionantes tuvieran conocimiento del estado de ebriedad del conductor de la Ford, hace referencia a la aplicación de la doctrina del art. 1113 del C. Civil al

supuesto de transporte benévolo, citando jurisprudencia en el sentido de que el haber aceptado ser transportado no implica asumir riesgos (ver fs. 566 vta./568, pto. 3, a).----------

--- Ante todo habré de señalar que en la causa mentada, que corre acollarada y tengo a la vista, efectivamente se dictó sentencia de primera instancia en la que se condenó a G. D. por el accidente en el que resultó muerto el hijo de los actores, A. C., que conducía el Fiat Uno que colisionó con la Ford Ranger guiada por D. M. D., hijo del demandado, quien también falleció en el evento (ver fs. 343/350 vta. de la causa referida). Allí se determinó que la responsabilidad del accidente fue de este último (ver sentencia citada a fs. 346 “in fine”). Dicho decisorio, en cuanto a la atribución de responsabilidad fue confirmado por sentencia de esta Sala “B”, SDC N° 02/2012 (ver fs. 400/401 vta. y fs. 411 vta./414).---------- Ahora bien, el principio de la cosa juzgada que invoca la apelante, implica que la sentencia definitiva pronunciada en los procesos de conocimiento y declarativos en general, una vez que ha precluido la facultad de las partes de impugnarla mediante los recursos autorizados por el ordenamiento adjetivo, pasa a ser sentencia firme, inimpugnable. Es entonces cuando nos encontramos frente a una sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada. Ello significa que la parte a la que el bien de la vida fue negado, no puede reclamarlo más; la parte a la que le fue reconocido, no sólo tiene derecho a conseguirlo prácticamente frente a la otra, sino que no puede sufrir de ésta ulteriores ataques a ese derecho y a ese goce. Al resolverse definitivamente la contienda judicial, el pronunciamiento lo hace de modo tal que el litigio no puede ser planteado nuevamente ante el mismo juez, ni ante ningún otro (principio *non bis in idem*). La cosa juzgada se trata de una cualidad de la sentencia, porque es algo más que se suma a la decisión, para concederle una estabilidad jurídica, de la que no estaba dotada al pronunciarla el magistrado. Es necesario que tal irrecurribilidad formal trasponga los límites del proceso y produzca plenos y definitivos efectos en el campo sustancial, a fin de asegurar la plena vigencia de la certeza judicial, que no podrá ser discutida en otro juicio. Es la llamada cosa juzgada material. Asimismo la inmutabilidad del derecho declarado en juicio se aprecia en la cosa juzgada en sentido material. Un segundo proceso, sobre lo ya juzgado, se evita con la actuación del interesado, a quien el código procesal otorga la excepción de cosa juzgada. Es lo que se denomina función negativa de la cosa juzgada. Además, la cosa juzgada posee una función positiva, pues si el juez ante quien se plantea el segundo juicio advierte que la jurisdicción ha cumplido ya su cometido, con independencia de la actitud de las partes, se abstendrá de tramitar otro proceso sobre la misma cuestión, toda vez que se ha pronunciado sentencia al respecto (conf. Fenochietto-Arazi: “Código procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Astrea, 1993, T° 1, págs. 639/642).---------- Una cuestión relevante para el agravio que se examina, resulta la relativa a los límites de la cosa

juzgada. Al respecto se ha dicho que la cosa juzgada no es un derecho absoluto; tiene sus vallas no siempre fáciles de fijar. Estos límites pueden ser objetivos y subjetivos. En cuanto a los primeros es necesario conocer qué cuestiones hacen cosa juzgada, así como también determinar qué parte de la sentencia (considerando o fallo) posee este atributo. Puesto que la sentencia recae sobre relaciones jurídicas, y no sobre hechos, éstos quedan marginados. Es decir, las circunstancias fácticas que han servido de fundamento al decisorio, no tienen por qué ser tenidas como cosa juzgada, ya que ello obligaría a su reconocimiento y a no permitir su discusión ni control en un segundo proceso. En cuanto a las cuestiones litigiosas que hay que considerar amparadas por la figura de la sentencia firme, no sólo se comprenden las que han sido objeto de expreso debate en el juicio anterior, sino también aquellas que, sin ser motivo de un pronunciamiento explícito, han sido resueltas implícitamente en un sentido u otro. Esto importa, según Chiovenda, que no está precluida solamente la facultad de renovar las cuestiones que fueron planteadas y decididas, sino que también lo está la facultad de proponer cuestiones no planteadas y que habrían podido plantearse, cuestiones que, en general, tienden a negar o disminuir el bien reconocido o afirmar el bien negado. El fallo cubre “lo deducido y lo deducible”, admitir lo contrario sería desconocer la cosa juzgada al poner en discusión argumentos o excepciones no utilizadas. A tal fin los límites objetivos están dados por la cosa demandada, así como por los hechos en que se funde la petición y por todas aquellas excepciones o defensas que debió oponer el demandado (conf. Fenochietto-Arazi, op.
cit., ídem, págs. 644/646).----------
-- El problema de los límites subjetivos, se refiere a las personas sometidas a la decisión, a quienes les está prohibido desconocer su eficacia; y además, a la situación jurídica en que se encuentran quienes no han sido partes en el proceso, es decir, los terceros. La diferencia estriba en que las partes han tenido derecho al debido proceso legal, interviniendo en él, mientras que los terceros han carecido del derecho constitucional de defensa. Aquí se encuentra la justificación clásica de que la cosa juzgada se produce entre las partes, y sólo entre las partes, no afectando a quienes no han intervenido, en tal carácter, en el juicio en que se pronunció. A consecuencia de la imperatividad y eficacia de la sentencia, ésta se limita al objeto, los sujetos, el petitorio y la causa de la petición. Sobre los mismos elementos ya juzgados no se puede proponer una nueva demanda, ni dictar una nueva sentencia. El concepto de la cosa juzgada quedaba en manos de los autores y fallos, los cuales, en líneas generales, exigen para su configuración los límites objetivos (lo deducido y lo deducible), los sujetos, comprendidos sus sucesores a título singular o universal, el objeto del proceso y la *causa petendi*. Este plexo elástico de categorías permitirá señalar a los interesados o al juez, si existe identidad o diversidad entre la nueva pretensión y aquélla sobre la cual recayó sentencia firme. Ahora bien, La ley ha reducido los recaudos que señalan la coincidencia entre dos causas al añadir a la excepción de cosa juzgada que *“Para que sea procedente esta*

