

Accidente De Transito Menor Embestido Al Cruzar Rubros Indemnizatorios

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Menor embestido al cruzar. Rubros indemnizatorios Se modifica el monto indemnizatorio establecido en la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito sufrido por un menor de edad, cuando fue embestido por la camioneta conducida por el codemandado al pretender cruzar una avenida.

En General San Martín, a los 2 días del mes de marzo de dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo Ordinario las señoras Jueces de la Sala Tercera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Martín, Dras. Dora Mónica Gallego y Pérez, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?AVALOS, AGUSTIN Y OTR. C/BELLOMO, Marcelo A. y ot. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, y habiéndose practicado oportunamente el sorteo que prescriben los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código Procesal, resultó del mismo que la votación debía realizarse en el orden siguiente: Dras. Pérez y Gallego. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª) ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? 2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A la primera cuestión, la Señora Juez Doctora Pérez dijo: I. Contra la sentencia de fs. 411/425vta. que hace lugar a la demanda incoada, interponen recurso de apelación la parte co-demandada, Sr. Bellomo, a fs. 434 y la parte actora a fs. 435.- Concedidos ambos recursos a fs. 436 el primero es declarado desierto a fs. 446, y el de la actora resulta fundado con la expresión de agravios de fs. 441/445 que recibe contestación únicamente del co-demandado Bellomo, teniéndole por perdido el derecho que ha dejado de usar al restante co-demandado Alfredo Maggi a fs. 453.- II.- Agravia puntualmente al apelante el monto por el que finalmente prosperó la demanda, cuestionando los valores asignados como indemnización del Daño Emergente (\$ 2.300), Incapacidad Sobreviniente (\$ 30.000), Daño Moral (\$ 22.200) y Daño Psicológico (\$ 76.500). Cuestionando asimismo la tasa fijada para el cálculo de los intereses (tasa pasiva).- Solicita que todos los rubros sean elevados en virtud de que las sumas fijadas a su entender no cumplen con el principio de reparación integral prescripto por el Código de Fondo.- a).- Respecto del Daño emergente manifiesta que la suma de \$ 1.150 para cada uno de los accionantes -progenitores de C. J. A., quien fuera menor al momento del accidente- no resulta una suma suficiente para hacer frente a las erogaciones que oportunamente debieron afrontar como padres, para costear los gastos de remedios y tratamiento médico de su hijo, lesiones cuya gravedad quedó demostrada en autos con la pericia médica de fs. 260/261 y 292/293, solicitando que las mismas sean elevadas ponderando el proceso inflacionario sufrido por el país y que pudo afectar los costos de los servicios y prestaciones abonados desde la fecha del hecho hasta la actualidad.- b).- En cuanto al monto establecido para indemnizar la incapacidad sobreviniente (\$ 30.000) entiende que el mismo resulta insuficiente. Ya que dicha suma debe ser fijada no sólo teniendo en cuenta el porcentaje de incapacidad de la parte, arrojado por la pericia médica, sino también evaluando las especiales circunstancias del caso bajo análisis. Destacando la existencia de secuelas halladas en la pericia que guardan relación de causalidad con el accidente sufrido por el menor (limitación funcional de la mano izquierda y la imposibilidad futura de efectuar esfuerzos físicos en la zona afectada, estimada en un 10 % de incapacidad -de la pericia médico traumatológica-). Por lo que solicita se eleven la cifra mencionada teniéndose en cuenta las consecuencias disvaliosas que el hecho de autos ha dejado de manera permanente en la persona del actor.- c).- Cuestiona también la suma asignada en concepto de Daño Psicológico (\$ 76.500) comprensiva del tratamiento recomendado por el profesional del área.- Sostiene que la misma no logra contemplar acabadamente la magnitud de las secuelas psicológicas existentes en la actora (25% de incapacidad), solicitando se eleven los mismos hasta alcanzar la suma que se considere justa, contemplando el costo del tratamiento aconsejado a valores actuales.- d).- En cuanto a la partida establecida por ?daño moral? (\$ 22.200), la considera irrisoria. Aclarando que para su para su determinación debe tenerse en cuenta no sólo la lesión sufrida por el entonces menor, sino todas las consecuencias negativas que el hecho de autos trajo aparejada a la vida de éste, por lo que solicita su elevación sustancial.- e).