----En la ciudad de Trelew, a los días de mayo del año dos mil --dieciocho, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Natalia Isabel Spoturno y la presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Marcelo Fernando Peral, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“T., Y. J. c/ C., M. y/o Quien Resulte Responsable y/o Garante s/ Daños y Perjuicios” (Expte. 176 - Año 2017 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, SEGUNDA: ¿Son correctos los honorarios regulados en la sentencia apelada? y TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y

expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 492.----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Peral dijo: ----------

--I.- A fs. 439/447 el Juez de primera instancia dictó sentencia mediante la cual acogió parcialmente la demanda promovida por el actor, Y. J. T., condenando al demandado, M. C., a que en el término de diez días de notificado abone al primero las sumas que surgen de los rubros acogidos en los considerandos y con más los intereses en la forma dispuesta en cada uno de ellos. Hizo lugar a la defensa de “no seguro” opuesta por la citada en garantía, rechazando la demanda en contra de ésta. Impuso las costas en el 85% al actor y en el 15% al demandado y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. ----------II.- A fs. 448 la parte actora apeló la sentencia definitiva y a fs. 450/451 y vta. los Dres. Sebastián E. Papaiani y María E. Maza apelaron sus honorarios por considerarlos bajos. Concedidos los recursos, el actor expresó sus agravios a fs. 478/484, los que fueron contestados por la citada en garantía “COMPAÑÍA DE SEGUROS L.

M. A. SA” con la presentación de fs. 488/489 y vta. ----------III.- La sentencia – Agravios formulados: A modo de apretada síntesis de los fundamentos de la sentencia recurrida, cabe puntualizar que el Juez de primera instancia, señaló en primer lugar que tendría como civilmente responsable de los daños probados al conductor demandado, a tenor de lo dispuesto en el art. 1113, 2º párr., 2da. parte del Código Civil, es decir por el daño causado por el riesgo de la cosa —el automóvil de su propiedad en el caso— pues no se había verificado en autos eximente alguna. En segundo término resolvió acoger la defensa de “no seguro” opuesta por la citada en garantía, rechazando la demanda a su respecto, ello en el entendimiento que el vehículo del demandado, por estar modificado, no estaba habilitado para circular conforme a las disposiciones vigentes (tenía una adaptación casera en los pedales — embrague, frenos y acelerador—), y de ese modo, la situación quedaba comprendida en la cláusula del apartado Nº 11, del Anexo Nº I, de las “Exclusiones Específicas” del contrato de seguro, la que establece que el asegurador no indemnizará los siniestros producidos cuando el vehículo asegurado no se encuentre habilitado para circular

conforme a las disposiciones vigentes. ----------

----El actor al expresar agravios señala que el decisorio del a quo resulta contrario a derecho, toda vez que admitió la excepción de falta de legitimación pasiva fundada en

la caducidad y/o inexistencia del seguro, apartándose de la defensa textual que expuso la citada en garantía. Argumenta que el Juez de grado basó su hipótesis en la inexistencia del seguro, apartándose de los fundamentos expuestos por la citada en garantía, quien si bien subtituló su apartado como “no seguro”, fundó su falta de cobertura en la exclusión específica determinada particularmente en una cláusula de la póliza. Insiste el apelante en que el a quo corrió el eje de juzgamiento optando por la carencia de seguro, cuando lo que debió juzgar es si operó o no la cláusula de un contrato plenamente vigente, sobre el que la compañía echó mano para decretar la caducidad de la cobertura. ----------

--Por otra parte, sostiene el recurrente que le causa agravio que el Juez de Primera Instancia haya tomado como cierto que las adaptaciones realizadas por el Sr. C. desnaturalizaron los sistemas de seguridad del vehículo en clara inobservancia a la ley de tránsito, sin al menos tener un dictamen pericial de un técnico calificado que oriente su decisión. Al respecto afirma que las adaptaciones fueron dispuestas para accionar los sistemas no para su funcionamiento, que no se alteró la mecánica original de los mismos y que sólo se alargó el alcance del pedal de freno. ----------

Argumenta el apelante que el Juez pasó por alto un hecho no menor, que ante la repetida renovación de la póliza, la condición personal del demandado nunca se advirtió, como así tampoco se observó nada en relación a los comandos manuales del vehículo. Sostiene también que el sentenciante omitió ponderar el silencio en que incurrió la compañía una vez denunciado el siniestro, procediendo de esa manera su aceptación tácita dado el incumplimiento de lo dispuesto en el art. 56 de la Ley 17418.-----En cuanto a los rubros indemnizados se agravia el apelante de que el Juez a quo haya realizado —según entiende— una incorrecta valoración de la prueba pericial. Señala que se pretende obligarla a acreditar fehacientemente su estado de salud visual previo al accidente, generando una prueba de cumplimiento imposible. Indica que la pericia constató que a raíz del accidente y por el golpe sufrido en su cabeza tuvo un desprendimiento de retina. También se agravia que el Juez haya pasado por alto las contestaciones de oficios y tenido por no probado el rubro reclamado como reparaciones. Respecto del daño moral, considera que el monto otorgado no resulta suficiente atento el padecimiento que ha tenido que sobrellevar como consecuencia del desprendimiento de retina y disminución visual, que produjo cambios tanto en su vida laboral como social.----------

----Finalmente se agravia el apelante de que se le hayan impuesto las costas en un 85%, dado que sólo prosperó en su contra la defensa opuesta por la citada en garantía y no así la intentada por el demandado.----------Frente a estos agravios formulados por la parte actora, la citada en garantía señala que la excepción de falta de legitimación pasiva se fundamentó en la operatividad de la cláusula de exclusión de cobertura, que en los hechos no es otra cosa que un “no seguro” y eso fue lo resuelto por el sentenciante. Agrega que el apelante realiza afirmaciones dogmáticas, tales como que el asegurador debería haber advertido que el móvil no se

encontraba de acuerdo a los requerimientos de la póliza, cuando la cuestión es a la inversa, afirmando que es el asegurado quien debe mantener el vehículo en las condiciones que ésta exige para contar con la cobertura. ----------

--En cuanto al agravio referido al rechazo del siniestro y su notificación, sostiene que ello es indiferente a los fines del presente caso, dado que el plazo establecido en el art. 56 de la LS es válido para el supuesto de caducidades pero no en materia de exclusiones de cobertura. ----------

--IV.- Excepción de falta de legitimación pasiva – Defensa de no seguro: ----------

IV.a.- Como fue destacado en párrafos precedentes, el apelante en su expresión de agravios expresa que el Juez de Primera Instancia al admitir la excepción y receptar la defensa de no seguro violó de manera arbitraria el postulado procesal de congruencia, ya que según afirma se apartó de la defensa que opuso la citada en garantía, que si bien subtituló su defensa como “no seguro”, fundó la falta de cobertura en la exclusión específica determinada en una cláusula de la póliza.----------

-Adelanto que los argumentos recursivos referidos no son atendibles, dado que no se advierte que la sentencia se haya apartado de la defensa opuesta por la citada en garantía como afirma el actor recurrente. ----------

