

Danos Y Perjuicios Rubros Indemnizatorios Responsabilidad Objetiva Art 1113 Del Codigo Civil Colision Entre Vehiculo Y Moto

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Rubros indemnizatorios. Responsabilidad

objetiva. Art. 1113 del Código Civil. Colisión entre vehículo y moto En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se reduce las indemnizaciones fijadas a favor de los actores y se confirma la sentencia apelada en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravio.

En la ciudad de San Isidro, a los 31 días del mes de Mayo de 2016, reunidos en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Tres de la Excma. Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores JUAN IGNACIO KRAUSE Y MARIA IRUPE SOLANS, para dictar sentencia en los autos caratulados: ?CASAS WALTER EDUARDO y otro/aC/ MARTINEZ GABRIEL OMAR y otro/a S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)? expediente n° SI-1047-2011; practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Dres. Soláns y Krause resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? 2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A la primera cuestión, la señora Juez doctora Soláns dijo: A. La solución en primera instancia. A.1) Por tratarse de las consecuencias dañosas de un accidente ocurrido entre un automóvil y un motociclista y su acompañante, el sentenciador aplicó al caso la responsabilidad objetiva que emerge del art. 1.113 del Código Civil. Luego de analizar los hechos y la prueba producida, consideró que el demandado no probó la culpa de la víctima ?conductor de la motocicleta-. Le atribuyó, entonces, la responsabilidad, por los daños y perjuicios sufridos por los actores Walter Eduardo Casas y Yesica Vanina Memere el 23 de Diciembre de 2010, cuando circulaban juntos a bordo de una motocicleta, dominio 682-DGD; por el camino del Acceso Norte ramal Tigre en sentido Sur-Norte y al aproximarse a la bifurcación que dicha ruta hace para tomar la Avenida Liniers, fueron embestidos por el vehículo Renault 19 dominio BOF-551, conducido por Gabriel O. Martínez. A.2) Como consecuencia de lo anterior resolvió: a) Hacer lugar a la demanda condenando a Víctor Demian Iuso a pagar a Walter Eduardo Casas y Yesica Vanina Memere en el plazo de diez días las sumas de \$ 137.900 y \$116.500 respectivamente, más intereses calculados a la tasa que paga el Banco Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósitos a través del sistema de Banca Internet Provincia a 30 días y costas. b) Hacer extensiva la condena a Aseguradora Federal Argentina S.A., en la medida del seguro contratado. B. La articulación recursiva. Apela la parte actora a fs. 411, conforme agravios de fs. 431/5; y la citada en garantía a fs. 413, conforme agravios de fs. 436/7. C. Los Agravios. C.1) Se agravan los actores por los montos que les fueron otorgados en concepto de incapacidad sobreviniente por considerarlos reducidos, y por el monto otorgado en concepto de gastos de tratamiento kinesiológico al actor Walter Casas, por considerar que la Sra. Juez de grado cometió un error en su cálculo. C.2) Se agravia la citada en garantía por el monto otorgado en concepto de daño moral, y por la tasa de interés establecida en la sentencia. D. El análisis de la resolución atacada en función de los agravios expresados. D.1) Incapacidad Física. El menoscabo derivado de las lesiones provocadas por un hecho ilícito, debe ser indemnizado según el conjunto total de actividades del sujeto y la proyección que la secuela del accidente tiene sobre su personalidad integral, por lo que la estimación del monto adecuado no se sujeta a una tabulación prefijada: es necesario considerar toda circunstancia que caracterice a la víctima: su edad, sexo, estado civil, cargas de familia, nivel socio-económico y cualquier otro dato que demuestre la situación preexistente (arts. 902, 1068, 1069, 1083 y ccds., C. Civil). No tiene excesiva significación, en cambio, y por lo expuesto, que el perito médico graduara aquella disminución según una tarifación aritmética; lo que importa es el peso de aquella conforme a las referidas circunstancias personales (CSJN., 1-12-1992, en ?Doctrina Judicial? del 24-11-93, sum. 2.600; causas 106.468 del 16-4-09 RSD: 11/09, 106.180, 106.181 y 106.179 del 5-5-09 RSD: 27/09, 106.774 del 11-6-09 RSD: 55/09, SI-11125-2010 del 15-12-11 RSD: 180/11 de Sala III). Sentado lo expuesto, se analizarán las secuelas incapacitantes y circunstancias personales acreditadas en autos de cada uno de los reclamantes a fin de evaluar los montos apelados. D.1.1) Walter Eduardo Casas (\$ 60.000). Sostiene la actora que la suma otorgada no contempla la real magnitud de las lesiones y secuelas sufridas en el siniestro, teniendo en cuenta su edad y su nucleo familiar; que le implicaron un 20% de incapacidad de la T.O. Solicita un monto superior por cada punto de incapacidad otorgado. Surge de las constancias de autos, que el actor Walter Eduardo Casas fue atendido el día 28/12/2010 por el Dr. Rodolfo Franco quien le diagnosticó politraumatismos y recetó antibióticos (fs. 164/167 y 240/2). En el dictamen pericial, el experto detalló que el actor Casas presenta cervicalgia post-traumática que le ocasiona una incapacidad parcial y permanente del 10%, y síndrome doloroso del tobillo derecho con alteriaciones anatómicas (edema de tobillo, dolor a la palpación y a la marcha), que le ocasiona una incapacidad parcial y permanente de la total vida del 10%; sumando ambos conceptos en una incapacidad total del 20% (fs. 357/60). En

