

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Maniobra Prohibida Invasion De Carril Contrario

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Maniobra prohibida.

Invasión de carril contrario Se mantiene la sentencia que hizo lugar a la demanda de daños deducida, pues surge probado que el demandado invadió la mano contraria de la avenida, impactando en la pierna del motociclista reclamante que circulaba en dicho sentido.

En Buenos Aires, a los 9 días del mes octubre del año dos mil quince, encontrándose reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Sala ?L? de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil a fin de pronunciarse en los expedientes caratulados ?Fredes, Roberto Carlos y otros c/ Andrade, Andrés Javier y otros s/ daños y perjuicios? - ?Puthod, Sara Adela y otros c/ Andrade, Andrés Javier y otros s/ daños y perjuicios? de acuerdo al orden del sorteo el Dr. Liberman dijo: I.- Contra la sentencia única que hiciera lugar a las demandas entabladas, dictada a fs. 527/538 de los autos caratulados ?Fredes c. Andrade?, con copia a fs. 278/289 de su acumulado ?Puthod c. Andrade?, se alzaron disconformes las partes. En ?Fredes? el demandado y su aseguradora expresaron agravios a fs. 558/562, contestados por la actora a fs. 574/580, quien a su vez hizo lo propio a fs. 564/569, cuyo traslado mereció la presentación de fs. 571/572. En ?Puthod? la demandada y su aseguradora expresaron sus quejas a fs. 312/316, cuyo traslado fue contestado de fs. 327/333 por la parte actora, quien a fs. 318/321 expresó agravios, cuyo traslado fue evacuado a fs. 324/325. De las constancias de los expedientes se desprende que, en el primero, Roberto Carlos Fredes inició demanda contra Andrés Javier Andrade por indemnización de daños y perjuicios derivados del accidente de tránsito ocurrido el día 8 de noviembre de 2008 en la colectora de Av. Larrabure de la ciudad de Campana, Pcia. de Buenos Aires. Citó en garantía a Provincia Seguros S.A.

En el segundo, ante el fallecimiento de Roberto Carlos Fredes, se presentaron por derecho propio Sara Adela Puthod, Roberto Carlos Fredes, Marcela Alejandra Fredes, Daniela Elizabeth Noemí Fredes, Carlos Gabriel Fredes y Pablo Andrés Emilio Fredes reclamando a Andrés Javier Andrade el cobro por la reparación de daños y perjuicios derivados del óbito, citando también en garantía a Provincia Seguros. En exp. N° 41342/09 ?Fredes? las quejas de la demandada y su aseguradora se centran en la responsabilidad endilgada en autos y en sostener que el fallecimiento no fue consecuencia inmediata de las lesiones producidas en el accidente. Asimismo se agravan por la fijación de la tasa activa de interés, solicitando la aplicación de una tasa del 8% anual desde la fecha del hecho hasta la sentencia y a partir de ahí la aplicación de la tasa impuesta en el plenario ?Samudio?. Por su parte la actora expresa su crítica en torno a la valoración y cuantificación de la incapacidad sobreviniente y el daño moral. En el expte. N° 27.892/12, ?Puthod?, los agravios de la demandada y su aseguradora apuntan, al igual que en el otro, a la responsabilidad y la no relación de las lesiones producidas en el accidente con la muerte de Fredes. Asimismo cuestionan la procedencia y cuantía de los rubros: tratamiento psicológico, daño moral y gastos de sepelio; sin olvidar la queja en torno al cómputo de intereses sobre los rubros daño moral y gastos de sepelio. Por su parte, los actores se quejan del rechazo del rubro daño psicológico y cuantificación del daño moral. II.- Habiendo sido cuestionada la responsabilidad en los autos, trataré este punto en primer lugar. Aclaro inicialmente que la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, ley 26.994 no modifica las bases jurídicas del análisis toda vez que, en materia de reparación de daños emergentes de un accidente, ? ?es la ley del día en que el daño fue causado la que fija las condiciones de la responsabilidad civil?, como también ?la extensión del derecho a la reparación, es decir, los límites del crédito? (Roubier, citado por Nieto Blanc, Ernesto E., en L.L. 146-289). O, dicho en los términos de la mayoría en el plenario de esta Cámara ?in re? ?Rey c. Viñedos y Bodegas Arizu?, cabe someter la regulación de los hechos ilícitos a la ley vigente al tiempo de producirse (CNCiv., en pleno, 21-12-71, L.L. 146-284, y sus citas). La presunción de responsabilidad del art. 1113, segunda parte, segundo párrafo, del Código Civil, impone al dueño o guardián la carga de probar alguna circunstancia eximente. Esto no cambia en la actual normativa. La demandada nada de esto intentó. No está controvertida la colisión entre el actor y el vehículo que conducía el demandado. De ese modo, éste tenía que probar su versión. No lo logró, y eso es lo trascendente. Nada hubo del otro vehículo que dice lo precedía, y que se habría abierto al igual que él, sin abandonar el carril, para sobrepasar a otro automóvil, del que tampoco nada se supo, y que dice se encontraba estacionado sobre la misma arteria. En cambio, quedó probado que el automóvil conducido por el demandado invadió la mano contraria por la que circulaba Fredes colisionándolo. Así lo avalan los testimonios de Salerno y Senobio Queipo a fs. 19 y 20, y ampliaciones de fs. 81 y 84 de la causa penal labrada con motivo de autos. De hecho, ambos testigos son contestes en que el demandado se abrió para sobrepasar a una bicicleta y no a un automóvil, tal como aduce el encartado. Asimismo el perito ingeniero a fs. 339 de los autos ?Fredes?, después de una pormenorizada recreación de los hechos, elaboración de croquis, daños hallados en el Fiat 147, posición final de los vehículos involucrados y ausencia de daños en la parte delantera de la moto, etc., concluyó que el auto conducido por el demandado fue quien invadió la mano contraria, impactando con su frente

