

## Accidente De Transito Culpa Concurrente Colision Entre Moto Y Vehiculo

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina a los días del mes de mayo de dos mil diecisiete, reunidos en acuerdo los Sres. Jueces de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "F", 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. A las cuestiones propuestas el Dr. Galmarini dijo: I.- La sentencia de fs. 308/321 hizo lugar a la demanda entablada por el actor con motivo del accidente de tránsito ocurrido el 10 de agosto de 2009, aproximadamente a las 19.45 hs., en la av. San Martín de la localidad de Caseros, entre las calles Bonifacini y Fischetti, del Partido Tres de Febrero, en el que el reclamante circulaba con un ciclomotor por la mano derecha de la calzada cuando la demandada al mando del automóvil Renault 19, patente SEQ-861, realiza una maniobra de giro para entrar en una estación de servicio cerrándole el paso y provocando la embestida del ciclomotor contra el automóvil. En consecuencia, la Sra. juez condenó a Marta Ester Monjes a pagar en el plazo de diez días a Leonardo Fabián Valdez la suma de \$216.605, importe que incluye los intereses fijados (el total de los rubros admitidos es el de \$83.700 -fs. 319 vta.-). Asimismo, hizo extensiva la condena a "Paraná Sociedad Anónima de Seguros en los términos del art. 118 de la ley 17.418. Impuso las costas a la demandada. Apelaron la demandada y la citada en garantía, quienes expresaron agravios a fs. 338/342, cuyo traslado no fue contestado. II.- Responsabilidad. La existencia del hecho no se encuentra controvertida, ni tampoco que el impacto se hubiera producido cuando el automóvil ingresaba a la estación de servicio ubicada en la av. San Martín, entre las calles Bonifacini y Fischetti, de Caseros, Partido Tres de Febrero. De ahí que acertadamente la magistrada ha considerado aplicable al caso el art. 1113, segunda parte del segundo párrafo del Código Civil, de conformidad con la doctrina plenaria emitida en los "Valdez Estanislao c/ El Puente S.A.T. y otro" del 10 de noviembre de 1994. Así, el choque de dos rodados en movimiento pone en juego las presunciones de causalidad y responsabiliza a cada dueño o guardián por los daños sufridos por el otro, con fundamento objetivo en el riesgo creado. Como en el caso el demandado se limitó a contestar la pretensión en examen, dando solamente una versión distinta de la forma en que ocurrió el accidente, sin deducir reconvencción, es claro que la presunción legal juega en su contra y para eximirse de responsabilidad -sea en forma total o parcial- debía invocar y probar la culpa de la víctima, la de un tercero por la que no debía responder o el caso fortuito ajeno a la cosa que fracturase la relación causal (CNCiv. Sala F, octubre 11/2007, "Ventrici, Domingo c/ Novion Maurice y otros", La Ley Online, AR/JUR/9364/2007). Los apelantes invocan que el actor refirió a los oficiales de policía que intervinieron en el acta inicial del procedimiento que "...momentos antes cuando conducía la motocicleta por Avda. San Martín al llegar a la estación de servicios no vio el vehículo y colisionó contra éste en la parte trasera del mismo?". También aducen que de las fotografías de fs. 11 (causa penal) se advierte que el automóvil fue impactado en la parte trasera derecha. Como ambos rodados se trasladaban en el mismo sentido de circulación y a criterio de los recurrentes no hay forma que una maniobra de encierro provoque una colisión en el lugar del automóvil que da cuenta la fotografía, aducen que la desatención del conductor de la motocicleta en todo, o al menos en parte, fue determinante para que se produzca la colisión de los rodados. Esa es la versión dada por los oficiales de policía que labraron el acta de procedimiento en la que no participó el aquí actor, quien al declarar en sede policial dio una versión más detallada de lo ocurrido. A fs. 13 de esas actuaciones penales (fs. 92 de este expte.) el actor declaró que en "momentos en que se encontraba circulando con la motocicleta marca Kenia...por la Av. San Martín en dirección a la estación Tropezón, haciéndolo por la mano derecha -lenta- es así que al llegar a la altura de la