excepción, el examen integral de las dos contiendas debe demostrar que se trata del mismo asunto sometido a decisión judicial, o que por existir continencia, conexidad, accesoriedad o subsidiariedad, la sentencia firme ya ha resuelto lo que constituye la materia o la pretensión deducida en el nuevo juicio que se promueve" (art. 347, inc. 6 del CPCCN; art. 350, inc. 6 del CPCCChubut) (conf.
Fenochietto-Arazi, op. cit., ídem, págs. 646/649).----------
-- De todo lo expuesto es de señalar, como bien lo apunta el Dr. Lucero, que no existe cosa juzgada del decisorio dictado en el causa precedente respecto a lo que aquí fue debatido, porque si bien, los aquí actores eran transportados en la Ford Ranger cuando ocurrió el accidente, su reclamo frente al aquí demandado no fue objeto de decisión en la causa antecedente, como tampoco lo fue la atribución de responsabilidad por los daños que los mismos sufrieron. En ese sentido, es de resaltar que la jueza "a quo" hizo expresa referencia al expediente acollarado, señalando que del mismo surge la responsabilidad del joven Delgado respecto a la producción del siniestro por invadir el carril contrario con la camioneta que conducía, a lo que se suma que no estaba en discusión que dicho conductor se encontraba en estado de ebriedad al momento del siniestro (ver sentencia a fs. 533, anteúltimo párrafo). Mas lo que aquí pasa a considerar es la "culpa" de los actores de esta causa por haber aceptado realizar un viaje a pesar del estado de embriaguez del conductor (ver sentencia a fs. 533, último párrafo/vta., 1er. párrafo). Y a fin de encarar dicho análisis, lo hizo desde la perspectiva de la eximente del hecho de la víctima (conf. art. 1111 del C. Civil) (ver sentencia a fs. 533 vta., 2do. párrafo), dado que aplicó la doctrina del art. 1113 del C. Civil al presente supuesto de transporte benévolo (ver sentencia a fs. 532 "in fine"/vta.).---------- Respecto de la aplicación del art. 1113 del C. Civil al caso de transporte benévolo, es de destacar que no resulta objetada por la recurrente, por el contrario este punto es compartido por ella (ver fs. 567 "in fine"/vta., 1er. párrafo). Por su parte, ello resulta correcto, habiéndome expedido en ese sentido en el antecedente de esta Sala "B", SDC N° 10/13, del 26/06/2013. Allí sostuve que en cuanto al supuesto específico del transporte benévolo se ha considerado que se presenta cuando hubo una manifestación de voluntad del conductor del automotor en el sentido de admitir a otra persona como acompañante, por lo que ésta no estaba unida al transportador por una relación jurídica que impusiera la necesidad de realizar el viaje, el conductor aceptó compartir el mismo como un acto de cortesía y no para obtener alguna ventaja de ello y no existió ninguna obligación ya sea de dar o de hacer a cargo del viajero (conf. Brebbia: "Problemática Jurídica de los automotores", Tº 1, págs. 329/331). Con relación a la naturaleza de la responsabilidad por los accidentes ocurridos durante el transporte benévolo, existe consenso jurisprudencial y doctrinario en cuanto a que la misma es de carácter aquiliano, ya sea por tratarse de un caso de culpa en los términos del art. 1109 del C. Civil o de riesgo de la cosa -automotor- por la vía del art. 1113, 2do. párrafo del mismo texto legal (conf. Brebbia, op. cit., ídem, págs. 340/350). También se ha entendido que existe coincidencia

en la doctrina respecto de los elementos caracterizantes del transporte benévolo, pudiéndose enunciar: 1) la voluntad del conductor de llevar a una persona o una cosa en virtud de su ofrecimiento o por pedido de aquél; 2) el traslado debe ser independiente de toda relación jurídica que une al transportista y al transportado; 3) el ánimo de beneficiar al pasajero o al cargador por parte del transportador, y 4) el viajero o cargador no debe estar obligado a ninguna contraprestación como retribución por el transporte (conf. Piedecasas, Miguel A. : “Transporte benévolo”, en “Revista de Derecho de Daños. Accidentes de tránsito-II”, Rubinzal-Culzoni Editores, pág.159). Al caracterizarse la responsabilidad del transportista benévolo las interpretaciones se han volcado en la jurisprudencia, fundamentalmente apoyando la postura de la responsabilidad extracontractual, aunque con discrepancias respecto de la normativa aplicable. Así, con apoyo en el art. 1109 del C. Civil se ha sostenido que “el conductor de un automóvil es responsable de los daños causados a una persona transportada benévolamente si se prueba su culpa en el accidente” (LL, 1986-B-393), y se ha agregado que “en el transporte benévolo la responsabilidad civil del transportista se hace exigible con prescindencia absoluta de las circunstancias en que el damnificado se puso en relación con el autor del daño, excepto que se trate de una culpa concurrente. Por ende no habiendo culpa advertible por parte de la víctima (arts. 1109 y 1111 del C. Civil) y sí habiendo una clara culpa del transportista (art 1102 del C. Civil), no puede limitarse o dispensar parcialmente a este último por las consecuencias que se deriven para la víctima” (C. Civ. y Com. Bahía Blanca, sala I, 16/7/91, ED, 146-203). Pero también se consideró a la luz del art. 1113 del C. Civil que “la naturaleza de la responsabilidad por el transporte benévolo es extracontractual de modo que le son aplicables las pautas de los artículos 1109 y 1113 del C. Civil. Y ello es así porque tratándose de un daño ocasionado con la cosa, dada la actual redacción del art. 1113, a la damnificada le ha sido suficiente probar el daño sufrido y el contacto con la cosa de la cual el mismo devino, desde que el dueño o guardián de aquélla para eximirse de responsabilidad o disminuir la que se le atribuye, deberá demostrar que de su parte no hubo culpa o que la hubo en menor grado, desde que la ley presume que él es el único culpable” (conf. CN. Civ., sala A, 30/6/86, LL, 1987-D-621). En el mismo sentido se decidió que “la responsabilidad del transportista por el daño ocasionado al pasajero en el transporte benévolo es de naturaleza extracontractual, por lo que debe acudirse a la normativa del art. 1113, párrafo segundo *in fine,* del C. Civil, y no al artículo 1109, ya que en el campo aquiliano la responsabilidad del dueño o guardián de la cosa es objetiva” (conf. C.Civil y Com. Azul, sala II, 3/6/97, LLBA, año 5, Nº 2, 3/98, p. 191) (conf. Piedecasas, op. cit., págs. 162/163).----------

--- Cabe aseverar que, dado que en los accidentes de tránsito rige, como se expusiera más arriba, como regla general, la aplicación del art. 1113, 2do. párrafo del C. Civil, esto es, que el factor de atribución de la responsabilidad es el riesgo de la cosa, los supuestos

de transporte benévolo no escapan a la aplicación de dicha regla general. La doctrina predominante admite acertadamente, en principio, que en el caso de transporte benévolo resulta aplicable contra el dueño o guardián del vehículo la presunción de responsabilidad que establece el artículo 1113, apartado segundo, segunda parte del C. Civil cuando el accidente se hubiere producido por el riesgo o vicio de la cosa...1) la responsabilidad por riesgo legislada en el artículo 1113 apartado segundo, segunda parte del C. Civil funciona contra el dueño o guardián del vehículo en el transporte benévolo, 2) la responsabilidad por riesgo no exige para su funcionamiento que la actividad riesgosa con cosas persiga fines de lucro". Es que no hay de ninguna manera asociación con el guardador por parte del transportado, que no pueda interferir en la dirección, dominio o conducción del automotor. Jurídicamente no existe la calificación de "asociación en cierta manera al guardador". No hay entre el transportista y el transportado una relación de coguardadores, sino por el contrario un reconocimiento de que la exclusividad de la guarda, del dominio, de la dirección, de la definición de situaciones respecto del automotor es exclusiva y excluyente del transportador. En concordancia con lo anterior se ha resuelto que en el supuesto de transporte benévolo es de aplicación el artículo 1113 del C. Civil pues su funcionamiento no está condicionado a que la víctima haya participado o no gratuitamente del transporte (conf. C. Civ. y Com. Lomas de Zamora, sala II, 15/7/97, LLBA, abril de 1998, p. 387). Este precedente responde a la doctrina emanada de la Suprema Corte de Buenos Aires que ha señalado que "en el campo aquiliano la responsabilidad del dueño o guardián de la cosa riesgosa es objetiva y el párrafo segundo del citado precepto no contiene distinción alguna para el supuesto de transporte benévolo ni está condicionado su funcionamiento a que la víctima no haya participado gratuitamente de la cosa, por lo que donde la ley no distingue no debemos distinguir" (conf. SCBA, Ac. 56.514, 56.515, 56.516 del 5/7/96, DJBA 151-153) (conf. Piedecasas, op. cit., págs. 176/178).---------- Bajo el marco normativo antedicho, lo que sí cuestiona la apelante es que pudiera eximirse de responsabilidad al propietario del rodado en el cual viajaban los actores, expresando que la contraria no acreditó que éstos estuvieran en conocimiento del estado de ebriedad del conductor (ver fs. 567 vta, 3er. párrafo). Hago hincapié en esto, porque las citas de doctrina y jurisprudencia que cita a continuación (ver fs. 567 vta., 3er. a último párrafos/368, cuatro primeros párrafos) se refieren a la inexistencia de eximentes de la responsabilidad del conductor -o en su caso el dueño o guardián- por haber aceptado, los pasajeros, ser transportados benévolamente. Sin embargo es de reparar que la juzgadora de grado no consideró la eximente del 50% de responsabilidad -porcentual en la que se cuantifica la incidencia de la conducta de los actores en el daño que padecieron- por haber aceptado ser transportados benévolamente por D., sino *"…por el hecho de haber aceptado ser conducidos por quien, conforme surge de su análisis de alcoholemia presentaba en ese momento un evidente estado de ebriedad (hubiera sido interesante que a ellas también se les hiciera el estudio de alcoholemia desde que no pudieron advertir la conducta ebria*

de su amigo y que fue él quien invadió el carril contrario), habiendo -de este modo- contribuido, con su obrar imprudente, en la causación de su propio daño" (ver sentencia a fs. 534 vta., último párrafo).----------

