

## Accidente Vial Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### Accidente vial. Rubros indemnizatorios

Se modifica el monto

por el que prospera la demanda y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito.

En General San Martín, a los 13 días del mes de noviembre de dos mil dieciocho, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Tercera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Martín, Dres. María Silvina Pérez, Manuel Augusto Sirvén y María Cristina Scarpati (arts. 35, 36 y ccdtes. Ley N° 5.827 y Ac. Ext. N° 666 y 817 de esta Excma. Cámara), para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "HUERTA, SABRINA NATALIA C/ ESCOBAR MEDINA, ALCIDIO Y OTRO/A 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: Dres. Pérez, Sirvén y Scarpati. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES 1ª) ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? 2ª) ¿Corresponde aplicar la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días? 3ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACION A la primera cuestión, la señora Juez Dra. Pérez dijo: I. Contra la sentencia de fs. 270/280 vta. que hace lugar a la demanda, se alza la citada en garantía a fs. 284.- Mediante la expresión de agravios de fs. 309/314, cuestiona la citada en garantía el monto acordado para resarcir la incapacidad sobreviniente ya que el mismo excede las pautas que emergen de la adecuada valoración del caso. Agrega que el Juez de Grado fija el monto teniendo en cuenta la edad, sexo y ocupación de la actora, ¿ocupación? que no se ha acreditado en autos, ya que el actor no aportó documentación que permita determinar los valores que percibía por el desarrollo de su labor. En consecuencia, solicita se rechace el rubro o en su defecto se ajuste a derecho prudentemente el monto establecido.- Sostiene que la indemnización por daño psíquico y tratamiento psicológico es excesivamente elevada. Aduce que hubo en la sentencia una deficiente valoración de la prueba pericial psicológica, la que por deficiencias formales flagrantes carece de valor convictivo, e improcedencia del daño psicológico como rubro indemnizable autónomo. Y que con la admisión de ambos rubros indemnizatorios no hace más que duplicar indemnizaciones sin fundamentación alguna.- Agrega que de autos se desprende que la actora jamás había requerido o necesitado atención psicológica/psiquiátrica. Y resalta que, entre el hecho y el primer diagnóstico del cuadro psicológico hallado en la contienda judicial, transcurrieron algo más de tres años. Resultando improcedente que la sentencia dictada por el a quo haya suplido la orfandad probatoria en que cayó la parte actora.- Por lo que, requiere se rechace el tratamiento autónomo, se revoque la decisión del Juez de Grado en cuanto a que los daños generadores de incapacidad psíquica del actor no encuentran su causa u origen en el accidente de autos; o en su defecto, adecuar el monto a los valores recientes de este Tribunal.- Se agravia en relación al monto otorgado al rubro daño moral el que supera holgadamente los valores dispuestos por los antecedentes jurisprudenciales de esta Alzada.- Critica el monto reconocido por gastos terapéuticos por ser arbitrario e injustificado, toda vez no hay ningún elemento serio y fehaciente -falta de tickets y/o facturas- que permita inferir o presumir la existencia de esas supuestas erogaciones.- Por último, cuestiona la tasa de interés fijada, solicitando se aplique la tasa de interés pura.- Corrido el traslado de ley, a fs. 316/319 contestó agravios la parte actora y solicitó el rechazo de los agravios.