

Colision De Automovil Con Camion Cisterna Autopista Caída

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Colisión de automóvil con camión cisterna. Autopista. Caída

Se eleva la indemnización y se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda por medio de la cual el actor reclamó los daños y perjuicios padecidos como consecuencia del accidente ocurrido cuando circulaba como acompañante a bordo de un vehículo utilitario que fue embestido por el camión cisterna conducido por el codemandado, lo que provocó que cayera desde la autopista.

En Buenos Aires, a 2 de marzo 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 ?S.M.A. c/ Hijos de Luis Recupero SRL y otros s/ daños y perjuicios? de acuerdo al orden del sorteo la Dra. Pérez Pardo dijo: I.- Contra la sentencia dictada a fs. 769/791, recurre la citada en garantía por los agravios que expone a fs. 813/815 - contestados a fs. 822/823- y la actora por los suyos de fs. 817/819. II.- En la instancia anterior se hizo lugar a la demanda por medio de la cual el actor reclamó los daños y perjuicios padecidos como consecuencia del accidente ocurrido el día 20 de enero de 2009, cuando circulaba como acompañante del Sr. P.E.R. G., a bordo de un vehículo utilitario Dodge, dominio ..., por la autopista urbana 25 de Mayo, en dirección Este a Oeste, y cerca de la bajada de Av. Jujuy de esta Capital fue embestido en su parte trasera por el camión cisterna marca Mercedes Benz, dominio ..., conducido por el codemandado D.. Consecuencia de ello, el accionante cayó desde la autopista, padeciendo los daños que reclamó en autos. La citada en garantía cuestionó la atribución de responsabilidad y los rubros reconocidos. El actor se quejó por la cuantificación de la incapacidad sobreviniente, el daño moral, el tratamiento psicológico y la tasa de interés aplicable. III.- Por una cuestión de orden metodológico analizaré las quejas vertidas sobre la atribución de responsabilidad. Tendré en cuenta la normativa vigente al momento en que sucedieron los hechos para analizar la responsabilidad y sus efectos, por cuanto los efectos de la relaciones jurídicas se rigen por la ley vigente al momento en que éstas se producen (conf. art. 7 CC y C; Kemelmajer en ?La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, pág. 32 y sgtes., ed. Rubinza - Culzoni). La citada en garantía sostuvo que la sentenciante no consideró las pruebas que acreditaban la culpa de un tercero -conductor del camión Dodge en el cual viajaba el actor- y de la víctima -que voluntariamente se sometió a viajar en condiciones de seguridad inadecuadas-. Agregó que no se tuvo en cuenta que el camión circulaba en precarias condiciones de seguridad y que atento a la manera en que fue despedido era probable que no estuviera usando cinturón de seguridad. Ahora bien, efectuado este análisis previo y a raíz del contenido del memorial presentado por la apelante, resulta pertinente recordar que, a fin que el tribunal de alzada se encuentre en condiciones de revisar el pronunciamiento de la instancia anterior, conforme con lo establecido por el art. 265 del Código Procesal, sobre el interesado pesa la carga no sólo de señalar qué parte del fallo es la que estima equivocada sino también la de presentar una crítica concreta y razonada de la decisión que ataca. De este modo, el ordenamiento adjetivo coloca en cabeza del impugnante la tarea de demostrar en forma puntual y reflexiva, por medio de una exposición dialógica, en qué ha consistido el error de juicio del sentenciante que el tribunal de alzada debería subsanar. De lo contrario, conforme le establece el art. 266 del citado cuerpo normativo, corresponderá declarar la deserción del recurso con los efectos allí fijados. En el caso de autos, considero que el presentante no hace otra cosa que reeditar cuestiones que la magistrada ya tuvo ocasión de examinar. Nótese que -como ya fue dicho en la sentencia apelada- los fundamentos que ahora reitera deben ser tenidos en cuenta tanto ?en la valoración de conductas en estos obrados, como así también en la cuantificación de los daños reclamados por el Sr. S.?; pero ello ?no significa merma alguna en la responsabilidad del Sr. D., conductor del camión cisterna?. Es que como sostuvo la sentenciante, ?las precarias condiciones del Dodge 400 ...serán tenidas en cuenta en ocasión de cuantificar el daño, dado que no se ha demandado al conductor del Dodge ni a su propietario? (ver punto 1.10 y 1.11 de la sentencia de fs. 782/787). También coincido en cuanto a que el cinturón de seguridad no puede ser considerado eximente total o parcial de responsabilidad, como se pretende, puesto que la causa eficiente de responsabilidad en el hecho fue la imprudente conducta desplegada por el conductor del camión cisterna; aquella será una circunstancia que se valorará al fijar las indemnizaciones respectivas por daños personales. Además, aún teniendo en cuenta las precarias condiciones en que circulaba el camión en el cual el Sr. Sánchez era transportado y la escasa velocidad que desarrollaba, lo cierto es que por su porte, el conductor del cisterna contaba con una excelente visión para advertir la presencia del Dodge 400 en su camino y debió adoptar las medidas necesarias a fin de evitar el impacto. En consecuencia, por estos argumentos entiendo que corresponde declarar desierto el recurso (conf. art. 266 del Cód. Procesal). IV.- Seguidamente propondré tratar las quejas vertidas sobre los diferentes rubros indemnizatorios. a.- La indemnización por incapacidad sobreviniente del actor se fijó en la suma de pesos trescientos mil (\$300.000) y el tratamiento psicológico se reconoció en la cantidad de pesos ocho mil (\$8.000). La citada en

garantía consideró elevado el daño físico. Sostuvo que no se trató la falta de uso del cinturón de seguridad al momento de determinar los montos indemnizatorios, ni las malas condiciones en que se encontraba el rodado en el cual viajaba. El actor se quejó por considerar reducido el monto fijado por incapacidad y por tratamiento psicológico. La incapacidad sobreviviente 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 mencionado 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. Del dictamen pericial de fs. 695/705 surge que como consecuencia del hecho del actor sufrió fractura de fémur izquierdo complicada con sepsis local posterior que motivó varias toiletes, recambio de prótesis y acortamiento (aprox. 5 cm. según fs. 727), rotación externa del miembro y compromiso articular a nivel de la cadera; todo lo cual determina una incapacidad equivalente al 45 % de acuerdo al Baremo de los Dres. Altube-Rinaldi. Además, padeció una fractura de clavícula derecha con angulación de 25° que se valoró en un 15 % de incapacidad de la TO, parcial y permanente -aplicando el principio de capacidad restante determinó en un 6.75%-; luxación parcial de la articulación metatarso falangita que motivó artrodesis de dos rayos, con compromiso funcional ulterior del pie referido, de acuerdo al Baremo mencionado determina una incapacidad restante en un 5.17%. Sufrió también fractura de maxilar inferior tratada con inmovilización mediante peines fijadores actualmente, cuya disminución funcional es representativa del 5% de incapacidad de la TO, parcial y definitiva de acuerdo al Baremo del Dr. Defilipis Novoa, que calculado por el principio de la capacidad restante, conllevaría un 2.8% de incapacidad. En cuanto al aspecto psicológico, se diagnosticó una reacción vivencial anormal neurótica producto del estrés post - traumático que generó una incapacidad equivalente del 20% de la TO, parcial y definitiva, de acuerdo al Baremo de los Dres. Castex y Silva, que según la capacidad restante representa el 11,94%. Por último recomendó la realización de un tratamiento terapéutico durante un año a un costo de \$100 la sesión de psicoterapia. Padece hipoabulia. Concluyó el perito que la incapacidad global ascendía al 71.66% parcial y permanente, aclarando que debió permanecer internado varias veces; fue sometido a varias intervenciones quirúrgicas y señala que verosíblemente debió efectuar tratamiento kinesiológico (ver fs. 704/705). El dictamen mereció el pedido de explicaciones de fs. 710/711, contestado fundadamente por el perito a fs. 727. 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. Ahora bien, atento a las quejas planteadas por los recurrentes, 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 señaladas, teniendo en cuenta el dictamen médico y su ampliación, que al momento del siniestro de autos la víctima tenía aproximadamente 20 años, trabajaba cargando y descargando mercadería (frutas); y aún considerando que al momento del hecho la víctima no tenía cinturón de seguridad reglamentario colocado; que circulaba en un rodado con escasas condiciones de seguridad y con un cierre de la puerta precario, en uso de las facultades conferidas por el art. 165 del Cód. Procesal, por entender un tanto reducida la suma fijada propondré la elevación de las sumas por incapacidad sobreviviente a la cantidad de pesos quinientos mil (\$500.000). En cuanto al tratamiento psicológico, y considerando que no se ha evaluado el tratamiento kinésico que debió hacer,

por resultar un tanto reducida, elevo a pesos quince mil (\$15.000) la suma indemnizatoria por tratamiento psicológico y kinésico.

b.- El daño moral se fijó en la suma de pesos doscientos mil (\$200.000). La citada en garantía cuestionó por elevada esta partida, bajo los mismos argumentos señalados al tratar el rubro anterior. Por su lado, el actor se quejó por entenderla reducida. 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. En el caso, las lesiones señaladas en el acápite anterior, permiten considerar que se hayan originado a la víctima perturbaciones de índole emocional o espiritual que deben ser resarcidas. Por otro lado, 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 permanentes y transitorias padecidas, aún considerando las circunstancias ya mencionadas sobre el estado de la camioneta y el no uso del cinturón de seguridad, en uso de las facultades que confiere el art. 165 del Cód. Procesal, por considerarla un tanto reducida propongo la elevación de esta ítem a la suma de pesos trescientos mil (\$300.000).

V.- Los intereses se fijaron desde la ocurrencia del hecho (20/01/2009) -salvo los correspondientes al tratamiento psicológico que generaría renta a partir de la sentencia- y hasta el fallo recurrido, a la tasa pasiva del Banco Central de la República Argentina; y desde allí al efectivo pago, a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días, del Banco de la Nación Argentina, conforme el fallo plenario ?Samudio de Martínez? de esta Cámara. El actor solicitó la aplicación de la tasa activa desde el hecho. Sobre el tema adhiero plenamente a la doctrina que emana del fallo de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil en los autos ?Samudio de Martínez, Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios?, razón por la cual entiendo adecuado que las sumas indemnizatorias devenguen intereses desde el hecho dañoso (20 de enero de 2.009), hasta el efectivo pago, según la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días, del Banco de la Nación Argentina (salvo los correspondientes al tratamiento psicológico recomendado, por cuanto no hubo agravio concreto referido a su cómputo); especialmente si entiendo que no se configura en autos, la circunstancia aludida en el punto 4 del citado fallo. Por otra parte, y a fin de asegurar el cumplimiento en plazo de la sentencia, voy a proponer al acuerdo que, además de los intereses impuestos, se paguen intereses moratorios equivalentes a otro tanto de la tasa activa del fallo ?Samudio?, sólo en el caso de demora en el pago de la condena en el plazo establecido, desde esa fecha y hasta el efectivo pago (conf. esta Sala, expte n° 21.656/09 ?Chivel, Francisco Alberto c/ Venturino, Gustavo s/ daños y perjuicios (acc. tran. c/ les. o muerte)? del 28/5/2014).

VI.- Por todos los fundamentos dados, si mi voto fuera compartido, propongo al acuerdo modificar parcialmente la sentencia recurrida: 1) Elevar a pesos quinientos mil (\$500.000) la indemnización por incapacidad sobreviniente; a pesos quince mil (\$15.000) la correspondiente a tratamiento psicológico y kinésico; y a pesos trescientos mil (\$300.000) el daño moral; 2) fijar intereses desde el hecho dañoso (20 de enero de 2.009), hasta el efectivo pago, según la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días, del Banco de la Nación Argentina, salvo los correspondientes a tratamientos, por cuanto no hubo agravio concreto referido al cómputo; 3) fijar intereses moratorios equivalentes a otro tanto de la tasa activa del fallo ?Samudio?, sólo en el caso de demora en el pago de la condena en el plazo establecido, desde esa fecha y hasta el efectivo pago; y 4) confirmarla en todo lo demás que fue materia de agravios. Costas de alzada a la citada en garantía, por resultar vencida de las apelaciones (art. 68 Cód. Procesal). Por razones análogas a las expuestas por la Dra. Pérez Pardo, los Dres. Liberman e Iturbide votan en el mismo sentido. Con lo que terminó el acto.

Firmado: Marcela Pérez Pardo, Víctor Fernando Liberman y Gabriela Alejandra Iturbide. Es copia fiel del original que obra en el Libro de Acuerdos de esta sala. Jorge A. Cebeiro Secretario de Cámara Buenos Aires, ... de marzo de 2017.

Y VISTOS: lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcripto el tribunal decide: 1) Elevar a pesos quinientos mil (\$500.000) la indemnización por incapacidad sobreviniente; a pesos quince mil (\$15.000) la correspondiente a tratamiento psicológico y kinésico; y a pesos trescientos mil (\$300.000) el daño moral; 2) fijar intereses desde el hecho dañoso (20 de enero de 2.009), hasta el efectivo pago, según la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días, del Banco de la Nación Argentina, salvo los correspondientes a tratamientos, por cuanto no hubo agravio concreto referido al cómputo; 3) fijar intereses moratorios equivalentes a otro tanto de la tasa activa del fallo ?Samudio?, sólo en el caso de demora en el pago de la condena en el plazo establecido, desde esa fecha y hasta el efectivo pago; y 4) confirmarla en todo lo demás que fue materia de agravios. Costas de alzada a la citada en garantía, atento al resultado y envergadura de las apelaciones (art. 68 Cód. Procesal). Difiérese la regulación de honorarios correspondientes a la alzada hasta tanto la Sra. 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. Marcela Pérez Pardo Víctor Fernando Liberman Gabriela Alejandra Iturbide
015641E