- Por último cuestiona que la sentencia mande aplicar intereses a la tasa pasiva que pague el Banco de la Pcia. de Buenos Aires para sus depósitos a treinta días, requiriendo en su lugar la aplicación de la misma tasa pero en su modalidad electrónica, conocida como ?la tasa pasiva digital?, por ser la que más se acerca para mantener el equilibrio patrimonial, y no perjudicar innecesaria e inmerecidamente a su parte que fue la única afectada por el hecho dañoso.- II.- Trata el presente de un accidente de tránsito ocurrido el día 3 de abril de 2004 en la intersección de la Avenida Mitre y la calle Antártida Argentina de la Localidad y Partido de San Miguel (sentido hacia Moreno), entre el entonces menor de edad C. J. A., que caminaba por la referida avenida y se disponía a cruzar, cuando fue embestido por una camioneta marca Ford, Modelo F-350 titularidad del Sr. Alfredo Maggi, que circulaba por el carril del sentido contrario, y era conducida por el co-demandado Sr. Marcelo Bellomo.- Situación que quedó acreditada en autos y no resulta materia de agravio (arts. 260 y 272 del CPCC).- Previo al tratamiento de la cuestión,

no obstante la entrada en vigencia (1° de agosto de 2015) del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y lo dispuesto en cuanto a su eficacia temporal (art. 7), tratándose el presente de un hecho ilícito ocurrido el 3 de abril de 2004 (conf. demanda, fs. 9/19; contestación de los demandados de fs. 38/43 y 105 y 110; arts. 330 inc. 4 y 354 inc. 1 del CPCC), corresponde aplicar el Código Civil existente a esa fecha (conf. Aida Kemelmajer de Carlucci, "Nuevamente sobre la aplicación del Código civil y Comercial a las situaciones jurídicas existentes al 1 de agosto de 2015", La Ley 2 de junio de 2015, punto IV).- De todas formas cabe aclarar que la normativa actual respecto a la responsabilidad objetiva, no difiere de la consagrada en el artículo 1113 y ccdds. del Código Civil, contemplando en su articulado la doctrina y jurisprudencia desarrollada (arts. 1757, 1758, 1769, 1286 y ccdds. del Código Civil y Comercial; conf. Ricardo Raúl Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación, Comentado; nota al art. 1757, página 583 y sigtes., Tomo VIII, Editorial Rubinzal - Culzoni, 2015).- III.- A continuación procederé a evaluar los montos asignados a cada uno de los rubros cuestionados.- a).- En cuanto al rubro "Incapacidad sobreviniente. Daño físico." es jurisprudencia reiterada de este Tribunal que "en relación a los porcentajes de incapacidad peritados y el monto a fijar la cuantificación de las lesiones mediante los baremos o tablas de discapacidad, elaboradas muchas de ellas para el fuero laboral, responden a un sistema tarifado que se desentiende de la restitución integral del fuero civil. Aquí, mas que la lesión en sí, son sus secuelas discapacitantes las que se toman en cuenta en tanto son ellas las que generan limitaciones en la capacidad de la víctima, siendo estas limitaciones las que se traducen en un perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria (art. 1068 Cód. Civil; esta Sala, causas N° 63.115 y 70.637 entre otras) y que, en materia civil, la incapacidad no se determina en función de baremos de aplicación matemática, sino en razón de la índole de las lesiones y sus secuelas, y de la incidencia discapacitante que ellas tienen en la situación personal y concreta de la víctima, atendiendo al principio de reparación integral que gobierna la materia de daños (arts. 1067, 1068, 1075, 1083 y ccdds. del Cód. Civil). Así, el grado de incapacidad sólo juega aquí como pauta de referencia pero no determinante de la indemnización" (causa n° 63.115 citada; esta Sala Tercera en causa N° 67.534 del 7/8/2014).- A raíz del accidente el actor, C. J. A., fue trasladado y atendido en el Hospital Municipal Dr. Raúl Larcade de la Ciudad y Partido de San Miguel (conf. fs. 192/197), donde se le practicaron las primeras curaciones quedando internado en estado de observación. Con posterioridad fue trasladado por sus padres a la Clínica Independencia de Vte. López, Pcia. de Bs. As. donde se le realizó una intervención quirúrgica en el codo derecho, por la fractura expuesta sufrida a raíz del accidente quedando internado por el periodo de diez días (ver fs. 136/163).- En la pericia Médico Forense glosada a fs. 260/261 y de fs. 292/293 surge que el Dr. Manuel Mazaira Vilela, practicó examen médico legal en la persona de C. J. A., dictaminando: "que se halla relación de causalidad entre las lesiones y secuelas halladas con el accidente de autos; que se consideran lesiones secuales objetivas a nivel de la funcionalidad de la mano izquierda; que en base a los Baremos de Di Doménica, Item 309, pág. 194 se considera el grado de incapacidad sobreviniente en un 10% de la T.V. El menoscabo se objetiva en la funcionalidad de la mano afectada, determinando que la víctima no podrá realizar tareas de motricidad fina, ni esfuerzo físico considerable en la zona afectada (ver contestaciones a los puntos de pericia n° 1 al 16) (arts. 474 y 384 del CPCC).