--En la presentación obrante a fs. 79/90 se aprecia con claridad que la citada en garantía al oponer la falta de legitimación puntualizó que la cláusula de exclusión de cobertura invocada constituye un supuesto de “NO SEGURO”, no confundible con los supuestos de caducidad de cobertura, como lo entendió el Juez de grado en la sentencia apelada. ----------En tal sentido, en la presentación referida, después de señalar que la póliza de seguro establece la exclusión de cobertura “cuando el vehículo asegurado no se encuentra habilitado para circular conforme a las disposiciones vigentes” y de precisar que la adaptación casera de los pedales (embrague, frenos, acelerador) del automotor del demandado hace operativa la exclusión referida, destaca que en realidad es un supuesto de “NO SEGURO”. Al respecto, la citada en garantía textualmente expresó: “En esta cuestión, las exclusiones de cobertura (no seguro), son riesgos tipificados NO asumidos, no confundible, como regla, con los supuestos de caducidad. Efectivamente, se trata de cláusulas descriptivas que señalan, ab initio, que el riesgo no está cubierto.”(fs.80 vta. 1er. Párrafo). ----------

----Los párrafos reseñados, demuestran con claridad que el Juez de grado, al considerar que se verifica un supuesto de no seguro no se apartó de los planteos articulados por la citada en garantía al oponer la defensa de falta de legitimación pasiva. En razón de ello, no puede sostenerse que la sentencia haya violentado el principio procesal de congruencia, ya que el pronunciamiento cuestionado se adecúa a la defensa planteada.----------

-Si la sentencia acoge una defensa articulada en el proceso con sustento en los argumentos expresados por la parte, en modo alguno puede afirmarse que se violó el principio de congruencia. Al respecto, cabe recordar que un pronunciamiento es

incongruente por “extra petitum”, como pretende el apelante, cuando lo resuelto excede o está “más allá de de las pretensiones o defensas que son materia de controversia” (conf. Kielmanovich Jorge. – Código Procesal Civil y Comercial de la Nación – Comentado y anotado – T° I, pág. 74). ----------

-Por lo apuntado el agravio referido a la violación del principio de congruencia no puede ser receptado. ----------IV.b.-

Los cuestionamientos referidos a que el Juez de Primera Instancia tomó como cierto que las adaptaciones realizadas por el Sr. C. desnaturalizaron los sistemas de seguridad del vehículo en clara inobservancia a la ley de tránsito, también deben ser descartadas, ya que sólo expresan simples opiniones contrarias a la del juzgador ineficaces para desbaratar los fundamentos dados al acoger la defensa de no seguro. -----Al respecto, es preciso recordar que el juez de grado, después de destacar que el Anexo N°I de la póliza de seguro, apartado N° 11 “Exclusiones Específicas”, establece que el asegurador no indemnizará los siniestros producidos “cuando el vehículo asegurado no se encuentre habilitado para circular conforme a las disposiciones vigentes”, precisa que la Ley Nacional de Tránsito dispone: que “las características de seguridad de los vehículos librados al tránsito no pueden ser modificadas…” (art. 34), que es requisito indispensable para poder circular con un automotor que el mismo posea los sistemas de seguridad “originales” (el art 40 inc. “i”), y que el artículo 29 del Decreto 779/95, establece que las condiciones de seguridad que deben cumplir los vehículos “se ajustarán a las siguientes exigencias: a) En general: 1.- A un sistema de frenado permanente, seguro y eficaz cuyos elementos constitutivos cumplan con las definiciones, especificaciones y ensayos establecidos en el Anexo A -"Sistemas de Frenos"- y en las normas IRAM respectivas…”.-

----------En virtud de la normativa referida, el juez de primera instancia consideró que la adaptación casera para el accionamiento del sistema de frenos que presentaba el vehículo del accionado, hacía operativa la cláusula contractual que prevé la exclusión de cobertura para el supuesto que el vehículo asegurado no se encuentre habilitado para circular conforme a las disposiciones vigentes, lo que afirma constituye un supuesto de no seguro. ----------

----------Si el Juez, con sustento en los arts. 34 y 40 inc. “i” de la ley Nacional de Tránsito y art. 29 del dto. 779/95, consideró que el automotor del demandado no estaba habilitado para circular -por presentar una adaptación casera para accionar el sistema de frenos-; sostener, como hace el recurrente, que la adaptación realizada en el automotor no requería autorización, que ésta no desnaturalizara el sistema de seguridad del vehículo, que para acreditar éste extremo era necesaria la realización de una pericia y que no existen organismos que homologuen y/o autoricen dichas adaptaciones, sin demostrar ni alegar que la normativa que fundamenta la decisión del juez no es aplicable al caso o tiene otra interpretación plausible, constituye una simple opinión distinta a la juzgador que no puede ser considerada como una adecuada expresión de agravios, por no ser una crítica concreta y razonada de los fundamentos del fallo.----------

----------Al respecto cabe recordar que la expresión de agravios no es una simple

expresión retórica carente de sentido ni una mera exigencia ritual, debe constituir una exposición jurídica que contenga una "crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas" (art. 268 del CPCC). Ello determina la necesidad de cuestionar las razones expresadas en el fallo, precisando los errores, deficiencias e inconsistencias que se atribuyen a los razonamientos desarrollados por el Juez en la sentencia impugnada, especificando con claridad los fundamentos de las objeciones. Es decir, que en la expresión de agravios deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que motivan la decisión cuestionada.----------

--En tal sentido se ha dicho que “el apelante deberá examinar los concretos fundamentos que ha tomado el Juez en su sentencia y demostrar en qué particular aspecto ha incurrido aquél en error, sea de hecho en la apreciación de los hechos o en la valoración de la prueba; sea de derecho, en la aplicación de las normas jurídicas a esos hechos” (Jorge. L. Kielmanovich - Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación - Comentado y Anotado - Tº I, pág. 569). ----------Por lo apuntado, los argumentos recursivos referidos, en tanto enumeran una serie de apreciaciones subjetivas que no se condicen con los elementos probatorios de autos y que en definitiva sólo constituyen una mera discrepancia con el razonamiento del juzgador, no pueden tener acogida favorable, debiendo en definitiva declararse desierta esta parcela del recurso (art. 268 CPCC). ----------

----IV.c.- Como otro argumento recursivo, el apelante además sostiene que la aseguradora, ante la repetida renovación de las pólizas, tuvo que conocer la condición personal de C. y que pese a ello nunca observó nada en relación a los comandos manuales del vehículo, insinuando de esta manera que al celebrarse el contrato la aseguradora aceptó otorgar cobertura en las condiciones que tenía el automotor.----------

---Frente a dicho argumento, es preciso señalar que de ninguna prueba de autos surge acreditado que la Cía. de Seguros hubiera sido anoticiada de la situación personal del demandado ni que conociera que el automotor presentaba una adaptación casera para accionar el sistema de frenos, embrague y acelerador. En razón de ello, no puede reconocerse una hipotética aceptación tácita del riesgo, como de modo indirecto alega el actor al expresar agravios.----------

