

## Accidente De Transito Pasajero De Colectivo

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Pasajero de colectivo

En el marco de

un juicio por daños y perjuicios, se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda por medio de la cual se reclamaron los daños y perjuicios padecidos por la actora en el accidente de tránsito, cuando viajaba a bordo de un colectivo perteneciente a la empresa demandada, elevándose algunos de los rubros indemnizatorios fijados en primera instancia. En Buenos Aires, a 3 de

julio de dos mil diecisiete, encontrándose reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Sala ?L? de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil a fin de pronunciarse en el expediente caratulado ?M.M.R. c/ Micro Omnibus Norte S.A. s/ ds. y ps.? de acuerdo al orden del sorteo la Dra. Pérez Pardo dijo: I.- Contra la sentencia de fs. 378/389, recurre la demandada y su citada en garantía por los agravios que expone a fs. 448/454 y la actora por los de fs. 456/463 -contestados a fs. 465/472-. II.- En la instancia de grado anterior se hizo lugar a la demanda por medio de la cual se reclamaron los daños y perjuicios padecidos por la actora en el accidente ocurrido el 9 de noviembre de 2011, siendo aproximadamente las 21:20 hs., cuando viajaba a bordo del interno 6133 de la línea 60 perteneciente a la empresa demandada y conducido por el Sr. L.A.E.. En la intersección de la Avda. Luis María Campos y Matienzo, de esta Ciudad la accionante se disponía a bajar por la puerta respectiva cuando el chofer reanudó la marcha y cerró la puerta, sin advertir que había quedado atrapada la actora. No se cuestionó la responsabilidad atribuida. La demandada y su citada en garantía se quejaron por la procedencia y cuantificación de la indemnización por incapacidad sobreviniente, daño psíquico, tratamiento y por el interés fijado. La actora por su lado, cuestionó por baja la cuantificación de la incapacidad física, el daño moral, el psicológico, los gastos de atención médica y farmacia, el tratamiento psicológico y el kinésico y los gastos de traslado. III.- En primer lugar debo señalar que tendré en cuenta la normativa vigente al tiempo en que sucedieron los hechos, por cuanto los efectos de las relaciones jurídicas se rigen por la ley vigente al momento en que éstas se producen (conf. art. 7 CCyC; Kemelmajer en ?La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, pág. 32 y sgtes., ed. Rubinzal - Culzoni). Trataré las quejas de los recurrente referidas a la responsabilidad asignada en el caso de autos, aclarando que nuestro más Alto Tribunal ha decidido que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, ni tampoco cada medida de prueba; sino solamente aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso, según la forma en que ha quedado trabada la relación procesal (CSJN, Fallos: 144:611; 258:304, 262:222, 265:301, 272:225, 274:113, 276:132, 280:3201, 303:2088, 304:819, 305:537, 307:1121, entre otros) IV.- En la instancia de grado anterior se reconoció la suma indemnizatoria de pesos cuarenta y cinco mil (\$45.000) en concepto de daño físico. El daño psicológico se trató junto con el daño moral y se fijó en la cantidad de pesos veinticinco mil (\$25.000). El tratamiento psicológico se reconoció en la suma de pesos diez mil cuatrocientos (\$10.400) y se rechazó el tratamiento kinésico reclamado. Si bien estos conceptos fueron tratados separadamente, en mi criterio integran la llamada incapacidad sobreviviente que se configura cuando se verifica una disminución en las aptitudes tanto físicas como psíquicas de la víctima. Esta disminución repercute en la víctima tanto en lo orgánico como en lo funcional, menoscabando la posibilidad de desarrollo pleno de su vida en todos los aspectos de la misma, y observándose en el conjunto de actividades de las que se ve privada de ejercer con debida amplitud y libertad. Estas circunstancias se proyectan sobre su personalidad integral, afectan su patrimonio y constituyen inescindiblemente los presupuestos para determinar la cuantificación del resarcimiento, con sustento jurídico en disposiciones como las contenidas en los arts. 1068 y 1109 del Código Civil y las actuales 1737 a 1740 y conc. del CCyC. Por tanto, es claro que las secuelas permanentes, tanto físicas como psíquicas y sus correspondientes tratamientos, quedan comprendidos en la indemnización por dicha incapacidad. Ello se debe a que la capacidad de la víctima es una sola, por lo que su tratamiento debe efectuarse en igual modo. Asimismo, para que el daño psíquico sea indemnizado de esta forma -dentro de la incapacidad sobreviviente e independientemente del moral-, debe configurarse como consecuencia del siniestro objeto de autos, por causas que no sean preexistentes y en forma permanente. Se da en una persona que presente luego de producido el hecho, una disfunción, un disturbio de carácter psíquico permanente. En conclusión, se presenta cuando se acredita una modificación definitiva en la personalidad de la víctima, una patología psíquica que se origina en el hecho o que importa un efectivo daño a la integridad personal y no sólo una sintomatología que aparece como una modificación disvaliosa del espíritu, de los sentimientos y que lo haría encuadrable tan sólo en el concepto de daño moral. Por tanto, será resarcible dentro de este ítem, cuando sea consecuencia del accidente, sea coherente con éste y se configure en forma permanente.

