

Accidente De Transito Transporte De Personas Danos Sufridos Por Una Pasajera Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

una pasajera. Cuantificación
pasajera al frenar bruscamente.

Accidente de tránsito. Transporte de personas. Daños sufridos por
Se confirma la sentencia que condenó al conductor del ómnibus por los daños sufridos por una
En General San Martín, a los 11 días del mes de agosto del año dos mil quince, reunidos
en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Exma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de
San Martín, Sala Segunda, con la presencia del Secretario actuante, se trajo al Acuerdo para dictar sentencia la causa N°69.484,
caratulada ?VARGAS, AGUEDA C/ HERRERA, MARIO ANTONIO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, habiéndose establecido el
siguiente orden de votación: jueces Mares, Sánchez Pons. Conforme lo establecido por los arts. 168 de la Constitución Provincial
y 266 del Código Procesal, se resolvió plantear y votar la siguiente CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada?

VOTACION A la cuestión propuesta, el señor juez Mares dijo: I. La sentencia dictada a fs. 283/289 es apelada por las partes. La
actora sostiene su recurso con la incontestada memoria de fs. 310/316, haciendo lo propio la empresa codemandada y su aseguradora
a fs. 317/324, siendo replicadas a fs. 326/329. La accionante cuestiona por baja la suma de \$... acordada por incapacidad física
sobreviniente, alegando que no guarda relación con la importancia de las lesiones sufridas y, fundamentalmente, con el 37% de
incapacidad que dejaron como secuela. Señala como injusto que los montos indemnizatorios difieran según la Cámara, Juez o
Departamento Judicial ante quien se litigue, ponderando el criterio adoptado por el fuero Civil y Comercial de Morón que fija un
valor concreto para cada punto de incapacidad, sujeto a corrección de acuerdo a las características y probanzas de cada caso
particular, habiendo establecido en la actualidad una tarifación de \$... por cada punto de incapacidad, agregando que si bien no
pretende que se aplique un sistema indexatorio tampoco pudo perderse de vista en el momento de fijar las indemnizaciones el
desajuste grotesco de los precios ocurrido en los últimos años. También controvierte la cantidad de \$... fijada por daño psíquico,
utilizando similares argumentos y añadiendo que en este caso la suma concedida por punto de incapacidad es todavía menor que en
el caso anterior sin razón que la avale. Se disconforma igualmente con la suma de \$... acordada para atender el tratamiento
psicoterapéutico. Alega que el total de sesiones que prescribe la perita alcanza a 208 y que la cifra otorgada representa incluso un
costo inferior a los \$... por sesión que estima el juzgador, tratándose de una cifra que nada tiene que ver con los valores que rigen en
la actualidad. La siguiente crítica se dirige al daño moral, considerando exigua la suma de \$... que fuera acordada, alegando que
dicha cifra no resulte concordante con las inquietudes que la actora padeció y padece para atender sus habituales ocupaciones y las
preocupaciones que deberá experimentar al verse sometida a nuevos tratamientos. Por último, considera también baja las cantidad
de \$... otorgada para atender los gastos de curación que deben comprender los ya realizados y los futuros, con el agregado de que no
tiene obra social y deberá hacerse cargo de los medicamentos, estudios y tratamientos, reivindicando su derecho a consultar un
médico privado. Se refiere luego al tratamiento kinesiológico, criticando que el juez se haya apartado, sin dar razón, del costo por
sesión a razón de \$... cada una indicada por la perito médica, señalando que el tratamiento se prolonga por un año a razón de dos
sesiones semanales lo que arroja una suma mucho mayor. La demandada y su citada en garantía, por su lado, se agravan por la
responsabilidad que se atribuye a la asegurada cuando no hay testigos presenciales del hecho ni prueba de que la lesión sufrida por la
actora fuera consecuencia de la frenada realizada por el chofer del micro en que viajaba. Argumentan que el juzgador considera
prueba fundamental al único testigo que declaró en sede penal y que su parte no pudo controlar, debiendo haber sido traído a esta
causa para que tuvieran valor sus dichos, cosa que la actora no hizo. En subsidio cuestiona por altas las sumas indemnizatorias
acordadas, comenzando con la correspondiente al daño físico. Alega al respecto que el juzgador no se apartó del informe médico
producido por la perita, sin tener para nada en cuenta las serias observaciones que con apoyo profesional su parte le efectuara,
Tampoco se tuvo en cuenta, agrega, que se trata de una persona de 73 años de edad con enfermedades preexistentes, citando luego
copiosa jurisprudencia que alude genéricamente al tema, aludiendo luego a la lesión estética que no fue objeto de indemnización y
por tanto no es susceptible de provocar agravio (art.242 Cód. Proc.). Igual reproche realiza respecto a los montos otorgados para
atender el daño psíquico y su tratamiento. Alega que el primero no constituye un capítulo independiente del daño material y del daño
moral. Debiendo indemnizarse únicamente el costo de tratamiento, a cuyo respecto el valor por sesión calculado debe interpretarse
como un promedio y no puede computarse en forma matemática por cuanto las sesiones no se cumplen de ordinario en su totalidad,
agregando que tampoco tuvo en cuenta el ?a quo? la impugnación realizada por su parte a la pericia con conclusiones arribadas por
sus expertos consultores. A continuación, controvierte la suma asignada en concepto de daño moral que a su criterio resulta
injustificadamente elevada, aduciendo que el fallo padece una ausencia total y absoluta de fundamentos para arribar a ella. Pide se