Por otra parte, el recurrente sostiene que el Juez de grado pasó por alto y omitió valorar el silencio de la Cía. de Seguros con posterioridad a la denuncia del siniestro, alegando la aceptación tácita del mismo por no haber sido éste rechazado en debido tiempo como lo establece el art. 56 de la ley de seguros. Al respecto, precisa que la notificación del rechazo nunca pudo llegar porque fue remitida a una dirección

incorrecta.----------

----Adelanto que dicho planteo es inatendible por este Tribunal, ya que no fue oportunamente introducido en las etapas postulatorias del proceso y ello impide que sea evaluado en esta instancia recursiva. Al respecto es preciso recordar que por imperio del art. 280 del CPCC, este Tribunal no puede fallar sobre cuestiones no postuladas ni sometidas a la decisión del Juez de Primera Instancia. ----------

--A los efectos de dar sustento a lo expresado y de evidenciar la ausencia de oportuna alegación de la hipotética aceptación tácita del siniestro, es oportuno recordar que el rechazo del siniestro por parte de la Cía. de Seguros fue invocado en autos al contestar demanda por la aseguradora citada en garantía y por el propio asegurado (el demandado), quien acompañó copia de la notificación del rechazo sin formular observación alguna en relación a su temporalidad. Por su parte el actor, al corrérsele traslado de la documental presentada por la aseguradora y de la defensa por ésta opuesta como excepción de falta legitimación pasiva, si bien cuestionó la defensa de no seguro, nada dijo respecto a la temporalidad del rechazo del siniestro y tampoco invocó su aceptación tácita por aplicación del art. 56 de la ley 17.418.----------De lo apuntado surge con claridad que los planteos articulados al expresar agravios en relación al domicilio al que fue remitida la notificación del rechazo del siniestro y a la hipotética aceptación tácita del mismo no fueron formulados en la etapa postulatoria del proceso, y ello impide su evaluación en esta instancia recursiva. ----------Al respecto cabe recordar que como el recurso de apelación no abre un nuevo juicio, sino que solo permite la revisión de la sentencia impugnada, en principio el tribunal de alzada está limitado a pronunciarse sobre los capítulos propuestos a decisión del juez de primera instancia (art. 280 CPCC). ----------La apelación permite al justiciable llevar a conocimiento de un tribunal superior la resolución que estima injusta, para que la modifique o revoque. Pero de ningún modo puede consistir en una mera discrepancia con los argumentos expuestos por el juez de la primera instancia y menos aún en la introducción de nuevas cuestiones o argumentos no expuestos en la oportunidad procesal oportuna. La expresión de agravios no puede contener nuevas pretensiones o nuevas argumentaciones, dado que la alzada no puede apartarse de los términos de la relación procesal (esta Sala SDC 20/2014).----------La alzada no lleva a cabo un nuevo juicio sino que realiza un control de legalidad de la sentencia de primera instancia, “quedando por ello excluida la posibilidad de introducir nuevas pretensiones o defensas”. (Conf. Jorge Kielmanovich – Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación – Comentado y Anotado – T° I, pág. 580). ----------El art. 280 del CPCC, al establecer que “el tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia” responde al principio de congruencia e impone a la Cámara una doble limitación, ya que su pronunciamiento se encuentra acotado por los agravios vertidos y por las cuestiones oportunamente propuestas en la primera instancia. En consecuencia, resolver sobre cuestiones que no integraron la litis y que recién fueron introducidas en la expresión de agravios, implica la violación del principio de congruencia, en tal sentido se ha dicho "excede los límites del recurso de apelación el tratamiento de temas introducidos como alternativa recién en segunda instancia, toda vez que el tribunal de alzada no puede fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia". (CNCiv., Sala B, 24.5.1983, "Ramsay SA. c. Alson Cife SA. y otro", E.D. 105-107).----------Por lo expresado, los planteos realizados al expresar agravios en relación a la hipotética aceptación tácita del siniestro, por no haber sido articulados en la

etapa postulatoria del proceso, no pueden ser atendidos. En razón de ello, los agravios en cuestión deben rechazarse (art. 280 del CPCC), así lo propongo al acuerdo. ----------
------Para finalizar con la cuestión, resta señalar que la cláusula que excluye la cobertura al no estar el vehículo habilitado para circular no resulta abusiva ni irrazonable, ya que la circulación de un automotor no habilitado implica la generación de riesgos adicionales que no pueden ser previstos, máxime cuando el vehículo, como en el caso de autos, presentaba una adaptación casera para accionar su sistema de frenos, embrague y acelerador de una manera no prevista por el fabricante.----------
--Por todo lo hasta aquí expresado, propongo al pleno confirmar el pronunciamiento de primera instancia en lo que respecta a la recepción de la defensa de no seguro
articulada por la citada en garantía. ----------
-V.- Rubros rechazados: Bajo dicho título el actor se agravia del rechazo del reclamo de indemnización por incapacidad sobreviniente y del monto otorgado respecto de los rubros gastos de reparación y daño moral. ----------V.a.-
Incapacidad sobreviniente: Al cuestionar el rechazo de este rubro sostiene el apelante que el Juez a quo realizó una incorrecta valoración de la prueba pericial. Indica que la pericia constató que a raíz del accidente y por el golpe sufrido en su cabeza tuvo un desprendimiento de retina que le genera una severa incapacidad y limitaciones en su vida diaria.----------
----El Juez de grado al rechazar el rubro incapacidad sobreviniente, sostiene que el daño no fue probado, señalando que el perito no pudo determinar si la pérdida de visión que presenta el actor es consecuencia de las lesiones sufridas en el siniestro de autos o de las dolencias anteriores que se detallan en el informe pericial. ----------
Sin perjuicio de lo afirmado en la sentencia apelada en relación a la ausencia de prueba del daño, cuando pareciera referirse al daño y a la relación causal, lo cierto es que del informe pericial que luce a fs.191/195 no surge certeza respecto a la causa de la pérdida de visión que padece el actor en su ojo derecho, ni tampoco respecto a causa del desprendimiento de retina que presenta en el mismo ojo.----------Al respecto cabe destacar que el perito afirmó "…el traumatismo ocurrido pudo producir el desprendimiento y éste al no haber sido tratado en tiempo y forma, evolucionar hacia la pérdida de la visión observada actualmente. Sin embargo no es posible afirmar con certeza, cual era la visión que tenía el ojo afectado al momento del accidente, debido a la presencia de la catarata, la cual produce disminución de la agudeza visual parcial o total, por lo que finalmente no es posible afirmar, con los elementos tenidos a la vista (todos posteriores al siniestro), cual fue, si es que así ocurrió, la pérdida real de agudeza visual" (fs. 194).----------De la conclusión reseñada surge que el perito no puede establecer con cierto grado de certeza si el desprendimiento de retina es consecuencia del traumatismo sufrido en el siniestro y mucho menos si la pérdida de visión que presenta el actor es anterior o posterior al siniestro, como señala el juez de primera instancia y ello impide tener por acreditada la existencia de relación causal entre el siniestro vial y la pérdida de visión que presenta el actor, en otras palabras que el hecho

