En la ciudad de Pergamino, reunidos en Acuerdo Ordinario los Sres. Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Pergamino, para dictar sentencia en la causa N° 4275-21 caratulada **"SCOTTI CLAUDIO HERNAN C/ BALDONI LUCAS Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)"**, Expte. N° 74353 del Juzgado en lo Civil y Comercial N° 1, se practicó el sorteo de ley que determinó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Bernardo Louise - Graciela Scaraffia - Roberto Degleue, y estudiados los autos se resolvió plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S:

I) ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?.

II) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.

A la primera cuestión el señor Juez Bernardo Louise dijo:

El señor Juez de la primera instancia hizo lugar a la demanda instaurada por el Sr. Claudio Hernan Scotti, condenando en consecuencia al Sr. Lucas Baldoni y a la citada en garantía Compañía de Seguros La Mercantil Andina S.A., a abonar a la parte actora dentro de los diez días de notificada la presente, la suma de CUATROCIENTOS SESENTA Y UN MIL QUINIENTOS DOCE Pesos con 86/100 ($ 461.512,86), con más sus respectivos intereses calculados a la tasa pasiva "digital" que pague el Bco. de la Pcia. de Bs. As. en sus depósitos a treinta días vigente en los distintos períodos de aplicación, a partir de la fecha de la mora (04/04/2019) y hasta el momento de su efectivo pago (art. 768 C.C.C.N.). Aplicó las costas al demandado y a la citada en garantía, que resultan vencidos (art. 68 C.P.C.) y difirió la regulación de honorarios de los letrados intervinientes y de los peritos, hasta que medie firme la respectiva liquidación de intereses y gastos (art. 51 ley 14.967).

Dicho decisorio fue objeto de los recursos de apelación interpuestos por la actora el 29/03/21 y por la demandada y la citada en garantía el 26/03/21, siendo concedidos libremente y con efecto suspensivo el 30/03/21.

En fecha 11/06/21 expresa agravios la parte actora y en fecha 25/06/21 hacen lo propio la demanda y citada en garantía, el 01/07/21 se ordenan los traslados recíprocos y son contestados por ambas partes.

En fecha 13/07/21 se dicta la providencia de autos para sentencia, que firme a la fecha deja a la causa en condiciones de ser fallada.

**Agravios de la parte Actora:**

Se duele el apelante contra el segmento del fallo en punto a la responsabilidad que el endilga el juzgador al entender que le adjudica un 35% cuando contrariamente, es la persona del demandado la única responsable causante del siniestro quien no respetó la prioridad de paso en la encrucijada.

Dice al respecto que el a-quo no desarrolló ningún iter razonador o pauta para determinar como llegó a tal conclusión, por lo que la sentencia en este aspecto es errada. Para ello, transcribe un extracto del fallo, donde por una parte el juzgador se refiere a la sorpresa del actor frente a la maniobra imprudente del demandado, quien viola la prioridad de paso y además que ella le limitó las posibilidades de realizar un esquive exitoso, por lo que ello importa una contradicción. Expresa. que el juzgador reconoce la imprudencia del conductor demandado y no obstante considera que el actor perdió el control de su conducido y por ello le achaca un porcentaje de responsabilidad, cuando ante el imprevisto se realizó una maniobra de esquive lo que llevó al actor a impactar con el vehículo del demandado.

Continúa diciendo de la violación a la prioridad de paso por parte del Sr. Baldoni, quien frente a la encrucijada debió detener el vehículo y no lo hizo y que no hay prueba alguna en relación a que el Sr. Scotti haya conducido sin el pleno dominio del rodado.

Se duele también en punto a la indemnización fijada en sentencia, por entender que el rubro " incapacidad parcial y permanente ", debe calcularse sobre el salario mínimo vital y móvil vigente al momento del dictado de la sentencia de esta Alzada, por cuanto los valores se deben determinar al tiempo del dictado de la sentencia.

Por último también se agravia del monto establecido por el juzgado en relación al rubro daño moral, atento la envergadura de los daños sufridos por el Sr. Scotti y entiende que el mismo debe ser recibido en la suma de $ 350.000, por lo que solicita que oportunamente se haga lugar al recurso interpuesto, con costas.

El memorial, es desestimado por la parte demandada y ratifica que la pérdida del control de la motocicleta tuvo lugar con anterioridad al siniestro y que es sabido que la prioridad de paso no constituye un " bill de indemnidad ", por lo que solicita la desestimación del recurso.

