

Accidente De Transito Colision Entre Motocicleta Y Camioneta

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Colisión entre motocicleta y camioneta

En el marco de una acción de daños y perjuicios derivados del choque entre la motocicleta del actor y la camioneta del demandado, se confirma la sentencia que había hecho lugar a la demanda. Si bien se redujo el porcentaje de incapacidad fijado en la pericia por la existencia de causas ajenas al hecho ventilado en autos, se elevó la suma asignada en concepto de incapacidad sobreviviente teniendo en cuenta las circunstancias personales de la actora -especialmente su edad (50 años al momento del accidente).

En la ciudad de Campana, a los 28 días del mes de agosto del año dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces que integran la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Zárate-Campana, con el objeto de dictar sentencia en la presente causa n° 9578 "Savignon, Teresa Liliana c/ Pasquinelli, Omar s/ Daños y perjuicios", proveniente del Juzgado en lo Civil y Comercial n° 2 Departamental, habiendo resultado del sorteo practicado en la Secretaría del Tribunal que la votación se debía realizar en el siguiente orden: Osvaldo C. Henricot - Miguel A. Balmaceda (fallecido el 8-4-17) - Karen I. Bentancur, se resolvió plantear y votar las siguientes CUESTIONES: 1ra.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A la primera cuestión planteada el Señor Juez Osvaldo C. Henricot, dijo: I. La Señora Jueza interviniente dictó sentencia haciendo lugar a la demanda promovida, condenando a Omar Pasquinelli y a ?Boston Compañía Argentina de Seguros S.A.?, en la medida del seguro, a pagar a Teresa Liliana Savignon la suma de \$ 162.970, más intereses a liquidarse con la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, con costas a la demandada vencida (fs. 282/288). Contra lo así resuelto, dedujo recurso de apelación la actora (fs. 291), el cual fundó con el escrito de expresión de agravios agregado (fs. 302/316), cuyo traslado no obtuvo respuesta. También apeló el apoderado del demandado y la citada en garantía (fs. 293), pero no expresó agravios dentro del plazo legal, por lo que el recurso debe declararse desierto (art. 261, CPCC). Y habiéndose dictado la providencia de ?autos para sentencia? (fs. 322), la causa se encuentra en condiciones de resolver. II. La condena que impone el decisorio en crisis tiene por objeto el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos por la actora como consecuencia de un accidente ocurrido el 8 de mayo de 2013, cuando circulaba en una motocicleta por la avenida Sarmiento de la ciudad de Campana y en la intersección con la calle Alberti colisionó con una camioneta conducida por el demandado. El recurso de la actora cuestiona la cuantificación de los daños y la tasa de interés establecida. Cuadra aclarar, a propósito de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, que en virtud de lo que establece el art. 7° de dicho cuerpo legal, deberá aplicarse al caso la normativa del Código Civil, hoy derogado, pero vigente al momento del hecho que genera este proceso. III. Los agravios inicialmente formulan una crítica genérica respecto de los montos resarcitorios establecidos en el decisorio, alegando -en lo sustancial- que el juez no ha expresado las pautas que ha tenido en cuenta para calcularlos, fijando así sumas arbitrariamente bajas, que privan a la condena a reparar los daños de su función disuasoria. No me parece admisible esta crítica. Advierto que el juzgador ha expresado los fundamentos y razones tenidos en cuenta para cuantificar los importes indemnizatorios en cada partida. En todo caso, el acierto en la elección de las pautas consideradas y su valoración, deberá evaluarse con la impugnación a cada uno de dichos rubros. IV. La sentencia de primer grado estima en la suma de \$ 75.000 la incapacidad física y en la suma de \$ 30.000 la incapacidad psíquica que el accidente produjo a la actora. En cuanto a la incapacidad física, para arribar al monto fijado la jueza a-quo consideró el peritaje médico (fs. 196/198 y 262), en el cual el experto informa: Que en la ecografía que se le encomendó hacer a la actora se observa ruptura parcial en el tercio proximal del bíceps con adherencia muscular a los planos vecinos, dolor que se despierta al realizar maniobras, tendinitis del tendón del bicipital, cicatriz por ruptura parcial del tendón del supraespinoso cercano a la zona de inserción que duele al realizar maniobras activas o al comprimir dicha zona, hipertrofia de la sinovial de la bolsa subcromio subdeltoidea, signos de pellizcamiento. En el examen clínico se observa hipotrofia de los músculos implicados, disminución de la fuerza muscular y alteración de la movilidad del hombro del miembro hábil, el derecho, que se estima en un 50% para la rotación externa, rotación interna, separación, y del 30% para el resto de los movimientos. Al contraer bíceps se observa una zona hundida que corresponde a la ruptura del mismo, marcada disminución de la fuerza muscular. Alteraciones funcionales del miembro superior derecho como consecuencia de las lesiones descritas en el hombro y brazo derecho. Con respecto a la rodilla derecha, la resonancia magnética efectuada muestra avanzados signos de artrosis de los tres compartimentos de la rodilla con marcada osteofitosis marginal, pinzamiento entre el fémur y la tibia interno y externo con adelgazamiento del cartílago, ruptura degenerativa de ambos meniscos con mayor afectación del menisco interno, el tercio distal del fémur se encuentra incurvado en sentido convexo anterior, abundante líquido intraarticular. Se palpa dolor profundo en la rodilla. Dolor a la movilización para todos los movimientos, típico de la sinovitis. Se observa sinovitis de la rodilla apareciendo una

prominencia subcuadrípital por encima del borde superior de la rótula. Prueba rotuliana positiva. Los perímetros comparativos del muslo derecho y el izquierdo medidos a 10 cm. de la rótula son respectivamente, 45 y 42 cm. A nivel de los gemelos, es de 33 cm. para el lado derecho y 39 cm. para el izquierdo, a nivel rodilla de 45 cm. para el lado derecho y 39 cm. para el izquierdo. Hipotrofia muy acentuada del cuádriceps cural ya que hay 2 o más cm. de diferencia comparativamente con su contralateral. Disminución del tono y de la fuerza muscular del cuádriceps. Dolor exquisito sobre la interlínea articular interna/externa. Distensión del ligamento interno y externo. Signos objetivos de inestabilidad lateral. Maniobras para lesión de menisco interno y externo positivas. Flexión máxima pasiva disminuida en 100°. La extensión máxima limitada en 10°. Alteración funcionalidad del miembro inferior derecho. Dificultad muy acentuada para la marcha. Imposibilidad de realizar cuclillas, agacharse o arrodillarse o realizar tareas o adoptar posiciones que exijan movilizar a su rodilla. Ponderando estos antecedentes, edad de la actora y otras dificultades, el perito señala que la misma presenta un 54,83% de incapacidad permanente. Sin perjuicio de ello, la jueza a-quo entendió que existen elementos que le permiten disentir en cuanto al porcentaje de incapacidad establecido en el informe pericial. En tal sentido, señaló que, en respuesta a la pregunta en la que se le solicita que dictamine si las lesiones sufridas por la actora tienen relación causal con el accidente, el perito médico manifestó, en relación al bíceps que fue causada por un fuerte traumatismo, y respecto a la rodilla, que fue concausada, también, por un fuerte traumatismo. Por otro lado, consideró que el informe de la resonancia magnética sobre el cual el perito basa su conclusión advierte que los resultados arrojados deben ser interpretados en conjunto con antecedentes clínicos. Y destacó, además, que la ruptura de meniscos que influye en la incapacidad de la rodilla tiene origen degenerativo, lo que importa una afección generalmente crónica, en la cual la función o la estructura de los tejidos u órganos afectados empeoran con el transcurso del tiempo; todo lo cual es de origen orgánico. Con tales apreciaciones, la sentenciante coligió que existen causas ajenas al hecho ventilado en autos que coadyuvan al porcentaje de incapacidad fijado por el galeno, por lo que lo redujo al 25%, teniendo en cuenta lo expuesto y la entidad del hecho que dio lugar al reclamo. Respecto a la incapacidad psíquica, la juzgadora valoró que en el informe pericial psicológico (fs. 227/232) la perito dictaminó que de la evaluación efectuada se desprende que la actora tiene una personalidad de base patológica, con perturbación del pensamiento y de la afectividad que comprometen su ajuste adaptativo, y que el accidente le ha producido un cuadro reactivo de trastorno por estrés postraumático de grado leve, con sueños de angustia, miedo a andar por la calle, con expectación angustiosa de que puede sufrir accidente, vivencia de daño corporal sufrido con impacto negativo en el sentimiento de sí, que le representa una incapacidad que estima del 10%. Los agravios apuntan a la elevación de los montos fijados por considerarlos exiguos. Refieren -en síntesis- que Savignon era una persona en plena actividad y que por el accidente padece una incapacidad física y psíquica que la acompañará toda su vida, que no fue mensurada en su justa medida; que la suma reparatoria otorgada vulnera el derecho de propiedad de la damnificada en tanto la priva del derecho a obtener una indemnización justa y plena; que la aptitud laboral genérica es un bien jurídico protegible aunque no se acredite tarea remunerada alguna; que en la cuantificación de la incapacidad deben considerarse las condiciones personales del damnificado; y que la indemnización fijada por este rubro no se ajusta a los parámetros de esta Cámara. Y también critica la reducción del porcentaje de incapacidad física contemplado por la juzgadora, explicando que las razones dadas en la sentencia al efecto ya habían sido tenidas en cuenta por el perito al estimar la incapacidad. Es claro que el informe pericial médico practicado en autos, cuando calcula el grado de incapacidad estimado que presenta la actora, lo hace tomando en consideración todas las secuelas invalidantes descriptas en el informe. Y, como bien lo advierte la jueza de grado, surge de la experticia que no todo el cuadro invalidante que presenta al examen pericial es atribuible al hecho de marras. Cuadra destacar, que la recurrente no niega que la relación causal de las secuelas constatadas con el evento dañoso sea solo parcial, sino que sostiene -a mi juicio, reitero, equivocadamente- que el perito ponderó exclusivamente en la estimación de dicha incapacidad las secuelas generadas por el evento dañoso. Frente a este panorama, acierta la sentenciante al tener en cuenta a los efectos de la cuantificación del daño únicamente la minusvalía que verosímilmente haya sido generada por el hecho lesivo, y en tal sentido, la proporción de incapacidad que en la sentencia se considera causada por el accidente (25%) luce prudente y razonable como elemento referencial para mensurar el daño. De todos modos, en atención a las secuelas antes descriptas, aún en la medida en que se estima que fueron causadas por el accidente, y teniendo en cuenta las circunstancias personales de la actora -especialmente su edad (50 años al momento del accidente)- es mi opinión que la cantidad con que se estima la incapacidad sobreviniente de Savignon en la sentencia de grado es insuficiente, por lo que postulo su elevación a la suma de \$ 130.000. En cambio, la suma establecida por incapacidad psíquica luce adecuada, por lo que debe ser confirmada (arts. 1068 y 1086 del Cód. Civil, art. 165 del CPCC). V. La actora también se agravia por el monto de \$ 46.000 que la sentencia fija para resarcir su daño moral. Se queja argumentando que la estimación del daño se funda en afirmaciones genéricas, sin contemplar los hechos concretos del caso que motivaron la modificación disvaliosa en su espíritu, otorgándole así un bajo monto por este rubro. Debe considerarse el daño moral como la lesión a derechos que afecten el honor, la tranquilidad, la seguridad personal, el equilibrio psíquico, las afecciones legítimas en los sentimientos o goce de bienes, así como los padecimientos físicos o espirituales que los

origenen, relacionados causalmente con el hecho ilícito (SCBA, C 94847 S 29-4-2009). No requiere prueba específica alguna en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica -prueba "in re ipsa"- y es al responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un dolor moral (SCBA, C 95646 S 7-5-2008). La determinación del daño moral depende en principio del arbitrio judicial, para lo cual basta la certeza de que ha existido sin que sea necesaria otra precisión (SCBA, C 107421 S 1-6-2011). En función de ello, ponderando las características del hecho generador y las lesiones sufridas la actora, así como las secuelas ya descriptas, es mi opinión que la estimación en la sentencia del daño moral sufrido por la reclamante resulta prudente y razonable, por lo que debe confirmarse (arts. 1078 del Cód. Civil y 165, párr. 3º, del CPCC).

VI. Frente al resarcimiento pretendido bajo el rubro identificado como "futuros controles médicos", la jueza de primera instancia consideró que, según el perito médico, la actora podría requerir la colocación de una prótesis total de rodilla derecha, pero como es un requisito del daño resarcible la certeza del mismo, no siendo indemnizable el daño hipotético, rechazó fijar un monto por ese concepto. Sin perjuicio de ello, teniendo en cuenta el tipo y grado de lesión presentado, entendió que es razonable presumir que la actora deberá incurrir en gastos médicos futuros, fijándolos en la suma de \$ 3.000. La recurrente se agravia calificando de contradictoria la decisión, ya que rechaza la colocación de una prótesis por ser daño hipotético, pero reconoce una indemnización de \$ 3.000 por el mismo daño futuro e hipotético. Sostiene que la chance de realización de la intervención quirúrgica no es un daño futuro incierto, sino que es un daño cierto en la medida de su grado de probabilidad, la cual surge de la pericia médica. Pide, por lo tanto, que se incluya el costo de la intervención quirúrgica en la indemnización del rubro. El agravio no prospera. Como bien advierte la jueza a quo, para que nazca el crédito por indemnización, es condición indispensable la existencia misma del perjuicio, aspecto que refiere al requisito de su "certeza"; no resultando cierto, aquel perjuicio que luzca meramente eventual, hipotético o conjetural. Y en la especie, conforme surge del informe pericial médico, la colocación de una prótesis en la rodilla no pasa de ser una mera posibilidad. Distinto es el caso de los otros gastos médicos cuyo resarcimiento se admite en la sentencia, los que se tienen por ciertos aunque no haya prueba directa de las erogaciones, habida cuenta de la presunción que resulta de las lesiones sufridas por la actora (art. 1086, Cód. Civil).

VII. Respecto al rubro indemnizatorio que en la demanda se identifica como "daño psicológico", la sentenciante valoró que, según la pericia psicológica, la actora deberá realizar una psicoterapia individual de una sesión semanal en un tiempo no inferior a un año, estimando el costo de la sesión en la suma de \$ 300. Pero advirtió que el costo estimado es a valores de la fecha de la pericia, por lo que para calcular el costo del tratamiento redujo a \$ 60 el costo por sesión, tomando como referencia el valor reclamado en la demanda. Se queja la recurrente alegando que todos los rubros que se peticionaron en la demanda estaban sujetos a la prueba, tanto en más o en menos, y en este punto se probó que la actora necesita atención psicológica durante por lo menos un año, a razón de \$ 300 la consulta. Sostiene que el monto establecido en la demanda es solo por una imposición procesal y, por otra parte, tampoco la perito dice que la estimación del valor por sesión sea al momento de la pericia. La objeción no es válida. Aunque se haya supeditado el monto del reclamo al resultado de la prueba, la posibilidad de fijar una suma indemnizatoria mayor a la pedida debe entenderse limitada al caso de que el interesado careciera de elementos para estimar la cuantía del daño. Y toda vez que la actora no tenía impedimentos para conocer el costo de una sesión de psicoterapia al promover la demanda, la indemnización no puede exceder del monto allí reclamado (arts. 163, inc. 6º, y 330, in fine, del CPCC).

VIII. Finalmente, es motivo de agravio la tasa pasiva de interés que manda aplicar el decisorio en crisis, postulando la apelante que los intereses se liquiden aplicando la tasa activa a partir desde la fecha del hecho hasta el efectivo pago. Este Tribunal ha decidido repetidas veces que ante el supuesto del art. 622 del Código Civil, que dispone que ante la falta de intereses moratorios convenidos o fijados por leyes especiales serán los jueces quienes determinarán el que se debe abonar, debe seguirse la doctrina de la Suprema Corte de Justicia, que reiteradamente ha sostenido para estos casos la imposición de "la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días vigente en los distintos períodos de aplicación" (SCBA, causas "Ponce" y "Ginossi", ambas del 21/10/09). Más recientemente, precisando el criterio mantenido en carácter de doctrina legal, el máximo tribunal provincial decidió que en los supuestos del art. 622 del derogado Código Civil y del art. 768, inc. C, del ahora vigente Código Civil y Comercial, los intereses habrán de liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días (SCBA, 15/06/16, causa "Cabrera"). Así entonces, toda vez que "la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días", según la cual manda liquidar los intereses el decisorio impugnado, se corresponde con la doctrina del máximo tribunal provincial, a la que deben ajustarse los tribunales inferiores, este tramo del recurso tampoco puede prosperar.

IX. Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo declarar desierto el recurso de apelación deducido por la parte demandada y la citada en garantía y acoger parcialmente el recurso interpuesto por la actora, elevándose el monto indemnizatorio por incapacidad sobreviviente, imponiéndose al demandado y la citada en garantía las costas de esta segunda instancia. Así lo voto. Por compartir los fundamentos expuestos, la Señora Jueza Karen I. Bentancur votó en el mismo sentido. A la segunda cuestión planteada el Señor Juez Osvaldo C. Henricot, dijo: Habida cuenta del

resultado obtenido en el tratamiento de la cuestión anterior, el pronunciamiento que corresponde dictar debe ser: 1°) Declarar desierto el recurso de apelación deducido a fs. 293 por la parte demandada y citada en garantía. 2°) Acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 291, y en su mérito, se modifica la sentencia de fs. 282/288, elevándose a la suma de ciento treinta mil pesos (\$ 130.000) el monto resarcitorio asignado en concepto de incapacidad sobreviviente; con costas de alzada a la parte demandada y citada en garantía. Así lo voto. Por compartir los fundamentos expuestos, la Señora Jueza Karen I. Bentancur votó en el mismo sentido. Con lo que se dio por finalizado el Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA: Campana, 28 de agosto de 2017.- Vistos; y Considerando: Que en el Acuerdo precedente se ha dejado establecido que el recurso de la parte demandada y citada en garantía debe declararse desierto y el de la parte actora debe prosperar parcialmente, modificándose la sentencia apelada. Fundamentos y citas legales dados al tratarse la primera cuestión. Por ello, el Tribunal resuelve: 1°) Declarar desierto el recurso de apelación deducido a fs. 293 por la parte demandada y citada en garantía. 2°) Acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 291, y en su mérito, se modifica la sentencia de fs. 282/288, elevándose a la suma de ciento treinta mil pesos (\$ 130.000) el monto resarcitorio asignado en concepto de incapacidad sobreviviente; con costas de alzada a la parte demandada y citada en garantía. Regístrese. Notifíquese. Devuélvase.-

024770E