haya causado daño.----------Debemos recordar que la relación de causalidad es el enlace, nexo o vínculo entre un hecho antecedente y un resultado que en el ámbito de la responsabilidad civil es siempre un daño. ----------El Código Civil, vigente a la época de los hechos, en el artículo 901, define las consecuencias directas o inmediatas como aquellas que acostumbran suceder según el curso normal y ordinario de las cosas; ese es el concepto básico de relación de causalidad. ----------Al ser un presupuesto esencial de la responsabilidad civil, el nexo causal cumple una doble función: por un lado permite establecer cuándo un resultado dañoso es material u objetivamente atribuible a la acción de un sujeto o a la intervención de una cosa; y por otro lado, es de suma importancia para determinar la extensión del resarcimiento y las consecuencias por las cuales se deberá responder. El art. 906 del Cód. Civil, adoptó para la determinación de la causa del daño la teoría de la causalidad adecuada, según la cual se considerará causa del daño a aquélla que según el curso ordinario y natural de las cosas es idónea para producir el resultado. En virtud de esta teoría, para imponer a alguien la obligación de reparar el daño sufrido por otro, no basta que el hecho haya precedido al daño, sino que es preciso además que, en virtud de un juicio de probabilidad, resulte una causa adecuada para ello. La adecuación de la consecuencia a la causa se juzga en relación a la previsibilidad en abstracto. ----------Teniendo presente lo apuntado, es preciso recordar que en el caso de autos, el perito estableció que el actor presentaba lesiones y dolencias anteriores al siniestro que generan pérdida de visión y también expresó que el desprendimiento de retina produce pérdida de la visión y que ese desprendimiento “puede” ser consecuencia del

traumatismo sufrido en el accidente. ----------
---Ante las conclusiones del informe pericial, cabe preguntar ¿corresponde tener por acreditado que el accidente vial fue la causa del desprendimiento de retina que presenta el actor? y si ¿éste es la causa de la pérdida de visión? La respuesta en este caso concreto no es sencilla.----------
----Como fue dicho, hablamos de causalidad adecuada cuando la causa produce normalmente la consecuencia, el perito dice que un “traumatismo contuso, directo o indirecto, puede producir un desprendimiento de retina, a través de la producción de un agujero retinal que con el correr de los días termina desprendiendo la retina” (fs. 194 1er. párrafo), pero también señala otras causas de un desprendimiento de retina y además aclara que el ojo derecho del actor presenta cicatrices y lesiones que son producto de un traumatismo anterior al accidente y que causan pérdida de la visión.--------En razón de las conclusiones y afirmaciones del perito, es preciso puntualizar que ninguna prueba de autos acredita que el desprendimiento de retina que presenta el ojo derecho del actor se haya producido o verificado “días” después del siniestro que ocurrió el 2/11/2009. Pese a que el actor manifestó, al momento de ser examinado, que a las 2 semanas del accidente le diagnosticaron desprendimiento de retina (según se refiere en informe

pericial – fs. 192 vta.), el único documento objetivo que prueba la existencia del desprendimiento de retina es la ecografía de fecha 9/6/2010 (fs. 21) que cita el perito.----------

--La existencia de cicatrices y lesiones producto de traumatismos anteriores en el ojo derecho, el tiempo transcurrido desde el accidente hasta la constatación del desprendimiento de retina (ecografía de fecha 9/6/2010) y las dudas planteadas por el perito en cuanto a la causa del desprendimiento de retina que presenta el actor, a mi criterio impiden tener por acreditado que dicho desprendimiento y la pérdida de visión que presenta el actor guardan relación causal con el siniestro. Siendo ello así y estando la prueba del daño y de la relación causal de éste con el hecho a cargo del reclamante, debe confirmarse el rechazo del rubro incapacidad sobreviviniente. ----------Al respecto cabe recordar que es uniforme la doctrina y jurisprudencia, en sostener que la carga de la prueba del hecho, del daño y del nexo de causalidad incumbe al reclamante; y, de acuerdo a las constancias de autos, no es posible tener por probada la existencia de nexo causal entre el desprendimiento de retina que presenta el actor y el siniestro, o sea que éste causó el daño alegado en demanda. Por tal motivo, como fue anticipado el agravio no puede prosperar. ----------V.b.- Gasto de reparación:-- Al cuestionar el monto asignado en sentencia en relación al rubro referido, el actor sostiene que el juez pasó por alto las contestaciones de oficios que dan cuenta del costo de las reparaciones reclamadas. Ante dicha quejas, vistas las constancias de autos, es preciso señalar que asiste razón al juez de primera instancia en cuanto expresó que no se produjo prueba alguna para acreditar la cuantía de los daños materiales del automotor, ya que no se acreditó la autenticidad de los presupuestos y factura agregados con el escrito inicial. ----------

-Al respecto, es preciso puntualizar que las actuaciones indicadas en el escrito de expresión de agravios -fs. 381/382-, no pueden considerarse ni valorarse como prueba informativa. Ello es así, ya que a fojas 381 se aprecia un simple presupuesto que carece de firma de su emisor, que no es dirigido al juzgado oficiante y que no se lo referencia con el expediente, y a fs. 382 se agrega una fotocopia del presupuesto presentado con el escrito inicial.----------

----La agregación de un simple presupuesto sin firma alguna y que carece de toda referencia al expediente, no puede suplir la debida contestación de un pedido de informe ni ser considerado prueba informativa, como pretende el recurrente. ----------Siendo ello así, no habiendo en definitiva el actor acreditado el monto del daño y habiendo el juez de grado establecido de manera fundada y prudencial su cuantía (conf. art. 167 del CPCC), el agravio bajo análisis no puede prosperar, debiendo confirmarse la sentencia de primera instancia en relación a esta cuestión. ----------V.c.- Daño Moral: Al cuestionar el monto asignado por el rubro el actor sostiene que el monto otorgado no resulta suficiente atento el padecimiento que ha tenido que sobrellevar como consecuencia del desprendimiento de retina y disminución visual, que produjo cambios tanto en su vida laboral como social. ----------El Juez de grado