**Agravios de la parte demandada:**

Primeramente, se agravia en relación a la imposición de costas en un 100%, dado que su parte fue vencida en un 65 % y que la normativa vigente faculta al juez a eximir total o parcialmente de las costas cuando encuentre mérito para ello, como se da en el presente caso por entender que existen méritos suficientes para eximir a su parte en forma parcial.

Se queja también, de los intereses determinados en sentencia, dado que el juez establece que al capital se deben aditar los intereses que paga el Banco de la Provincia de Bs. As., en sus depósitos a treinta días desde la fecha de la mora, cuando los montos fijados en sentencia son actualizados a dicho momento.

A dicho argumento lo apuntala con citas de jurisprudencia y pide que en su hora se revoque la sentencia apelada.

**En tarea de resolver**, he de partir de la base no cuestionada y firme del fallo, esto es que el día y hora señalada, el actor de autos conducía a bordo de una motocicleta MOTOMEL en sentido sur / norte y el demandado lo hacia en el automotor marca Huyndai, en sentido oste / este, teniendo en el oportunidad la motocicleta la prioridad de paso y que ambas unidades lo hacía a velocidad moderada por cuanto no hay prueba en contrario al efecto. El juzgador además, tuvo en cuenta las pruebas periciales mecánicas realizadas en sede penal y en sede civil y en lo pertinente cabe decir que quedó peritado el carácter de embistente físico de la motocicleta, la que luego de caer sobre la calzada continuó su desplazamiento ingresando a las partes bajas de la unidad de mayor porte.

El Sr. juez a-quo, sobre esta base dijo que "... *Que, tal como lo contemplara anteriormente, se encuentra debidamente acreditado que el actor Sr. Scotti al encontrarse sorprendido por la maniobra imprudente del Sr. Baldoni, quien pretende cruzar la encrucijada sin respetar la prioridad de paso con la que contaba el actor, pierde el pleno dominio de la motocicleta a su mando, derrapa y termina colisionando con aquella el automotor conducido por el accionado. Que, esa conducta disvaliosa llevada a cabo por el demandado -pretender cruzar la encrucijada sin respetar la prioridad de paso de quien circulaba por su derecha- y en dichas circunstancias, lo más común es que quien circulaba correctamente y respetando las normas de tránsito, se vea sorprendido por la maniobra imprudente de quien no le cede el paso y pierda el debido control sobre su vehículo, el tiempo de reacción, el tiempo de tomar decisiones, el tiempo de atención y lleve a cabo determinaciones impulsivas. Además, la maniobra imprudente llevada a cabo por el Sr. Baldoni, hace presumir que ello fue lo que limitó las posibilidades del Sr. Scotti de llevar a cabo maniobra alguna que le permitiera evitar el impacto con le vehículo conducido por el demandado y disminuir evitar las consecuencias del hecho dañoso...".*

Dicho esto, para confirmar este segmento del decisorio he decir que comparto los argumentos expuestos por el juzgador y aún cuando a primera vista luce contradictorio, cabe poner de resalto que del conjunto de los hechos y pruebas rendidas analizadas en los términos del agravio, es que he de llegar a la misma conclusión.

No obstante que ha ello cabe poner de resalto que *"... los magistrados de instancias superiores en lo civil y comercial son soberanos en cuanto a la elección de la fundamentación jurídica de sus fallos dentro de los límites fácticos establecidos por las partes en sus escritos postulatorios de demanda, contestación y apelación respectiva (PEYRANO, Jorge W., Sobre la libertad de argumentacion de los jueces al momento de dictar sentencia, presentado en Posgrado de Especialización para la Magistratura de la Facultad de Derecho de Rosario de la Pontificia Universidad Católica Argentina),..., y aún cuando el juez de la instancia originaria hubiese fundado la decisión apelada a través de otro carril argumentativo ( ROCCO, Alfredo, “La sentencia civil”, traducción de Mariano Ovejero, Buenos Aires 2003, Editorial El Foro, página 185 ). Expte. N° 4329-21..."* ( CAP: Expte. N° 4329-21 )*.*

**Entonces** desde este piso de marcha, a la pérdida de dominio en el cual el sentenciante de grado se basó para resolver del modo dicho, tuvo en cuenta la obligación surgente del art. 39 inc. b de la ley 24.449 (aplicable por adhesión de la ley provincial n° 13.927) impone a los conductores "... *b) En la vía pública, circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito...".*