--- Es así que el agravio resulta rayano en la deserción, ya que el único argumento que se esgrime con relación a que las víctimas aceptaron ser transportadas por quien estaba en estado de ebriedad, resulta ser el que la demandada no acreditó que los actores estuvieran en conocimiento de la existencia de dicho estado respecto del conductor de la Ford Ranger (ver fs. 367 vta., 3er. párrafo). Y sobre este punto la jueza desarrolló sobrados argumentos. Así señaló que para que funcione la concurrencia de responsabilidad, resulta imprescindible que los accionados hayan acreditado fehacientemente que las víctimas tenían conocimiento, o al menos debían tenerlo, acerca del estado de alcoholización del conductor al momento en que aceptaron ser transportadas y que dicho estado contribuyó causalmente a la producción del evento dañoso. A ello agregó que si bien, los pasajeros, al aceptar ser transportados, no estaban pensando que les iba a sobrevenir un terrible daño en su integridad física, dicha circunstancia pudo y debió ser representada por ellos (ver sentencia a fs. 533 vta., dos últimos párrafos). Seguidamente analizó las declaraciones de los actores, quienes adujeron que no vieron que Delgado tomara alcohol en el boliche donde estuvieron esa noche (ver sentencia a fs. 534), mas la juzgadora consideró que estas declaraciones contradicen el resultado del dosaje de alcoholemia de fs. 32 de la causa penal pertinente (conf. caso 21.534 que tengo a la vista), así como que en la causa civil antecedente la jueza de primera instancia también hizo hincapié en que los testigos -los aquí actores- también habían contradicho la pericia accidentológica de dichas actuaciones al señalar que había sido el Fiat el rodado que invadiera el carril contrario (ver sentencia a fs. 534 vta., 2do. párrafo). Es así que la sentenciante concluyó que *"…teniendo en cuenta las circunstancias de hecho que surgen de este proceso y del ofrecido como prueba, en donde no está controvertido que todos los que se encontraban en el interior de la camioneta Ford Ranger conducida por el extinto Diego Maximiliano Delgado venían de un boliche, es decir, que habían estado juntos en dicho lugar toda la noche (aproximadamente desde las 12 o una, hasta la 6 de la mañana), bailando, escuchando a una banda de música, y que de la causa penal (caso N° 21.534, v. fs. 32) surge el estado de ebriedad del conductor de dicha camioneta, no puedo sino concluir en que los actores debían conocer el estado de alcoholización que presentaba el joven D. (véase las alteraciones clínicas o manifestaciones de conducta que posee una persona con una graduación alcohólica de 1,8 g/l en la pericia médica a fs. 336 vta. de este expediente)…"* (ver sentencia a fs. 534 vta., último párrafo).----------

--- En función del razonamiento de la jueza que acabo de referir, reitero que el agravio

cae rayano en la deserción, dado que no se ataca concretamente el mismo. Sin perjuicio de ello y desde una perspectiva amplia de la consideración de la queja, cabe rechazar la misma dado que la sentenciante explicó los motivos y elementos probatorios por los cuales concluyó que los actores contribuyeron con su conducta desaprensiva -al aceptar ser conducidos por una persona en estado de ebriedad- a que se produjera el daño que finalmente sufrieran. Al respecto es de tener en cuenta que lo argumentado por la sentenciante, se encuentra en línea con la jurisprudencia que recepta la disminución del conductor en el transporte benévolo, no por el mero hecho de transportar, sino cuando se presentan circunstancias determinadas que importan una conducta imprudente o desaprensiva por parte de quienes luego resultan víctimas. Así se comparte que el transporte benévolo no dispensa de responsabilidad al propietario del vehículo por el daño causado por el mismo al transportado, ni al conductor por su culpa, ni las limita si no ha existido por parte de la víctima la aceptación de un riesgo anormal o innecesario (conf. T.C. San Nicolás, Sensus XXIII-1978, Bol. 5/7, p. 163, N° 7). Asimismo se ha decidido que cuando el transportado benévolamente incurra en una falta, entonces ésta podrá incidir en su contra, pero no en el caso contrario, esto es, cuando obra con cuidado razonable y adecuado a las circunstancias. La aceptación de riesgos sólo puede admitirse como referencia a los períodos normales propios de la naturaleza de la cosa, pero no los que se originen, verbigracia, en el comportamiento imprudente o negligente del piloto, pues como dice Ennecerus, por lo regular el invitado sólo acepta con la esperanza de que el que lo invita no dejará de desplegar la diligencia exigible en el tránsito y que no conducirá con tal ligereza como podría hacerlo si viajase solo (conf. CN. Civ. de Rosario, sala I, 2/7/43, LL, 32-904). El riesgo que asume el transportado benévolamente, o el padre que permite el viaje no alcanza al de perder la integridad física o la vida a menos que, debido a las particulares circunstancias de hecho del caso concreto, esa consecuencia hubiera podido habitual y razonablemente sobrevenir, lo cual permitiría entonces una asimilación a la culpa (conf. CSJN, 7/7/92, LL, 1992-D-550). Para que la participación en el uso de la cosa, por parte de la víctima frustre el funcionamiento de la responsabilidad por riesgo establecido por el artículo 1113 del C. Civil es menester que no se trate de la aceptación de un riesgo ordinario, del simple tomar asiento en un automóvil cuando ha de estimarse que el traslado se efectuará en condiciones normales (conf. C. Civ. y Com. San Nicolás, 9/11/93, LL,
1994-124).----------

--- De acuerdo a los antecedentes expuestos es claro que la mera aceptación de ser transportado no acarrea la participación del pasajero en la producción del daño, mas cuando esto importa la asunción de un riesgo inusual sí. En ese sentido se decidió de manera análoga a lo aquí sentenciado que en el caso del transporte benévolo por las particulares circunstancias en que se suele originar este tipo de transporte, incurre en culpa aquél que sube al vehículo conociendo el estado de embriaguez del conductor, o