después de señalar que el actor sufrió perjuicios de índole espiritual solo transitorios y de citar precedentes de esta Cámara fija la reparación por el daño en cuestión en la suma de $2000.----------Frente a este agravio preciso señalar que el daño moral es aquél que afecta principalmente los derechos y atributos de la personalidad, de carácter extrapatrimonial, y su reparación tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre y que son: la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos. (arts. 522 y 1078 del Código Civil y su doctrina; conf.: Suprema Corte de Buenos Aires, 13-6-89, “Miguez, Rubén y otros c/ Comarca S.A. y otro” El Derecho 136, pág. 526).----------
----------La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha impuesto la doctrina que establece que el daño moral tiene carácter resarcitorio, el que surge de textos legales expresos (arts. 522 y 1078 del Código Civil), no teniendo que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (conf.: El Derecho 120, pág.
648).----------
----La reparación del agravio moral corresponde no sólo por lo dispuesto por los arts. 522 y 1078 del Código Civil (vigente a la época de los hechos) y por el art. 1741 del actual Código Civil y Comercial, sino por lo establecido por la Constitución Nacional al jerarquizar los tratados internacionales como el pacto de San José de Costa Rica (art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional). ----------Teniendo presente lo apuntado y pese a que se rechazó el reclamo por incapacidad sobreviniente y a que no se tuvo por acreditada vinculación causal del siniestro con el desprendimiento de retina que presenta el actor, corresponde destacar que de la pericia médica surge que el actor sufrió una contusión frontal derecha y contusión de cadera izquierda por debajo de fosa lumbar. Si bien las lesiones referidas, conforme las constancias de autos, no tuvieron mayor entidad ni requirieron internación, igualmente demuestran padecimientos físicos que sin duda tienen entidad suficiente para tener por acreditada la existencia de daño moral que debe ser indemnizado.----------El nuevo Código Civil y Comercial en su art. 1741 establece que el monto de la indemnización de este tipo de daños debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que puedan procurar las sumas reconocidas. Si bien es muy complejo imaginar que suma de dinero podrá brindar la posibilidad obtener satisfacciones compensatorias del dolor físico sufrido, es claro que el monto fijado en el pronunciamiento apelado es sumamente exiguo, en razón de ello propongo al pleno acoger parcialmente el agravio bajo análisis y elevar la indemnización por daño moral a la suma de $10.000. ----------
----------VI. Costas: --Finalmente se agravia el apelante de que se le hayan impuesto las costas en un 85%, alegando que sólo prosperó en su contra la defensa opuesta por la citada en garantía y no así la intentada por el demandado.----------La sentencia no es clara en relación a la imposición de costas. En los considerandos, a modo de fundamentación para la distribución que efectúa, el Juez

de grado se refiere a vencimientos parciales y mutuos de actor y demandado y menciona el art. 72 del CPCC. De ello, puede extraerse que la distribución se efectuó sólo con relación a estas partes. ----------

-En razón de lo apuntado, y entendiendo que la distribución de costas efectuada en sentencia es por la procedencia parcial de la demanda contra el demandado, debo puntualizar que esta Sala ha seguido un inveterado criterio —que comparto— señalando que, en tanto las costas integran el resarcimiento en los procesos sobre daños, la calidad de vencedor y vencido no se modifica por una diferencia de montos entre la pretensión y el sentenciado, de acuerdo a criterios de estimación judicial, pero sí cuando ello obedece al rechazo total o parcial de los rubros resarcitorios incluidos. De acuerdo al art. 72 CPCC, “es lícito al Juez distribuir adecuadamente la carga económica procesal conforme prosperen todos o algunos de los puntos en discusión, significando así la norma un moderador del principio que el perdedor carga con la totalidad de las costas” (conf. S.D.C. 19/2013). ----------

----Por lo apuntado, teniendo en cuenta los rubros reclamados en demanda que prosperan (gastos de movilidad, gastos médicos y de farmacia, gastos de reparación y daño moral) y los que fueron rechazados (incapacidad sobreviniente y pérdida de valor venal), propongo acoger el agravio articulado por el actor y revocar parcialmente la sentencia de primera instancia a fin de imponer las costas en un 70% al demandado y en el 30% restante al actor (art. 72 CPCC). ----------VII. En síntesis, en relación a la primera cuestión propongo: a) hacer lugar parcialmente a los agravios del actor, elevando el monto de la indemnización por daño moral a la suma de $10.000. b) hacer lugar a los agravios vertidos en relación a la imposición de costas, distribuyendo las generadas en la primera instancia en un 70% al demandado y en el 30% restante al actor.----------En cuanto a las costas de esta segunda instancia, teniendo en cuenta que el actor fue vencido por la citada en garantía, que por otra parte, su apelación prospera parcialmente y que el demandado no contestó la expresión de agravios, entiendo que las costas se deben imponer en un 50% al actor y el 50% restante por su orden (arts. 69 del CPCC), debiendo regularse los honorarios profesionales por las labores de alzada los del Dr. Sebastián E. Papaiani en el 3,75% y los del Dr. Juan María Fernández Cittadini en el 4,62%, en ambos casos del monto del proceso que surja de la liquidación a ser practicada en la etapa de ejecución (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18, 46 de la

Ley XIII n° 4). ----------

----Por los fundamentos expuestos me pronuncio en la primera cuestión

PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA. ----------

-**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno dijo: ----------I. Los detalles del caso, decisión impugnada y agravios expresados fueron suficientemente expuestos por el magistrado que me precedió en el voto. Por tal motivo me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta alzada.---------II. El derecho aplicable: Antes de entrar en el examen de los agravios y dado el cambio normativo

operado con la entrada en vigencia del actual Código Civil y Comercial cabe precisar que, al ser el daño un presupuesto constitutivo de la responsabilidad (arts. 1716 y 1717, Código Civil y Comercial, y art. 1067, Código Civil), aquél que diera origen a esta causa constituyó, en el mismo instante en que se produjo, la obligación jurídica de repararlo. En consecuencia, de acuerdo al sistema de derecho transitorio contenido en el art. 7, Código Civil y Comercial, habiendo ocurrido el accidente de tránsito que nos ocupa antes de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, debe ser juzgada —en sus elementos constitutivos y con excepción de sus consecuencias no agotadas— de acuerdo al sistema del Código Civil.----------III. Defensa de “no seguro”: El juez de grado decidió excluir la responsabilidad de la citada en garantía en virtud de haberse configurado en autos un supuesto de “no seguro” efectuando, para hacerlo, una correcta distinción entre los supuestos de “no seguro” y de “caducidad” de la póliza. La actora apelante, por su parte, realiza en sus agravios confusas referencias y alegaciones que de modo alguno resulta eficaces para desvirtuar la sólida conclusión del *a quo*. ----------

----------En principio, no advierto en la sentencia en análisis violación al principio de congruencia. La citada en garantía, en su presentación de fs. 70/90vta., invocó como defensa la existencia de una cláusula de exclusión específica (n° 11 del anexo 1 de la póliza agregada en autos) identificándola como un supuesto de “no seguro” y el sentenciante decidió hacer lugar a esta defensa efectuando una correcta distinción de los supuestos de “caducidad” de la póliza. Por este motivo es que la sentencia resulta congruente y la primera parte del agravio debe rechazarse tal como postula el magistrado que me precedió en el voto.----------

-En la sentencia de esta Sala citada por el sentenciante (SDC 6/2016), tuve ocasión de referirme a este tópico y, dada la similitud que guarda con la presente causa, reiteraré aquí algunos de sus fundamentos. Sostuvo Nicolás Barbato que las cláusulas de exclusión de cobertura colocan, a los supuestos que describen, fuera del amparo del contrato desde el inicio de éste, supuestos que permanecen en esa situación de exclusión durante toda la relación asegurativa, aplicándose a todos los siniestros que pudiesen quedar comprendidos en esa relación. Por tal motivo, dado que se refieren a supuestos que están más allá del contrato, reciben la gráfica denominación de situaciones de “no seguro”. Las exclusiones a la cobertura son tales desde el comienzo del contrato, ya que resultan de la determinación de su contenido y, por ende, son siempre anteriores al siniestro. Además, al no constituir caducidades sino situaciones no comprendidas en el contrato, resultan oponibles a la víctima (Barbato, Nicolás H., “Exclusiones a la cobertura en el contrato de seguros”, ED 136-547).----------