Así, este clara disposición que el Legislador impuso al conductor se conjuga con el art. 50 del mismo texto legal que textualmente reza: "...  *El conductor debe circular siempre a una velocidad tal que, teniendo en cuenta su salud, el estado del vehículo y su carga, la visibilidad existente, las condiciones de la vía y el tiempo y densidad del tránsito, tenga siempre el total dominio de su vehículo y no entorpezca la circulación. De no ser así deberá abandonar la vía o detener la marcha...".*

Entonces la conducta del actor, que aún gozaba de prioridad de paso, ésta debe ser observada a la luz de ambas normas y cotejarlas con su conducción y desde este piso de marcha he de tener en cuenta lo que el mismo actor expone en la causa penal cuando dice que conducía su motocicleta por la calle Luzuriaga y que "... *al momento de querer cruzar la intersección de la calle Echeverría es que se asoma una camioneta por lo que le toco bocina y en ese momento intento frenar para no impactar contra la misa debido a que quiso continuar con su marcha, por intentar frenar se patina la moto creo por el asfalto mojado y luego caigo sobre la cinta asfáltica*..." ( fs. 15 vta.).

En tarea ya de análisis primeramente cabe decir que "... *Sabido es que la regla derecha antes que izquierda no representa ningún "bill de indemnidad" que autorice al que aparece por la derecha de otro vehículo a arrasar con todo lo que encuentre a su izquierda* (conf. causas C. 101.402, "González", sent. de 11-VIII-2010; C. 104.558, "Ríos", sent. de 11-V-2011; etc.). *Tal prioridad que -en principio- es absoluta, no puede ser evaluada en forma autónoma sino, por el contrario, imbricada en el contexto general de las normas de tránsito, analizando su vigencia en correspondencia con la simultánea existencia de otras infracciones y en correlación, también, con los preceptos del Código Civil que disciplinan la responsabilidad por daños* (conf. causa C. 105.237, "Sosa", sent. de 30-VI-2010)..." ( SCBA LP C 121001 S 21/02/2018 ).

Entonces, aún gozando de prioridad de paso, sabido es que la circulación en motocicleta es riesgosa por su escaso equilibrio, que se potencia frente a un obstáculo como el que se le presentó, y sobre todo cuando el mismo actor expresa que el pavimento se hallaba mojado.

De ello, dócilmente se deduce que, aún cuando la velocidad no era excesiva en violación a la máxima que edicta el art. 51 de la Ley de Tránsito, si lo era de la " precautoria " del art. 50, la que le imponía teniendo en cuanta las circunstancias de tiempo, la conducción de un rodado de poco equilibrio, que se aproximaba a una encrucijada en el centro de la ciudad de intenso tránsito, que el pavimento se hallaba mojado, a la luz del resultado esto es " *la caída luego de frenar* ", la conducción en tales circunstancias violentó el citado art. 50 de la Ley de Tránsito y con ello su conducta contribuyó en el desenlace dañoso.

En tal sentido se ha expedido nuestro Máximo Tribunal Provincial cuando como en el caso dijo "... el accionado hizo caso omiso de la regla que manda "circular con el debido cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo [...], teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito" (conf. art. 39, ley 24.449). Un dominio pleno de la unidad en el instante anterior al accidente, directamente vinculado con la posibilidad de evitarlo o atenuarlo (conf. asimismo, Ac. 65.294, "Ubaltón", sent. de 2-IX-1997; Ac. 38.840, "Imhoff", sent. de 14-VI-1988 el subrayado me pertenece ). "... En otros términos, el citado art. 39 imponía al demandado -sin perjuicio de la prioridad de paso que le asistía al llegar a la bocacalle- reducir sensiblemente su velocidad para atender la posible presencia -suficientemente anterior- de cualquier otro vehículo circulando por la vía perpendicular, manteniendo el dominio de su rodado a tales fines. Y en el caso, en atención a los mencionados elementos recabados, reparando asimismo en la orfandad probatoria respecto de otros datos igualmente útiles, el incumplimiento de tal conducta por el demandado se aprecia igualmente idóneo para incidir en la producción y mecánica del evento (conf. art. 384 y concs., CPCC)..." ( SCBA. Ac. 121001 ).

En suma estamos frente a un hechos de responsabilidad objetiva y para eximirse corresponde al demandado acreditar la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no responde ( art. 1719, 1729, 1731, 1734 C.C.C.) y evaluada así la actuación del actor ha quedado patentizado su aporte causal y por ello he de proponer al Acuerdo la confirmación de esta parte del fallo.

No ha de tener acogida favorable el agravioen punto al monto de la indemnización con el argumento que el sentenciante debe cuantificar los rubros conforme al salario mínimo vital y móvil vigente " al momento del dictado de la sentencia definitiva de esta Excma. Cámara...".

