En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de octubre del año dos mil dieciocho, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Julián E. Jalil para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"P. J. A. c/ G. S. D. s/ Daños Y Perjuicios** (Expte. N° 58 - Año 2018), venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte N° 90/13), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Son justos los honorarios regulados a los letrados de la Citada en Garantía? **TERCERA CUESTION:** ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 346.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL dijo:

1. Antecedentes del caso. En las presentes actuaciones a fs. 304/311 se ha dictó Sentencia Definitiva la que fue apelada a fs. 313 por la parte actora y a fs. 315 por la citada en garantía, recursos concedidos libremente a fs. 314 y 317 respectivamente.

A fs. 316 los abogs. V. A. F. y S. L. F. apelan por bajos los honorarios regulados, recurso concedido a fs. 317.

2. Los agravios de la parte actora. En su libelo de apelación de fs. 331/333 afirma la actora que la sentencia rechaza el reclamo correspondiente al daño en las aptitudes físicas del actor, cuando dicho reclamo obedece a las

secuelas que padece el actor como directa consecuencia de las lesiones padecidas a causa del accidente.

Expresa que dichas lesiones responden a golpes y traumatismos padecidos por el actor en el accidente automotor que en autos se discute, los cuales causaron lesiones en su hombro izquierdo y cráneo.

Sostiene que dichas lesiones se encuentran acreditadas con la documental acompañada en la demanda y al incidente de litigar sin gastos que se ofreció como prueba y se corrió el pertinente traslado.

Expone que la contraparte no contestó demanda.

Expresa que se constató que el actor presentaba lesión en el manguito rotador izquierdo y que era necesario que la misma se resuelva quirúrgicamente, siendo dicho informe contemporáneo al siniestro.

Manifiesta que esa lesión se encuentra causalmente relacionada con el siniestro, surge del informe pericial médico y de la documental agregada en autos como también en el beneficio.

Indica que la pericia médica no fue impugnada y que de ella surge que las lesiones son consecuencia del accidente. Expone que no existe elemento alguno que permita sostener que esas secuelas sean consecuencia de un hecho distinto al siniestro discutido en autos.

Agrega que no hay elementos que contradigan lo afirmado por el actor, sino todo lo contrario, existen constancias que dan cuenta que el actor comenzó a atenderse con posterioridad al accidente.

Requiere que se admita el agravio y se haga lugar al reclamo por daño material y daño moral.

3.- La contestación de la expresión de agravios. A fs. 340 la citada en garantías contesta los agravios.

4.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, J. R. c. C., M. M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

5. Cuestión preliminar. Principio de irretroactividad de la ley. Normativa aplicable. Tratándose de una cuestión que debe resolverse mediante la legislación civil y estando en vigencia el Código Civil y Comercial (Ley 26.994) al momento de suscripción del presente acto jurisdiccional, corresponde precisar que si bien la normativa de ese cuerpo establece la regla de aplicación inmediata del nuevo ordenamiento, a su vez instala, -al igual que lo hacía el art. 3 del Código derogado-, un límite a su aplicación retroactiva.

En este marco, la novel codificación rige para los hechos posteriores o aquellos que se encuentren en curso de ejecución. Las consecuencias de hechos pasados constitutivos de relaciones o situaciones jurídicas, como el que se analiza en este caso, quedan sujetos a la ley anterior (Ley 340), pues se trata de una situación jurídica consumada. (Ver: mis trabajos: JALIL, Julián Emil. "*La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial en la función resarcitoria de la responsabilidad civil. Desentrañando los enigmas de la implementación del art. 7 del Código Civil y Comercial*", Ed. La Ley, RCyS 2015XI, 22 AR/DOC/3240/2015. Y Asimismo: JALIL, Julián Emil, "*La aplicación del art. 7 del Código Civil y Comercial y su impacto en el sistema de responsabilidad civil*", Ed. La Ley, RCCyC, 2015 (octubre), 151, AR/DOC/3019/2015).

No obstante lo expuesto, corresponde precisar que el Código Civil y Comercial sirve de pauta doctrinal, toda vez que ha sido redactado por la doctrina más calificada de nuestro país.

6.- El tratamiento de los agravios de la parte actora. Analizaré la relación de causalidad y la prueba de ella en autos.