----En cuanto a la segunda parte de este agravio, respecto de los cuestionamientos referidos a que el sentenciante tomó como cierto que las adaptaciones realizadas por el demandado desnaturalizaron los sistemas de seguridad del vehículo violando las disposiciones de la Ley Nacional de Tránsito, considero que debe ser descartada. La póliza de seguro contiene como cláusula específica de exclusión el siguiente supuesto: “cuando el vehículo asegurado no se encuentre habilitado para circular conforme a las

disposiciones vigentes". Luego, a partir de esta descripción, el sentenciante consideró configurado el supuesto de exclusión previsto por la póliza.----------

-Ahora bien, para fundar su decisión, el *a quo* recurrió a las normas de la Ley Nacional de Tránsito (arts. 34 y 40 inc. i) y a su decreto reglamentario (art. 29 del decreto 779/95). Con tal marco jurídico decidió que la adaptación casera para accionar el sistema de frenos hacía operativa esta cláusula de exclusión. Entiendo que las alegaciones que efectúa la actora al respecto no resultan hábiles para cuestionar esta decisión. Es que, la decisión se basa en la normativa vigente y el ataque de la parte actora se queda en el campo de la opinión. La actora debió demostrar el error del sentenciante y no lo hizo. Debió decir por qué motivo no debería aplicarse la normativa invocada. Por el contrario, efectuó una serie de manifestaciones que resultan dogmáticas y que no alcanzan para atacar el eje central del decisorio, esto es, la configuración de un supuestos de "no seguro". Por estos motivos, entiendo yo también que esta porción del agravio se encuentra desierta (art. 268 CPCC).----------La afirmación del apelante respecto de que la compañía de seguros debía conocer la situación personal de C. también se queda en el ámbito de la opinión. No hay prueba alguna en autos que demuestre que la aseguradora conocía la situación de C. y que, consecuentemente, la había aceptado. En este aspecto y si bien no lo hace de manera directa, el apelante plantea un supuesto —inadmisible por cierto— de aceptación tácita de riesgos. ----------

-Tampoco será recibida la porción de la queja que alude a una supuesta aceptación tácita del siniestro. Toda la argumentación que efectúa ahora la actora apelante, no fue introducida en la *litis* temporáneamente y, en consecuencia, no resulta posible darle tratamiento en la alzada por cuanto lo impide la expresa letra de la ley (art. 280 CPCC). El rechazo del siniestro por parte de la aseguradora fue incorporado en autos tanto por la propia aseguradora al contestar demanda como por el asegurado. Las dos demandadas acompañaron copia de dicha comunicación sin hacer referencia alguna a la temporaneidad en el marco del art. 56 de la ley de seguros. Corrido el correspondiente traslado, la actora se limitó a cuestionar la defensa de no seguro pero nada dijo respecto del rechazo del siniestro. Es así que, el planteo que ahora efectúa respecto del domicilio al que fue remitida la comunicación y a la temporaneidad resultan "capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia" y, en

consecuencia, no puede esta alzada expedirse al respecto.----------

-No es la primera vez que este cuerpo debe decidir en un supuesto de introducción tardía en la *litis* de la (supuesta) aceptación tácita de un siniestro. Si bien se trataba de un accidente de trabajo, el principio es el mismo y por tal motivo reitero aquí lo resuelto en aquella oportunidad puesto que admitir esta introducción tardía afectaría gravemente el derecho de defensa (arts. 18 de la Constitución Nacional y 18 inc. 9 de la

Constitución de nuestra Provincia)" (mi voto en SDL 4/2016).----------

-El principio de congruencia que limita la sentencia de primera instancia, limita del mismo modo la de segunda y el límite del poder de la alzada lo constituye el *thema decidendum* propuesto por las partes en los escritos de constitución del proceso (Ferraiolo, Enrique

Alberto vs. Edenor S.A. y otro s. Daños y perjuicios - 06/09/2000 - Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil Sala F - RC J 325/98). ----------Con relación al principio de congruencia en la segunda instancia, correctamente se ha resuelto: “La actuación del tribunal de alzada posee dos límites, uno está referido a la consideración de los agravios, pues ese es el ámbito de actuación jurisdiccional, límite que responde al principio *tantum devolutum quantum apelatum*, es decir, que el agravio es la medida de la apelación. El segundo límite de la potestad del tribunal de revisión tiene vinculación con la actividad previa del impugnante ya que el contenido del recurso debe encontrarse enmarcado dentro de la aludida esfera previamente delimitada, cual es el planteo introductorio que tiende a la determinación del *thema decidendum*, ya que no pueden ser sometidas a consideración del tribunal de apelación aquellas cuestiones que no fueron oportunamente debatidas en la instancia anterior (art. 277, CPCCN)” (Pizarro, Pablo Alberto vs. Gaitan, Gustavo Gastón s. Ejecutivo - 24/06/2010 - Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial Sala A - Cita: RC J
14462/10). ----------

----Por los motivos dados, acompaño la propuesta del Dr. Peral de rechazar el primer agravio expresado por la parte actora.----------

-IV. Rubros rechazados: Tres son los rubros por cuyo rechazo se agravia el actor apelante: (i) incapacidad sobreviniente; (ii) gastos de reparación y (iii) daño moral. Daré tratamiento a estos agravios en el orden en que fueron expresados y tratados por el magistrado que me precedió en el voto.----------Incapacidad sobreviniente: Afirma el apelante en su agravio que el juez de la instancia anterior efectuó una incorrecta valoración de la prueba pericial. Sin embargo, y tal como sostiene el Dr. Peral en su voto, del informe pericial obrante a fs. 191/195 no surge con certeza cuál es la causa de la pérdida de visión del actor en su ojo derecho. Tampoco surge de dicho informe cuál es la causa del desprendimiento de retina que presenta en dicho ojo. Por esta razón, y dado que el perito manifiesta expresamente que no es posible determinar la causa del desprendimiento de retina ni de la pérdida de la visión, el agravio del actor no puede prosperar.----------El Código Civil (aplicable al caso) adhiere a la teoría de la causalidad adecuada en sus artículos 901 y 906. Esto significa que es “causa” aquélla que según el curso ordinario de las cosas es idónea para producir un resultado. En esta causa, el perito dijo que el actor presentaba lesiones y dolencias anteriores al siniestro que generan pérdida de visión. Dijo también que “el examinado presenta un desprendimiento de retina completo, que por sí solo explica una pérdida de visión completa del ojo afectado, reconociéndose que el traumatismo craneal sufrido es verosímil como causa de dicho desprendimiento. Sin embargo no es posible afirmar con certeza, cual era la visión que tenía el ojo afectado al momento del accidente, debido a la presencia de la catarata, la cual produce disminución de la agudeza visual parcial o total, por lo que finalmente no es posible afirmar, con los elementos tenidos a la vista (todos posteriores al siniestro), cual fue, si es que así ocurrió, la pérdida real de agudeza visual” (fs. 194). También dijo que “si bien el traumatismo sufrido es una causa

verosímil de desprendimiento de retina y consecuente pérdida de la visión del ojo derecho, no es posible afirmar con certeza si ésta es la única causa o si la catarata preexistente ya importaba la pérdida visual, parcial o total" (fs. 194vta.). En mi opinión, coincidente con la del Dr. Peral, estas afirmaciones del perito no resultan suficientes para atribuir al demandado el daño que sufre el actor por cuanto, si así lo hiciéramos, estaríamos fallando en base a simples conjeturas —inadmisibles en este campo—.----------

