

## Vehículo Estacionado Apertura De Puerta Golpe De Colectivo

### JURISPRUDENCIA

### Vehículo estacionado. Apertura de puerta. Golpe de colectivo

Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda interpuesta con motivo de los daños y perjuicios sufridos por el accionante cuando se encontraba abriendo la puerta trasera de su automóvil a fin de desabrochar el cinturón de seguridad de su hijo, cuando fue atropellado por un colectivo de la empresa demandada que venía circulando por la misma arteria. En la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los diecinueve días del mes de febrero de dos mil quince, reunidos en la Sala III del Tribunal, los señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, Juan Manuel Castellanos y Eugenio Alberto Rojas Molina, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?DE BLACIO, Jorge Antonio c/EMPRESA DEL OESTE S.A.T. s/Daños y perjuicios? y habiéndose practicado el sorteo pertinente (art. 168 de la Const. de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código de Procedimientos Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden: Dres. CASTELLANOS-ROJAS MOLINA, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ra.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 376/383 vta. con su aclaratoria de fs. 392? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACIÓN A LA PRIMERA CUESTION: el señor Juez doctor Castellanos, dijo: I.- Apelan la sentencia definitiva de primera instancia la demandada con su citada en garantía y el actor, recursos que libremente concedidos, lo desiste éste a fs. 415, y la emplazada y su aseguradora lo sustentan con la pieza de fs. 409/412, contestada a fs. 418/420 vta. Por el fallo impugnado con su aclaratoria de fs. 392 la iudex a quo hace lugar parcialmente a la demanda incoada por Jorge Antonio De Blacio contra Empresa del Oeste S.A.T y -en la medida del seguro- a Metropol Sociedad de Seguros Mutuos; condenando a éstos a abonar a la actora la suma de \$... con más los intereses del considerando quinto y dentro del plazo de 10 días de quedar firme el decisorio; rechaza el planteo de inconstitucionalidad respecto de la franquicia, e impone las costas a los accionados, difiriendo la regulación de honorarios. II.- Contra dicho pronunciamiento y exclusivamente por el quantum indemnizatorio, se alzan la demandada y su citada en garantía. Extensamente se agravan por el daño físico sufragado por el a quo en \$..., solicitando su reducción. Cuestiona que se trate de un ?latigazo? cervical, al ser embestido por un colectivo. Que no consta el ?latigazo? en ninguno de los dos hospitales que dice haber visitado. Luego reitera sus impugnaciones a la pericia médico-traumatológica de autos, en la anterior instancia. Dice que se trata de una lesión degenerativa, que lleva muchísimos años, y hasta décadas de desarrollo y evolución y que el experto nos quiere hacer creer que es lo mismo una evolución que un traumatismo. Concluye que no hay ningún foco de incapacidad secular concreta, objetiva. Pide el rechazo indemnizatorio o en subsidio una prudente reducción del monto acordado. Luego se agravia del daño psíquico y tratamiento psicológico, indemnizado solamente el primero en la suma de \$... Que le resulta insólita la peritación psiquiátrica, en cuanto ubica la incapacidad [parcial y permanente] en un 20%. Que en su embate considera que se trata de secuelas ?leves? y que según Dres. Castex y Silva dan una escala del 0 al 10%, y que el caso de litis bien podría tratarse de un 3% de la Total. También aquí concluye no hay incapacidad secular concreta que provenga del accidente invocado. Se agravia por considerar elevado el daño moral. Que por lo que dijo anteriormente respecto del daño físico y psíquico no corresponde indemnización alguna por este rubro. Y en todo caso si se reduce sustancialmente la incapacidad corresponde adecuar la indemnización por daño moral. Por último se agravia de los gastos por considerarlos improcedentes al resarcimiento fijado al carecer de comprobantes. III.- En cuanto al planteamiento de la actora a fin de que se declare desierto el recurso por insuficiente, se ha dicho que en la sustanciación del recurso de apelación, el cumplimiento de sus requisitos debe ponderarse con tolerancia, mediante una interpretación amplia que los tenga por cumplidos aun frente a la precariedad de la crítica del fallo apelado, directiva que tiende a la armonía entre el cumplimiento de los requisitos legales y la garantía de la defensa en juicio, y delimita restrictivamente el ámbito de las sanciones que importan pérdida o caducidad de los derechos del apelante (CNCiv., Sala E, 24/09/74, LL, 1975-A, 573).