estación de servicios Esso ubicada en la Av. San Martín...entre Bonifacini y Fischetti es que imprevistamente un vehículo marcha Renault modelo 19 de color gris, ingresó efectuando un giro a la derecha encerrando al dicente quien no pudo frenar dicha motocicleta colisionado contra dicho vehículo en la parte delantera -trompa- lado derecho, cayendo de la motocicleta al suelo quedando lesionado en el piso?". Ambas partes coinciden en que el choque se produjo cuando el automóvil de la demandada ingresaba a la estación de servicio, por lo que la existencia del accidente no se encuentra controvertida, y como no hay reconvencción, incumbía a la demandada acreditar alguna de las eximentes de responsabilidad. Pero estimo que asiste en parte razón a las apelantes en cuanto la versión dada por el actor a los policías intervinientes no ha de ser soslayada en razón de la mayor espontaneidad que surge del hecho de haber sido formulada el mismo día de ocurrencia del accidente. Esa manifestación es reveladora de que alguna distracción ha tenido el actor si declara que no había visto al vehículo que lo precedía, al que chocó cuando ingresaba a la estación de servicio. Pero el lugar del impacto que se observa en la fotografía agregada en sede policial (fs. 11 causa penal y fs. 90 de este expte.), esto es en el extremo lateral trasero derecho del paragolpe del Renault 19, contrariamente a lo aducido por los apelantes,

bien pudo obedecer a la maniobra de giro efectuada por la demandada para ingresar a la estación de servicio sin que ella haya acreditado debidamente que ese ingreso lo hubiera anunciado con la debida antelación mediante la señalización adecuada, más aún si se tiene en cuenta que la estación de servicio se halla en medio de la cuadra -a la altura del 1934 de la Av. San Martín- según el croquis realizado por la policía (ver fs. 2 de la causa penal y fs. 81 de este expte.). De modo tal que juzgo hay elementos suficientemente demostrativos de que el actor ha contribuido en la producción del accidente por no haber conducido con la debida atención o con el dominio del rodado que las circunstancias exigían, pero sin excluir la responsabilidad de la demandada por el riesgo creado en la conducción de su automóvil en movimiento, más aún si se tiene en cuenta que ingresaba a una estación de servicio ubicada en medio de la cuadra sin probar en estas actuaciones que hubiera prevenido la realización de esa maniobra mediante la señalización pertinente. De modo tal que estimo que ambos conductores han contribuido en partes iguales en la producción del accidente, razón por la cual propongo modificar la sentencia declarando la responsabilidad concurrente de ambos protagonistas, por lo que la demandada deberá responder en el 50% de los montos indemnizatorios que se admiten. III.- Daño y tratamiento psicológico. La demandada y la citada en garantía consideran excesivos los montos reconocidos por daño psicológico (\$37.500) y por tratamiento (\$7.200). Lo cierto es que con respecto al monto fijado por tratamiento no formula crítica concreta alguna, por lo que ha de considerarse que no hay agravio sobre el punto. En cuanto al daño por un lado concluye solicitando el rechazo del rubro, por entender que la incapacidad actual es leve y de carácter temporario, y además porque las lesiones a la psiquis no constituyen una categoría autónoma. En su caso pide la reducción del monto por las razones que expone. El perito psicólogo concluyó en que de los signos psicosemiológicos consignados y las inferencias realizadas de las técnicas proyectivas administradas se puede determinar que a la fecha de la evaluación se detecta en el Sr. Leonardo Fabián Valdez un desarrollo psíquico postraumático moderado (15% de incapacidad) según el baremo para daño neurológico y psíquico de los Dres. Mariano Castex y Diego Silva (2.6.7). Asimismo señala que la elaboración de la situación traumática detectada debería ser tratada con una psicoterapia de corte psicoanalítico con una frecuencia semanal de aproximadamente 6 meses de duración, fijando un costo estimado de \$300 la sesión (fs. 247). Allí mismo al responder el punto pericial c) afirma que efectivamente su estado