rechace el rubro o se reduzca su cuantía a sus verdaderos límites. Se agravia, por ultimo, por la suma acordada en concepto de gastos médicos y de farmacia, aduciendo que no guardan relación con las lesiones sufridas, no habiendo comprobantes que la justifiquen, haciendo especial oposición a los gastos de tratamiento kinesiológico. II. Atenderé en primer lugar el agravio relativo a la responsabilidad que plantean la empresa de transportes demandada y su citada en garantía. Les encuentro razón cuando cuestionan la fuerza probatoria que el juez concede al único testigo que declara en sede penal, aunque no por esta circunstancia sino porque el texto de sus dichos aparece traspolado, dado que quien figura como persona que declara es el testigo Juan Pintos mientras que el texto de lo declarado se corresponde con una narración del hecho realizada por la propia actora, a punto tal que a continuación de dicho relato le es preguntado si desea instar la acción penal y responde que no (fs. 20vta. c. penal) lo que pone fin a esas actuaciones por falta de esa instancia (fs. 22 c. penal). De igual modo, quien aparece suscribiendo el acta como compareciente es la actora y no el testigo (fs. 1vta. y 20vta. c. penal). No obstante la invalidez de esas actuaciones por las distintas razones que expondré encuentro perfectamente acreditada la responsabilidad que se cuestiona, motivo por el cual el agravio deberá ser rechazado. Destaco al respecto que al contestar la demanda los apelantes admiten que el chofer del transporte público condujo a la actora al Hospital General Belgrano como consecuencia de las lesiones que sufriera al chocar el colectivo con un carrito que se le cruzó (fs. 34 y 40) informando la historia clínica enviada por dicho nosocomio cuales fueron sus lesiones y su tratamiento (fs. 75/95), las que coinciden con las descriptas por la perita médica a fs. 116/121, corroborándolas. Señalo además que el judicante, de modo correcto, entendió que la invocación del carrito que no respetando la luz roja se le cruzó implica la invocación de la culpa de un tercero por quien no debe responder, sin que tal circunstancia haya sido acreditada con lo cual no puede funcionar como eximente de la responsabilidad que le viene impuesta objetivamente a la apelante como consecuencia del contrato de transporte (art. 184 Cód. Com.; norma aplicable en virtud de la fecha del hecho, art. 7 Cód. Civil y Comercial conf. Kemelmajer de Carlucci A. ¿nuevamente sobre la aplicación del Código Civil y Comercial a las situaciones judiciales existentes al 1 de agosto de 2015? La Ley del 2-6-2015 ap. IV?), sin que incluso este punto del fallo haya sido materia de agravio (art. 266 ¿in fine? Cód. Proc.). Agregado a lo anterior, al absolver posiciones a fs. 188 a tenor del pliego de fs. 187, el conductor del colectivo admite haber frenado ante la aparición del carro y que como consecuencia de esa frenada la actora, que se manejaba con un trípode, se cayó sufriendo graves lesiones (Posic. 4ª), siendo llevada por el propio deponente al Hospital General Belgrano (Posic. 5ª). Como consecuencia está acreditado que la actora viajando como pasajera del colectivo sufrió las lesiones que informa la historia clínica de fs. 75/95, las que son recogidas y evaluadas por la perita médica a fs. 116/121, con lo cual la carga probatoria que incumbía a la nombrada se encuentra cumplida (art. 375 Cód. Proc.), sin que la demandada haya acreditado la existencia de una eximente de responsabilidad (art. 184 cit.). Este agravio, por ende, debe ser rechazado. III. Despejada esta primera cuestión, corresponde adentrarse en el análisis de las lesiones, sus secuelas y los montos indemnizatorios acordados, que generan el agravio cruzado de ambas partes. Comenzaré con la incapacidad física sobreviniente. Conforme la historia clínica de fs. 75/95, tenemos que como consecuencia del hecho la actora sufrió fractura supracondilar de fémur y fractura de un tercio distal de cúbito, ambos izquierdos (fs. 75), lo que motivó que fuera sometida a una intervención quirúrgica para efectuar la osteosíntesis de ambas quebraduras (fs. 87), haciéndose visibles los elementos utilizados para realizarlas en las radiografías tomadas en ambos miembros (fs. 118vta.). Como secuelas quedaron una cicatriz queloide de 10cm. por 0,8 cm. en la cara externa del antebrazo (fs. 117, el que también presenta limitaciones en los movimientos activos y pasivos de flexión y extensión (fs. 117vta.). En cuanto a la pierna izquierda, presenta dos cicatrices quirúrgicas de 16 cm. cada una con dolor en la interlínea articular tanto a la palpación como a la movilidad, estando limitada ésta en 25 grados para la flexión y en 5 grados para la extensión, observándose radiológicamente disminución del espacio interarticular del tobillo izquierdo (fs. 118vta.), siendo el período de convalecencia estimado en seis meses (fs. 119). Por todo ello la perito médica establece una incapacidad del 37% (fs. 141vta.), contestando con solvencia tanto el pedido de explicaciones que hace la actora a fs. 129 como la crítica que efectúan la empresa demandada y su citada en garantía a fs. 161/162, que reciben respectivamente respuesta a fs. 141 y 172. Ambas partes se agravian por razones opuestas frente a la suma de \$... otorgada para reparar este daño. Anticipo que no encuentro razón a ninguna de ellas. Ante todo debo aclarar que es el perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria (daño material) que originan estas secuelas lo que se indemniza bajo este rubro (art. 1068 Cód. Proc.), el que se mide por la disminución en la capacidad de obrar que ellas provocan en la damnificada teniendo en consideración sus circunstancias personales, sin que sea el porcentual tabulado de incapacidad que establece la pericia médica el que determina esa medida, sino la índole de las secuelas y el modo específico en que actúan negativamente sobre la aptitud para hacer de la víctima, siendo su objetivo volver las cosas al estado en que se encontraban antes de ocurrir el hecho dañoso, lo que en forma substitutiva es reemplazado por el pago de una suma de dinero cuando ello no es posible o el damnificado opta por este modo de reparación (art. 1083 Cód. Civ.; norma aplicable en virtud de la fecha del hecho, art. 7 Cód. Civil y Comercial y doctrina ya citada). Sentado ello, y atendiendo la crítica de la demandada y su aseguradora y a la impugnación que efectúan a fs. 161 y 162, destaco que si bien de la historia clínica surge que aparte de ser

enferma coronaria ha sufrido con anterioridad a la de autos otras fracturas (fs. 91), el informe hospitalario se ciñe a las provocadas por el accidente de autos (fs. 76, 76, 79/90 y 93/94) y la pericia circunscribe su análisis a las secuelas que fueron consecuencia de éstas (art. 474 Cód. Proc.). En cuanto a la queja de la actora, esta Sala ha seguido siempre la doctrina según la cual los porcentuales tabulados de incapacidad pergeñados para el fuero laboral en sede civil sólo cumplen la función de ser un referente no determinante de la indemnización que se otorgue, la que se fija teniendo en cuenta la índole de las lesiones y sus secuelas y el modo específico en que ellas limitan la aptitud para obrar de la actora teniendo en cuenta a la vez sus circunstancias personales. Ello hace que no sea atendible su pretensión de que se tarife la indemnización fijándola mediante el sistema de otorgar una suma de dinero por punto de incapacidad. Como consecuencia de lo expuesto habremos de considerar que la actora tenía 73 años al ocurrir el accidente, que según los testigos del beneficio de litigar sin gastos (fs. 40vta./42 de esas actuaciones) no trabaja en la actualidad sin que tampoco se le conociera actividad laboral alguna anterior al hecho, salvo el testigo Pared (fs. 41vta.) quien expresa que tiene conocimiento que trabajaba en un teatro, pero hace muchísimo tiempo, lo que implica que no es por el accidente de autos, ocurrido apenas tres años antes, que cesó en esa actividad no habiendo relación de causalidad entre uno y otro hecho (art. 901 Cód. Civ.; norma aplicable en virtud de la fecha del hecho, art. 7 Cód. Civil y Comercial y doctrina ya citada). Sabemos en cambio por todos estos testimonios que vive en una casa de su propiedad con su hijo menor, su nuera y dos nietos, siendo el hijo el único que genera ingresos. Las heridas sufridas son graves -fracturas en antebrazo izquierdo y pierna del mismo lado que llevan colocado el material de osteosíntesis utilizado para su fijación- y dejaron como secuelas incapacitantes limitaciones en la flexoextensión del antebrazo e igual restricción en la pierna izquierda, donde la extensión se ve limitada en 10 grados y la flexión en 25 grados (fs. 118 y vta.) y el movimiento provoca dolor (fs. 118). Ello implica una importante limitación en la función locomotora, por lo cual, frente a la gravedad de las lesiones y lo importante de las limitaciones que provoca que alcanzan un 37% de incapacidad, considerando que a la actora con 73 años aún le quedaban siete u ocho años de vida útil -al menos en los quehaceres domésticos que es lo único según se infiere de los testigos del beneficio que venía realizando- como así también teniendo en cuenta el poder adquisitivo actual de nuestra moneda, estimo que la suma de \$... fijada se muestra como razonable (arts. 1068 y 1083 Cód. Civ.; norma aplicable en virtud de la fecha del hecho, art. 7 Cód. Civil y Comercial y doctrina ya citada y 165 Cód. Proc.).

IV. Ambas partes se agravan también por la cantidad de dinero asignada para atender el daño psicológico y el costo de su tratamiento. Respondiendo a la demandada y su aseguradora, diré que esta Sala ha expresado reiteradamente que si bien la secuela física y la secuela psíquica conforman ambas la incapacidad sobreviniente en la medida que sean generadoras de perjuicios susceptibles de apreciación pecuniaria (art. 1068 Cód. Civ.; norma aplicable en virtud de la fecha del hecho, art. 7 Cód. Civil y Comercial y doctrina ya citada) -sin mengua de integrar también el plexo causal generador del daño moral (art. 1078 Cód. Civ., norma aplicable en virtud de la fecha del hecho, art. 7 Cód. Civil y Comercial y doctrina ya citada)- por razones metodológicas y de mayor precisión y claridad en su evaluación, es necesario valorarlas por separado atento la distinta naturaleza que una y otra tienen como patología y el distinto modo en que afectan la capacidad de obrar del damnificado, aunque sea esa misma y única incapacidad la que conforma la materia indemnizable. Tal modo de valorar, además, favorece la tarea cuestionadora del agraviado en el momento de apelar. La crítica por esa valoración por separado, por tanto, deviene inatendible, fuera de lo cual no se advierte cual es el agravio que genera (art. 242 Cód. Proc.). En cuanto al costo de las sesiones, de ordinario ellas se cumplen en su totalidad, dado que las que no pueden llevarse a cabo en el día fijado se postergan para otro día, pero el número de sesiones por regla general se cumple. Podrá extenderse el tiempo que dura el tratamiento pero el número de sesiones no se modifica. El argumento, como se ve, tampoco es atendible. A la par de ello, no se advierte que otro método que multiplicar el costo de cada sesión por el número de ellas resulte más cercano a la realidad del desembolso que habrá de hacerse, no habiendo propuesta alguna de las apelantes a este respecto (art. 260 Cód. Proc.).

Encuentro admisible, en cambio, el agravio de la demandada sobre estas dos cuestiones. En orden al daño en sí, el psicodiagnóstico de fs. 154/156 nos dice que como consecuencia del accidente de autos se advierte a través del análisis de las técnicas administradas, inseguridad, rebaja de la autoestima, con un estado emocional ansiógeno y deprimido, que se presenta a nivel de su conducta como labilidad emocional, reducción energética y cambios del humor, presentando inestabilidad, angustia, tensión con marcada ansiedad, utilizando como defensas predominantes aislamiento y represión, todo lo cual genera un deterioro significativo de la actividad social o laboral, siendo el diagnóstico trastorno adaptativo mixto con ansiedad y estado de ánimo depresivo. La médica legista en su ampliación de fs. 157/159 ratifica este diagnóstico, establece en un 20% la incapacidad y prescribe un tratamiento psicoterapéutico durante dos años a razón de dos sesiones semanales, con controles psiquiátricos paralelos. Es típico de los estados depresivos sumir a quienes lo padecen en una situación de abatimiento que resta energía para afrontar cualquier actividad, generando un deterioro significativo en la aptitud para obrar, tanto en el ámbito social como laboral como se pone de resalto en el psicodiagnóstico, que en el caso, alcanza el 20% de incapacidad. Ello en una mujer de 73 años que en el seno de su familia, como madre y abuela, aún cumple roles de trabajo doméstico que se ven reducidos o entorpecidos por esta afección. Postulo por ello,

atendiendo las demás circunstancias personales de la damnificada, estimando en siete u ocho años la vida útil que le resta y teniendo en cuenta el poder adquisitivo actual de nuestra moneda, elevar a la suma de \$... la indemnización de este menoscabo (arts. 1068 y 1083 Cód. Civ. norma aplicable en virtud de la fecha del hecho, art. 7 Cód. Civil y Comercial y doctrina ya citada y 165 Cód. Proc.).

En cuanto al tratamiento psicoterapéutico, esta Sala viene estimando en \$... el costo promedio de casa sesión, con lo cual tenemos que dos años de terapia a razón de dos sesiones semanales, hacen un total de 208 sesiones que multiplicados por \$... alcanzan la suma de \$..., cifra esta a la que postulo elevar esta indemnización (arts. 1086 Cód. Civ., norma aplicable en virtud de la fecha del hecho, art. 7 Cód. Civil y Comercial y doctrina ya citada y 165 Cód. Proc.). V. En orden al daño moral, el agravio de las demandadas sólo se funda en adjetivaciones desacreditadoras del fallo que sólo constituyen desacuerdos subjetivos que no alcanzan el rango de crítica concreta y razonada del mismo, por lo que deberá considerarse desierta esta parcela del recurso (arts. 260 y 261 Cód. Proc.). Destaco que la alegación de que su cuantificación carece de todo fundamento no atiende la parte del fallo que señala que este tipo de daño no tiene una repercusión económica y no se halla sujeta a cánones objetivos, lo que explica la discrecionalidad de que goza el juez para su valoración, sin que estos argumentos hayan sido rebatidos. Es atendible, en cambio, el agravio de la actora, quien no sólo ha visto violado su derecho a la integridad física a raíz de las fracturas fallecidas, sino que ha debido soportar una intervención quirúrgica para lograr la osteosíntesis, quedándole incorporados los elementos de prótesis utilizados para ello, a lo que se agrega dolor a la movilidad de la pierna afectada y cicatrices quirúrgicas de considerables dimensiones, estando la ubicada en la cara externa del antebrazo izquierdo en lugar plenamente visible, a la par de ver limitada y entorpecida su función locomotora y la movilidad del su antebrazo mencionado. A ello se agregan los padecimientos psíquicos, que se caracterizan por la inseguridad, la rebaja de la autoestima y un estado emocional ansiógeno y deprimido (fs. 155). Todo ello supone un ataque grave al goce de los bienes y una privación o disminución en grado también importante de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre, como son la paz y tranquilidad de espíritu (SCJBA, Ac 46353 del 22-12-92; Sumarios de Fallos, Diciembre de 1992, n° 79). En razón de ello y teniendo en cuenta la edad, sexo y demás circunstancias personales de la damnificada, como así también la privación de una vejez apacible y plena que las afecciones descriptas generan, propicio elevar esta indemnización según valores monetarios actuales, a la suma de \$... (arts. 1078 y 1083 Cód. Civ. y 165 Cód. Proc.). VI. También respecto a los gastos de curación encuentro razón a la actora. Las secuelas físicas que describe la pericia médica y ya he reseñado, importan limitaciones en la movilidad de ambos miembros izquierdos, con el agregado de dolor en esa movilidad, lo cual supone controles médicos periódicos, ingesta de analgésicos y antiinflamatorios, como así también la necesidad del tratamiento kinesiológico indicado por la perita médica. Respecto a este último, encuentro atendible la queja contra la decisión del juzgador que, sin fundamento válido, se aparta del costo de \$... la sesión que indica la pericia y que es el valor promedio que hoy se cobran por estos tratamientos (art. 474 Cód. Proc.). Así, tenemos que esta terapia deberá realizarse a lo largo de un año a razón de dos sesiones semanales, lo que hace un total de ciento cuatro sesiones y una erogación de \$... A ello debemos agregar los gastos de medicamentos y traslados, no computando los honorarios médicos porque en autos solo hay constancia de atención en hospitales públicos y gratuitos. Es así que el conforme surge de fs. 90 el 29-9-2010 recibió el alta hospitalaria continuando su control por consultorios externos. En razón de ello postulo fijar en \$... el monto de costas erogaciones, que sumados al costo del tratamiento kinesiológico, hacen un total de \$..., suma ésta que propicio establecer para este rubro (arts. 1086 Cód. Civ. y 165 Cód. Proc.). VII. De encontrar consenso lo que dejo expuesto por parte de mi colega, señora jueza Sánchez Pons, se confirmará parcialmente el fallo apelado, modificándolo en orden a las sumas que establece para reparar el daño psicológico y su tratamiento, el daño moral y los gastos de curación, las que respectivamente se elevarán a \$...; \$...; \$...; y \$..., con lo cual el capital total de condena quedará fijado en la cantidad de \$... Las costas de Alzada se impondrán a la demandada y su citada en garantía que en lo sustancial resultan vencidas (art. 68 Cód. Proc.), debiendo diferirse para su oportunidad la regulación de honorarios (arts. 51 y 31 D.L. 8904/77). Voto parcialmente por la AFIRMATIVA. La señora jueza Sánchez Pons, por compartir sus fundamentos, adhirió al voto que antecede. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Por los fundamentos dados en el acuerdo que antecede se RESUELVE: 1º) CONFIRMAR parcialmente el fallo apelado. 2º) MODIFICARLO en orden a las sumas que dispone para reparar el daño psicológico, el costo de su tratamiento, el daño moral y los gastos de curación, los que respectivamente se fijan en pesos ... (\$...); pesos ... (\$...); pesos ... (\$...) y \$... (\$...), con lo cual el capital total de condena queda fijado en la cantidad de pesos ... (\$...). 3º) IMPONER las costas de Alzada a la demandada y su citada en garantía. 4º) DIFERIR la regulación de honorarios. REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE. DEVUÉLVASE.

004026E