- Lo expuesto implica que, si la apelación cumple en mínima medida las exigencias del art.260 del ordenamiento procesal, según el referido criterio de amplia flexibilidad, que resulta ser la interpretación que se juzga más acorde con la apuntada garantía constitucional, cabe estimar que la carga procesal de fundar los agravios se satisface con el mínimo de técnica exigido por las normas procesales en materia recursiva (CNCiv., Sala G, 15/05/81, LL, 1983-B, 764; CNCiv., Sala H, 13/12/2006, Doctrina Judicial, 2007-2, 192).- De acuerdo a lo expuesto he de desestimar el planteo de actora a fin de que se declare desierto el recurso por insuficiencia ya que el escrito en estudio cumple con los requisitos legales (art. 260 del CPCC).- Despejado el punto y siendo el de la emplazada el único recurso que subsiste se agravia exclusivamente por los montos indemnizatorios, por improcedentes y en subsidio por elevados. Trataré en el orden de impugnación los agravios en trato. III.- 1) Daño físico-incapacidad sobreviviente Indemnizado este segmento en la suma de \$..., es motivo de agravio por las nombradas,

conforme lo reseñado en II. Tiene dicho esta Sala que tanto la integridad física, como la vida humana y su afectación se traduce en un perjuicio patrimonial indemnizable (S.C.B.A. D.J.J.B.A. 119-457). Las aptitudes personales se consideran con valor económico en relación a lo que producen o pueden producir en el orden patrimonial, productividad que se manifiesta no sólo como trabajo productor de renta sino también en todos los aspectos de la vida de un ser humano. Las lesiones motivan la reparación patrimonial, que comprende tanto lo relativo a las lesiones traumáticas, como a las condiciones estéticas, pues cabe atender a todas las calidades que permitan a la persona obrar normalmente, de modo tal que si las mismas se vieron afectadas por el hecho dañoso, el menoscabo debe ser reparado (Conf. Sala I cs. 33.702 R.S. 142/95; 36.065 R.S. 159; 38.144 R.S. 132/97; 38.888 R.S. 216/97). Computándose asimismo la incidencia y repercusión que todo ello, en alguna medida, puede aparejar sobre la vida de relación y las posibilidades futuras de trabajo del damnificado, siendo correcta la conceptualización del rubro como daño emergente. (Mi voto causa 57.341 R.S. 79/09 [SD], 57.517 R.S. 33/10 entre otras de esta Sala). Tiene origen esta litis, en la lesión que padece el actor De Blacio, obedece en parte -según perito en un 30%- en el accidente que sufrió el mismo el 23/03/2008, frente a su casa de Hurlingham, al bajar de su vehículo Renault Traffic, cuando se encontraba abriendo la puerta trasera del mismo a fin de desabrochar el cinturón de seguridad de su hijo menor, cuando es atropellado por un colectivo de la Empresa del Oeste SAT, que -según dice- venía circulando por la misma arteria Rosa Castillo, no se detuvo pese a sus señas para que frenara o disminuyera su velocidad, por lo que sufrió politraumatismo, traumatismo cervical, traumatismo de hombro derecho, traumatismo lumbar etc. Tanto la mecánica del accidente como la responsabilidad atribuida a la empresa demandada, no ha sido motivo de agravio, por lo que me ceñiré a las quejas por improcedencia de montos o su reducción. Para ello es fundamental la experticia de fs. 208/210 vta. y su ampliación a pedido de explicaciones de fs. 223 y vta. luego de solicitar resonancia magnética nuclear de columna cervical (cortes axiales, sagitales y coronales) concluye: ?XI.- DISCUSIÓN MEDICOLEGAL: El paciente presenta signos y síntomas compatibles con síndrome del latigazo cervical.- XII.- CONCLUSIONES: el estudio médico clínico especializado a que ha sido sometido el Sr. Jorge Antonio de Blacio, conjuntamente con los estudios complementarios solicitados y el estudio de autos, han permitido determinar que el mismo presenta una incapacidad del 15% de la T.O. con carácter parcial y permanente, relacionada con el accidente de autos. (Latigazo cervical 50% de la T.O. (nexo concausal. El 70% lo atribuimos a las concausas ajenas al hecho que figura en autos o terreno predisponente del actor. Que nos otorga el 15% de causa relacionada con el accidente de autos).