----------Por lo expuesto, estando en cabeza del reclamante la carga de la prueba del daño y de la relación causal con el evento (art. 381 CPCC) y no habiéndolo logrado en virtud de lo antes expuesto, es que acompaño la propuesta del Dr. Peral en cuanto a la confirmación del rechazo del rubro "incapacidad sobreviniente". ----------

----------Gasto de reparación: Tampoco acompañaré al actor en esta porción de su queja. Tal como fuera resuelto en el grado, no logró demostrar el apelante la cuantía de los daños materiales del vehículo y por ello, deberá confirmarse la estimación efectuada por el sentenciante en su condena. ----------

----------El apelante afirma que los oficios fueron contestados y que dicha contestación obra a fs. 381/382 de autos sin embargo esta afirmación no se condice con las probanzas de la causa. En dichas fojas no se dio respuesta a oficio alguno. El presupuesto obrante a fs. 381 carece de firmas y el obrante a fs. 382 es una fotocopia del que fuera negado al contestar demanda. Por tal razón, también yo propiciaré la confirmación de la sentencia de grado en este aspecto.----------

-Daño moral: La procedencia del rubro arribó firme a esta alzada por falta de agravio por parte de la demandada. Ahora bien, la parte actora apela el *quantum* indemnizatorio determinado en la sentencia y solicita su elevación. No cuestionada la procedencia de este daño ni el monto fijado en el grado por la Jueza de la instancia anterior —por la demandada—, corresponde determinar en esta instancia si el monto fijado es adecuado para resarcir el daño moral sufrido por la actora o si, por el contrario, el monto resulta insuficiente elevándolo en consecuencia.----------

----Determinada la existencia del daño moral —como en este caso— aparece el problema de su cuantificación. La SCJBA sostuvo de manera unánime que *"el núcleo del problema es la inexistencia, o mejor, la imposibilidad de la existencia de un criterio capaz de graduar cuantitativa y cualitativamente un daño de este tipo, y es así que nos vemos enfrentados con dos imposibilidades que nos embretan: una primera, que es la de analogar dolor con moneda, y que proviene de la imperfección del dinero para curar o menguar un sufrimiento; la segunda, la imposibilidad de recurrir a otro medio que no sea el dinero para la obtención de cosas que proporcionen algún deleite o permitan una distracción que suavice las asperezas del dolor"* (Por unanimidad, voto del Dr. de Lázzari en autos Faúndez, Daiana Tamara vs. Morinigo, Adrián Alexis y otros s. Daños y perjuicios - 08/04/2015 – Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires - RC J 4780/15).----------

----Uno de los autores que mejor ha tratado la cuestión relativa al daño moral en nuestro país es el Dr. Ramón Daniel Pizarro quien, con todo acierto, afirma que es menester tener

presente que una deficiente valoración del daño moral puede conspirar contra la finalidad perseguida por la ley, convirtiéndola en letra muerta. Y agrega que de nada sirve la elaboración de eruditos criterios doctrinarios en torno al concepto de daño moral, a su régimen legal o a la naturaleza de la indemnización, si a la hora de fijar pautas para su valoración y cuantificación se brindan soluciones inadecuadas (PIZARRO, Ramón Daniel, 2004. *Daño Moral*. Buenos Aires: Editorial Hammurabi, 2da.
edición, pág. 417 y siguientes). ----------
--Mosset Iturraspe ha sintetizado diez directivas para arribar a un resarcimiento justo del daño moral: *"1. No a la indemnización simbólica. 2. No al enriquecimiento injusto. 3. No a la tarifación con "piso" o "techo". 4. No a un porcentaje del daño patrimonial. 5. No a la determinación sobre la base de la mera prudencia. 6. Sí a la diferenciación según la gravedad del daño. 7. Sí a la atención de las peculiaridades del caso: de la víctima y del victimario. 8. Sí a la armonización de las reparaciones en casos semejantes. 9. Sí a los placeres compensatorios. 10. Sí a sumas que puedan pagarse, dentro del contexto económico del país y el general "standard" de vida"* (MOSSET ITURRASPE, Jorge, “Diez reglas sobre cuantificación del daño moral”, Publicado en LA LEY 1994-A, 728. Cita Online: AR/DOC/19501/2001).----------
Matilde Zavala de González en un conocido artículo de doctrina estableció algunas pautas para su determinación. Sostuvo, entre otras, que el resarcimiento debe ser “*justo, aunque no integral*” puesto que la reparación "integral" del daño moral es un mito o ilusión: tanto desde la perspectiva del daño mismo, porque es imposible restituir la situación al estado anterior a la lesión, como desde la perspectiva de la indemnización, ya que el monto que se fije no puede representar ni traducir el perjuicio. Sostuvo también que la indemnización debe ser “*suficiente y posible*” agregando que desde el punto de la víctima la indemnización debe ser suficiente, esto es “*compensatoria*”, para que cumpla con su función satisfactiva, por lo que son desechables las condenas al pago de sumas simbólicas. Atendiendo al responsable, el monto fijado debe ser posible, descartando excesos que no condicen con nuestra realidad económica, además de que generan un enriquecimiento sin causa (ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilda, “Cuánto por daño moral”, publicado en LA LEY 1998-E, 1057. Cita Online: AR/DOC/19634/2001).-------El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación establece que el monto de la indemnización de las consecuencias no patrimoniales debe fijarse “*ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas*”. Es decir, el legislador del año 2015 optó por los “placeres compensatorios” mencionados por Mosset Iturraspe en su novena regla para la cuantificación del daño moral. Si bien el nuevo código no resulta aplicable en este caso, la pauta elegida por el legislador ya era usada con habitualidad por los tribunales de modo que resulta posible recurrir a ella para determinar en este caso el monto indemnizatorio. ----------
----------