cuanto a las circunstancias personales, se acreditó que el actor Walter E. Casas al momento del accidente tenía 29 años (fs. 3, 5 de estos obrados, y 18 de la causa penal), que trabajaba en una mensajería y que convivía con la coactora Memere con quien tenía seis hijos (declaraciones testimoniales de fs. 17/8, 18/9 y 19/20 del B.L.S.G.). Teniendo en cuenta, entonces, las pautas enunciadas, que el porcentaje de incapacidad estimado por el perito no es definitorio del monto -sino que deben meritarse las secuelas incapacitantes de la víctima en relación a las circunstancias personales que presentaba al momento del hecho (conf. SI-7887-2011 r.s.d.68/2016 de esta Sala III°)-, y los padecimientos descriptos; la suma otorgada no resulta reducida, por lo que propongo desestimar los agravios y confirmar la resolución apelada en este aspecto (art. 165 del C.P.C.C., y 16 C.N.). D.1.2) Yesica Vaninda Memere (\$ 45.000) Sostiene la coactora que la suma otorgada resulta insuficiente, toda vez que, habiéndole sido diagnosticado por el perito el mismo grado de incapacidad que a Walter (20%), a ella se le otorgó una indemnización inferior. Manifiesta que conforme las conclusiones de la prueba médico pericial, sufre de una incapacidad permanente del 20% de la cual un 5% se corresponde a las cicatrices ocasionadas por el accidente, rubro estético que erróneamente la sentenciante no consideró, por no haberse probado la merma en sus ingresos. Dice haber solicitado y probado la lesión estética mediante la pericia médica, en tanto el perito otorgó un porcentaje de incapacidad por las marcas mencionadas, por lo que debe ser indemnizada. Por último, sostiene que el monto es reducido por las lesiones y secuelas sufridas, teniendo en consideración su edad y circunstancias personales. Con respecto al planteo traído por la actora en cuanto al daño estético, cabe mencionar que ningún dispositivo legal contempla en particular un daño estético, no por desconocerse que pueda existir, sino porque parte de sus consecuencias pueden configurar un daño moral, e integrar la incapacidad las restantes (causa 74.635 del 16-12-97, causa 95.961, rsd 287/04). Así pues, entre las lesiones por las que debe responder el victimario, se encuentran las deformaciones antiestéticas que importan un desmedro traumático en la perfección o armonía del cuerpo humano (causa 50.528 del 1-11-89 y 56.110 del 15-12-90 de la Sala IIª), e inciden de modo adverso en las posibilidades de la víctima, tanto por generar gastos destinados a disimularlas -cosmética- o a mejorarlas o eliminarlas -cirugía-, cuanto por causar dificultades a vencer frente a la oferta de trabajo y en toda otra esfera de la actividad humana. Ello ha de apreciarse, no únicamente en vista de la extensión y ubicación de las heridas afeantes, sino más concretamente, de un conjunto de circunstancias en que, como la edad y sexo de la víctima, y características de su oficio o profesión, es apetecida la regularidad de la apariencia. Es que, no por irracional, discriminatoria o injusta, puede desconocerse la realidad de que los seres humanos son en gran medida proclives a decidir ciertas opciones -principalmente en las relaciones sentimentales, sociales y laborales- conforme a lo que entra por los ojos? (Causa 96.659 del 21-9-04 RSD: 207/04 de la entonces Sala IIª, Causa 103.560 del 2-11-09 RSD: 130/09 y D-771/07 del 23/10/2014 RSD: 160/2014 de Sala III°). En tal orden de ideas, cabe destacar que la sentencia en crisis no se desentendió de tal concepto reclamado, sino que consideró que por no haberse invocado ni probado que sus ingresos hubieran mermado como consecuencia de éstas cicatrices, no le causaron un daño patrimonial, y por ende, no se lo indemnizó bajo el daño físico (incapacidad sobreviniente) ni de manera autónoma, aunque se la consideró al momento de evaluar el daño moral (fs. 401 vta. in fine y 402). Y es que efectivamente, al abordar el rubro del daño moral el que no fuera cuestionado por la apelante en sus agravios- la sentenciante incluyó e hizo mención específica para el monto otorgado a la actora Memere, el daño estético referido (403 vta in fine y 404). Ningún error entonces aparece demostrado respecto al encuadre dado por la sentenciadora. Por ello, el agravio al respecto resulta inhábil para elevar por este aspecto- la indemnización por incapacidad física establecida (art. 260 del C.P.C.C.). Por otro lado, surge de las constancias de autos que la actora Memere fue atendida el día 24/12/2010 en el Hospital General de Pacheco donde se le diagnosticó traumatismo encefalocraneano sin pérdida de conocimiento (fs. 197/8), y el día 28/12/2010 por el Dr. Franco Rodolfo donde le diagnosticaron politraumatismos y le recetaron antibióticos (fs. 170/2). Asimismo, surge de la pericia médica que por las alteraciones del electromiograma de miembros superiores posee una incapacidad parcial y permanente del 5% del total de la vida y por la alteración del electroencefalograma del 10% más. En cuanto a las circunstancias personales, se acreditó que la actora Yesica Memere al momento del accidente tenía 27 años (fs. 4, 5 de estos obrados, y 19 de la causa penal), que trabajaba como servicio doméstico en un country y que convivía con la coactor Casas con quien tenía seis hijos (declaraciones testimoniales de fs. 17/8, 18/9 y 19/20 del B.L.S.G.) Teniendo en cuenta, entonces, las pautas enunciadas, y que la indemnización otorgada no se encuentra como se refirió- sujeta a tabulación prefijada, resulta entonces inhábil el planteo referido a la comparación con el monto otorgado al coactor Casas (varón, 29 años, trabajo en mensajería, cervicalgia, síndrome doloroso en tobillo) para demostrar error en la mensura, considerando los padecimientos y las características descriptas de la actora y del accidente (27 años, trabajo en servicio doméstico, seis hijos, traumatismo encefalocraneano, politraumatismos, alteración electromiograma de miembros superiores), a lo que se suma que ninguna referencia formula sobre elementos que acrediten la incidencia económica de las secuelas en la situación específica de la impugnante, determinan que la suma otorgada no resulta reducida, por lo que propongo desestimar los agravios y confirmar la resolución apelada en este aspecto (art. 165 del C.P.C.C. y 16 C.N.). D.2) Gastos de tratamiento kinesiológico (\$ 2.400) Sostiene la accionante que la suma otorgada resulta reducida en