psicológico guarda relación causal con el accidente de marras. Los apelantes se quejan de que la magistrada hubiera considerado que la impugnación fue manifestada por el letrado de la parte demandada sin apoyo alguno de consultor técnico en la materia que pueda determinar con una mayor solvencia la valoración del daño psíquico -en más o en menos- de lo expuesto por el profesional designado. Aducen los recurrentes que es errónea esa apreciación de la Sra. Juez ya que en la contestación de la citación en garantía se designa consultor técnico al Dr. José Luis Sandoval Hernández (fs. 51 vta/52), y que en la audiencia del art. 360 del Código Procesal se tuvo presente esa designación. Pero lo cierto es que la impugnación fue presentada sólo por el letrado apoderado de la demandada y de la citada en garantía, sin que conste participación alguna del consultor técnico. La Sala ha adherido al criterio según el cual la fundamentación médica o psicológica realizada por un abogado, sin otro elemento de convicción que la respalde, carece de entidad para rebatir la efectuada por el profesional especialista que actuó en este proceso como perito médico o psicólogo (conc. CNCiv. Sala C, diciembre 11/1997, "Claire Acuña Eliodoro y otro c/ Gómez, Joaquín Tomás y otro s/ daños y perjuicios", L. 218.418; CNCiv. Sala F, agosto 11/2014, "Harthmann, Juan Carlos c/Vázquez Álvarez Balbino y otros s/ daños y perjuicios" Expte. N° 60.002/2010; id. Sala F, febrero 12/2016, "Di Lalla Nicolás y otro c/ Gómez Arnez Adam y otros s/ daños y perjuicios" Expte. N° 37.002/2006, entre otros). De ahí que coincido con la valoración de la magistrada de la prueba pericial psicológica, más allá de que la argumentación del letrado referida al diagnóstico de estrés postraumático de grado moderado fue inicialmente leve no deja de ser una mera suposición que en su opinión derivaría de no haber realizado previamente el actor la psicoterapia. Pero aunque ello hubiera sido así no sería imputable al damnificado, sino al responsable del daño esto es a los mismos apelantes el no haber resarcido oportunamente al reclamante. De todos modos el perito determinó que la secuela incapacitante psicológica por él verificada al momento de realizar la peritación guarda relación causal con el accidente de marras, por lo que sin duda los demandados deben hacerse cargo de la indemnización en la medida en que son considerados responsables en este pronunciamiento. La mera reiteración de las impugnaciones, que fueron debidamente desestimadas por la magistrada, no constituye agravio en los términos del art. 265 del Código Procesal. Sin perjuicio de ello, corresponde señalar que no hay elemento de juicio suficientemente demostrativo de que se trate de una incapacidad temporaria, lo contrario surgiría de la circunstancia de que no obstante el tiempo transcurrido desde la producción del accidente hasta la fecha de la peritación continuaba la secuela psicológica diagnosticada por el perito. Sí ha de apreciarse para la determinación del resarcimiento por el daño psicológico la incidencia presumiblemente favorable que producirá la psicoterapia, cuyo costo se indemniza por separado. Por otro lado, no cabe duda de que el daño moral y el daño psicológico son rubros indemnizatorios que pueden ser considerados con autonomía. La confusión entre el daño psíquico y el daño moral es inadmisibles. Son conceptos diferentes. Uno constituye un menoscabo patológico de la salud psíquica, que integra el concepto de incapacidad sobreviniente, mientras que el otro repercute en los sentimientos o en la interioridad del damnificado, lo