6.1. La relación causal. La conexión causal centra el razonamiento en el enlace material entre un hecho antecedente y un acontecimiento consecutivo, erigiéndose en el elemento o presupuesto de la responsabilidad civil que establece ese ligamen que debe existir entre todo acto y sus consecuencias.

Se trata de un elemento autónomo del supuesto de hecho que genera la responsabilidad, que está llamado a aprehender jurídicamente el encadenamiento que existe entre una situación antecedente (acción u omisión), y su resultado: el daño.

Si bien adyacente, la causalidad jurídica no es idéntica a la causalidad material; ello así, pues si bien cuentan con superficies conceptuales comunes, dicha confluencia dista de ser plena y completa, resultando la primera, -en consecuencia-, más estrecha que la segunda.

La dogmática del derecho privado, se erige sobre un tránsito entre ambas nociones de causalidad, siendo las consideraciones meramente materiales, depuradas a fin de crear una concepción normativa del fenómeno causal. Como lo enseñara LLAMBÍAS en un célebre trabajo publicado hace más de cinco décadas, el derecho no es una física de las acciones humanas (LLAMBÍAS, J. Joaquín, "El Derecho no es una física de las acciones humanas", LA LEY Tomo 107 (Año 1962, julio-setiembre), páginas 10151022) correspondiendo al legislador, depurar el crudo materialismo de la causalidad física, a fin de refinarlo, en un proceso mental que incorpora a la noción de causalidad topes, límites y techos de imputación.

Mediante la articulación armónica de conceptos tales como normalidad, previsibilidad e imputación, insertos en la normativa vigente, la causalidad física es sometida a un recorte, de modo tal que, el proceso de asignación causal dispuesto por la ley, determine que sólo se haga responsable al agente

o sujeto dañador hasta donde llegue el poder de su voluntad ordenada a previsión de las consecuencias de su obrar.

En este orden es que se considera que, si el daño era previsible, la conducta dañosa implica una aceptación, al menos mediata, de ese daño como voluntario; con fundamento en ello es que se postula que habrá de existir adecuación causal de la conducta del dañador -o de su ausencia de cumplimiento del deber de garantizar la inocuidad de la cosa o servicio que de él depende- con el resultado dañoso. (JALIL, Julián Emil, "La relación de causalidad en el código civil y comercial", Publicado en: LA LEY, 11/12/2015, 6, LA LEY 2015-F, 454).

Sin perjuicio de que la casualidad sirve secundariamente para establecer el horizonte de consecuencias encadenadas a la primera manifestación de la lesión que deban ser materia de reparación, es lo cierto que su función más esencial y sustantiva es la abordada en los párrafos que preceden, que tiene por miras la identificación del hecho al que debe serle imputado el daño.

6.2. La prueba de la relación causal en autos. Hecha esta conceptualización general sobre la teoría causal debo señalar que corresponde a quien la invoca acreditar dicho enlace jurídico, pues en caso contrario el daño carecerá de fuente jurídica.

De las constancias de autos advierto que los daños a los que el informe pericial de fs. 224/226 se refiere, no se encuentran corroborados por la documental, pues las piezas adunadas a fs. 09, 12 y 13 son meras copias simples cuya autenticidad fue rigurosamente negada por la compañía de seguros, visto lo cual, carecen de aptitud probatoria.

Por su parte, las piezas obrantes a fs. 10 y 11, datan de fechas muy posteriores al hecho que diera lugar a la presente demanda, careciendo, en mi concepto

de aptitud para anclar inequívocamente la lesión reclamada al siniestro que se reputa como su razón eficiente en la demanda. A mayor abundamiento, tampoco resultan diáfanas al efecto de determinar la existencia de la lesión física cuya indemnización se reclama.