- II. Tratan las presentes actuaciones de un accidente de tránsito ocurrido el día 20 de agosto del 2014. Relata la actora (fs. 11/18) que siendo las 11:20 hs. se encontraba circulando -como acompañante- a bordo del automóvil Fiat Uno dominio ... conducido por Maximiliano Andrada, por la calle Muñoz hacia la localidad de José C. Paz, partido de San Miguel, con total normalidad y respeto por las normas de tránsito. Relata que al estar terminando de cruzar la intersección con calle Pringles, es brutalmente embestida en la puerta trasera del lado del conductor por un automóvil Ford Focus dominio ... que circulaba por esta última -sentido Ruta 8- a excesiva velocidad e intenta cruzar la calle Muñoz sin respetar la prioridad de paso. Y que por dicha colisión, golpeó fuertemente con el tablero del vehículo sufriendo un fuerte latigazo cervical.- Como consecuencia del accidente, tuvo que ser trasladada hacia el Hospital Larcade en donde le realizaron las primeras curaciones a raíz de los diversos politraumatismos sufridos y estudios médicos en los cuales se determinó que padeció de politraumatismos en todo su cuerpo, traumatismo de columna cervical y lumbar y desgarró en el muslo derecho, por lo que, debió permanecer en reposo absoluto y realizar tratamiento médico. Y que dada la gravedad de las lesiones debió continuar con tratamiento médico en el Sanatorio General Sarmiento.- A fs. 43/59, contestó demanda Federación Patronal de Seguros S.A. manifestando que tenía contratado un seguro de responsabilidad civil por daños a terceras personas o a cosas de terceros con el Sr. Alcadio Escobar Medina. Desconoció los hechos relatados por la actora, como así también, la documentación acompañada, con excepción de aquella que fuera de su expreso conocimiento.- A fs. 101/103, se presentó el Dr. Stopiello en los términos del art. 48 del C.P.C.C. contestando demanda por el

demandado Alcidio Escobar Medina, habiéndose declarado nulo -con la sentencia definitiva- lo actuado por el letrado atento la falta de ratificación por el demandado.- III. 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 ocurrido el día 20/08/2014 (conf. demanda, fs. 16/18; contestación de fs. 43/59 vta.; arts. 330 inc. 4 y 354 inc. 1 del C.P.C.C.), 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).- IV. Entrando en análisis de los agravios, en cuanto a la "Incapacidad sobreviniente", a los efectos de determinar la entidad de la secuela discapacitante, es de trascendental fuerza probatoria la pericia médica (art. 384 C.P.C.C.) en conjunción con los restantes elementos vinculados a la lesión física.- Es jurisprudencia de este Tribunal que "en relación a los porcentajes de incapacidad peritados y el monto a fijar se ha sostenido que 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, causa N° 63.115, 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 cctes. 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, entre otras).- De la prueba informativa producida por la parte actora a los respectivos nosocomios, el Hospital Larcade (fs. 77/81) informó que la Sra. Huerta no se encontró asentada en ningún registro como paciente en la fecha del hecho. Por otro lado, a fs. 176/177, el Sanatorio General Sarmiento indicó que la actora ingresó como paciente -conforme libro de guardia- el día 20/8/2014.- La pericia médica obrante a fs. 248/251 de fecha 16/5/2017 informa que la actora presentó como consecuencia del accidente un esguince de columna cervical "Síndrome del Latigazo" y hematoma en la región glútea derecha. Expone que presentó el antecedente traumático, rectificación de la columna cervical y al examen físico limitación de la movilidad y dolor a la movilidad.- Indica que las lesiones fueron producidas como consecuencia del hecho de autos y que quedó con secuelas a raíz del accidente. Agrega que el período agudo puede estimarse en un lapso aproximado de 6 semanas, calculándose el costo del tratamiento en un medio privado en \$5.000.- Expone que la actora no presenta lesiones neurológicas, ni ha sido operada, y que puede realizar deportes y sortear un examen preocupacional.- Informa que las dolencias diagnosticadas y verificadas en la historia clínica que se ofrece como prueba informativa, se condice con las denunciadas en el escrito de demanda.