- Conforme el tipo de lesiones sufridas y sus secuelas incapacitantes que no se encuentran cuestionadas por las partes, así como las características personales de la víctima, joven de 14 años al momento del accidente, estudiante (conforme fs. 1 de la Causa Penal N° 358805 y punto "5.Hechos" del escrito de demanda de fs. 9/19), entiendo que la suma de pesos treinta mil \$ 30.000 fijada en la sentencia debe elevarse a la suma de pesos setenta mil (\$ 70.000)(arg. arts. 1068 y ccdds. del Código Civil, 375, 474, 384 y 165 del CPCC).- b).- Respecto al cuestionamiento de las indemnizaciones otorgadas en concepto de "daño psicológico" y "tratamiento psicológico" han de ponderarse las circunstancias fácticas de cada caso como las conclusiones de la pericia (art. 474 CPCC).- Al respecto es sabido que el tipo de secuela de incapacidad psíquica, así como el tratamiento aconsejado y su incidencia en la reducción de la secuela discapacitante, en virtud del resultado que puede arrojar el tratamiento, opera para el futuro pero no borra la incapacidad existente hasta entonces (conf. SCBA, Ac. 69476 9-5-2001; Ac. 92681 14-9-2011).- Cuando el tratamiento o apoyo terapéutico importa admitir la posibilidad cierta de recuperación del paciente, al menos al nivel anterior al accidente, al haber fijado una suma para sufragar este tratamiento, ha de ponderarse debidamente indemnizar la secuela de incapacidad psíquica, a efectos de no duplicar el resarcimiento (conf. este Tribunal Sala I c. n° 53.526, 11-11-2003, entre otras).- En igual sentido se ha manifestado el Tribunal Supremo Provincial, así ha dicho: "Pero no podría pedir ambas reparaciones al mismo tiempo sin incurrir en una indebida duplicación. Esto es, no podría reclamar por el total de la incapacidad psíquica y al mismo tiempo que se le paguen las sesiones de terapia para reducir esa misma incapacidad" (SCBA, Ac. 90.122 8-11-2006).- En la Pericia de fs. 205/207vta. -presentada el 09/02/2010- dictaminó la Perito Psicóloga Adriana Rossini que el actor, en lo que respecta al accidente, "padece una sicopatología secular que se corresponde con un "trstorno Adaptativo" (según criterios del DSM IV) que se acompaña de un malestar en relación a su esquema corporal y de componentes fóbicos de grado moderado por las limitaciones que implica, detectadas en las áreas social, profesional, laboral etc." "Acorde al tiempo transcurrido se considera estresante crónico; con un 25% de incapacidad (según Baremo Silva-Castex en Desarrollos Reactivos de grado moderado). Recomendando su abordaje terapéutico durante al menos un

año, de dos sesiones semanales en los primeros tres meses (según evolución) y luego de una sesión semanal hasta que el terapeuta que lo asista considere pertinente. Estableciendo un arancel aproximado de \$70 cada consulta?.- La referida pericia tampoco mereció observación de las partes (arts. 474, 473 y 384 del CPCC).- Con lo cual y conforme forme lo expuesto, así como la jurisprudencia antes citada respecto a la incidencia del tratamiento psicológico, que más allá de no haberse dictaminado su efectividad, sí debe contemplarse como un paliativo del mismo, estimo que las sumas fijadas por el daño psicológico (\$ 76.500) comprensivo de las sesiones aconsejadas, debe confirmarse aunque en distintas proporciones, toda vez que del monto fijado debe entenderse que la suma de pesos cincuenta y siete mil (\$ 57.0000) resulta asignada al ?daño psicológico? y los dieciocho mil pesos restantes (\$18.000) para afrontar el ?tratamiento psicológico? indicado por la profesional, siendo éstas sumas las que guardan relación con el tipo de secuela psíquica dictaminada y el quantum que habitualmente se fija en esta Instancia recursiva para indemnizar los costos del tratamiento. Por lo que propongo su confirmación en tales proporciones (arts. 1068 y ccdtes. del Código Civil, 375, 474, 384 y 165 del CPCC).- c).- Con referencia al otro rubro cuestionado, indemnización por ?daño moral?, sabido es que el mismo se configura por el conjunto de sufrimientos, padeceres de orden espiritual y angustias causadas por el ilícito, encontrando su cauce legal en el art. 1078 del C. Civil (esta Sala causas n° 48.469, 48.402, 49.269, 53.459, entre otras), su carácter es resarcitorio y no sancionatorio.- Propicio entonces, conforme los antecedentes del Tribunal, el tipo de accidente sufrido y las secuelas incapacitantes dictaminadas, elevar la suma de pesos veintidós mil doscientos \$ 22.200 fijada a la de pesos cincuenta y cinco mil \$ 55.000 (arg. arts. 1078 del Código Civil y 165 del CPCC).