No modifica este criterio, aseveración alguna de la historia clínica obrante a fs. 188/202, la cual da cuenta de dolencias existentes al momento en el cual el examen es llevado a cabo por el experto, las que "relación médico legal causal con el accidente invocado", sí; empero, no pueden en modo alguno, vincular de manera cierta e irrefragable al siniestro con dichas lesiones. Quiérese significar: para que inequívocamente exista relación de causalidad en autos, hubiese sido necesario acreditar la dolencia misma o un principio de manifestación consistente de ella, en los momentos inmediatamente posteriores al siniestro. Ante semejante déficit, -advierto que en las 24 horas posteriores el único comprobante se limita a la prescripción de un analgésico / antiinflamatorio a fs. 14- cualquier atribución causal es meramente conjetural, lo cual no es sustento de la responsabilidad civil reclamada, no pudiendo en su consecuencia, dar nacimiento a la obligación de indemnizar. Debo tener presente además, la referencia de la Sra. judicante de grado acerca de que en el acta de choque Nª 154/10 se señaló que no se registraron lesiones, lo cual, sin cerrar la cuestión, que permanece abierta a la prueba en contrario, resulta denotativo e indiciario.

En resumidas cuentas debo concluir que con total independencia de las probanzas en torno al estado de salud del actor, el vínculo causal no se encuentra acreditado con la documental oportunamente adjuntada, sin que el informe pericial de fs. 224/226 –amén de identificar y precisar aristas relativas al estado del actor-, tenga aptitud para echar los cimientos del puente de la causalidad en las orillas de la acción a la que se imputa responsabilidad civil.

Todo ello me lleva a la conclusión de que en autos, no se ha probado de manera concluyente que las lesiones constatadas constituyan una consecuencia irrefragable del accidente, pues no se halla configurada la relación casual entre el hecho y el pretendido daño cuya indemnización se reclama.

Atento la inexistencia de causalidad, no corresponde que la jurisdicción se expida con relación a los daños materia de reclamo.

7.- Conclusión. Corresponde en consecuencia desestimar el recurso incoado y confirmar la sentencia de grado en todo lo que ha sido materia recursiva.

8.- La readecuación de costas y honorarios. Toda vez que, tal como lo propongo, corresponde confirmar la sentencia pronunciada por la señora jueza de la primera instancia, no corresponde modificar ésta última en lo que concierne la regulación de honorarios profesionales y a la imposición de costas.

9.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley

Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, y teniendo en cuenta el resultado no se advierten razones para apartarse de dicho principio, por lo cual se imponen a la recurrente perdidosa (Conf. art. 69 del CPCC).

10. La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios de los abogados V. A. F. y S. L. F., en conjunto, en el 30 %de los que les correspondan por su actuación en la primera instancia, y los de la abog. V. P. en el 25% de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes – Sentencia y Agravios

En el voto precedente el Dr. Julián Emil Jalil ha hecho una reseña de los antecedentes del caso y de los motivos de agravios expresados por la parte actora apelante, por lo que no resulta necesario reiterar acerca de dichos aspectos. En consecuencia, abordaré directamente las cuestiones planteadas por la recurrente en su fundamentación recursiva.

2 – Tratamiento de los agravios

2.1 – Valoración de las pruebas por la a quo

He de considerar en primer término la afirmación que hace el quejoso acerca de que la a quo no ha considerado todas las probanzas de autos, ni las ha interpretado armónicamente.

Ante lo expuesto, debe tenerse presente que los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimentes para la solución del caso, y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre las cuestiones fundamentales.

Si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 165 y 390 de la ley procesal.

Es que no existe imposición de merituar todas y cada uno de las pruebas arrimadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando

no resulten relevantes para la dilucidación de la cuestión litigiosa (conf. C.A.L.Zamora, Sala I, C. 58.267, reg. sent. def. 545/03).

Respecto de la crítica del apelante en este punto, es del caso atribuir inoperancia al intento de probar un hecho a través de la personal interpretación de las pruebas, bajo la pretensión de que el sentenciante, que decide de acuerdo a los datos que considere dirimentes, deba explicar en cada caso, el porqué prescinde de la valoración de unas u otras, cosa que importaría sin lugar a dudas una declinación del principio del art. 390 del CPCC.

No surgiendo de la decisión de primera instancia que se haya incurrido en una incorrecta valoración de las pruebas producidas en el proceso, la queja no es procedente.