dañado son bienes de goce, afección y percepción emocional y física (CNCiv. Sala F, octubre 26/2004, ?Molina Silvia Sandra c/ Línea 37 Cuatro de Septiembre y otros s/ daños y perjuicios?; id. Septiembre 15/2005, L. 423.766; id. Junio 2/2008, L. 498.774). Por lo expuesto la pretensión tendiente a que se rechace la indemnización es inadmisibles, pues más allá de que junto con el daño físico el psíquico o psicológico integran el concepto de incapacidad sobreviniente, una vez acreditado debe ser indemnizado, sea en forma conjunta o en forma separada. En lo atinente a la pretensión de que se reduzca el monto, si se tiene en cuenta la secuela incapacitante verificada por el perito psicólogo, aun considerando la presumible mejoría que producirá la psicoterapia, la edad al momento del accidente -44 años- y las otras circunstancias particulares consideradas por la Sra. juez, estimo que en manera alguna puede considerarse excesivo el monto de \$37.500 fijado por la Sra. juez, destacando que estará a cargo de los aquí apelantes el 50% de ese importe. IV.- Intereses. La demandada y su aseguradora cuestionan la aplicación de la tasa activa desde la fecha del hecho hasta el efectivo pago y proponen que se fije una tasa que no supere el 6%, 8% o en su defecto la tasa pasiva hasta la sentencia que se dicta en esta Sala. Es de recordar que a juicio de la Sala no obstante la derogación del art. 303 del Código Procesal prevista en el art. 12 de la ley 26.853, ese artículo ligado a las normas atinentes al recurso de inaplicabilidad de la ley conserva vigencia ultraactiva en tanto no sean operativas las que lo sustituyen por el de casación (art. 15 de la ley citada). De ahí que resulta aplicable al caso la doctrina del fallo plenario dictado en los autos "Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios", el 20 de abril de 2009. Además esta Sala a partir del precedente resuelto con fecha 14 de febrero de 2014 en los autos ?Zacañino, Loloir Z. c/ AYSA s/ daños y perjuicios? (expte. N°162543/2010, L. 628.426), por unanimidad, se ha pronunciado en el sentido de que la tasa activa prevista en el citado fallo plenario no representa un enriquecimiento indebido, pues en manera alguna puede considerarse que la aplicación de esa tasa, en supuestos como el del caso, implique una alteración del significado económico del capital de condena. En consecuencia, corresponde rechazar los agravios expresados por los apelantes y confirmar este aspecto de la sentencia apelada. V.- Teniendo en cuenta que de admitirse la solución que propongo se declara la responsabilidad concurrente en la producción del accidente, en partes iguales, la demandada y la citada en garantía deberán responder por el 50% de los montos indemnizatorios admitidos (\$84.700, ver fs. 319 vta.), esto es la demanda prospera por la suma de \$42.350, monto sobre el que se aplicará la tasa activa indicada en el considerando IV de este pronunciamiento desde la fecha del hecho hasta el efectivo pago. VI.- La naturaleza resarcitoria de las costas en este tipo de procesos y la circunstancia de que no obstante la decisión que propongo de que existió en el caso responsabilidad concurrente en la producción del accidente, la demanda de todos modos procede aunque en una medida menor a la pretendida, juzgo que corresponde mantener lo resuelto en primera instancia sobre las costas a cargo de la demandada vencida. La misma solución resulta aplicable a las costas dealzada, en el sentido de que estarán a cargo de las apelantes, más aun considerando que en el caso el actor no respondió el traslado de la expresión de agravios. Por los fundamentos que anteceden voto porque se modifique la sentencia de fs. 308/321, en cuanto se declara la responsabilidad concurrente en la producción del accidente, en el 50% a cada una de las partes, y porque se confirme lo demás que fue materia de expresión de agravios. En consecuencia, la condena se reduce a la suma de \$42.350, sobre la que se aplicarán los intereses a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del hecho hasta el efectivo pago. Con las costas de alzada a cargo de los apelantes. 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 ///nos Aires, mayo de 2017. AUTOS Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el acuerdo que antecede, se modifica la sentencia de fs. 308/321, en cuanto se declara la responsabilidad concurrente en la producción del accidente, en el 50% a cada una de las partes, y se confirma lo demás que fue materia de expresión de agravios. En consecuencia, la condena se reduce a la suma de \$42.350, sobre la que se aplicarán los intereses a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del hecho hasta el efectivo pago. Con las costas de alzada a cargo de los apelantes. Notifíquese y devuélvase. 018544E