----Los hechos que dieron motivo a la presente causa, aunque no se lograra probar la relación causal con la pérdida de visión, igualmente generan daño moral y deben

resarcirse. Con las pruebas obrantes en autos se demuestra que el actor sufrió traumatismo contuso lumbar y de cráneo en región frontal derecha. Este traumatismo, por sí solo, demuestra la existencia de padecimientos físicos con entidad suficiente para determinar la existencia de daño moral que debe ser indemnizado por el autor del daño. En mi opinión, coincidente con la del magistrado preopinante, la suma asignada por este concepto en el grado resulta sumamente exigua razón por la cual propiciaré yo también su elevación a la suma de $10.000.----------V. Costas: En su último agravio la parte actora cuestiona la distribución de costas efectuada en el grado (85% a la actora y 15% a la demandada) y solicita que se las distribuya en forma ecuánime, en virtud del triunfo parcial alcanzado.----------Cabe recordar aquí el criterio seguido siempre por esta alzada y que establece que ante el vencimiento parcial y mutuo corresponde la distribución prudencial de las costas (art. 72 CPCC) y para hacerlo, deben computarse el número de pretensiones incoadas, el importe de las mismas y las proporciones en que ellas prosperan y se desestiman, sin por ello caer en una apreciación puramente aritmética, pues hemos de estar a un enfoque global, no parcializado, de los reclamos y sus resultados (esta sala, c. 19.563 S.D.L. 29/04, c. 19686 S.D.L. 44/04, c. 19.700 S.D.L. 55/04, entro otras) (voto del Dr. Velázquez en SDC 5/2012). ----------En este marco, entiendo que asiste parcial razón al apelante. Analizados los rubros que prosperaron y los que fueron rechazados, efectuando para ello una valoración panorámica de la causa a los fines de la distribución de las costas, es que acompañaré la propuesta del Dr. Peral de modificar la imposición de costas y cargarlas en un 70% a la demandada y en el 30% al actor, alícuotas que representan de modo aproximado las porciones de triunfos y derrotas cosechadas por los litigantes en función del número de pretensiones y contenido económico de ellas (art. 72 CPCC). ----------VI. Conclusión: Por lo expuesto, acompaño la propuesta del Dr. Peral de elevar el monto correspondiente al daño moral a la suma de $10.000, distribuir las costas generadas en la primera instancia cargándolas en un 70% a la demandada y en el 30% restante al actor, y confirmar la sentencia en todo lo demás que fuera materia de agravio.----------

----En cuanto a las costas generadas en esta instancia, considerando que el actor fue vencido por la citada en garantía y que, además, su apelación respecto de los rubros de condena prospera parcialmente, considero yo también que deben cargarse en un 50% al actor y en el 50% restante en el orden causado (art. 69 CPCC).----------
En cuanto a los honorarios, teniendo en cuenta la calidad, mérito y trascendencia de las tareas cumplidas en esta instancia, considero correctos y ajustados al resultado del pleito los propuestos por el Dr. Peral (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18 y 46, Ley XIII N° 4) por lo que acompaño su propuesta de regulación.----------Por ello, a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA. ----------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Peral expuso:----------Los Dres. María Eugenia Maza y Sebastián E. Papaiani apelaron por bajos sus

honorarios regulados en la sentencia de grado.----------
-En virtud las tareas profesionales realizadas por los nombrados, la extensión y calidad de las mismas y las etapas efectivamente cumplidas, entiendo que los honorarios regulados en la sentencia de primera instancia a su favor son insuficientes, ya que no se ajustan a los parámetros establecidos en la ley local de aranceles. Por tal razón propongo se los eleve y fije por ambas etapas del proceso en el 16,5%, monto que incluye el plus procuratorio (arts. 5, 6, 8, 9, 18, 46 y 60 Ley XIII n° 4). ----------Por los motivos dados, a la segunda cuestión voto por la NEGATIVA. ----------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Spoturno expresó: ----------Los honorarios regulados en la sentencia de grado a los Dres. María Eugenia Maza y Sebastián E. Papaiani fueron apelados por bajos. Analizadas las constancias de la causa así como también la extensión, calidad y resultado de las tareas cumplidas entiendo que los honorarios regulados a los profesionales mencionados resultan bajo razón por la cual también yo propiciaré que se eleven, en conjunto, a la suma equivalente al 16,5% del monto del proceso —porcentaje que incluye el plus
procuratorio— (arts. 5, 6, 8, 9, 18 y 46 de la Ley de Aranceles).----------
-Por lo expuesto a esta cuestión me pronuncio POR LA NEGATIVA.----------**A LA TERCERA CUESTIÓN**, el Dr. Peral expresó:----------Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:----------I.- Modificar parcialmente la sentencia apelada, elevando el monto de la indemnización por daño moral a la suma de $10.000 e imponiendo las costas de primera instancia en un 70% al demandado y en el 30% restante al actor (arts. 69 y 72
del CPCC). ----------
--II.- Modificar los honorarios establecidos en la sentencia de primera instancia a favor de los Dres. María Eugenia Maza y Sebastián E. Papaiani, los que se fijan por ambas etapas del proceso en el 16,5%, monto que incluye el plus procuratorio (arts. 5, 6, 8, 9, 18, 46 y 60 Ley XIII n° 4).----------III.- Imponer las costas de alzada en un 50% a la parte actora por resultar vencida frente a la citada en garantía y el 50% restante por su orden (art. 69 CPCC).----------IV.- regular los honorarios de esta instancia al Dr. Sebastián E. Papaiani, en el 3,75% y los del Dr. Juan María Fernández Cittadini en el 4,62% del monto del proceso, acordes a la calidad, mérito y trascendencia de las tareas cumplidas en esta instancia
(art. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la Ley de Aranceles). ----------
--**A LA TERCERA CUESTIÓN**, la Dra. Spoturno expresó:----------
La resolución que corresponde dictar es la propuesta por el Dr. Peral fiel reflejo del acuerdo alcanzado. ----------
----ASI 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 y encontrarse vacante la restante vocalía de la Sala (Arts. 7° y 8º Ley V Nº 17). ----------
--Trelew, de mayo de dos mil dieciocho.----------

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la ciudad de Trelew, pronuncia la siguiente:----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

----MODIFICAR PARCIALMENTE la sentencia apelada, elevando el monto de la indemnización por daño moral a la suma de $10.000 e imponiendo las costas de primera instancia en un 70% al demandado y en el 30% restante al actor (arts. 69 y 72 del CPCC). ----------

--MODIFICAR los honorarios establecidos en la sentencia de primera instancia a favor de los Dres. María Eugenia Maza y Sebastián E. Papaiani, los que se fijan por ambas etapas del proceso en el 16,5%, monto que incluye el plus procuratorio (arts. 5, 6, 8, 9, 18, 46 y 60 Ley XIII n° 4).----------

----IMPONER las costas de alzada en un 50% a la parte actora por resultar vencida frente a la citada en garantía y el 50% restante por su orden (art. 69 CPCC).----------

REGULAR los honorarios de esta instancia al Dr. Sebastián E. Papaiani, en el 3,75% y los del Dr. Juan María Fernández Cittadini en 4,62% del monto del proceso, acordes a la calidad, mérito y trascendencia de las tareas cumplidas en esta instancia (art. 5, 6, 8, 13, 18 y 46 de la Ley de Aranceles). ----------

--Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

**MARCELO F. PERAL**
**JUEZ DE CÁMARA**

**NATALIA I. SPOTURNO**
**PRESIDENTE**

**--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2018 - SDC. - CONSTE.----------**

**UBALDO RENÉ AGUILERA**
**SECRETARIO DE CÁMARA**