2.1 – <u>La prueba de la relación causal</u>

A) La sentencia dictada en la instancia de origen al tratar el reclamo indemnizatorio del reclamante por **"Lesión física o afección negativa de la idoneidad y aptitudes del actor"**, ha dicho: *"…en referencia a la lesión descripta por el actor y corroborada por el perito médico, no existe elemento probatorio que permita vincularla con el accidente ocurrido el 23 de junio de 2010, salvo la manifestación del perito médico, fundada en los propios dichos del actor al momento del examen pericial o de lo expresado por Pacciarini al presentarse el 17/09/14 en la Guardia del Hospital local (fs. 200). Por ello, y en tanto no se ha acreditado la relación de causalidad entre el accidente analizado en autos y el daño en la integridad física que se invoca, corresponde desestimar el rubro reclamado…"* (conf. fs. 309).

La parte actora afirma en su queja que las lesiones obedecen a los golpes y traumatismos padecidos en el accidente automotor, que causó lesiones en su hombro izquierdo y cráneo. Adelanto que para la procedencia del reclamo indemnizatorio debe ello estar fehacientemente acreditado. La a quo

consideró que esta carga no fue cumplimentada y de allí que rechazó la indemnización pretendida.

Sigue diciendo la queja que las lesiones surgen acreditadas con la documental acompañada con la demanda. Debo decir aquí que el rechazo de la indemnización por el daño físico no lo ha decretado la a quo por no haberse acreditado las "lesiones" sino por falta de acreditación de la "relación causal". O sea, era necesario acreditar durante el proceso que las lesiones fueron causadas por el accidente de tránsito ocurrido el día 23 de Junio de 2010.

Sigue diciendo el agraviado que con el informe médico del Dr. H. G. se acreditó que el actor presentaba lesión en el manguito rotador izquierdo y que era necesario resolver la misma quirúrgicamente. Insisto en que este informe puede acreditar la existencia de la "lesión", pero lo que la a quo destacó es que no se acreditó la "relación causal".

Luego se dice en el agravio que la relación causal de la lesión con el siniestro *"…surge del informe pericial médico y de la documental agregada en autos…"*. Más adelante trataré este punto.

Reitera el quejoso que no hay dudas que presenta la "lesión" y hace referencia a la "lesión" y su entidad. Debo remarcar que la cuestión no era la acreditación de la "lesión" sino que debió probarse que la misma fue producto del accidente en el que participara el actor. O sea, debe probarse cuál fue el hecho que provocó la lesión.

Más adelante se dice en la queja que el perito Juan Juárez ha sido claro al afirmar que *"…tal secuela es compatible con un golpe por compresión en el hombro…"* y agrega que ha dicho que *"…presenta un cuadro vertiginoso postraumático…"*. Reitera que el perito ha dicho que *"la lesión que padece en el hombro izquierdo es compatible con un traumatismo como el descripto en autos"*.

Respondo a esto dejando en claro que el hecho de haber afirmado el perito la existencia de una "compatibilidad" entre la lesión y un traumatismo en

modo alguno implica que esté acreditado el "hecho" que provocó la lesión. Pienso que el apelante incurre en una confusión y lo aclaro: no se discute acá que la lesión sea "compatible" con un "traumatismo" como el descripto en autos, lo que la sentencia ha dicho es que no se ha acreditado que el "traumatismo" causante de la lesión se haya producido en el accidente ocurrido el 23 de Junio de 2010.

Afirma la queja que no hay constancia alguna que dé cuenta que el actor haya padecido otro siniestro que pueda haber causado las lesiones que acusa. Aquí también el apelante desenfoca la cuestión. Y ello es así porque lo que el reclamante debió probar es que el siniestro ocurrido el 23 de Junio de 2010 fue el que provocó las lesiones que padeciera. Con esta prueba bastaba. No hay razones que justifiquen tener que buscar constancias que acrediten que el actor padeciera otro siniestro y de allí que el enfoque de la queja es erróneo.

Luego habla el agravio de *"la espectacularidad del siniestro"* acreditada con la prueba pericial accidentológica. En modo alguno este dato constituye una prueba de que el accidente motivo del reclamo fue el causante de las lesiones. Advierto al recurrente que no cabe presumir la relación causal sino que la misma debe ser acreditada.