la imprudencia habitual de éste o de carencia de permiso para el manejo, antecedentes éstos que podrían eximir en todo o en parte de responsabilidad al autor del hecho dañoso (conf. C. Civ. y Com. San Isidro, sala II, 17/3/88, D.J. 1988-2-999); así como se sostuvo que actúa imprudentemente quien requiere ser trasladado en un vehículo conducido por persona alcoholizada. Son conocidas las inhibiciones que produce ese estado y hay, entonces, la falta de previsión necesaria, que más tarde puede contribuir a que suceda el hecho dañoso (conf. C. Civ. y Com. Tucumán, 22/9/78, LL, 979-594).----- Resta por añadir, como lo señala el colega preopinante, que el nuevo Código Civil y Comercial en su artículo 1719 en su primer párrafo recepta la solución jurisprudencial expuesta dado que establece que *"La exposición voluntaria por parte de la víctima a una situación de peligro no justifica el hecho dañoso ni exime de responsabilidad a menos que, por las circunstancias del caso, ella pueda calificarse como un hecho del damnificado que interrumpe total o parcialmente el nexo causal".* En comentario a esta norma se ha entendido que conocer un riesgo no implica aceptar los perjuicios que puedan resultar de él. Asumir un riesgo no implica consentir un daño (sino tan sólo la conformidad de exponerse a un daño eventual, lo cual no implica aceptar las potenciales consecuencias dañosas que se puedan derivar del riesgo aceptado), y no puede tomarse como una causa de justificación de la conducta dañosa. Por ello, aun en el supuesto de haber aceptado un riesgo, se debe indagar sobre los alcances de dicha aceptación por parte del damnificado y si ella es constitutiva del denominado hecho de la víctima, ya que sólo en caso de una respuesta afirmativa podrá verse afectado su derecho a la reparación. Finalmente, para que exista una verdadera asunción de riesgos con idoneidad al interrumpir el nexo de causalidad, el riesgo debe ser evidente, de modo tal que el damnificado pueda representarse la probabilidad de producción del daño y su gravedad, y que, pese a ello, lo haya asumido (conf. Bueres (dirección): "Código Civil y Comercial de la Nación analizado, comparado y concordado", Ed.
Hammurabi, 2014, T° 2, pág. 162).----------
-- En síntesis, la solución propuesta por la sentenciante resulta acorde con la línea jurisprudencial mentada y que fuera receptada en el nuevo ordenamiento sustantivo, en consecuencia, por los motivos expuestos concuerdo con el rechazo del agravio analizado.----------
--- 2) El segundo agravio fue titulado como "Arbitrariedad del pronunciamiento judicial", cuestiona que la jueza de origen argumentara que sólo se acreditaran las secuelas físicas de los demandantes y señala que la sentencia es tan incongruente que afecta el derecho de defensa en juicio y la garantía del derecho de propiedad. Se considera que si una persona sufre lesiones causantes de incapacidades es una deducción lógica y razonable que influyen en su capacidad física. A ello agrega que se acreditó que cada uno de los actores desarrollaban actividades productivas, a cuyo fin se pasa revista a prueba testimonial e informativa. Asimismo se señala que, por medio de la historia clínica y de la prueba pericial se acreditaron las lesiones y los porcentajes de incapacidad de

los accionantes, y se hace referencia a jurisprudencia local respecto a la aplicación de una fórmula matemático-financiera para calcular la indemnización. Agrega que las citas que efectúa la juzgadora no son concordantes con el resultado al que arriba, y en tal sentido transcribe el párrafo que alude a que *"lo que se resarce no es solamente la incapacidad física, sino la minusvalía en el trabajo habitual porque deriva una pérdida de aptitud que resulta de la imposibilidad de continuar desempeñando la ocupación que ejercía anteriormente…".* Se focaliza en las lesiones de la coactora L. M., destacándose que fueron tan palmarias las incapacidades que, vencido el plazo de reserva, fue despedida sin causa. Indica que la jueza se equivoca al darle al reclamo de los accionantes el tratamiento como chance frustrada en lugar de incapacidad sobreviniente. Añade que la jueza reconoce la comprobación de las lesiones sufridas por los actores, considerando atentatoria contra la inteligencia del Poder Judicial y la jurisprudencia local que se dijera que sólo se puede tener por acreditadas las secuelas físicas sufridas y el porcentaje de las mismas, que en todo caso serán valoradas para resolver el rubro de daño moral pero que en ninguno de los casos se explica la proyección de estas secuelas en la afección para las tareas que desempeñaban antes del accidente. Por último destaca que lo expuesto por los actores en su confesión en cuanto a que respondieron que se encontraban en buen estado de salud, debe entenderse en el marco fáctico de que sobrevivieron a un terrible accidente en el que fallecieron dos personas (ver fs. 568/573 vta., pto. 3, b).---------- En primer lugar y más allá del resultado del agravio, diré que la sentencia no resulta arbitraria. Al respecto resulta oportuno recordar el intento de enumeración de las causales de arbitrariedad de la sentencia esbozado por Carrió con fundamento en la jurisprudencia de la Corte Federal. Así, en cuanto al objeto o tema de la decisión los fallos han sido descalificados por arbitrarios en razón de: 1) omitir considerar y resolver ciertas cuestiones oportunamente propuestas, 2) resolver cuestiones no planteadas. En cuanto a los fundamentos del decisorio, clasifica las causales de arbitrariedad en: A) aquellas que hacen al establecimiento del fundamento normativo entre: 3) las que fueron dictadas por jueces que, al dictarlas, se arrogaron el papel de legisladores y no se sintieron limitados por el orden jurídico; o 4) prescinden del texto legal sin dar razón plausible alguna; o 5) aplican preceptos derogados o aún no vigentes; o 6) dan como fundamento pautas de excesiva amplitud, en sustitución de normas positivas directamente aplicables; B) en cuanto al establecimiento del fundamento no normativo (o de hecho) entre sentencias que: 7) prescinden de prueba decisiva; o 8) invocan prueba inexistente; o 9) contradicen abiertamente otras constancias de los autos; C) en cuanto al establecimiento del fundamento normativo, del fundamento de hecho, o al tránsito de ellos a la conclusión, entre sentencias que: 10) hacen afirmaciones dogmáticas que sólo constituyen un fundamento aparente; o 11) incurren en excesos formalistas o rituales; o 12) son autocontradictorias. Finalmente en relación a los efectos del decisorio, han sido descalificadas por arbitrarias aquellas sentencias que: 13) pretenden dejar sin efecto

decisiones anteriores firmes (conf. Carrió, Genaro R. y Carrió, Alejandro: “El recurso extraordinario por sentencia arbitraria”, Ed. Abeledo-
Perrot, 1983, Tº I, págs. 57/59).----------
-- Al analizarse el argumento de la juzgadora en este punto, luego de conceptualizar el rubro “incapacidad sobreviniente”, destaca que en autos se comprobó que los actores tuvieron una serie de lesiones físicas, aludiendo concretamente a la pericia médica de fs. 333 y a la historia clínica de fs. 303/315 (ver sentencia a fs. 535, segunda mitad/vta., primera mitad). Luego hizo referencia a que el perito médico determinó una incapacidad del 29% para el coactor A., del 20% para la coactora V., y finalmente una del 51% para L. M. (ver sentencia a fs. 535 vta., segunda mitad/536, primera mitad). Seguidamente indicó *“…que los dictámenes deben aportar todos los antecedentes y explicaciones que justifiquen convicción sobre la materia en la que se expiden, asimismo deben expresar todas las diligencias que hayan practicado y expresar el razonamiento que fundamenta su opinión técnica conforme a los principios y a las leyes científicas. En el caso concreto del perito médico, el dictamen debe acompañarse con los exámenes complementarios que condujeron a la conclusión pertinente, la historia clínica que se haya labrado al respecto, la valoración del grado de disminución, y su proyección en la afección para las tareas que desempeña. Este último aspecto ha sido, pues, omitido en el dictamen que estoy analizando, y no se han aportado elementos que sean esclarecedores de modo tal que me permitan apreciar debidamente las consecuencias, máxime si al momento de absolver tanto M. J. L. M. y N. A. A. preguntados “Para que jure como es cierto que se encuentra en buen estado de salud”, contestaron: “Sí”, Sí, ahora sí”, respectivamente (v. fs. 248/252)”* (ver sentencia a fs. 536, anteúltimo párrafo).----------
Como se puede apreciar, la juzgadora no omitió considerar las pruebas que cita la recurrente en apoyo de su agravio, sino que, luego de considerarlas, y señalar las lesiones y porcentajes de incapacidad a las que arriba el perito, destacó las falencias de dicha pericia, por lo que concluyó en la desestimación del rubro en examen. Es así que no se prescindió de prueba pertinente, en todo caso lo que el apelante expresa es su desacuerdo con la valoración efectuada en el decisorio respecto de dicha prueba. En consecuencia habré de desechar la calificación de arbitrario del decisorio.----------
-- Sin perjuicio de lo anterior cabe expresar que el razonamiento de la juzgadora resulta correcto, en cuanto no deben confundirse las lesiones que puede inferir un determinado hecho con el o los daños resarcibles que aquellas lesiones pueden producir. La lesión entraña la afectación de determinada esfera de la persona, el daño versa sobre las concretas consecuencias o efectos disvaliosos, es decir, consiste en el producto o resultado negativo de la violación del derecho, bien o interés de la víctima (conf. Zavala de González: “Derecho de Daños” Ed. Hammurabi, Tº 2 a, pág. 73). Asimismo se ha expresado que, sin disputas, el menoscabo a la integridad psicofísica de la persona es siempre resarcible dentro de la órbita del daño moral y dentro del ámbito patrimonial, aun las opiniones más estrictas, admiten que la lesión puede producir un daño económico

cuya prueba incumbe a quien lo invoca: gastos terapéuticos, lucro cesante vinculado con la suspensión de actividades durante la etapa de curación, o privación de ingresos a resultas de una incapacidad residual, etc. (conf. Zavala de González, op. cit., Tº 2 a, págs. 89/90). Mas no es aceptable la afirmación de que la vida o la integridad personal tenga de por sí un valor económico para su titular, ni que su lesión configure una categoría autónoma, un tercer género al lado del daño patrimonial o moral, es decir, independiente de las resonancias materiales y espirituales que el hecho ocasiona (conf. Zavala de González, op. cit., Tº 2 a, pág. 99).----------