Cierto es que la sentencia debe cuantificarse al tiempo del dictado de la sentencia (cfr. en tal sentido CAP: CC0000 PE 3851 94 /2020 S 23/07/2020 ) y de la lectura del fallo atacado se advierte que el juzgador al momento de cuantificar el reclamo por incapacidad tuvo en cuenta el salario mínimo vital y móvil al tiempo de la redacción del fallo en consonancia con lo normado por el art. 165 CPC. y por ello ajustado a derecho y consecuentemente la queja no es de recibo.

Cuando la Alzada, en su actuación revisora, modifica el grado de incapacidad o la base tenida en cuenta para cuantificar el reclamo lo que incide directamente en el monto por el que procede el rubro, si puede cambiar la base del salario mínimo vital y móvil al tiempo del pronunciamiento también en cumplimiento del art. 165 citado, pero como en el caso ello no aconteció, no corresponde a este Tribunal modificar lo resuelto. En efecto, la ley procesal ha determinado el tiempo en cual se deben tomar los valores y ello es lo cumplido por el a-quo, no pudiendo, al no haber agravio, pretender elevar los autos a esta Alzada al solo efecto de modificar el monto del salario mínimo vital y móvil, desvirtuándose así la función del Organismo Revisor ( arts. 165, 262 y ccs. del CPC.).

Tampoco ha de recibirse el último de los agravios del actor en relación a la elevación del daño moral toda vez que no hay achaque a la valoración realizada por el juzgador, sino que la pretensión revisora se sostiene en el entendimiento que de dejarse sin efecto el aporte causal del actor, ello automáticamente importaría un aumento en el rubro.

Es que la cuantificación del daño queda sometida más que a cualquier otro supuesto al prudente arbitrio judicial, dependiendo del hecho generador, así como de las particulares situaciones que en cada caso se verifican, no debiendo guardar una necesaria proporcionalidad con el daño material (cfr. en tal sentido, CAP: C. 3667, CC0003 LZ D 141287 124 S 18/06/2019, CC0203 LP 124522 RSD-31-19 S 28/02/2019 entre otros ).

Por ello, a tenor del resultado al tratarse la pertinente cuestión no cabe más que la desestimación y no habiendo crítica a la verificación efectuada por el a-quo, corresponde confirmar la sentencia en tal sentido. ( art. 260 CPC.).

**b )** En relación al agravio por la imposición de costas establecidas en el 100% a la parte apelante, fundado en que se el aporte causal de su parte es del 65 %, no puede recibirse toda vez que es sabido que la proporción en más o en menos de tal aporte, es irrelevante toda vez que no lo exime de su calidad de vencido en los términos del art. 68 del CPC., en tanto que el fundamento de la condena en costas es el vencimiento y de ahí que el vencido ha de afrontar los gastos.

Es jurisprudencia sostenida por la Suprema Corte Provincial en tal sentido "... *El principio sentado en el art. 68 del Código Procesal que establece la imposición de costas al vencido tiende a lograr el resarcimiento de los gastos de justicia en que debió incurrir quien se vio forzado a acudir al órgano jurisdiccional en procura de la satisfacción de su derecho. De ahí que, la circunstancia de que la demanda no prospere en su totalidad no quita al demandado la calidad de vencido a los efectos de las costas, pues la admisión parcial de la demanda no resta relevancia a la necesidad de litigar a la que se vio sometido el accionante*..." ( SCBA, Ac. 116072 S 29/04/2015,SCBA LP C 110232 S 26/02/2021, SCBA LP C 106293 S 22/10/2014, SCBA LP C 106933 S 05/09/2012, SCBA LP C 99149 S 02/03/2011, SCBA LP C 87938 S 05/08/2009, SCBA LP C 89530 S 25/02/2009, SCBA LP C 94657 S 29/12/2008 ).

Sin perjuicio de ello, es oportuno decir que vencido es aquél en contra del cual se declara el derecho, u obtiene un pronunciamiento judicial adverso y así el rechazo de uno o más argumentos del actor no importa el rechazo parcial cuando por el resultado final se ve que el actor ha obtenido en sentencia favorable, toda vez que el accionante es vencedor cuando sale de la litis con una declaración de poseer un crédito pecuniario a su favor ( cfr. en tal sentido: Roberto G. Loutayf Ranea: " Condena en costas en el proceso civil " p. 53 y sgtes.).