Bajo estos lineamientos entiendo que corresponderá analizar los dictámenes periciales de autos. Del dictamen pericial de fs. 309/312 surge que la actora presenta una cicatriz por intervención quirúrgica sobre el manquito rotador correspondiente a otro siniestro, que no mereció determinación por parte del perito. Pero en el hombro izquierdo, inflamado, rubicundo, a la palpación es

doloroso, godet ++; al elevar el brazo por encima de lo horizontal es de 120° con dolor; al igual que al colocarlo por detrás de la espalda; esta articulación es la que realiza numerosos movimientos: abducción normal 180° (en la actora 120°); aducción normal 45° (en la actora 35°); rotación interna normal 80° (en la actora 60°); rotación externa normal 90° (en la actora 70°). La abducción se realiza con el músculo supraespinoso, que en la actora se halla lesionado por el siniestro de marras. Tal como lo indica la RMN que se le efectuó a la actora y que revela que presenta ?entesitis?, que es un proceso inflamatorio de la entesis, zona de inserción con el hueso de un músculo, tendón o ligamento; los síntomas más frecuentes son: dolor, pérdida de fuerza muscular e impotencia funcional como se presenta en la actora. Determinó el perito que la principal causa es un traumatismo como el de autos; se puede cronificar y acumular calcio y formar un hueso nuevo en donde antes había tendón, y en estos casos aparecen pequeños picos de huesos que sobresalen tal cual presenta la actora. Determinó por dicha secuela importa una incapacidad del 15% de la Total Valor Vida, de forma parcial y permanente. Si bien el reclamo por tratamiento kinésico fue rechazado en la instancia de grado anterior, lo cierto es que el perito afirmó que ante crisis de dolores podría recurrirse a recibir sesiones de kinesiología hasta lograr el alivio, a un costo que estimó entre la suma de pesos ciento ochenta (\$180) a pesos doscientos (\$200) la sesión. Por ello, propondré modificar la sentencia en este aspecto, incorporando el rubro una suma que se corresponda con el tratamiento kinésico, por tratarse de un tratamiento necesario para mitigar el dolor. En cuanto al aspecto psicológico, determinó en la actora un desarrollo psíquico postraumático en grado moderado, provocándole una incapacidad psíquica parcial y permanente asociada al accidente sufrido. Recomendó la realización de un tratamiento psicológico individual con el propósito de elevar el trauma sufrido y evitar el posible agravamiento del cuadro que presenta, durante por lo menos un año, con una frecuencia de una sesión semanal a un costo que estimó en la suma de pesos doscientos (\$200) por sesión. El perito, no aseguró que con el tratamiento se superarían por completo las secuelas psicológicas descriptas y por ello entenderé que resulta necesario para no agravar el cuadro. En cuanto al daño psicológico que produjo en la actora el hecho traumático sufrido, se visualiza en el psicodiagnóstico y se la encuentra incapacitada en el 10% del total valor vida en forma parcial y permanente. Por ello la procedencia tanto de las secuelas psicológicas como de su tratamiento deberán considerarse dentro de este rubro. El dictamen fue impugnado por la citada en garantía a fs.322/324. Atento a las quejas planteadas, es atinado recordar que la impugnación de la pericia debe tener tal fuerza y fundamento que evidencie la falta de competencia, idoneidad o principios científicos en que se fundó el dictamen. El juez solo puede apartarse del asesoramiento pericial cuando contenga deficiencias significativas, sea por errores en la apreciación de circunstancias de hecho o por fallas lógicas del desarrollo de los razonamientos empleados, que conduzcan a descartar la idoneidad probatoria de la peritación, circunstancias que no se presentan en el caso de autos. Siendo ello así y a la luz de lo estipulado en los arts. 386 y 477 del Código Procesal no cabe más que aceptar las conclusiones del experto y rechazar las críticas planteadas al respecto. En lo atinente a la cuantificación de la incapacidad sobreviniente, corresponde recordar que la indemnización no se determina con cálculos, porcentajes o pautas rígidas. Para supuestos como el de autos la determinación del monto indemnizatorio se rige por el actual art. 1746 y conc. del CCyC y queda librado al prudente arbitrio judicial, debido a que se trata de situaciones en que varían diferentes elementos a considerar, tales como las características de las lesiones padecidas, la aptitud para trabajos futuros, la edad, condición social, situación económica y social del grupo familiar, etc., siendo variables los parámetros que harán arribar al juzgador a establecer la reparación. En consecuencia encontrándose acreditadas las secuelas físicas señaladas, teniendo en cuenta el dictamen médico, que al momento del siniestro de autos la víctima tenía 47 años, trabajaba como ascensorista en el Hospital Militar Central, era casada, madre de tres hijos menores de edad y considerando también su situación socio económica conforme se desprende del beneficio de litigar sin gastos (exp n° 12.010/2.012) en uso de las facultades conferidas por el art. 165 del Cód. Procesal, por resultar un tanto reducida, propongo elevar la indemnización por incapacidad sobreviniente a la suma de pesos cien mil (\$100.000), comprensiva de las secuelas físicas, psicológicas y tratamiento psicológico y kinésico. V.- La indemnización por el daño moral se fijó en la suma de pesos veinte mil (\$20.000). Se conceptualiza a este rubro como el menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales provocados por el evento dañoso. El daño moral comprende los padecimientos y angustias que lesionan las afecciones legítimas de la víctima. Es un daño no patrimonial, es decir, todo perjuicio que no puede comprenderse como daño patrimonial por tener por objeto un interés puramente no patrimonial. También se lo ha definido como una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar la persona diferente al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial. Se trata de todo menoscabo a los atributos o presupuestos de la personalidad jurídica, con independencia de su repercusión en la esfera económica. Ahora bien, la determinación del monto indemnizatorio se encuentra librada al prudente arbitrio judicial, con amplias facultades para computar las particularidades de cada caso. En virtud de las consideraciones precedentes y teniendo en cuenta las circunstancias personales de la víctima, y las lesiones padecidas y acreditadas en autos, en uso de las facultades que confiere el art. 165 del Cód. Procesal, por resultar un tanto reducida la suma fijada, propondré elevarla a la suma de pesos sesenta mil (\$60.000). VI.- Los gastos de atención médica se fijaron en la suma de pesos

un mil (\$1.000) y los de traslado en la cantidad de pesos quinientos (\$500). Ello fue materia de agravio de la accionante. Si bien entiendo que no es necesaria su acreditación a través de recibos o facturas, sí es necesario que estos ítems guarden relación con las lesiones acreditadas por la víctima, quedando su monto resarcitorio librado al prudente arbitrio judicial; incluso considerando que cuando la asistencia fuera brindada por intermedio de obras sociales, resulta muy frecuente que los pacientes deban hacerse cargo de ciertas prestaciones no amparadas por aquellas. En virtud de ello, y teniendo en cuenta el dictamen pericial médico precedentemente analizado, y el informe emitido a fs. 240, en uso de las facultades conferidas por el art. 165 Cód. Procesal, por resultar un tanto reducidas las sumas fijadas por estos dos conceptos, propondré su elevación a pesos tres mil (\$3.000) en conjunto. VII.- Los intereses se fijaron desde el día del accidente y hasta el efectivo pago a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. La demandada y su aseguradora cuestionaron este punto, solicitando que sólo sea aplicada a partir de la fecha de la sentencia de primera instancia o la que en definitiva fije el valor económico del pleito. Sin embargo, adhiriendo plenamente a la doctrina del fallo de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en los autos ?Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios?, encuentro adecuado que las sumas fijados devenguen intereses desde el día del siniestro, hasta el efectivo pago, según la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días, del Banco de la Nación Argentina, especialmente si entiendo que en el caso no se configura, la circunstancia aludida en el punto 4 del citado fallo. VIII.- Consecuentemente, si mi voto fuera compartido propongo al acuerdo modificar parcialmente la sentencia: 1.- fijar la indemnización por incapacidad sobreviniente en la suma de pesos cien mil (\$100.000), comprensiva de las secuelas físicas, psicológicas y tratamientos psicológicos y kinésicos; 2.- elevar la indemnización por daño moral a la suma de pesos sesenta mil (\$60.000) y a pesos tres mil (\$3.000) los gastos de atención médica y traslados; 3.- confirmar la sentencia en todo lo demás que fue materia de agravio. Costas de alzada a la demandada y a su citada en garantía, por resultar vencidas (art. 68 Cód. Procesal). Por razones análogas a las expuestas por la Dra. Pérez Pardo, el Dr. Liberman y la Dra. Iturbide votan en el mismo sentido. Con lo que terminó el acto. Marcela Pérez Pardo Víctor Fenando Liberman Gabriela A. Iturbide Buenos Aires, 3 de julio de 2017. Y VISTOS: lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo precedentemente transcrito el tribunal decide: 1.- fijar la indemnización por incapacidad sobreviniente en la suma de pesos cien mil (\$100.000), comprensiva de las secuelas físicas, psicológicas y tratamientos psicológicos y kinésicos; 2.- elevar la indemnización por daño moral a la suma de pesos sesenta mil (\$60.000) y a pesos tres mil (\$3.000) los gastos de atención médica y traslados; y 3.- confirmar la sentencia en todo lo demás que fue materia de agravio. Costas de alzada a la demandada y a su citada en garantía (art. 68 Cód. Procesal). Difiérese la regulación de honorarios correspondientes a la alzada hasta tanto el Sr. Juez de la causa fije los de la instancia anterior. Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.- Se deja constancia que la publicación de la presente sentencia está sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2º párrafo, del Código Procesal y art.64 del Reglamento para la Justicia Nacional. Jorge A. Cebeiro Secretario de Cámara 019756E