-- No obstante lo anterior, lo realmente dirimente en el razonamiento de la sentenciante radica en que, si bien el perito médico determinó las lesiones y los grados de incapacidad de los coactores, su informe presenta omisiones y defecciones que sólo le permiten tener por acreditadas las secuelas físicas de los actores y el porcentaje de las mismas, pero no se explica la proyección de estas secuelas en la afección de las tareas que desempeñaban antes del accidente ni en otra distinta, y respecto de L. M. y de V. considera la impugnación de la aseguradora en cuanto a que el perito no menciona técnicas de medición de rangos de movilidad, ni con qué elementos los realizó (ver sentencia a fs. 536, dos últimos párrafos/vta., 1er. párrafo). Agrega que con relación a las cicatrices, en ningún caso hubo referencia a si determinan una disminución funcional o si presentan otro tipo de consecuencias, como estética en grado de causar desagrado. Con relación a Arias se indicó que el perito se basa en síntomas referidos por el actor y no constatados clínicamente, y que la pericia psicológica no arroja luz sobre este aspecto (ver sentencia a fs. 536 vta., 2do. párrafo). Justamente en cuanto a la pericia psicológica de fs. 380/399 y sus explicaciones de fs. 425/430 y 441/442, la “a quo” concluyó en descartarla totalmente, ya que señala que para tener fuerza de convicción, tales informes deben contener un psicodiagnóstico pero no reducirse a él, sino que deben revelar las consecuencias de esas penurias en el orden patrimonial y extrapatrimonial. En ese orden, la sentenciante remarcó que la pericia concluyó que en ninguno de los peritados, las secuelas observadas son atribuibles con exclusividad a una sola circunstancia, que el siniestro agudizó lo que cada uno tenía de base; y en cuanto a las explicaciones que se brindaran le otorga razón a la impugnación de la citada en garantía por carecer de asidero científico (ver sentencia a fs. 536 vta., dos últimos párrafos/537, dos primeros párrafos). También se endilga a la experticia que sus conclusiones no son claras ni firmes, haciendo referencia concreta a lo dictaminado respecto de las coactoras L. M. y V., resaltando aspectos de su personalidad o que han impactado en la misma, ajenos al accidente (ver sentencia a fs. 537, dos últimos párrafos/vta., 1er. párrafo). Bajo dicho marco probatorio, concluyó que los porcentajes de incapacidad fijados a fs. 441/442 no se aprecian como una derivación racional y sistemática de los elementos ponderados (ver

sentencia a fs. 537 vta., 2do. párrafo).----------

--- Como se puede colegir de la extensa referencia que efectuara de los argumentos

dirimentes desplegados por la juzgadora, básicamente rechazó este rubro por las falencias apuntadas en las pericias, y este argumento, o conjunto de argumentos, no fue confutado en el agravio. Amén de coincidir con el Dr. Lucero, en cuanto a que en la demanda, los actores circunscribieron su reclamo del rubro incapacidad sobreviniente a lo meramente económico (ver demanda a fs. 123/124, 1er. párrafo, pto. 11; fs. 125/vta., 1er. párrafo, pto. 12, a; y fs. 126/127, pto. 13), si se repasa el agravio, se limitan a destacar que con las pruebas testimonial, informativa y pericial se encuentran acreditadas las lesiones, lo cual no se desconoce en la sentencia, las actividades laborales de los actores y los porcentajes de incapacidad determinados, sin embargo no se hace mención alguna o crítica alguna al razonamiento de la jueza por la cual entiende que las pericias padecen de serias deficiencias a los fines de fundamentar los grados de incapacidad establecidos, así como su relación con el accidente en el caso de las secuelas psicológicas. Destaco que más allá de la corrección o no de las conclusiones que extrajera la sentenciante, no hubo crítica sino mera discrepancia con relación a los argumentos dirimentes que expusiera la juzgadora. Al respecto es sabido que crítica concreta se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio; lo de razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso, se debe trasuntar un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna (conf. CN. Civ., Sala D, 12/9/79, ED, 86-442). La crítica razonada no se sustituye con una mera discrepancia, sino que debe implicar el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (conf. Fenochietto-Arazi: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 941). En el mismo sentido es sabido que carece de contenido el escrito de expresión de agravios que no ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (conf. C. 1era. Apel. San Nicolás, 29/4/71, LL, 143-100). Es que criticar no es lo mismo que disentir, ya que lo primero importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida (conf. CN. Civ., Sala A, 19/8/91, LL, 1992-A-487, nº 42). La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472) que ejercitada, traslada la competencia al tribunal de alzada (conf. C. 1era. Civ. y Com. Bahía Blanca 29/2/68, LL, 131-698), sino que, como lo señala el art. 265 del C. Procesal debe contener una crítica concreta y razonada (conf. CN. Civ., Sala M, 27/9/00, ED, 191-414) de las partes del fallo que el recurrente considere equivocadas (conf. CN. Civ., Sala F, 18/7/96, LL, 1997-D-827, 39.612-S), indicando los supuestos errores u omisiones que la misma contiene así como los fundamentos que le permitan sostener una opinión distinta (conf. CN. Com., Sala A, 21/2/96, ED, 172-92); es decir, debe señalar punto por punto los errores que se atribuyen a la sentencia en grado, por los cuales se considera que el

pronunciamiento es injusto o contrario a derecho (conf. CN. Civ., Sala A, 16/12/99, ED, 186-539). En la expresión de agravios deben refutarse las conclusiones de hecho y derecho que motivan la decisión en grado, mediante la exposición de circunstancias jurídicas por las cuales se considera erróneo el pronunciamiento impugnado (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472). En el mismo sentido se sostuvo que la mera expresión de disconformidad sin dar bases jurídicas de un distinto punto de vista no importa crítica concreta y razonada de la sentencia (conf. CN. Civ., Sala B, 5/8/03, ED, 208-616, SJ-1224); como que es insuficiente para justificar la revocación de la resolución recurrida la simple discrepancia con lo resuelto sin destruir el razonamiento contenido en ella (conf. CN. Com., Sala C, 30/11/01, RepLL, 2002-1735, nº 106, y DJ, 2002-1-622); así como que no constituye expresión de agravios el escrito en donde la parte se limitó a discrepar con la resolución pero no demostró el error que le atribuye respecto de los argumentos expuestos por el sentenciante para resolver (conf. CN. Civ., Sala E, 20/8/02, LL, 2002-F-2014). Tampoco si se transcriben la opinión de autores y fallos jurisprudenciales, sin vincularlos a los hechos que los motivan (conf. CN. Civ., Sala A, 23/4/81, LL, 1981-C-280; entre otros).----- En síntesis de todo lo expuesto es que concordaré con el colega preopinante en declarar la deserción parcial de recurso en cuanto a este agravio por insuficiencia técnica (conf. arts. 268 y 269 del CPCC). En relación al que aparece como tercer agravio que fue titulado como “Afectación del derecho de propiedad” (ver fs. 573 vta./574, pto. c), su contenido se restringe a hacer referencia al principio de inviolabilidad de este derecho de acuerdo al artículo 17 de la Constitución Nacional, y a señalar que el pronunciamiento apelado, en cuanto rechaza la indemnización en concepto de incapacidad sobreviniente, afecta el derecho de propiedad de los actores, agregando citas de doctrina con relación al derecho a la reparación integral. Como se puede apreciar no se trata en sí de un agravio autónomo sino de que en el mismo se añaden argumentos normativos y de doctrina en apoyo de la anterior queja. Y como ésta fue declarada desierta por insuficiencia técnica, habré de acompañar la desestimación de este tercer agravio que propone el colega prevotante.---------- 3) Seguidamente se cuestiona la cuantificación que se hiciera en el decisorio con relación a la indemnización del daño moral. Se indica que existe una disociación entre los padecimientos de los actores y el importe indemnizatorio concedido. Destaca que la jueza refirió que las incapacidades determinadas serían evaluados a los fines de establecer la indemnización por el daño extrapatrimonial, y luego de extenderse en señalar la cantidad y entidad de las lesiones de cada uno de los tres coactores, el tiempo de recuperación y las secuelas, considera que los importes reconocidos resultan sumamente exiguos. Hace referencia a casos análogos y doctrina a los fines de sustentar el agravio (ver fs. 574 vta. “in fine”/578 vta., pto. 3, d).---------- La juzgadora de origen, luego de conceptualizar el daño moral, de señalar que en el caso de delitos o cuasidelitos, el mismo se produce *re ipsa,* y de considerar las condiciones personales de las víctimas, sus padecimientos, la atención hospitalaria y los