delantero izquierdo la rodilla o pierna izquierda del actor que circulaba con sentido contrario por la misma avenida. De este modo da crédito a la versión relatada por la parte actora, como la que más se acerca a la verdad formal del accidente. En punto al agravio sobre responsabilidad considero que nada de conducente tiene discurrir acerca de una posible conducta desarrollada por Fredes relacionada a sus antecedentes personales de alcoholismo y diabetes, como factores coadyuvantes a una limitación en la maniobra de manejo; situación que si bien no escapa al suscripto surge mencionada en la HC, resulta recién alegada por la demandadas en este estadio procesal. Nada se dijo en oportunidad de contestar el traslado de la demanda en cada uno de los expedientes en estudio. Lo cierto es que Fredes no tenía que esquivar el auto que se interpuso en su correcta línea de marcha. Así que aun cuando por hipótesis hubiera estado alcoholizado no fue eso la causa -siquiera coadyuvante- del accidente. Voto por confirmar lo decidido sobre el particular.

III.- Ahora he de considerar la pertinencia y cuantificación de los rubros indemnizatorios tratados en la sentencia de grado y que fueran materia de agravios.

A.- ¿Fredes c. Andrade? Incapacidad sobreviniente

La indemnización por incapacidad sobreviniente debe estimarse sobre la base de un daño cierto y deben ser elementos a considerar el estado civil, edad, ocupación y condición socioeconómica, entre otros diversos aspectos de la persona, que tienden a la equidad y justicia de la reparación del daño. Respecto a la procedencia de esta partida, entiendo que, independientemente de la expectativa de vida del actor a la fecha del evento, quedó severa e inexorablemente limitada con la certeza de su fallecimiento. Por ello, y toda vez que la incapacidad resulta resarcible en tanto repercute patrimonialmente en forma adversa en la propia víctima o en los familiares del fallecido, ocurrido este último supuesto, la sentencia sólo puede aprehender el daño en la acción iniciada por la víctima hasta su deceso, ya que en lo demás, habiendo pedido los herederos indemnización por valor vida en el expediente acumulado, esta partida corresponde sea analizada en oportunidad de su tratamiento. En tal entendimiento, tengo en cuenta el informe pericial de fs. 291/293. Su principal basamento es la HC en tanto el actor inició la acción pero falleció durante el curso del proceso como consecuencia del accidente según concluye el galeno. Lo cierto es que el actor fue asistido en el Hospital San José de la ciudad de Campana, luego derivado al Hospital Interzonal Virgen del Carmen, donde se le diagnosticó fractura expuesta de fémur izquierdo y diástasis pubiana de 4cm; desgarró muscular a nivel del hueco poplíteo izquierdo. Fue intervenido quirúrgicamente y se le realizó reducción de la fractura con osteosíntesis con clavo endomedular y corrección de la diástasis. En diciembre del mismo año se le otorgó alta de internación. Debido a la mala evolución postquirúrgica fue internado nuevamente el 20/04/2010. Presentó osteomielitis y pseudoartrosis del fémur izquierdo como resultado de una fractura de fémur hace 15 meses. El 23/04/10 se hace diagnóstico de sepsis como punto de partida de lesión femoral, al día siguiente de le indica tratamiento antibiótico dado que el miembro inferior izquierdo se encontraba edematizado con secreción cromática. Se arriba al diagnóstico de osteomielitis crónica reagudizada, sepsis, paciente en pésimo estado general. Se lo coloca en asistencia respiratoria mecánica. Finalmente dado el cuadro séptico se decide amputación de emergencia de su pierna izquierda, falleciendo antes de poder realizarla ese mismo día (26/04/10). Si bien el perito no fijó porcentaje de incapacidad, lo cierto es que informó que hasta su fallecimiento dichas lesiones no habían consolidado. Ante el panorama descrito, considero un tanto baja la indemnización otorgada para cubrir esta partida, máxime si se tiene en cuenta que tuvo que padecer las secuelas derivadas del infortunio durante 16 largos meses hasta su deceso. Todo lo cual justifica la elevación de este rubro a la suma a \$

Daño moral. Los mismos argumentos del primer sentenciante respecto a la procedencia de este rubro son los que me llevan a considerar baja la cuantía fijada en la sentencia en recurso. Apreciando la gravedad de las inmediatas consecuencias derivadas del accidente del cual fuera víctima, de 56 años, casado, laboralmente activo (mensajero), severas -soy suave- molestias que debió soportar traducidas en varias intervenciones quirúrgicas, internaciones, post- operatorios, largos meses de reposo, estudios de rigor a los que debió someterse, ingesta de todo tipo de medicamentos, angustias, aflicciones y complicaciones que tuvo que padecer hasta su deceso, y aún sin pasar por alto sus antecedentes personales, me llevan a proponer la elevación de la suma para enjugar este rubro a \$.... Además de la injusta agresión.

B.- ¿Puthod c. Andrade? Como principio, más allá de los extensos argumentos utilizados por los demandados en aras de establecer una ausencia de causalidad entre las lesiones derivadas del accidente y la muerte de Fredes, la relación surge en forma clara. Así lo demuestran las constancias secuenciales y cronológicas que se desprenden de la HC y la afirmación del perito médico en su informe de fs. 291/293, cuando dice que: ?...[E]sta labor pericial presenta la particularidad de que el actor inició acciones legales resarcitorias por daños corporales y que durante el curso de la acción judicial falleció. La causa de su muerte es consecuencia directa de estas lesiones? (la negrita me pertenece). Asimismo agregó a fs. 321 que la muerte del actor fue causada por una infección generalizada llamada sepsis. Esta fue producto muy probablemente de una osteomielitis, una infección del hueso en el sitio de la fractura por el accidente. Aclaró que no se hace referencia en la HC a otro foco infeccioso, que como punto de partida pudiese generar la sepsis. En tal entendimiento, he de considerar los rubros que fueran materia de agravio.

Daño psicológico y tratamientos

El primer juzgador trató la incapacidad psíquica en forma independiente respecto de cada uno de los reclamantes, pero rechazó su cuantificación como rubro autónomo, difiriéndolo para el momento de cuantificar el daño moral. Esto causa agravio

a los actores. Reconociendo la unidad del daño resarcible, a veces estimo conveniente separar -si de ese modo es reclamado en la demanda o surge de la sentencia- las partidas correspondientes a daño físico, psíquico y moral. No hay en esto terceros géneros o categorizaciones ontológicas, sino un tratamiento y cuantificación de la indemnización que puede resultar mejor en el sentido expositivo o propender a la transparencia del pronunciamiento. Me parece que no se puede englobar el daño moral y el psíquico. Atenta contra la entidad extraeconómica del primero, y económica del segundo. Desconoce la naturaleza, implicancia, el punto de vista para la observación del fenómeno resarcitorio. Se está considerando y midiendo objetos de estudio diferentes. Para ello vale remitirse a la lectura de Daray, ex- juez y psicólogo, en su obra ?Daño psicológico? (Ed. Astrea). Entiendo, siguiendo a Milmaniene, que daño psíquico supone modificación de la personalidad que se expresa a través de síntomas, inhibiciones, depresiones, bloqueos, actuaciones, etc., que son manifestaciones que permiten valorar el grado de injuria padecida. En cambio, daño moral supone sufrimiento subjetivo que puede no expresarse a través de alteraciones psicológicas; el dolor puede permanecer en la esfera subjetiva, sin desbordar el plano simbólico. De allí que, como dice este médico, al no poder ser clínicamente objetivable, la evaluación se halla totalmente sometida a los valores del que observa o juzga («El daño psíquico», en ?Los nuevos daños?, obra colectiva coordinada por Ghersi, ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1995, pág. 74/5). O, en palabras de Achával, en el daño moral no existe estructura patológica y por lógica consecuencia escapa a la valoración del perito médico (Achával, Alfredo: ?Psiquiatría medicolegal y forense?, Astrea, Buenos Aires, 2003, t. 1, pág. 72; conf. Xantos, en L.L. 2000-E, 460/1; Galdós, Jorge M., en J.A. 2005-I-1197, cap. IV; Cifuentes, Santos: J.A. 2006-II-1089). Sentado ello, resulta ocioso reiterar las consideraciones detalladas por la perito psicóloga en su dictamen de fs. 120/139, volcadas y tenidas en cuenta por el juez de grado. Simplemente haré hincapié en que se halló en cada uno de los actores peritados, a excepción Carlos Gabriel Fredes, una incapacidad psíquica que guarda nexo de causalidad directo con el hecho de autos. En el caso de Sara Puthod y Carlos Gabriel Fredes la situó en un porcentual del 5%, con recomendación de tratamiento por el lapso de un año con una frecuencia semanal; y en el caso de Marcela Alejandra Fredes, Daniela E. N. Fredes y Pablo Andrés Emilio Fredes, en el 10%, con recomendación de tratamiento por un lapso de dos años con frecuencia semanal. Habitualmente la discapacidad transitoria se resarce como lucro cesante; sin embargo es indemnizable en sí misma aunque no existan lucros frustrados (Kemelmajer de Carlucci, Aída, en ?Código Civil y leyes complementarias Comentado...?, dir. Belluscio, coord. Zannoni; ed. Astrea, Buenos Aires, 1994, t. 5, pág. 219), en orden a las limitaciones