- Se ha tomado como base para la determinación de la incapacidad al Baremo de la Dirección de Reconocimientos Médicos de la Prov. de Bs. As. en sus pautas objetivas para la determinación de las incapacidades psicofísicas y la Tabla de valuación de incapacidades en el aparato locomotor de los Dres. Romano y Fernández Blanco?. Cita además bibliografía consultada. Y efectivamente el baremo de Reconoc. Méd. (Prov. Bs.As.) en enfermedades del aparato locomotor, en especial cervicobraquialgias en punto 14.1.3 con trastornos circulatorio y/o neurológicos moderados acuerda del 40 al 50% de la T.V. (Rubinstein ?CÓDIGO DE TABLAS DE INCAPACIDADES...? Ed. 2007, pág. 57). Las demandadas en escritos carentes de respaldo científico, ensayan discusiones con el perito que no conmueven la solidez argumental de su dictamen. Dicen que es muy breve, que no se explica de que si es una lesión degenerativa no tiene incidencia el accidente de litis, etc. E impugnan por ello. El experto Dr. Ravaschio con claridad meridiana explica fs. 223: ?El latigazo cervical, es básicamente un esguince de la columna cervical, es decir, la angulación brusca en flexo-extensión más allá de los límites considerados fisiológicos. Esta puede producir desgarros ligamentarios y de los tejidos blandos de apoyo, desgarros de las cápsulas de las facetas articulares, de los anillos fibrosos, en casos de más gravedad separación hacia atrás de cuerpos vertebrales y las estructuras óseas... (extraído de Rothman-Simeone. Columna Vertebral (4ta. Edición). Mc Graw Hill, 2003. Págs. 768. 923/3).? Énfasis agregado para destacar que la angulación brusca proviene de un traumatismo que puede producir, no solo un esguince, sino también desgarros de las cápsulas y hasta separación de cuerpos vertebrales, sin perjuicio de factores previos. Luego a fs. 223 vta. reitera de que el actor presenta una incapacidad del 50% de la T.V., aunque reconoce de que haya otros factores ajenos al accidente que actuaron en la generación del estado actual. Y esos factores ajenos son el 70% de su dolencia. Luego explica que si es breve es porque es su estilo. Explicación que encuentro plenamente satisfactoria. Y si no consta el ?latigazo? en los hospitales en que fue atendido el actor, es porque no se le hicieron las prácticas que el perito sí efectuó. Que no es excluyente la lesión degenerativa del latigazo con el traumatismo, sino que coadyuvan y en eso es claro el experto. Del 50% de una incapacidad el 70% a la condición previa del actor, y el 30% causal directa del accidente. Es decir el 15% de la T.V. Encuentro a la pericia científicamente fundada y le acuerdo plena eficacia probatoria, conforme los arts. 384 y 474 del CPCC. No enervan sus conclusiones las discrepancias de la apelante en primera instancia y su reiteración en esta alzada. He señalado con anterioridad respecto a la impugnación de las pericias: ?En este aspecto debemos señalar que la demandada apelante no agotó la gama de posibilidades que le brinda el art. 473 del CCECH., ya que sólo se limitó a requerir un pedido de explicaciones, cuando le quedaba solicitar explicaciones en audiencia, solicitar nueva pericia, pedir nuevo dictamen de la Oficina Pericial de La Plata, etc. (...)?Es clara la ley (art. 474 del CPCC) y pacífica la jurisprudencia de que las normas procesales no acuerdan al dictamen el carácter

de prueba legal, no lo es menos que cuando el mismo comporta la necesidad de una apreciación específica del campo del saber del perito -técnicamente ajeno al hombre del derecho- para desvirtuarlo, es imprescindible traer elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente el error o el inadecuado o insuficiente uso que el técnico hubiera hecho de los conocimientos científicos de los que por su profesión o título habilitarte necesariamente ha de suponerse dotado. (Mi voto causa 57.499 R.S. 11/2010, Sala III departamental). ¿He de agregar que la impugnación de una pericia debe constituir una contrapericia que debe contener -como aquélla- una adecuada explicación científica o técnica en la que se funde, por lo que no puede ser una mera alegación de los pareceres subjetivos genéricos del contenido del dictamen que ataca. (Mi voto causa C5 56430 R.S. 71/14, esta Sala III departamental). Por último ha decidido invariablemente nuestro cimerio Tribunal provincial: ¿Cuando se impugna una tarea propia de las instancias ordinarias, tal como es la valoración de una pericia, es imprescindible demostrar -a más de denunciar-fehacientemente que el procedimiento lógico-jurídico empleado por el juzgador ha devenido irrazonable