tratamientos médicos recibidos, consideró apropiado establecer la suma global de $ 60.000, esto es, $ 20.000 por cada coactor, monto que se redujo a $ 10.000 para cada uno de ellos en razón de la eximente parcial de responsabilidad establecida (ver sentencia a fs. 538 vta./539, pto. 3).----------

-- He señalado anteriormente que para cuantificar el daño moral se ha interpretado que no tiene por qué haber vinculación porcentual con los daños materiales, y tampoco puede considerarse que sea un aspecto complementario y accesorio (conf. CN. Civ., Sala C, ED, 81-520), habiéndose agregado en forma conteste que no existiendo ninguna relación forzosa entre el perjuicio material y el moral, la reparación de este daño debe determinarse ponderando esencialmente la índole de los sufrimientos y molestias experimentados por el damnificado y no mediante una proporción constante que vincule los daños cuya reparación se reclama, razón por la cual, en función de las particularidades del caso, dicha proporción puede variar (CN. Fed. Civ. y Com., Sala III, Rep. LL, 1983-A-I, pág. 642). También esta Alzada ha entendido que no cabe someter a proporcionalidad el resarcimiento del agravio moral por ostentar un carácter autónomo (conf. CANE, SDL, 194/94 del 12/12/94). En cuanto a la suma que se fija como resarcitoria del daño moral, queda librada a la interpretación que hace el sentenciante, a la luz de las constancias aportadas, tratando siempre de analizar en cada caso sus particularidades (CN. Esp. Civ. y Com., Sala IV, RED, 13-298, s. 74). Es decir que resulta constante la jurisprudencia que establece que en la materia, la fijación del monto resarcitorio se encuentra librada al prudente arbitrio de los jueces (conf. CN. Civ., Sala G, Doct. Judicial, 1986-2, p. 37, s. 125). Reiteradamente he considerado como pautas cuantificadoras las diez reglas enunciadas y explicadas por Mosset Iturraspe (conf. aut. cit.: “Diez reglas sobre cuantificación del daño moral”, LL del 03/02/94). Destaco entre ellas la armonización con casos semejantes (nº 8). En el mismo orden de ideas se ha dicho que para cuantificar las indemnizaciones ha de tenerse en cuenta el valor relevante de los precedentes porque permiten trazar paralelos entre casos semejantes y reconocer montos resarcitorios que dejen a salvo los principios de justicia, igualdad y seguridad jurídica (conf. Highton-Gregorio-Álvarez: “Cuantificación de daños personales...”, en Revista de Derecho Privado y Comunitario Nº 21, Rubinzal-Culzoni, 1999, págs. 127 y sigs). Es así que, teniendo en cuenta dicha pauta, observo que esta Sala ha considerado prudente el reconocimiento de $ 20.000 por daño moral en el caso de lesiones a una persona de 33 años y con un 22,70% de incapacidad (ver CANE, Sala “B”, SDC Nº 42/07 del 29/11/07). Amén de ello, y de tener en cuenta la antigüedad del antecedente mentado, comparto lo expuesto por el Dr. Lucero en que en estas actuaciones se presentan circunstancias relevantes que justifican un incremento de la suma a reconocer.----------

-- Dicho lo anterior cabe destacar que el daño es personal y por ende, cabe distinguir entre los tres coactores los padecimientos y secuelas experimentados, para que en función de ello pueda cuantificarse la indemnización a otorgar. Dentro de las pautas a

considerar, o mejor dicho a no considerar, comparto lo expuesto por el Dr. Lucero, en cuanto a la desestimación del valor probatorio de la pericia psicológica que se efectuara en la sentencia, y que no fue concretamente atacado, de acuerdo a lo expuesto en el considerando precedente. También concuerdo con el vocal preopinante en que los padecimientos que experimentaron los actores fueron relevantes. Ello se refleja concretamente en la pericia médica. Así respecto de Arias se hizo referencia a las graves lesiones comprometedoras de su integridad física, las internaciones a las que tuvo que someterse; las secuelas experimentadas y finalmente el grado de incapacidad que se determinó en un 29% (ver fs. 33/vta.). Con relación a la coactora V., amén de la gravedad de las lesiones, básicamente óseas, es de destacar el largo período de internación y reposo de 45 días, la intervención quirúrgica, el tratamiento posoperatorio, las secuelas en la marcha, las cicatrices en distintas partes del cuerpo, y la determinación del grado de incapacidad en 20% (ver fs. 333 vta./334). Finalmente en cuanto a L. M., se enumera que sufrió, entre otras lesiones, traumatismo craneoencefálico con pérdida de conocimiento durante 20 días con pérdida de conocimiento, así como diversas fracturas, experimentó intervención quirúrgica traumatológica, extendiéndose la internación durante poco más de veinte días. Es operada nuevamente por fractura de mandíbula, y en otras dos oportunidades por intervenciones traumatológicas; presenta secuelas en la marcha, como limitaciones de movilidad y cicatrices; finalmente se establece una incapacidad del 51% (ver fs.
334/vta.).----------

--- De lo expuesto, es claro que la gravedad de las lesiones, y los largos tratamientos por los que debieron atravesar los actores, así como las secuelas referidas, conllevan a colegir el sufrimiento espiritual y anímico que afectó a los mismos. En tal sentido es dable deducir que estas afecciones alteraron y modificaron negativamente la vida de relación de las víctimas. Se ha sostenido que así como en la reparación de daños patrimoniales se procura equilibrar pérdidas económicas con los beneficios económicos igualadores al que tienden las sumas indemnizatorias, en los daños morales se intenta compensar males intangibles para la existencia con bienes y servicios que la víctima puede adquirir o disfrutar mediante el empleo de aquellas sumas. Por ende, la indemnización por daño moral desempeña una función resarcitoria; de allí que su alcance no varía acorde con la gravedad de la culpa del dañador, sino con la del perjuicio mismo (al margen de que, en ocasiones, la reprochabilidad de la conducta repercute en la subjetividad de la víctima y acrecienta su mal). En su virtud, a paridad de perjuicios corresponden parejas soluciones indemnizatorias, por lo que deben variar las cuantías si algunos perjuicios son más graves (conf. Zavala de González, Matilde: “Resarcimiento del daño moral”, Ed. Astrea, 2009, pág. 326). Es así que encuentro que debe considerarse que el daño moral padecido por L. M. resulta de mayor entidad que respecto de los otros dos coactores, coincidiendo con el Dr. Lucero, en que fue A. quien padeció estas afecciones en menor medida. A ello agregaré, en concordancia con lo expuesto por el colega prevotante, que

la prestación indemnizatoria representa un valor económico, el cual debe mantenerse inalterado hasta la oportunidad en que se paga, el nudo de interés radica en el poder adquisitivo de dicha prestación, y repercute mediatamente en la cantidad de moneda para satisfacerlo; ésta puede y debe modificarse si es necesario para preservar la intangibilidad de aquél (conf. Zavala de González: “Resarcimiento del daño moral”, ya citado, pág. 361). En consecuencia de lo expuesto, y teniendo en cuenta la antigüedad de los precedentes enunciados por el Dr. Lucero en su voto, encuentro adecuado reconocer a los actores las sumas que propusiera el colega, esto es, $ 100.000 para L. M., $ 60.000 para V. y $ 50.000 para A.; montos que llevarán la tasa de interés fijada en la instancia anterior desde la fecha de ocurrencia del evento hasta la del efectivo pago. Ha de culminarse este agravio señalándose que la suma total reconocida de $ 210.000, se reduce a los efectos de la condena al 50%, esto es, $ 105.000, en virtud de la eximente parcial de responsabilidad admitida.----------