- Concluye que de acuerdo al Baremo General para el Fuero Civil de Altube Rinaldi se considera que presenta una incapacidad del 6%, y en tanto al hematoma glúteo produce una incapacidad del 1%. Argumenta que utilizando el método de Baltazhar resulta:  $100-6=94$ ;  $1\%$  de  $94=0,94$ ; siendo el total de incapacidad parcial y permanente respecto de la Total Valor Vida del 6,94% en relación directa al accidente denunciado.- A fs. 257/258, la citada en garantía contestó el traslado del informe pericial y solicitó explicaciones, respondiendo el perito médico a fs. 260 y vta., aclarando que según el certificado de fs. 8 el Dr. Benitez del Sanatorio Gral. Sarmiento informó politraumatismos en la actora por accidente de tránsito (arts. 384, 473 y 474 del C.P.C.C.).- Analizado el tipo de lesión sufrida, sin perjuicio de no haberse aportado otro dato objetivo para evaluar la real incidencia de la lesión en su vida diaria más allá de lo que normalmente se presume, siguiendo las pautas de éste Tribunal en supuestos similares, y en atención al principio de la sana crítica, corresponde en virtud de la pericia médica de fs. 249/251 (arts. 473 y 474 del C.P.C.C.) la que informa una incapacidad parcial y permanente respecto de la Total Vida del 6,94%, disminuir la suma otorgada (\$97.160) a pesos sesenta y nueve mil cuatrocientos (\$69.400) (arg. arts. 1068 y ccdts. del Código Civil, 375, 474, 384 y 165 del C.P.C.C.).- En cuanto al rubro "Daño psicológico y gastos de tratamiento" se ha dicho que han de ponderarse las circunstancias fácticas de cada caso como las conclusiones de la pericia (art. 474 C.P.C.C.).- El tipo de secuela de incapacidad psíquica, el tratamiento aconsejado y su incidencia en la reducción de la secuela discapacitante, teniendo en cuenta que el 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 psicológica de fs. 225/230 (22/3/2017), luego de los test

realizados y de detallar el análisis de los mismos, la perito informa que la actora presenta un trastorno de ansiedad no especificado del tipo ansioso-depresivo según DSMIV, correspondiendo según el baremo del Dr. Castex a un "Desarrollo reactivo" moderado y en el baremo de la ART una "Reacción vivencial anormal neurótica" de tipo depresiva, grado III (como evolución de un PTSD, Trastorno por Estrés Postraumático).- Expone que a través de la entrevista realizada a la Sra. Huerta se destaca su fuerte temor a la repetición, evitando subir a un auto y cuando lo hace acompañando a su marido está con una actitud hipervigilante al llegar a una esquina y síntomas fisiológicos (transpirar las manos, palpitaciones) con un sentimiento de minusvalía física y psíquica a consecuencia del trauma del accidente, realizando todavía kinesiología habiendo medicado con antidepressivo y Valium, no realizando tratamiento psicológico. Que siente bronca, impotencia, con una vivencia de inutilidad, angustia, recordándolo en sueños que fueron disminuyendo y con recuerdos que le causan ansiedad, inseguridad, irritabilidad, agresividad hasta depresión, afectándola en las áreas laborales, de pareja, sociales, emocionales y económicas.- Aconseja tratamiento por el término de un año y medio con una frecuencia de una vez por semana, estando su pronóstico sujeto a evolución y cumplimiento del mismo, siendo lo esperable que pueda remitirse el cuadro descrito, pudiendo persistir algunos síntomas que se escapen a la elaboración pero sin constituir dicho cuadro. El costo de cada entrevista es de \$50 fuera del marco de seguridad social. Y que todo lo expresado le ocasiona una incapacidad en el momento actual, parcial y permanente del 20% del VTO según el Baremo del Dr. Castex y de la ART.