Finalmente, si ha de llevar razónel apelante en relación a la tasa de interés fijada desde la fecha de la mora, esta es la que paga el Banco de la Provincia de Bs. As., por cuanto al momento de dictar sentencia el juzgador tuvo en cuenta el salario mínimo vital y móvil vigente a dicha fecha.

Aquí en el caso, resulta de aplicación la doctrina surgente de las causas "... "Vera", C 120.536, sent. de 18-IV-2018 y "Nidera", C 121.134, sent. de 3-V-2018, y sus sucesivas), debe emplearse la alícuota del 6% (seis por ciento) anual, tasa pura de interés, desde el momento en que se tuvieron por producidos los perjuicios considerados y hasta el momento tenido en cuenta para su evaluación (arts. 622 y concs., Cód. Civ. y 7, 768 inc. "c", 772, 1.748 y concs., Cód. Civ. y Com.). Desde allí y hasta su efectivo pago, se debe utilizar la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los periodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa (conf. arts. 7, 768 inc. "c", 772 y concs., Cód. Civ. y Com. y 7 y 10, ley 23.928; conforme consolidada doctrina legal emanada las de causas: C. 119.176, "Cabrera" y L. 109.587, "Trofe", sents. del 15-VI-2016 y posteriores)..." ( SCBA. Ac. SCBA LP C 122878 S 26/04/2021).

Por las razones dadas, citas legales de referencia y con el alcance indicado,

**VOTO POR LA AFIRMATIVA.**

A la misma cuestión los Sres. Jueces Graciela Scaraffia y Roberto Degleue por análogos fundamentos votaron en el mismo sentido.-

A la segunda cuestión el señor Juez Bernardo Louise dijo: De conformidad al resultado habido al tratarse la cuestión precedente, estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar es:

**a )** Desestimar el recurso de apelación interpuesto por el actor y por ende confirmar la sentencia en lo que fue motivo de sus agravios.

**b )** Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y en consecuencia revocar la tasa de interés establecida en sentencia debiendo calcularse al 6% anual, tasa pura de interés, desde el momento del hecho 04 / 02 / 2019 y hasta el dictado de la sentencia de primera instancia ( 18 / 03 / 2021 ). Y, desde allí y hasta su efectivo pago, se debe aplicar la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los periodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa.

**c )** Las costas de la Alzada, atento el resultado de los recursos traídos, se imponen en el 70% a la parte actora y el 30 % a la demandada (art. 68 CPCC).

**d )** Diferir la regulación de los honorarios para el momento procesal oportuno ( art. 31 y 51 L.H.).

**ASI LO VOTO.**

A la misma cuestión los Sres. Jueces Graciela Scaraffia y Roberto Degleue por análogos fundamentos votaron en el mismo sentido.

Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente

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

**a )** Desestimar el recurso de apelación interpuesto por el actor y por ende confirmar la sentencia en lo que fue motivo de sus agravios.

**b )** Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y en consecuencia modificar la tasa de interés establecida en sentencia debiendo calcularse al 6% anual, tasa pura de interés, desde el momento del hecho 04 / 02 / 2019 y hasta el dictado de la sentencia de primera instancia (18 / 03 / 2021). Y, desde allí y hasta su efectivo pago, se debe aplicar la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los periodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa.

**c )** Las costas de la Alzada, atento el resultado de los recursos traídos, se imponen en el 70% a la parte actora y el 30 % a la demandada (art. 68 CPCC).

**d )** Difiérese la regulación de los honorarios para el momento procesal oportuno ( art. 31 y 51 L.H.).

Regístrese. Notifíquese por Secretaría (Ac. 3845 SCBA) remitiéndose copia digital de la presente sentencia a los domicilios electrónicos de las respectivas partes que se detallan a continuación. Devuélvase.

20307008131@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

23313641449@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 28/09/2021 09:29:06 - SCARAFFIA Graciela Hilda - JUEZ

Funcionario Firmante: 28/09/2021 09:40:37 - DEGLEUE Roberto Manuel - JUEZ

Funcionario Firmante: 28/09/2021 09:43:41 - LOUISE Bernardo - JUEZ

Funcionario Firmante: 28/09/2021 09:54:08 - MARTINEZ Nicolas - SECRETARIO DE CÁMARA

Domicilio Electrónico: 20307008131@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domicilio Electrónico: 23313641449@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

‰7-")è%96h|Š

231302090005252272

CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL - PERGAMINO

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 28/09/2021 09:57:54 hs. bajo el número RS-18-2021 por PE\NMARTINEZ NICOLAS.