-- 4) El siguiente agravio se refiere al reclamo por gastos terapéuticos. Se objeta que la jueza adujera que por requerirse sumas abultadas debieron ser objeto de acreditación. Fundamenta su crítica en que se probó por las historias clínicas, la pericial médica y la documentación obrante en la causa penal que las lesiones sufridas fueron de extrema gravedad, que existió riesgo de vida para los actores, que debieron permanecer internados y que el tiempo de recuperación fue prolongado, lo cual *per se* conlleva la necesidad de numerosos gastos terapéuticos. Asimismo se aduce que dentro de este rubro se requieren el costo del tratamiento psicológico al cual deben someterse los actores, a cuyo fin hace referencia a la pericia psicológica, a lo que se añaden la necesidad de otros tratamientos médicos y odontológicos (ver fs. 578 vta./580, pto. 3, e). En efecto, uno de los argumentos dirimentes expuestos en la sentencia, para desestimar este ítem, radica en que al tratarse de sumas abultadas debieron haberse acreditado los gastos reclamados, a pesar de que de manera general no se exige una prueba acabada y precisa de las erogaciones. A ello se agregó que se descartó la pericia psicológica por carecer de valor probatorio (ver sentencia a fs. 538/vta., pto. 2).---- Sobre este punto es sabido que se ha sostenido que dado que los gastos terapéuticos son consecuencia inevitable del accidente -o enfermedad-, siquiera con alguna extensión, la jurisprudencia sustenta un criterio flexible, y no requiere prueba efectiva y acabada sobre la realidad de los desembolsos y su cuantía. Lo fundamental es que la índole e importancia de los medios terapéuticos a que responden los gastos invocados guarden razonable vinculación con la clase de lesiones producidas por el hecho, que exista la debida relación causal. Es que las lesiones sufridas por la víctima deben constituir plataforma objetiva suficiente como para inferir, no sólo la necesidad de tratamientos, sino su envergadura; es decir, debe haber adecuación causal entre el resultado nocivo y las técnicas requeridas o convenientes para subsanarlo, cuyo costo se reclama (conf. Zavala de González, Matilde: “Tratado de daños a las personas.

Disminuciones psicofísicas", Tº 1, págs. 359/361).----------

-- Como se dijo en el considerando anterior al examinar el agravio relativo a la indemnización por daño moral, las lesiones, el tiempo de internación y curación ha sido prolongado para los tres coactores. Sin embargo, en el caso del coactor A. el reclamo básicamente se limitó al tratamiento psicoterapéutico, y sobre la carencia de valor probatorio de la pericia psicológica no se ha efectuado crítica eficaz al razonamiento de la juzgadora. Con todo dicho reclamo no se circunscribe al tratamiento psicoterapéutico, ya que también se hace referencia a erogaciones relativas a curaciones, tratamientos médicos, fisioterapéuticos y farmacológicos (ver fs. 124, pto. b, 1er. párrafo). Tales gastos los encuentro justificados, dado lo mencionado "ut supra", con fundamento en la pericia médica que da cuenta de las lesiones padecidas y tratamientos y prestaciones recibidas por Arias (ver fs. 333). Es así, que habiendo reclamado la suma total de $ 40.000 (ver fs. 124, pto. b), en cuyo monto encuentro como relevante el tratamiento psicoterapéutico que se pretende y en base a lo expuesto no cabe acoger, encuentro ajustado a derecho receptar este rubro por la suma de $ 18.000, dado que el reclamo es con la adición de la fórmula "en más o en menos". En relación a la coactora V., si bien también reclama por tratamiento psicológico (ver fs. 125 vta., pto. b, 4to. párrafo) dada la gravedad de las lesiones físicas que experimentara, el prolongado tiempo de internación y reposo (ver fs. 333 vta.), encuentro que el monto total reclamado de $ 30.000 no aparece excesivo, para lo cual destaco que no obstante que se rechaza la porción referida al tratamiento psicológico, cabe tener en cuenta que la cuantificación del rubro fue "en más o en menos", por lo que bajo tales parámetros aproximativos, aun excluyendo la porción desechada, la suma exigida no resulta abultada. Finalmente en lo que se refiere a L. M., ya se ha dicho que es quien mayores lesiones sufriera, que fue intervenida por especialistas traumatológicos y en fractura máxilo-facial (ver fs. 334), a lo que cabe añadir que debe someterse a un tratamiento de ortodoncia, y a otro de regeneración ósea, y dado el costo de tales tratamientos que informa el perito especialista (ver fs. 416, ptos. 5 y 6), la suma de $ 60.000 requerida tampoco aparece exagerada. Nuevamente aquí efectúo la aclaración de que si bien en el reclamo se incluye el costo del tratamiento psicológico (ver fs. 127 vta., pto. b, 3er. párrafo), dado que la cuantificación fue con la salvedad "en más o en menos", resulta justificado el monto

reclamado.----------

-- Agregaré a lo expuesto, a fin de reforzar la solución que se propugna, que dentro de los gastos de curación y convalecencia comprendidos en el art. 1086 del C. Civil, se incluyen no sólo los gastos producidos durante la etapa de curación y convalecencia, como indica la norma, sino también todos aquellos que ordinariamente pueden derivar indirectamente del proceso terapéutico. Se distingue así entre gastos terapéuticos y gastos colaterales o conexos a los terapéuticos, los que si bien no revisten una finalidad terapéutica directa también han sido desencadenados por el hecho o se vinculan

mediatamente con el proceso de asistencia a la salud de la víctima. Mientras que dentro de los primeros figuran todas las erogaciones realizadas con la finalidad de recuperar el estado del lesionado anterior a las lesiones sufridas, dentro de los segundos podemos mencionar a título de ejemplo aquellos gastos que es necesario realizar para reponer ciertos elementos materiales, como la renovación de vestimenta deteriorada, la reposición de anteojos, las sumas que la víctima o algún pariente que ha debido cuidarla debió oblar para trasladarse a los lugares de asistencia, las propinas entregadas a enfermeras, mucamas o terceras personas que asisten al lesionado, el pago de bonos de contribución que suelen pedir las cooperadoras de los hospitales públicos, los sueldos de personal de servicio doméstico. Entran en el concepto de gastos terapéuticos, por ejemplo, los derivados de la internación cuando no ha mediado asistencia en un hospital público o aquellos que no han sido asumidos en su totalidad por la obra social o empresa de medicina prepaga de que es beneficiaria la víctima, los honorarios médicos satisfechos, el costo de estudios de laboratorio y de gabinete, vendas, gasas, material descartable, traslados en ambulancias, sueldos de enfermeras, de asistentes terapéuticos, etc. (conf. Areán, Beatriz: “Juicios por accidente de tránsito”, Ed. Hammurabi, 2012, págs. 463/464).---------- ---
En correspondencia con lo expuesto hasta aquí, se ha sostenido que los gastos médicos y de farmacia son admitidos aun cuando no resulten acreditados en la causa, cuando se advierte que guardan relación con las lesiones sufridas. Su cuantía queda librada al prudente arbitrio judicial (art. 165 del CPCCN), para lo cual es preciso ponderar la entidad de las lesiones experimentadas, tiempo de curación, secuelas y carácter de ellas, el tratamiento aconsejado, sin que sea menester la presentación de recibos ni facturas, ya que se trata de una consecuencia directa e inmediata de la misma lesión producida (conf. CN. Com., sala C, 24/6/11, elDial-AG2301); así como que el resarcimiento de los gastos de atención médica, farmacéuticos y de traslados es procedente cuando existe daño psicofísico, aun a falta de comprobantes, pues se presume la necesidad de su erogación por más que la víctima cuente con cobertura por obra social o se atienda en establecimientos públicos. Quien pretenda desconocer su existencia no puede limitarse a la mera negativa, pues la presunción *hominis* que fundamenta esa resarcibilidad deriva de la propia experiencia de vida de la comunidad (conf. Cám. Apel. Civ. y Com. San Martín, Sala II, 14/3/00, elDial-W127F9).---------- En síntesis, por los motivos expuestos, habré de acoger el agravio examinado, reconociendo las sumas antedichas a cada uno de los coactores, las que reducidas al 50% por la atribución de responsabilidad quedan determinadas en $ 9.000 para Arias, $ 15.000 para Vega y $ 30.000 para Lagos Marchant, con más los intereses calculados en la forma establecida en el considerando anterior.---------- 5) El último agravio se refiere a la imposición de costas, quejándose de que se hubieran distribuido de acuerdo a la distribución de la responsabilidad en el evento, dado que las costas integran la reparación de los daños injustos, por lo que no deben imponerse a las víctimas (ver fs.