atención al tratamiento aconsejado por el experto en la pericia. Argumenta que la sentenciante efectuó un error en el cálculo del mismo, toda vez que receptó los consejos del experto en cuanto a la duración, extensión y monto del tratamiento, pero otorgo un monto inferior al que resulta de su cómputo. En efecto, el perito médico manifestó la conveniencia del Sr. Casas de efectuar sesiones de kinesioterapia dos veces por semana, durante seis meses aproximadamente, a un costo de \$200 cada una (fs. 359); lo que no fue cuestionado por las partes. Por ello, atendiendo al monto de las sesiones, duración y extensión del tratamiento aconsejado, la suma otorgada resulta reducida, y propongo elevarla a la suma de PESOS NUEVE MIL SEISCIENTOS (\$9.600) (art. 165 del C.P.C.C.).

D.3) Daño Moral. Para la citada en garantía el monto otorgado a los actores resulta excesivo, y que en la sentencia apelada alude a conceptos genéricos sin aclarar concretamente que pautas han servido de fundamento. El daño moral es la lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria. Su traducción en dinero se debe a que no es más que el medio para enjugar, de un modo imperfecto pero entendido subjetivamente como eficaz por el reclamante, un detrimento que de otro modo quedaría sin resarcir. Siendo así, de lo que se trata es de reconocer una compensación pecuniaria que haga asequibles algunas satisfacciones equivalentes al dolor moral sufrido. En su justiprecio, ha de recurrirse a las circunstancias sociales, económicas y familiares de la víctima porque la indemnización no puede llegar a enriquecer al reclamante (causas 106.468 del 16-4-09 RSD: 11/09, 106.439, del 1-4-09, RSD 8/09, 106.180, 106.181 y 106.179 del 5-5-09 RSD: 27/09 y 106.844 del 26-5-09 RSD 44/09 de Sala III). En sintonía con las pautas enunciadas se analizarán los montos fijados a cada una de las víctimas, que la apelante considera excesivos en relación a los daños sufridos.