sufridas en la vida de relación. De esa manera, para la necesaria cuantificación del daño es menester considerar la índole y levedad de las lesiones, las condiciones personales, familiares y socioeconómicas de la persona damnificada (conf. CNCiv., Sala G, 17-5-02, ?Fabiano c. Fernández?; J.A. 2002-III-367). En particular en lo referente a la discapacidad psicológica, hay que tener en cuenta que la propuesta de psicoterapia por la perito interviniente puede o no llevar a buen resultado, lo que depende de múltiples factores, ajenos incluso a la decisión o voluntad del paciente. Partiendo de una hipótesis positiva acerca de resultados favorables de reducción de la minusvalía, bien puede existir un "resto no asimilable", algo imborrable de la esfera anímica (conf. Daray, Hernán: ?Daño psicológico?, citado, pág. 56/7). Han transcurrido casi cinco años desde el accidente hasta el momento de la pericia, implica que la discapacidad hasta el momento existe. Y la posibilidad de minoración depende de factores varios. Se ha hecho una prudente evaluación de los elementos probatorios incorporados; existe concretamente una incapacidad psíquica en cada uno de los actores que podría menguar con tratamiento y no surge evidencia que permita apartarse de las conclusiones arribadas por la perito. Siguiendo con esta línea de razonamiento, y por guardar los cuadros explicados en la sentencia en el punto IV.B) relación causal con el hecho ventilado en autos, considero adecuado otorgar a cada uno de los reclamantes con discapacidad objetivada, una suma para resarcir la discapacidad psíquica más allá de las otorgadas por tratamiento psicológico. De este modo propongo para Sara Puthod y Carlos Gabriel Fredes la suma de \$... para cada uno; mientras que para Marcela Alejandra Fredes, Daniela Elizabeth Noemí Fredes y Pablo Andrés Emilio Fredes sendos \$.... En cuanto al tratamiento psicológico tal como propicia el experto para cada uno de los reclamantes, estimo adecuada la procedencia y sumas otorgadas. Si bien difícilmente los tratamientos indicados logren revertir en demasía la situación de los actores ante la pérdida, al menos podrán ayudar a una mejora en la calidad de vida de los mismos. Propongo su confirmación. Daño moral Para resarcir el daño moral en casos como el que nos ocupa, no es exigible prueba acabada del padecimiento, sino que basta la acreditación de las circunstancias que rodean al hecho y permitan inferir la existencia y extensión. ?La indemnización del daño moral no está en función de la representación que de él se hace la víctima (no es concreto), sino en función de su constatación por el juez y de su evaluación objetiva (en abstracto) en el límite de lo reclamado en la demanda? (Bustamante Alsina, en ?Responsabilidad civil por irregular prestación...?, L.L. 1996-A, 360, citando a Geneviève Viney). Creo entonces que el padecimiento o angustia que lesiona afecciones legítimas, la modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de sus capacidades, como se conceptúa el daño moral; la sensación de desequilibrio existencial de la persona cuando ocurren eventos como el sufrido por los actores, configura un verdadero daño moral. La larga convalecencia que finalizó con la muerte de Fredes permite presumir el daño moral de sus familiares. Además, su mujer e hijos debieron soportar la pérdida