580/vta., pto. 3, f). Al respecto es de recordar que se ha sostenido, a mi juicio con razón, como directriz genérica que las costas se imponen en la medida de la concurrencia de culpas -en realidad de responsabilidad- atribuidas a las partes en el proceso sobre responsabilidad extracontractual (conf. CN. Civ., Sala A, 10/11/76, LL, 1977-B-139; ídem, Sala C, 23/10/75, LL, 1976-B-51; ídem, Sala D, LL, 146-672, 28.739-S). Es así que, atento a que se eximió de responsabilidad al demandado en un 50%, la distribución de las costas en ese porcentual deviene ajustado a derecho, por reflejar el vencimiento parcial y mutuo que se tradujo con el resultado del pleito (conf. art. 72 del rito).----------

--- En consecuencia de lo anterior habré de desestimar el agravio en cuestión.----------

-- II.- Resta por examinar el recurso de apelación de honorarios deducido por el letrado de los coactores a fs. 542 por considerar exiguos sus honorarios (ver fs. 542). Sobre este punto es de señalarse que los emolumentos fueron establecidos en un 19,6% del monto de condena, y tratándose de un letrado apoderado es dable desglosar dicho porcentaje en un 14% por el patrocinio, más el 40% por mandato (conf. arts. 6 y 8 de la ley XIII N° 4). Es así que, si se considera que la parte actora resultó parcialmente vencedora, dado que se eximió a la contraria de responsabilidad en un 50% y que fue desestimado el rubro incapacidad sobreviniente, los honorarios fijados resultan adecuados, amén de equipararse a los que usualmente regula esta Cuerpo para el letrado apoderado de la parte vencedora.---------- Es por las razones desplegadas que debe desestimarse este recurso.---------- --- III.- Por los motivos y razones expresados, y concordando con el colega preopinante, habrá de revocarse parcialmente la sentencia recurrida a fin de elevar el monto total de condena a la suma de **PESOS CIENTO CINCUENTA Y NUEVE MIL ($ 159.000),** los que se desagregan de la siguiente manera: para Nicolás Alfredo Arias, la suma de **$ 34.000,** para L. G. V. la de **$ 45.000,** y para M. J. L. M., la de **$ 80.000,** con más los intereses indicados en la instancia anterior a computar desde la fecha del accidente hasta la del efectivo pago; confirmándola en todo lo demás que fuera materia de agravios.---------- Dado que se revoca parcialmente la demanda correspondería aplicar el art. 282 del CPCC, pero atento a que sólo se revoca a los meros fines de incrementar el monto de condena, no se alteran las condiciones de vencedor y vencido, por lo que, amén de que se examinó en el agravio respectivo, no corresponde readecuar la imposición de costas; y tampoco deberá acontecer con la regulación de honorarios, por cuanto al establecer en porcentuales los mismos se ajustarán automáticamente.---------- En cuanto a las costas de esta sede, dado que prosperan dos de cinco agravios que dedujera la actora, el vencimiento parcial y mutuo que se plasma, resulta bien reflejado en el reparto de las mismas que propone el colega prevotante, esto es, en un 70% a la actora y en un 30% a las partes demandada y citada en garantía (conf. art. 72 y 282 del

rito).----------

-- Respecto a los trabajos realizados ante la Alzada, atento la extensión y mérito de los mismos, así como el resultado del pleito, comparto la regulación propuesta por el Dr. Lucero, esto es: al letrado apoderado del actor, Dr. P. O. A., en un 5,49%; y a los letrados apoderado y patrocinante de la citada en garantía, Dres. J. M. F. C. y R. J. L., en conjunto, en un 5,88%; en todos los casos sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 8, 9 y 13 de la ley XIII Nº 4, y leyes 23349 y 23871).--------- A la luz de todo lo expuesto y razonado, a la primera cuestión voto PARCIALMENTE

POR LA AFIRMATIVA.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. Lucero dijo:----------

-- El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada para elevar el monto del capital de condena a la suma de **PESOS CINCUENTA Y NUEVE MIL ($ 159.000)** - correspondiéndole de dicho importe la suma de $ 34.000 al Sr. Nicolás Alfredo Arias; la suma de $ 45.000 a la Sra. L. G. V.; y, la suma de $ 80.000 a la Sra. M. J. L. M., con más los intereses indicados en la anterior instancia a computar desde el día de ocurrencia del accidente (18/10/2009) y hasta el día de su efectivo pago; confirmándolo en todo lo demás que fuere materia de agravios. 2) IMPONER las costas de segunda instancia en un 70% a cargo de la parte actora recurrente; y, en el 30% restante a la parte demandada G. D. y a su aseguradora “S. C. de S. L.”. 3) REGULAR los honorarios de los letrados intervinientes en segunda instancia, del siguiente modo, a saber: al Dr. P. O. A., en la suma equivalente al 5,49%; y, a los Dres. R. L. y J. M. F. C., en conjunto y proporción de ley, en la suma equivalente al 5,88%. En ambos casos, tales alícuotas a calcular sobre el monto de capital de condena a liquidar en la etapa de ejecución, con más el I.V.A. correspondiente.---------- ASI LO VOTO.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto dijo:---------- El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, fiel expresión del acuerdo alcanzado.---------- Así lo voto.----------

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (art. 8, Ley V – Nº

17) pasándose a dictar: ---------- **S E N T E N C I A**:---------- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de

Apelaciones con asiento en la Ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ---------- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada para elevar el monto del capital de condena a la suma de **PESOS CINCUENTA Y NUEVE MIL ($ 159.000)** - correspondiéndole de dicho importe la suma de $ 34.000 al Sr. N. A. A.; la suma de $ 45.000 a la Sra. L. G. V.; y, la suma de $ 80.000 a la Sra. M. J. L. M., con más los intereses indicados en la anterior instancia a computar desde el día de ocurrencia del accidente (18/10/2009) y hasta el día de su efectivo pago; confirmándolo en todo lo demás que fuere materia de agravios. --- IMPONER las costas de segunda instancia en un 70% a cargo de la parte actora recurrente; y, en el 30% restante a la parte demandada G. D. y a su aseguradora “S. C. de S. L.”.---------- REGULAR los honorarios de los letrados intervinientes en segunda instancia, del siguiente modo, a saber: al Dr. P. O. A., en la suma equivalente al 5,49%; y, a los Dres. R. L. y J. M. F. C., en conjunto y proporción de ley, en la suma equivalente al 5,88%. En ambos casos, tales alícuotas a calcular sobre el monto de capital de condena a liquidar en la etapa de ejecución, con más el I.V.A.
correspondiente.----------
-
--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2015 - SDC - CONSTE.----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA