

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Peaton Embestido Responsabilidad Objetiva

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Peatón embestido.

Responsabilidad objetiva Se mantiene la sentencia en cuanto hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios, pues la manifestación genérica efectuada en el memorial de que el actor habría cruzado de manera intempestiva y por un lugar no habilitado carece de aptitud para desvirtuar la responsabilidad que atribuyó la sentenciante. En Buenos Aires, Capital de la

República Argentina a los 18 días del mes de agosto de dos mil quince, reunidos en acuerdo los Sres. Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala 7ª, para conocer en los autos del epígrafe, respecto de las cuestiones sometidas a su decisión, a fin de determinar si es arreglada a derecho la sentencia apelada. Practicado el sorteo correspondiente resultó el siguiente orden de votación: Sres. Jueces de Cámara Dres. GALMARINI. ZANNONI. POSSE SAGUIER. Sobre la cuestión propuesta el Dr. Galmarini dijo: I.- Claudio H. Vidal demandó a Leivan Hans Sánchez Baigorria solicitando la reparación de los daños y perjuicios derivados del accidente de tránsito ocurrido el día 13 de septiembre de 2011 sobre la intersección de las calles Arenales y Liniers de la localidad de Vicente López, Provincia de Buenos Aires. Solicitó la citación en garantía de Nación Seguros S.A. El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda y condenó al encartado a abonar al actor la suma de \$... más sus intereses y las costas del proceso. Hizo extensiva la condena contra la citada en garantía. Apelaron el actor y la citada en garantía. El actor expresó agravios a fs. 285/286 y la aseguradora hizo lo propio a fs. 288/290. El memorial de la citada en garantía fue respondido a fs. 293/294 y el del accionante no fue contestado. II.- Agravios atinentes a la responsabilidad atribuida por el magistrado: En autos no se encuentra en discusión que el día 13 de septiembre de 2011 a las 9:00 hs aproximadamente, el actor se encontraba efectuando el cruce a pie de la calle Arenales en su intersección con la calle Liniers de la localidad de Vicente López, provincia de Buenos Aires, cuando fue atropellado por el vehículo marca Renault Megane, dominio CVL ..., que en ese momento era conducido por el demandado Leivan H. Sánchez Baigorria. El régimen establecido en el segundo párrafo, segunda parte, del art. 1113 del Código Civil resulta aplicable al caso pues lo atinente a la responsabilidad se trata de una consecuencia ya consumada durante la vigencia de dicha norma al momento de la ocurrencia del hecho (arg. art. 7 del Código Civil y Comercial). Régimen que no se ha visto modificado por la normativa contemplada en el nuevo Código Civil y Comercial, que de igual manera consagra la responsabilidad objetiva del dueño o guardián de la cosa riesgosa que produce un daño, de la cual podrá eximirse total o parcialmente sólo si demuestra la causa ajena, es decir el caso fortuito o el hecho de la víctima o de un tercero por el que el demandado no debe responder (arts. 1722, 1729, 1730, 1731, 1734 y 1757). Como se destacó anteriormente, en el caso ha quedado fuera de discusión tanto la ocurrencia del hecho como el contacto entre el vehículo y el peatón, motivo por el que se encontraba exclusivamente a cargo del demandado y la citada en garantía acreditar, de forma clara y que no deje margen de dudas, alguna de las eximentes antes mencionadas. En su memorial la recurrente insiste en sostener que el accidente se produjo por la exclusiva culpa del actor, quien se lanzó al cruce de una calle de importante tránsito vehicular, por detrás de un vehículo que se encontraba estacionado, y por lo tanto sin encontrarse en condiciones de poder observar adecuadamente el tránsito que circulaba como lo hacía el accionado, provocando con su actitud el infortunio en debate? (fs. 289). Sin embargo, lo cierto es que no se ha aportado en la causa elemento probatorio alguno tendiente a acreditar la eximente que invocan. Por lo tanto la manifestación genérica efectuada en el memorial de que el Sr. Acosta habría cruzado de manera intempestiva y por un lugar no habilitado carece de aptitud para desvirtuar la responsabilidad que atribuyó la sentenciante. Consecuentemente, toda vez que no se ha logrado acreditar, en la especie, eximente alguna de responsabilidad, ni siquiera en forma parcial, nada cabe achacarle a la propia víctima en el infortunio. Por lo expuesto habré de desestimar los agravios y confirmar la sentencia en este punto. III.- Incapacidad psicofísica sobreviniente y tratamiento psicológico: Se agravia el actor del importe fijado por el juez para resarcir la incapacidad física y psíquica y el tratamientos médico (cirugía) y psicológico futuro (\$...) por considerarla insuficiente. Por su parte la citada en garantía solicita su reducción. Es de destacar que en concepto de incapacidad sobreviniente se resarce únicamente aquella merma permanente en la aptitud vital del ser humano, sin perjuicio de la procedencia de otros ítems que las lesiones temporarias padecidas pudieran haber generado, como gastos originados en los tratamientos o lucro cesante o la afección íntima que configure daño moral (CNCiv. Sala C, diciembre 10/1996, "Miño, Teodoro c/ Pompiglio, Marta Mabel y otro s/ daños y perjuicios", L. 197.056). Esta partida abarca todo menoscabo en la vida, la salud e integridad o armonía física o psíquica de la persona humana, por lo cual se ha resuelto que el daño debe ser resarcido por tratarse de una disminución en la capacidad vital, aun en los casos en que esa merma o deterioro no dificulte la realización de tarea alguna (CNCiv. Sala C, agosto 31/1993, L.L. T. 1994-B, p. 613, fallo nº 92.215; id. Sala