como consecuencia del evento dañoso con los consecuentes padecimientos, angustias, inquietud espiritual que ello implica. En ese orden de ideas, estimo que la cuantificación resulta escasa, por lo que propongo su elevación a \$... para Sara Adela Puthod, quien hacía ya unos largos años (14) se encontraba separada de Fredes; y \$... para cada uno de los hijos. Gastos de sepelio. Se agravan los demandados cuestionando lo resuelto por el sentenciante sobre este gasto. Constituye un daño emergente expresamente determinado en el art. 1084 del Código Civil. En cuanto a la prueba de dichos gastos la tendencia jurisprudencial mayoritaria se inclina por aceptar la indemnización aunque no se hayan acreditado por que se parte del concepto de que necesariamente debieron efectuarse; en tal caso, el monto lo establece el juzgador dentro de los límites razonables y prudentes (conf. Tanzi, Silvia ?Rubros de la cuenta indemnizatoria de los daños a las personas?, Ed. Hammurabi, 2° ed. pág. 462). Por lo cual estimo adecuada la suma de \$... resuelta en la anterior instancia, que se confirma. IV. Intereses El primer sentenciante mandó a liquidar los intereses a tasa activa desde el hecho hasta su efectivo pago; a excepción de los correspondientes al tratamiento psicológico, que lo fijó desde la fecha del dictado de esa sentencia. Esto causó agravio a las demandadas, quienes solicitan la aplicación del 8% anual desde la fecha del hecho hasta la sentencia sin capitalizar y a partir de la sentencia la tasa activa del plenario Samudio. Y puntualmente en los autos ?Puthod c. Fredes? la queja radica en que el cómputo de intereses sobre los rubros daño moral y gastos de sepelio, lo sean a partir del fallecimiento de Fredes y no a partir del hecho como reza en la sentencia. Empezaré por decir que la Sala L en su actual composición aplica la tasa activa durante todo el período, desde la ocurrencia del hecho dañoso.