- A fs. 239/240, la citada en garantía solicitó explicaciones, las que fueron aclaradas a fs. 244 por la perito psicóloga donde informa que del expediente no consta documental que avale que la actora haya realizado algún tratamiento o consulta psicológica. Reitera el tratamiento de 1 año y medio en duración, ya que la frecuencia es de una sesión semanal y no 2, y que el tratamiento es necesario e imprescindible.- En consecuencia, evaluada la pericia practicada, (art. 384 y 474 del C.P.C.C.) y atendiendo a los antecedentes de este Tribunal en casos similares (arts. 165 y 384 del C.P.C.C), entiendo corresponde disminuir la suma fijada de \$ 267.300 (\$240.000 por daño y \$ 27.300 por tratamiento) a la suma de pesos setenta y cinco mil (\$75.000), correspondiendo la suma de \$ 50.000 al daño psíquico y la suma de \$25.000 al tratamiento aconsejado (arg. arts. 1068 y ccdts. del Código Civil, 375, 474, 384 y 165 del C.P.C.C.).- En lo atinente al "daño moral", 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 Tercera en causas n° 60.910, 61.156, entre otras), su carácter es resarcitorio y no sancionatorio.- Conforme los criterios de este Tribunal en situaciones análogas, contemplando los padecimientos y sufrimientos de índole espiritual que se presumen a raíz del tipo de accidente experimentado y los daños derivados del mismo, propongo disminuir el monto otorgado (\$109.338) a la suma de pesos cuarenta y ocho mil (\$48.000) (arts. 1078 del Código Civil, 384 y 165 del C.P.C.C.).- En lo atinente al rubro "daño emergente" se ha dicho que no es menester que se acrediten puntualmente las erogaciones, debiendo establecerse en relación a las dolencias sufridas y en un marco de prudencia y razonabilidad (Este Tribunal Sala Primera en causas n° 41.513, 41.973, 41.874, 42.209) no siendo óbice a su procedencia la circunstancia de haberse atendido el damnificado en hospitales públicos toda vez que siempre existen gastos que en todo o en parte no se hallan cubiertos y deben ser asumidos por el paciente (Sala citada, en causas n° 13.054, 22.916, 23.808 y 52.367).- Por tanto propongo, conforme lo que hace presumir la entidad de las lesiones de la actora, las máximas de la experiencia y principios de la sana crítica, confirmar la suma de pesos ocho mil (\$8.000).- Por todo lo expuesto, a la primera cuestión, voto por la AFIRMATIVA, con las modificaciones propuestas.- Los señores Jueces Dres. Sirvén y Scarpati, votaron en igual sentido y por los mismos fundamentos.- A la segunda cuestión la señora Juez Dra. Pérez dijo: Ante el agravio vertido respecto a la tasa de interés fijada en el decisorio de origen, la misma se condice con el criterio sentado por la SCJBA (causas "Cabrera" c. 119.176 y "Trofe" l. 118.587 -ambas del 15-VI-2016-, 119.294 del 3/5/2018, 121.223 del 6/6/2018, 119.735 del 15/8/2018 y "Moyano", c. 121.297 del 18/12/2016 -causa de esta Sala Tercera, N° 65.322): "tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa". Por ello, corresponde su confirmación.- Se destaca que con posterioridad a los fallos "Vera" y "Nidera", nuestro Címero Tribunal Superior ha dictado sentencia en los autos "Riquelme, Osvaldo Daniel c/ COTO C.I.C.S.A. y otros s/ Daños y perjuicios" -con fecha 06/06/2018-, y en los autos "O., E. R. c/ Banegas, Humberto Ángel y otros s/ Daños y perjuicios" -con fecha 15/8/2018-, donde mantiene el criterio sentado en la causas "Cabrera" y "Trofe" con relación a la tasa de interés aplicable ("tasa pasiva más alta").- Asimismo, se hace saber que la doctrina emanada de los fallos "Vera" y "Nidera" se encuentra en elaboración (conf. Sumarios B4203675 y B4203403 de la jurisprudencia "JUBA" de la Suprema Corte de la Pcia. de Bs. As.).- Voto por la AFIRMATIVA.- A la segunda cuestión el señor Juez Dr. Sirvén dijo: Considero apartarme de la solución dispuesta por mi colega, teniendo en cuenta que recientemente nuestro Supremo Tribunal Provincial en causas n° 120.536 del 18/4/2018 y n° 121.136 del 3/5/2018 -por voto de la mayoría- dispuso que: "cuando sea pertinente el ajuste por índices o bien cuando se fije un quantum a valor actual, en principio debe emplearse el denominado interés puro a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito, fijándose la tasa al 6% anual que corresponderá ser

impuesta al crédito indemnizatorio en cuestión desde que se hayan producido los perjuicios considerados conforme el "¿dies aquo?" establecido en la sentencia, y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arts. 772 y 1748, Cód. Civ. y Com.). De allí en más, resultará aplicable la tasa de interés establecida en las causas C. 101.774, "Ponce" y L. 94.446, "Ginossi" (ambas sents. de 21-X-2009) y C. 119.176, "Cabrera" (sent. de 15-VI-2016)?.- Criterio receptado por este Tribunal en Sala Primera en causa n° 73.590 del 2/8/2018 y en Sala Segunda en causa n° 73.383 del 12/7/2018.- En consecuencia, por razones de economía procesal y de evitar dispendio de actividad jurisdiccional, corresponde hacer lugar al agravio, por lo que, al crédito de autos se le adicionarán los intereses desde la fecha del acaecimiento del hecho (20/8/2014) y hasta la sentencia de primera instancia (2/10/2017) un interés puro del 6% anual, y desde esa fecha hasta su efectivo pago se aplicará la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa.- Voto por la NEGATIVA.- La señora Juez Dra. Scarpati, a la segunda cuestión y por los mismos fundamentos, votó también por la NEGATIVA.- A la tercera cuestión la señora Juez Dra. Pérez dijo: Atento el resultado de la cuestión anterior, corresponde confirmar la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravio con las siguientes modificaciones: se disminuyen los montos otorgados por "¿incapacidad sobreviniente?" a la suma de \$69.400; por "¿daño psicológico?" a la suma de \$50.000; por "¿tratamiento psicológico?" a la suma de \$25.000; por "¿daño moral?" a la suma de \$48.000. Resultando el capital de condena la suma de pesos de \$220.400 con más los intereses fijados en la instancia de origen. Se imponen las costas de Alzada por su orden (art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.). Difiriéndose la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 de la Ley Arancelaria).- Así lo voto.- A la tercera cuestión, el señor Juez Dr. Sirvén dijo: Adhiero a la propuesta decisorio de la tercera cuestión votada por la Dra. Pérez con relación al punto 1°.- Al punto 2° los intereses se calcularán desde la fecha del acaecimiento del hecho (20/8/2014) y hasta la sentencia de primera instancia (2/10/2017) un interés puro del 6% anual, y desde esa fecha hasta su efectivo pago se aplicará la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa. Se imponen las costas de Alzada por su orden (art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.). Difiriéndose la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 de la Ley Arancelaria).- Así lo voto.- La señora Juez Dra. Scarpati, votó en igual sentido que el Dr. Sirvén.- Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto, se CONFIRMA -por mayoría- la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravio con las siguientes modificaciones: 1°) se disminuyen los montos otorgados por "¿incapacidad sobreviniente?" a la suma de \$69.400; por "¿daño psicológico?" a la suma de \$50.000; por "¿tratamiento psicológico?" a la suma de \$25.000; y por "¿daño moral?" a la suma de \$48.000. Resultando el capital de condena la suma de pesos de \$220.400. 2°) Los intereses se calcularán desde la fecha del acaecimiento del hecho (20/8/2014) y hasta la sentencia de primera instancia (2/10/2017) un interés puro del 6% anual, y desde esa fecha hasta su efectivo pago se aplicará la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa. IMPONIÉNDOSE las costas de Alzada por su orden (art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.). DIFIRIÉNDOSE la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 de la Ley Arancelaria). REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE. DEVUÉLVASE.-

039625E