Dice el apelante que de la "documental" adjunta surge que el actor fue asistido en forma inmediata al accidente por el Dr. C. y al día siguiente por el Dr. G. C.. Afirma que dicha documental *"no fue desconocida"*. Si bien no lo indica, el actor se refiere aquí a la fotocopia simple de una orden médica que habría sido expedida por el Dr. G. G. C., cuya fecha es ilegible (fs. 13) y a una receta supuestamente extendida por el Dr. J. A. C. el 23/06/10 (fs. 14). Esta documentación fue expresamente desconocida por la citada en garantía en su presentación de fs. 69/73, por lo que debió el reclamante acreditar su autenticidad. Surge de autos que dicha probanza no fue

producida, dado que a fs. 291 el actor desistió de oficiar al Dr. G. C. y a fs. 296 se lo tuvo por desistido de la prueba con relación al Dr. C.. Por lo tanto y sin perjuicio de no advertir el valor probatorio de esta documental -aunque fuese auténtica- para la acreditación de la "relación causal", deviene claramente improcedente que -ante la orfandad probatoria sobre su autenticidad- se pretenda en la queja otorgarle relevancia como prueba.

Afirma el recurrente que *"…las secuelas dañosas del actor están acreditadas…"*, pero debió considerar que lo que la a quo ha dicho en su decisión recurrida es que no ha probado cuál fue el "hecho" que causó esas consecuencias dañosas.

Culmina afirmando que las lesiones y sus secuelas *"fueron causadas en el accidente"*, pero no explica con qué pruebas acreditó esta circunstancia.

B-) Se dice en la queja: *"…Que la lesión está causalmente relacionada con el siniestro surge del informe pericial médico y de la documental agregada en autos, como también en el beneficio…"*.

Debió el apelante indicar concretamente a qué "documental" se refiere y los fundamentos por los cuales considera que con ella está acreditada la "relación causal". No lo dice.

Ya me he expedido en el punto anterior sobre la improcedencia de otorgarle valor probatorio a los instrumentos obrantes a fs. 13 y 14. Advierto que tampoco corresponde otorgarle tal valor a los que obran incorporados a fs. 11 (orden que habría expedido el Dr. Juan O. Juárez el 23/7/10) y a fs. 12 (Informe de resonancia magnética de IDECH del 26/07/2010) y ello en razón de que su autenticidad ha sido expresamente desconocida por la citada en garantía en su presentación de fs. 69/73, lo que obligaba al reclamante a acreditarla en autos, carga que no ha cumplimentado. En efecto, surge que a fs. 292 se tuvo por desistida a la parte actora de dicha probanza. Remarco

que del resto de la documentación presentada por la parte actora en modo alguno surge la acreditación de la "relación causal".

Cabe ahora referirme a la Pericia Médica producida en autos.

En este dictamen el experto -en lo que aquí interesa y que es referido en la queja- ha dicho: *"…el actor presenta una lesión en su hombro izquierdo y es compatible con un traumatismo como el descripto en autos…"* (fs. 225 vta.). Al referirse al vértigo mencionado por el actor, el experto ha dicho que *"…el actor padece vértigo desde el momento del accidente (Hoja de Guardia del Htal a fs 200: TEC año 2010 vértigo residual)…"* (fs. 226) y en sus Conclusiones dijo: *"…El actor P., JORGE ALBERTO, sufrió lesiones en su sistema auditivo/vestibular y hombro izquierdo de las cuales quedó con secuelas. II. Dichas lesiones guardan relación médico legal causal con el accidente invocado…"* (fs. 226 vta.).

La sentencia ha concluido que el actor no acreditó la "relación causal" en base al cual promovió la acción indemnizatoria por la vía que admite el Código Civil. No obstante ello, el quejoso le otorga valor probatorio a la pericial médica para acreditar no solo el daño sino también la "relación causal".

Sin perjuicio de que la postura del agravio ni siquiera tiene un principio de solidez jurídica, es de advertir que el perito médico examina al actor, quien le hace un "relato" de lo ocurrido (accidente, en este caso). O sea, el experto no puede -ni debe- constatar lo sucedido y mucho menos afirmar en su dictamen que el accidente que el actor le refiere haya realmente ocurrido.

Es evidente que la cuestión es tal como lo acabo de expresar y para ello basta con remitirnos al dictamen (fs. 224/226 vta. y fs. 236/237) donde el perito hace referencia al actor y al estado físico que presentó en el momento del examen, pero es muy claro que siempre habla el experto del accidente que le fue narrado por el actor y en modo alguno el mismo ha dicho que le consta el hecho del accidente y/o que éste se haya producido de determinada manera.