y contradictorio con las circunstancias de la causa? (SCBA, Ac. 50.167 S 6-4-1993, Juez San Martín (SD), más otros once Acuerdos idénticos y sin disidencia, hasta el 88.782 S 16-2-2005, Juez Genoud (SD) en juba muestra sumario B22420). (Conf. mi voto Causa 56.351 R.S. 238/08, en Sala I, Causa 57.499 R.S. 11/2010 esta Sala III de esta Cámara). Se desestima el agravio de la demandada en cuanto al porcentaje de incapacidad determinado por el perito y valorado por la colega de la anterior instancia. Por ello, teniendo en cuenta todas las circunstancias que surgen de autos, edad del actor-53 años al momento del accidente-, sexo masculino, casado con tres hijos menores (testimonio de fs. 11 del beneficio de litigar sin gastos rendido el 15/08/2010), su trabajo como artesano y afines, su grado de incapacidad pericialmente comprobada del 15%, sus probabilidades de progreso económico y los valores que acuerda esta Sala en la actualidad, ante la falta de apelación del actor, corresponde confirmar lo asignado en la suma de \$... (arts. 1068, 1083 y ccs. del Cód. Civil, 375, 384, 474, 165 y ccs. del CPCC). III.- 2) Daño psíquico y tratamiento Aunque el a quo trató el tema en conjunto indemnizó exclusivamente el daño psíquico y desestimó el tratamiento -por entender que la lesión psíquica estaba consolidada-, y no trataremos ello al no ser motivo de agravio por la parte actora. Y a este tipo de daño lo sufragó en \$..., que es motivo de queja por las demandadas según lo reseñado en II. He sostenido en reiteradas oportunidades sobre este tipo de daño como ¿El hecho accidental, por su carácter imprevisto, violento y sorpresivo, constituye el prototipo del ¿Trauma Psíquico' tal como lo describen innumerables tratadistas clásicos de la psicopatología (H. Ey; S. Freud; C. Insúa, Bellak, entre otros)?... ¿Según Mariano Castex y M. Ciruzzi, puede hablarse de la existencia de daño psíquico en un determinado sujeto, cuando éste presente un deterioro, disfunción, disturbio o trastorno, o desarrollo psico-génico o psico-orgánico que, afectando sus esferas afectiva y/o intelectual y/o social y/o recreativa?. El daño psíquico en la Medicina y Psicología Forense por Mariano Castex y María Ciruzzi 1989/1990? (mi voto (SD) causa n° 56.615R.S. 64/2009, ¿BARDI, Constanza S. C/BOLLA, Alberto A. y otro s/Daños y perjuicios? entre muchas otras). La pericia médico-psiquiatra en su informe de fs. 264/266 vta. y luego de una batería de tests habituales para este menester concluye la experta a fs. 265 vta. y 266: ¿Desde el punto de vista de la incumbencia de esta experta nos encontramos, al momento del examen, con hallazgos que permiten concluir que no se detecta base de personalidad predisponerte previa al evento por el que se acciona. Los hechos de la litis le provocan al actor un cuadro compatible con F43.22 Trastorno adaptativo mixto con ansiedad y estado de ánimo depresivo DSM-IV. CIE 9 (309.28), asimilable a un 2.6.5. Desarrollo no psicótico reactivo, de carácter moderado, y características de crónico (más de 6 meses de ocurridos los hechos) del Baremo para valorar incapacidades neuropsiquiátricas de los Dres. Mariano Castex y Daniel Silva actualizado, en octubre de 2002. Presenta síntomas de ansiedad y depresión clínicamente significativo, que cumplen en forma incompleta con los criterios diagnósticos de un trastorno de ansiedad específico, y que configura un ¿daño psíquico? en el sentido de trastorno, disfunción, disturbio o desarrollo psicogénico que afecta a sus esferas afectiva y volitiva, limitando su capacidad de goce individual, familiar, laboral, social y recreativa. Lo expresado le genera una incapacidad psíquica parcial del 20% V-VPG. Dado el tiempo transcurrido desde los hechos (más de dos años), se considera de carácter permanente. Se desestima la posibilidad de remisión espontánea, por el contrario se considera que podría agravarse su cuadro librado a su curso, sin tratamiento? (Negrita en el original). Impugnan la demandada y su aseguradora, también sin respaldo científico en la anterior instancia. Similar embate mantienen en esta alzada. Encuentro a la pericia bien fundada y le acuerdo plena eficacia probatoria (arts. 384 y 474 del CPCC). En cuanto a la impugnación remito a lo dicho respecto de la pericia medicotraumatológica. Se desestima el agravio sobre la solidez del dictamen pericial y grado de incapacidad que acuerda. Ahora bien por el método de capacidad restante el 20% se reduce al 17%. En suma por este rubro daño psíquico, pericialmente comprobado en 17% de la total vida, por lo que encuentro pruebe y equitativo confirmar esta indemnización en la suma de \$ ... (arts. 1068, 1083 y ccs. del Cód. Civil, 375, 384, 474, 165 y ccs. del CPCC). III.- 3) El daño moral Indemnizado en la suma de \$ ..., es motivo de queja por las emplazadas, por lo reseñado en II. El daño moral importa, una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. O, con mayor precisión, una modificación disvaliosa en el espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no

patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial. ( mi voto en causa 45344 R.S.: 201 del 3/7/2001, 49.935 R.S. 18/04 (S.D.) Sala I; esta Sala III Cs. 57.112 R.S. 46/09,entre otros). Se identifica al daño moral con la ofensa o lesión a un derecho o a un interés de orden extrapatrimonial. Es claro que, así concebido, todo acto ilícito, por definición, debería producirlo, pues la acción u omisión ilícita presupone siempre una invasión en la esfera de los derechos ajenos. El solo hecho de una intrusión indebida en los sentimientos de la víctima determina que el autor deba restablecer el equilibrio alterado. En supuestos como el presente basta que se invoque la existencia de un agravio moral, no se exige, desde luego, su prueba, absolutamente imposible por la índole del mismo que reside en lo más íntimo del alma, aunque se manifieste por signos exteriores que pueden no ser su auténtica expresión. (Conf. BUSTAMANTE ALSINA, Jorge TEORÍA GENERAL DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL, Ed. Abeledo-Perrot ps. 250-251, mi voto Cs. 57.669 R.S. 41/10 [S.D.]). Y la doctrina legal expresa ?El agravio moral tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos (SCBA, L 38.929 S 2-2-88, A y S 1988-I-38). Con ese plafón, teniendo presente los padecimientos sufridos por el actor, los dolores físicos sufridos por el trauma en ocasión del accidente, su conciencia de incapacidad parcial y permanente psicofísica que padece del 32% de T.V., y ante su plata de apelación, corresponde confirmar este rubro a la suma de \$... (art. 1078 C. Civil y 165 del CPCC). IV.- 4) Gastos médicos, farmacia y traslado no documentados Indemnizado este renglón en la suma de \$... es apelado por alto por las demandadas por las razones expuestas en II. El resarcimiento en concepto de gastos médicos, farmacéuticos y viáticos por traslado apunta a restituirle a la víctima del ilícito el importe de las erogaciones que, con motivo de éste, se vio obligado a sufragar, o bien aquellas que adeuda; motivo por el que constituye un auténtico menoscabo patrimonial y, por ende, resarcible. Si bien estos gastos deben ser probados por el reclamante (conf. art. 375 C.P.C.C.), no es menester una prueba concluyente, en razón de la absoluta necesidad de los mismos y de la dificultad de obtener los medios probatorios, aunque es necesario que guarden relación de causalidad con la naturaleza del daño sufrido, sin que el hecho de que el damnificado se encuentre afiliado a una obra social o se atiende en un establecimiento asistencial público sea óbice para su viabilidad, ya que es notorio que determinados desembolsos son sufragados por el propio paciente (conf. esta Sala, causas MO200089 09 R. 103/2013, entre otros precedentes). Por tal razón y ante la falta de apelación de la actora propicio confirmar el rubro en la suma de \$... (Art. 1083 Cód. Civ., 165 y 375 del CPCC= En suma propicio confirmar la sentencia apelada en todo cuanto ha sido materia de recurso y agravio, con costas a las apelantes vencidas. Voto, en consecuencia, por la AFIRMATIVA.- A la misma cuestión el señor Juez doctor Rojas Molina, por iguales fundamentos votó también por la AFIRMATIVA. A LA SEGUNDA CUESTION: el señor Juez doctor Castellanos, dijo: Conforme se ha votado la cuestión anterior corresponde confirmar la sentencia en todo cuanto ha sido materia de agravio y recurso. Costas de la alzada a las apelantes vencidas (art. 68 del CPCC), difiriendo la regulación de honorarios (arts. 31 y 51 ley 8904). ASI LO VOTO. El señor Juez doctor Rojas Molina por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 19 de febrero de 2015.- AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se resuelve confirmar la sentencia en todo cuanto ha sido materia de agravio y recurso. Costas de la alzada a las apelantes vencidas (art. 68 del CPCC), difiriendo la regulación de honorarios (arts. 31 y 51 ley 8904).

000621E