Por ese motivo, discrepando además con la demandada por cuanto la suma de capital más intereses no me parece constituya un enriquecimiento indebido, votaré por confirmar la decisión. A pesar de que sigo creyendo que corresponde un 8% anual sobre valores ?actuales? (lo que llevaría a analizar rubro por rubro, dado que no es igual una deuda dineraria de una ?de valor?), propondré la confirmación de que se liquiden intereses a tasa activa desde el hecho hasta el efectivo pago, para todos los rubros a excepción del tratamiento psicoterapéutico, el que devengará intereses a partir de la primera sentencia, en tanto no ha mediado queja alguna por parte de los actores. Va otra explicación (que la dirección letrada de la demandada conoce o debe conocer): la unidad lógico - jurídica que constituye una sentencia se integra con la decisión del juez de grado y la del tribunal de alzada (en palabras de De los Santos). No se puede desgajar esa unidad por ritualista aplicación de un criterio de los varios que hay al respecto. En cuanto a la crítica concreta en los autos ?Puthod c. Fredes? en torno al cómputo de intereses del rubro daño moral, diré que toda vez que el derecho de los herederos nace con la muerte del damnificado, el capital fijado devengará intereses a partir de dicha fecha (26/04/2010) y no desde el accidente. Propongo entonces al acuerdo: I.- En el expte. ?Fredes c. Andrade?: modificar la sentencia: 1) elevando a \$... el importe otorgado por incapacidad sobreviniente y a \$... el daño moral; y confirmarla en todo lo demás que fuera materia de agravios. II.- En el N° 27.892/2012 ?Puthod c. Andrade?: modificar la sentencia: 1) concediendo en concepto de daño psicológico \$... para Sara Adela Puthod, otros \$... para Carlos Gabriel Fredes, \$... para cada uno de los coactores Marcela Alejandra Fredes, Daniela Elizabeth Noemí Fredes y Pablo Andrés Emilio Fredes; 2) elevando el monto otorgado en concepto de daño moral, resultando \$... para Sara Adela Puthod y \$... para cada uno de los hijos; 3) modificar el cómputo de intereses respecto del rubro daño moral, ordenando se calculen a tasa activa desde el fallecimiento de Roberto Carlos Fredes (26/04/2010) y hasta su efectivo pago; y confirmarla en todo lo demás que fuera materia de agravios. Las costas de alzada serán a cargo de los demandados sustancialmente vencidos. Por razones análogas a las expuestas por el Dr. Liberman, la Dra. Iturbide vota en el mismo sentido. La Dra. Pérez Pardo no firma por encontrarse en uso de licencia (art. 109 del RJN). Con lo que terminó el acto. Firmado: Víctor Fernando Liberman y Gabriela Alejandra Iturbide. Es copia fiel del original que obra en el Libro de Acuerdos de esta Sala. Jorge A. Cebeiro Secretario de Cámara Buenos Aires, ... de octubre de 2015. Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo que antecede, se modifica parcialmente la sentencia única: En el expte. N° 41.342/2009 ?Fredes c. Andrade?: 1) elevando a \$... el importe otorgado por incapacidad sobreviniente y a \$... el del daño moral; y confirmarla en todo lo demás que fuera materia de agravios. II.- En ?Puthod c. Andrade? modificar la sentencia: 1) concediendo en concepto de daño psicológico \$... para Sara Adela Puthod y otros \$... para Carlos Gabriel Fredes; y \$... para cada uno de los otros coactores, Marcela Alejandra Fredes, Daniela Elizabeth Noemí Fredes y Pablo Andrés Emilio Fredes; 2) elevando el monto otorgado en concepto de daño moral, resultando \$... para Sara Adela Puthod y \$... para cada uno de los hijos; 3) modificar el cómputo de intereses respecto del rubro daño moral, ordenando se calculen a tasa activa desde el fallecimiento de Roberto Carlos Fredes (26/04/2010) hasta su efectivo pago; y confirmarla en todo lo demás que fuera materia de agravios. Las costas de alzada son a cargo de los demandados. Difiérese regular los honorarios de alzada hasta tanto el señor juez fije los de la instancia anterior. La Dra. Pérez Pardo no firma por encontrarse en uso de licencia (art. 109 del RJN). Regístrese, notifíquese y devuélvase. Hácese saber que la eventual difusión de la presente sentencia está sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2° párrafo, del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. Víctor Fernando Liberman Gabriela Alejandra Iturbide

004402E