Y es lógico que así sea porque el perito examina al actor mucho tiempo

después de producido el supuesto hecho dañoso y en modo alguno le puede constar la ocurrencia del mismo ni la forma en que sucedió. Obsérvese que el perito ha sido claro en las Conclusiones de su informe al referirse al ***"accidente invocado"*** (conf. fs. 226 vta.). Por lo tanto, este dictamen no es prueba de ninguna "relación causal" con el accidente relatado por el actor.

A mayor abundamiento, corresponde destacar que la documental obrante a fs. 200 (Hoja de Guardia del Hospital Isola) es del día 17 de Septiembre de 2014, mientras que el accidente de tránsito motivo de autos sucedió el día 23 de Junio de 2010.

He dicho ya ante similares planteos que pretender demostrar la *"relación causal"* con el dictamen médico obrante en autos constituye en realidad una pretensión muy poco seria y carente de toda fundamentación legal, doctrinaria y/o jurisprudencial y ello así porque al profesional interviniente no le consta ni que el hecho dañoso haya ocurrido, ni que el mismo sucediera del modo en que el actor lo ha relatado.

No es necesario profundizar más este análisis para concluir que la queja carece de sustento.

C) He dicho ya en varios casos similares al presente que cuando se reclama por el art. 1113, 2ª parte, *in fine*, del Código Civil, es necesario demostrar: 1°) la existencia del daño; 2°) el carácter riesgoso o vicioso de la cosa, lo que supone su concreta individualización y objeción de su riesgo o vicio; 3°) la incidencia de estos últimos en el daño causado, o sea, que el daño obedece al riesgo o vicio de la cosa, o -como también se dice- *la relación de causalidad entre el riesgo o vicio de ésta y el daño*; y 4°) que contra quien se acciona es el responsable en virtud de revestir el carácter de "dueño o guardián de la cosa" (conf. SCBA, 04/06/03, JA 2004-IV-Síntesis; Cám.C.C.T.Lauquen, 13/02/90,

Juba B2201131; Cám.Apel.Trelew, Sala “A”, 11/03/2010, “Roa Ferreyra”, AP, voto Dr. López Mesa).

Es necesario insistir en que *al damnificado le compete demostrar la relación de causalidad entre la intervención de la cosa viciosa y el menoscabo sufrido* (conf. CNCiv, Sala A, 02/03/94, JA 1994-IV-590; Cám.Apel.Trelew, Sala “A”, 11/03/2010, fallo cit.). Para la procedencia de una acción resarcitoria *se requiere inexcusablemente que la causalidad esté probada, no alcanzando con su conjetura*. Ello pues, en la prueba de la causalidad jurídica no puede llegarse por vía de la intuición a la arbitrariedad (conf. Cám.Apel.Trelew, Sala “A”, 11/03/2010, fallo cit.).

Lo hasta aquí dicho es claro y terminante porque el mero contacto con una cosa, aunque fuera tipificada *a priori* como “riesgosa”, *no suple el requisito de la relación causal adecuada entre la intervención probada de la cosa y el daño acreditado. La idea de que el mero contacto con una cosa precalificada como riesgosa suple la exigencia de causalidad es una simplificación notable del problema, que se logra al precio de marginar normas legales vigentes directamente aplicables.* No debe confundirse causalidad material con causalidad jurídica. El mero contacto con una cosa riesgosa marca un nexo material de causalidad; para que esa causalidad se transforme en jurídica y satisfaga el recaudo legal, debe comprobarse en el caso la adecuación del resultado a la incidencia causal de la cosa riesgosa interviniente. Si esa adecuación no es demostrada (no alcanza con presumirla), en los hechos se está confundiendo causalidad material con causalidad jurídica, pese a que se declame la distinción (conf. Cám.Apel. Trelew, Sala “A”, 11/03/2010, fallo cit.; LOPEZ MESA, M.J. “Código Civil Anotado con Jurisprudencia”, coment. Art. 1113, pág.869).