C, septiembre 25/1997, L. 214.716; id. junio 6/2002, ?Maidana, Javier Y. c/ Reina Carlos E. y otros s/ daños y perjuicios?, L. 342.607). Lo indemnizable como incapacidad sobreviniente no son las lesiones padecidas, sino la disminución de la aptitud física o psíquica derivada de las secuelas del accidente que perduran de modo permanente, y si bien los porcentajes de incapacidad fijados en los peritajes constituyen un medio útil para la apreciación de la entidad del daño, sólo tienen un valor relativo, por lo que el juzgador, con sustento en las circunstancias personales del damnificado, debe valorar principalmente las secuelas físicas, psíquicas o estéticas que surgen descriptas por el experto que importen una disminución en la capacidad vital (conc. CNCiv. Sala C, septiembre 20/1999, "Huaman, María de la Cruz c/ Micro Ómnibus Norte S.A. s/ daños y perjuicios", L. 258.943; CNCiv. Sala F, febrero 17/2012 ?Moreno, José Nicolás c/ Caniza, Julio Ramón s/ daños y perjuicios? L. 584.684; id. Sala F, mayo 27/2013, ?Núñez Stela Maris c/ Microómnibus Ciudad de Buenos Aires S.A.T.C.I. (Línea 59) y otros s/ daños y perjuicios? L. 608.284). El perito médico informó que a raíz del accidente de marras el actor sufrió un traumatismo de la rodilla izquierda y ?fue trasladado al hospital de Vicente López, donde le efectuaron estudios radiográficos, curación de una herida suprarrotuliana izquierda y fue inmovilizado con una calza de yeso. El actor permaneció inmovilizado por espacio de un mes, continuando con una rehabilitación kinesiológica. El 20 de septiembre de 2011 le efectuaron una resonancia magnética nuclear de rodilla izquierda presentando edema óseo de ambos cóndilos, lesión osteocondral en cóndilos femorales e imagen de desgarro del cuerno posterior del menisco interno? (fs. 180). A continuación el profesional señaló: ?del exhaustivo examen clínico, semiológico, funcional y de los exámenes complementarios realizados se puede determinar que el actor presenta como secuelas en su rodilla izquierda vinculadas en su origen al accidente de autos: cicatriz suprarrotuliana izquierda; desgarro leve del cuerno posterior del menisco interno de la rodilla izquierda; hipotrofia cuadriceps izquierda; fuerza disminuida en cuádriceps izquierdo; limitación funcional de la rodilla izquierda? (fs. 180). Señaló que las secuelas descriptas le generan al Sr. Vidal una incapacidad parcial y permanente del 12% y que requerirá ?una cirugía artroscópica de la rodilla izquierda para efectuar una menisectomía interna parcial del cuerpo posterior del menisco interno, esta cirugía requiere una rehabilitación kinesiológica posterior de 30 días. El costo de esta cirugía es de \$... teniendo en cuenta gastos sanatoriales honorarios profesionales y rehabilitación kinesiológica? (fs. 180 vta.). En lo tocante al aspecto psíquico, la perito psicóloga informó que el actor presenta como consecuencia del accidente de autos un ?trastorno adaptativo con depresión?. Refirió que ello ?supone la presencia recurrente de manifestaciones sintomatológicas propias de estado de ánimo depresivo, llanto o desesperanza?...?La expresión clínica de esta reacción es un acusado malestar superior al esperable y un deterioro significativo de la actividad social y laboral?. Asimismo señaló que dicha ?condición psicopatológica se encuentra consolidada o cronicada en razón de que los síntomas tienen una duración mayor a seis meses respecto del estresante que los ocasionó? (fs. 186). Finalmente sostuvo la profesional que ?la incapacidad resultante se corresponde según Castex y Silva con un desarrollo reactivo (se excluye PTSD y duelo patológico) de grado moderado (15 a 17%)? (fs. 186 vta.). Indicó que el actor deberá realizar un tratamiento consistente en 48 sesiones de terapia psicológica (fs. 188). Es de recordar que el grado de incapacidad asignado por los peritos constituye un porcentual que debe ser considerado dentro del contexto general de la prueba, y conjugarlo con las condiciones personales de la víctima, para así determinar un importe que represente la justa reparación de los perjuicios irrogados al damnificado. Asimismo ha de tenerse en cuenta que el tratamiento recomendado por la perito psicóloga resultará en alguna medida paliativo de la patología que presenta el actor. Sobre la base de lo expuesto, y considerando la edad del actor al momento del accidente - 39 años-, y las condiciones socioeconómicas que surgen del expte. N°41.477/2013 sobre beneficio de litigar sin gastos, propongo elevar el importe fijado por el magistrado para resarcir estas partidas a la cantidad de ..., aclarando que \$... corresponden a los gastos de la cirugía indicada por el perito médico y \$... al costo del tratamiento psicológico futuro. IV.- Daño moral: Se agravia el actor por considerar exiguo el monto resarcitorio fijado por este rubro (\$...), mientras la citada en garantía solicita su reducción. El resarcimiento de esta partida exige tomar en consideración los dolores y padecimientos del damnificado a partir del accidente sufrido, el tiempo de convalecencia hasta su restablecimiento, y las demás repercusiones anímicas que provocaron las lesiones inferidas. Si bien no es susceptible de prueba directa, cabe presumir el daño moral in re ipsa por las características del hecho y la índole de los perjuicios sufridos (Conf. CNCiv. Sala ?F?, septiembre 23/2011, ?Cardozo, A. c/ G.C.B.A. s/ daños y perjuicios? L. 575.510). Sabido es su fijación resulta de difícil determinación ya que no se halla sujeto a cánones objetivos, sino a la prudente ponderación sobre la lesión a las afecciones íntimas de los damnificados, los padecimientos experimentados, o sea, agravios que se configuran en el ámbito espiritual de las víctimas y que no siempre resultan claramente exteriorizados, hallándose así sujeto su monto a una adecuada discrecionalidad del juzgador (CNCiv. Sala F, junio 3/2005, ?Pirozzi, Laura Vanesa y otro c/ Quiroga Carlos José y otros?, L. 418.036, voto Dr. Posse Saguier). Resulta claro que la suma a establecer por este rubro no colocará al actor en la misma situación que se encontraba con anterioridad al siniestro. De todas formas el juzgador se ve compelido a determinar la indemnización; no se trata de compensar dolor con dinero, sino de tratar de otorgar a la víctima cierta tranquilidad de espíritu en algunos aspectos materiales de su vida a fin de mitigar sus padecimientos (CNCiv. Sala F, octubre 17/1996 "Sequeira, Ramón

Rodolfo c/ Miñones, Santos Eleuterio s/daños y perjuicios" L.191.356). La entidad de las lesiones sufridas por el actor a raíz del accidente de marras, los tratamientos médicos a que debió y deberá ser sometido y las secuelas físicas y psíquicas de carácter permanente verificadas por los peritos me llevan a considerar algo exiguo el importe fijado por el magistrado para resarcir esta partida por lo que propicio elevación a la cantidad de \$... V.- Lucro cesante: Se agravia el actor del rechazo de esta partida indemnizatoria. Es de recordar que la admisión de la existencia de lucro cesante presupone una prueba certera de las ganancias dejadas de percibir y de su cuantía. Quien formule esta petición debe traer al pleito la prueba que demuestre su extensión o, por lo menos, dejar en el ánimo del juez la certeza de que no se produjo una ventaja por haberlo impedido la acción del responsable o corresponsable del hecho dañoso (CNCiv., Sala C, mayo 17/2005, L. 405.657 González José Mario c/Gil Nelio Omar s/daños y perjuicios). El actor sostiene que a la época del accidente trabajaba como mecánico en un taller, percibiendo \$... mensuales y que a raíz de las lesiones sufridas a causa del accidente de marras se vio impedido de realizar el trabajo que desempeñaba como mecánico en un taller por el lapso de 6 meses. Si bien el recurrente alega que tal extremo se encontraría acreditado mediante el testimonio aportado al expediente sobre beneficio de litigar sin gastos (fs. 1 vta. causa N°41.477/2013 agregada en autos a fs. 269), lo cierto es que dicha declaración solo da cuenta de que el Sr. Vidal ?trabaja arreglando coches en forma autónoma? pero carece de eficacia a fin de probar que el actor dejó de percibir un ingreso determinado a raíz del accidente de autos. Consecuentemente habrá de confirmarse lo decidido por el magistrado en este punto. VI.- Gastos de vestimenta: Se queja la citada del importe fijado por el juez para resarcir este rubro (\$...) por considerarlo improcedente. Sostiene la recurrente que no se ha aportado elemento alguno que acredite que la vestimenta que llevaba el actor se haya dañado a raíz del accidente de autos. Si bien es cierto que el actor no produjo ninguna prueba al respecto, las características del hecho y las circunstancias en que fue embestido por el demandado permiten presumir que la ropa que llevaba puesta se estropeó (Conf. CNCiv. Sala ?F?, agosto 10/2007, ?Guerrieri, Mirta Alejandra c/ Ramírez, Raúl Roberto s/ daños y perjuicios? expte. N°56.172/2003). Atento a ello, considero adecuado importe fijado por el juez de grado para resarcir esta partida por lo que propicio su confirmación. En mérito a lo expuesto voto porque se confirme la sentencia apelada en lo sustancial que decide y se la modifique en lo atinente al monto resarcitorio de la ?incapacidad psicofísica sobreviniente y tratamientos futuros? que se eleva a la cantidad de \$... y al ?daño moral? que se eleva a \$... Con costas de alzada a cargo de la citada en garantía, sustancialmente vencida (art. 68 del Código Procesal). Por razones análogas a las aducidas por el vocal preopinante los Dres. ZANNONI y POSSE SAGUIER votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto. JOSE LUIS GALMARINI EDUARDO A. ZANNONI FERNANDO POSSE SAGUIER

Buenos Aires, agosto ... de 2015. AUTOS Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el acuerdo que antecede, se confirma la sentencia apelada en lo sustancial que decide y se la modifica en lo atinente al monto resarcitorio de la ?incapacidad psicofísica sobreviniente y tratamientos futuros? que se eleva a la cantidad de \$... y al ?daño moral? que se eleva a \$... Con costas de alzada a cargo de la citada en garantía. Toda vez que se ha modificado lo decidido por el Sr. Juez ?a-quo?, deberán adecuarse los honorarios de los profesionales intervinientes de conformidad con lo dispuesto por el art. 279 del Código Procesal. En atención al monto del proceso (capital e intereses), trabajos realizados, apreciados por su importancia, extensión y calidad, etapas cumplidas, resultado obtenido, teniendo en cuenta lo dispuesto por los arts. 6, 7, 9, 10, 19, 33, 37, 38 y conchs. de la ley 21.839 -mod. por ley 24.432-, se regulan los honorarios del DR. ALBERTO JOSÉ PIKARSKY, letrado patrocinante de la parte actora, en PESOS ... (\$...) por el principal y en PESOS ... (\$...) por el incidente resuelto a fs. 43. Por otro lado, se regulan los honorarios de los DRES. MARIANA FUENTES, MARÍA CAROLINA GATTO y DANIEL NARCISO PEREIRA, letrados apoderados de la citada en garantía, en PESOS ... (\$...). Por último, se regulan los honorarios de la DRA. PAULA INÉS SAWAYA, letrada apoderada de la citada en garantía Provincia Seguros S.A., en PESOS ... (\$...) por el incidente resuelto a fs. 43. En atención a los trabajos realizados por la Sra. perito psicóloga LIC. TERESA FÁTIMA JOSEFINA OPISSO y el médico DR. HORACIO ALBERTO BOLLA, apreciados por su importancia y calidad y teniendo en cuenta lo pertinente por la ley 24.432, se fijan sus honorarios en PESOS ... (\$...), a cada uno. Por la tarea desarrollada, por la DRA. ANA INÉS DEPINE, mediadora, teniendo en cuenta lo dispuesto por el decreto 1467/2011, Anexo III, art 1 inc. f), se fijan sus honorarios en PESOS ... (\$...). Por la labor de alzada (art. 14 del arancel) se regulan los honorarios del DR. ALBERTO JOSÉ PIKARSKY en PESOS ... (\$...). Asimismo, se regulan los honorarios de la letrada apoderada de la citada en garantía, DRA. PATRICIA G. JOHNSON, en PESOS ... (\$...). Notifíquese y devuélvase. Fecha de firma: 18/08/2015 Firmado por: JOSÉ LUIS GALMARINI, JUEZ DE CAMARA Firmado por: EDUARDO ANTONIO ZANNONI, JUEZ DE CAMARA Firmado por: FERNANDO POSSE SAGUIER, JUEZ DE CAMARA 004013E