D.3.1) Walter Eduardo Casas (\$ 70.000) De las constancias de autos, surge que el actor fue atendido el 28/12/2010 por el Dr. Rodolfo Franco donde se le diagnosticaron politraumatismos y le recetaron antibióticos (fs. 164/167 y 240/2). Tal como se mencionó, el perito le diagnosticó cervicalgia post-traumática y síndrome doloroso del tobillo derecho con alteraciones anatómicas. Sostuvo allí que tiene movilidades activas y pasivas dolorosas en la columna cervical, y que presenta dolor a la palpación y a la marcha en el tobillo derecho (fs. 357/60). Teniendo en cuenta los hechos descriptos y las circunstancias personales del actor anteriormente referidas, la suma fijada resulta elevada y propongo reducirla a la suma de PESOS CUARENTA MIL (\$40.000).

D.3.2) Yesica Vaninda Memere (\$ 70.000) De las constancias de autos surge que la actora Yesica Memere fue trasladada luego del accidente (fs. 2 de fotocopias de causa penal) y atendida en el Hospital General de Pacheco donde se le diagnosticó traumatismo encefalocraneano sin pérdida de conocimiento (fs. 197/8), y el día 28/12/2010 por el Dr. Franco Rodolfo donde le diagnosticaron politraumatismos y le recetaron antibióticos (fs. 170/2). Asimismo, además de la incapacidad mencionada en el rubro físico, el perito médico dio cuenta de una marca de raspón de arrastre accidental del hecho de 7 cms. por 4 cms. en el brazo izquierdo, de igual color que el resto de la piel; y otro raspón de arrastre de 10 cms. por 6 cms., en el miembro inferior izquierdo de igual color de la piel. Ponderando los hechos descriptos y las circunstancias personales de la actora anteriormente referidas, la suma otorgada resulta elevada y propongo reducirla a la suma de PESOS SESENTA MIL (\$60.000).

D.4) Tasa de interés. Sostiene la citada en garantía que la tasa de interés fijada en la sentencia desatiende la doctrina sentada por nuestro Cítero Tribunal provincial (SCBA Ac. 48.830 del 01/09/1992). Cabe señalar al respecto que tal doctrina se ha visto recientemente complementada con el fallo dictado en la causa ?Zocaró, Tomás Alberto c/ Provincia ART S.A. y otro s/ ds. y ps.? (SCBA Ac. 118.615 del 11/3/2015), en el sentido que el Superior Tribunal consideró que la tasa que paga el Banco de la Provincia de Bs. As. en las operaciones de depósito a través del sistema Banca Internet Provincia a treinta días vigentes en los distintos períodos de aplicación (la tasa pasiva digital) es un índice que no vulnera la doctrina antes referida. Por las razones expuestas, de acuerdo a las circunstancias actuales, tal índice (tasa pasiva digital) resulta ?actualmente como regla- el más adecuado para compensar la imposibilidad de uso del capital desde el momento del hecho que importa la condena fijada en autos, lo que debe ser apreciado teniendo en cuenta que no se ha demostrado que en el caso específico ello no se configure. En consecuencia la sentencia habrá de ser confirmada en este aspecto(arts. 622 del Código Civil, 163 inc. 5° del C.P.C.C. y 16 C.N.; causas SI29985/2010 del 18-6-15 RSD 89/15 y SI30771-2012 del 14-7-15 RSD 96/15, SI-5409-2009 del 10-11-15 RSD 180/15 de Sala III°). Con las modificaciones propuestas voto por la afirmativa. El señor Juez doctor Krause por los mismos fundamentos votó en igual sentido. A la segunda cuestión, la señora Juez doctora Soláns dijo: En virtud del resultado arrojado por la votación a la primera cuestión, corresponde a) reducir las indemnizaciones fijadas a favor de Walter Eduardo Casas y Yanina Vanina Memere a las respectivas sumas de PESOS CIENTO QUINCE MIL CIEN (\$115.100) y PESOS CIENTO SEIS MIL QUINIENTOS (\$106.500); b) confirmar la sentencia apelada en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravio. Las costas devengadas ante esta Alzada se imponen en el orden causado en atención al resultado de los recursos (art. 68 del C.P.C.C.), a cuyo fin se regularán los honorarios de los letrados en la oportunidad prevista por el art. 31 del Dec. Ley 8904/77. El señor Juez doctor Krause por los mismos fundamentos votó en igual sentido. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA POR ELLO, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo, a) se

reduce las indemnizaciones fijadas a favor de Walter Eduardo Casas y Yanina Vanina Memere a las respectivas sumas de PESOS CIENTO QUINCE MIL CIEN (\$115.100) y PESOS CIENTO SEIS MIL QUINIENTOS (\$106.500); b) se confirma la sentencia apelada en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravio. Las costas devengadas ante esta Alzada se imponen en el orden causado en atención al resultado de los recursos (art. 68 del C.P.C.C.), a cuyo fin se regularán los honorarios de los letrados en la oportunidad prevista por el art. 31 del Dec. Ley 8904/77. Regístrese, notifíquese y devuélvase.

009798E