En estos casos, además del cumplimiento de los recaudos ya referidos, es primordial también demostrar la intervención activa de la “cosa” riesgosa o viciosa. Tengo en claro que en el caso que estoy considerando la parte actora

no sólo no demostró la relación de causalidad entre el vicio o riesgo de la cosa y el daño, sino tampoco la intervención activa de la cosa riesgosa o viciosa. Si la parte actora hubiera demostrado la intervención activa de la "cosa" en el desencadenamiento de los hechos que llevaron al accidente, el daño sufrido sería imputable directamente a la "cosa riesgosa o viciosa" y, por ende, obligaría a su dueño o guardián a responder conforme a derecho. Nada de ello pudo establecerse en el proceso, conforme el juicio valorativo que he llevado a cabo y de allí que he de proponer la confirmación de lo decidido en la instancia originaria.

3 – <u>Conclusión</u>

Teniendo en cuenta que los agravios constituyen el alcance y medida del recurso concedido al apelante y que los expuestos no logran hacer mella en la sentencia impugnada, corresponde confirmar la misma en todo lo que ha sido materia recursiva. Así lo voto.

4 – <u>Costas de la Alzada</u>

Procede imponer las costas de la Alzada a la recurrente en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los Dres. V. A. F. y S. L. F., apoderado y patrocinante de la citada en garantía, en conjunto, en el 30% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y los de la Dra. V. P., letrada apoderada de la parte actora, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia de origen, en ambos casos sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.). **<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1.- El agravio relativo a los honorarios profesionales. Los letrados de la citada en garantías apelan los honorarios regulados por la Sra. Jueza de grado por bajos. A los fines de analizar la regulación de honorarios por los trabajos realizados en la Primera Instancia por los letrados de la parte actora se debe tener en cuenta el principio de indivisibilidad de la acción, la labor desarrollada, la naturaleza del proceso, las etapas laboradas, el éxito obtenido, como asimismo las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. En este marco, analizadas que fuera la labor del profesional bajo los parámetros señalados precedentemente considero que el porcentual instituido por el *a quo* se ajusta a derecho, por lo corresponde confirmar el decisorio de grado en este punto. (Conf. arts. 5, 6, 8, 9, 38, 46 y 49 de la ley XIII N° 4).

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **AFIRMATIVA** **A LA SEGUNDA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

Los letrados de la aseguradora citada en garantía han apelado la regulación de sus honorarios por considerarla baja.

Evaluando la naturaleza del proceso, el resultado obtenido y el mérito de la labor profesional conforme su calidad, eficacia y extensión, soy de la opinión que la regulación practicada en la primera instancia debe ser confirmada, en virtud de ajustarse la misma a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria (conf. arts. 5, 6, 7 y concs. Ley Arancelaria). Así lo voto. **A LA SEGUNDA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA TERCERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL,

dijo:

En base a los argumentos expuestos considero que pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1. **DESESTIMAR** el recurso de apelación interpuesto a fs. 313 **y CONFIRMAR** el decisorio de fs. 304/311 y vta. en lo que ha sido materia de agravios.
2. **IMPONER LAS COSTAS** de alzada a la recurrente vencida (Conf. art. 69 del CPCC).
3. **REGULAR** los honorarios de los de los abogados V. A. F. y S. L. F., en conjunto, en el 30 % y los de la abog. V. P. en el 25%; todos ellos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).
4. **CONFIRMAR** los honorarios regulados en la primera instancia a los abogados V. A. F. y S. L. F..
5. **REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.**

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Julián Emil Jalil, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar las cuestiones precedentes.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de octubre de 2018.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn por mayoría pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **DESESTIMAR** el recurso de apelación interpuesto a fs. 313 **y CONFIRMAR** el decisorio de fs. 304/311 y vta. en lo que ha sido materia de agravios.
2. **IMPONER LAS COSTAS** de alzada a la recurrente vencida (Conf. art. 69 del CPCC).
3. **REGULAR** los honorarios de los de los abogados V. A. F. y S. L. F., en conjunto, en el 30 % y los de la abog. V. P. en el 25%; todos ellos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios

Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

4. **CONFIRMAR** los honorarios regulados en la primera instancia a los abogados V. A. F. y S. L. F..
5. **REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.**

REGISTRADA BAJO EL N° /18 SDC. CONSTE.