- d).- Finalmente y en cuanto al rubro ?gastos médicos? es jurisprudencia del tribunal que para la determinación de tales gastos no es necesario una prueba acabada de su erogación, debiendo valorarse en base a criterios de razonabilidad y prudencia y en proporción con las lesiones y secuelas (art. 165 CPCC). Y, que el hecho de que la actora se hubiera asistido en hospitales públicos o por medio de su obra social no obsta a la procedencia de los gastos médicos y de farmacia, pues siempre existen erogaciones a cargo del paciente (esta Sala en causa n° 64.036 12/04/12).- Por lo cual atento las constancias de autos propongo la confirmación de la suma de pesos dos mil trescientos (\$ 2.300) fijados por el a-quo.- IV.- En cuanto al cuestionamiento de la tasa de interés fijada en la sentencia de grado (tasa pasiva), esta Sala Tercera mediante la sentencia dictada el 26/11/2015 (Reg. D-231/15) en los autos ?Torres, Jorge Martín c/ Giordano, Gonzalo y otros s/ Daños y perjuicios? (causa N° 69.578), y el 10/05/16 (Reg. Int.D-52/16) en autos ?Almada, Rodolfo Alberto Y Ot. C/ Delsalt, Sabrina Soledad Y Otro/A S/ Daños Y Perjuicios? (causa n° 70.065) dispuso que ?Resultando la misma (tasa pasiva digital) una variante de la tasa pasiva, disponer su aplicación no vulnera el criterio reiteradamente sostenido por esta Sala Tercera (doct. de la SCBA en autos ?ZOCARO TOMAS ALBERTO C/PROVINCIA A.R.T. S.A. Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJUICIOS?). Y ?Toda vez que la aplicación de la tasa pasiva en su modalidad ?digital? es la que mejor recepta el principio de reparación plena (doct. arts. 1068, 1069, 1083 y ccts. del C.C. y art. 1740 del C.C. y C.), corresponde su aplicación, desde el momento en que comenzó a regir siendo este criterio el que ha sido adoptado recientemente por las restantes Salas de este Tribunal (Sala Primera en causa nro. 56.639 y Sala Segunda en causa nro. 59.454) en tanto no supone una modificación en los parámetros tomados para fijar la ?tasa de interés pasiva? correspondientes a la materia en análisis?.- En tal sentido, y siendo que el presente accidente data del 03 de abril de 2004, se aplicará desde esa fecha la ?tasa pasiva? hasta el 18/08/2008 y desde allí la ?tasa pasiva digital? hasta el total y efectivo pago.- Por lo que corresponde hacer lugar parcialmente a este agravio, modificando la tasa de interés aplicable en tal sentido.- Por todo lo expuesto, con las modificaciones propuestas, voto por la AFIRMATIVA.- La señora Juez Dra. Gallego, votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.- A la segunda cuestión la señora Juez Dra. Pérez dijo: Atento el resultado de la cuestión anterior, corresponde confirmar la sentencia apelada, modificándose el rubro ?Incapacidad sobreviniente?, el que se eleva a la suma de pesos setenta mil (\$ 70.000), el ?daño moral?, el que también se eleva a la suma de pesos cincuenta y cinco mil (\$ 55.000). Confirmando el monto asignado a los rubros ?Daño Psicológico? y ?Tratamiento Psicológico? aunque en la proporción indicada en el considerando III b.). y confirmando también el quantum el rubro ?Daño Emergente?. Resultando el capital de condena la suma de pesos doscientos tres mil ochocientos (\$ 203.800). Modificándose la tasa de interés aplicable al caso, la que procederá conforme las pautas indicadas en el considerando IV.- En atención a la forma en que se resuelve, se imponen las costas a la parte vencida (arg. art. 68 del CPCC), difiriéndose la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 del dto. ley 8.904/77).- Así lo voto.- La señora Juez Dra. Gallego, votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.- Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto, se confirma la sentencia apelada, modificándose el rubro ?Incapacidad sobreviniente?, el que se eleva a la suma de pesos setenta mil (\$ 70.000), el ?daño moral?, el que también se eleva a la suma de pesos cincuenta y cinco mil (\$ 55.000). Confirmando el monto asignado a los rubros ?Daño Psicológico? y ?Tratamiento Psicológico? aunque en la proporción indicada en el considerando III b.). Y confirmando también el quantum el rubro ?Daño Emergente?. Resultando el capital de condena la suma de pesos doscientos tres mil ochocientos (\$ 203.800). Modificando la tasa de interés aplicable al caso, la que procederá conforme las pautas indicadas en el considerando IV. Las costas de Alzada se

imponen a la parte vencida (arg. art. 68 del CPCC), difiriéndose la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 del dto. ley 8.904/77). REGISTRESE. NOTIFIQUESE a los domicilios electrónicos ...@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR; ...@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR. DEVUELVA SE.- 015215E