

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Colision Entre Automotor Y Motocicleta Teoria Del Riesgo Creado

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Colisión entre automotor y

motocicleta. Teoría del riesgo creado Se reduce del 70% al 40% el porcentaje de responsabilidad atribuido al demandado, pues el actor no condujo su motocicleta con la debida atención y no redujo la velocidad hasta detener su rodado por completo al abordar la encrucijada, máxime cuando carecía de prioridad de paso y arribó a la encrucijada cuando el automóvil del demandado ya se encontraba en ella. /// la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los TREINTA días del mes de noviembre de

dos mil diecisiete, reunidos en la Sala I del Tribunal, los señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctores Liliana Graciela Ludueña y José Eduardo Russo, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?CURBELO, Renzo Nicolás c/ ROMAN, Paola Daniela y otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, y habiéndose practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden de votación: doctores RUSSO - LUDUEÑA, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ra.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 372/384? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION: el señor juez doctor RUSSO, dijo: I.- Apelan de la sentencia de autos la aseguradora citada en garantía Provincia Seguros S.A. a fs. 388 y la parte actora a fs. 389, obrando las expresiones de agravios, respectivamente, a fs. 423 y fs. 426/432, contestando la accionante a fs. 434/435 y la aseguradora citada en garantía a fs. 438/439 los traslados conferidos a fs. 433.- El fallo admite la demanda de daños y perjuicios y condena a Paola Daniela Roman y Hernán Carl Gianetti a pagar al actor, Renzo Nicolás Curbelo, el 70% de la suma total de \$ 158.800, con más los intereses a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de plazo fijo a treinta días, desde la fecha del hecho - 28/9/10 - hasta el efectivo pago, y las costas del juicio, haciendo extensiva la condena a la aseguradora citada en garantía Provincia Seguros S.A., dentro de los límites de la cobertura.- II.- La citada en garantía Provincia Seguros S.A. se agravia inicialmente por la atribución de responsabilidad asignada por la Sentenciante a los accionados, en el caso el 70%, proponiendo se atribuya la total responsabilidad del suceso al actor o, en su caso, se disminuya el porcentaje asignado.- Considera que la responsabilidad total del suceso debe recaer en el actor que, conduciendo su motocicleta impacta con su parte delantera la puerta delantera izquierda del Peugeot de la demandada.- Debe considerarse que el rodado de la accionada se encontraba más adelantado en el cruce respecto de la motocicleta del actor, que ambos vehículos se desplazaban a escasa velocidad y sin embargo la moto, que debió detenerse por no gozar de prioridad de paso y además divisar el Peugeot que llegó antes a la encrucijada Por su parte la actora también se queja de que la Sentenciante haya entendido que existió concausalidad en el suceso.- Critica la labor del perito ingeniero mecánico por efectuar consideraciones jurídicas sobre la prioridad de paso, que no corresponden a este caso, en definitiva entiende que la Juez de grado asignó la mayor parte de la responsabilidad a la accionada, pero luego se contradice y asigna una cuota parte de responsabilidad al actor.- Seguidamente se queja de los rubros indemnizatorios por considerarlos bajos, requiriendo su elevación.- Entiende con relación a la incapacidad que se trata de un hombre joven que tendrá que sobrellevar sus dolores e incapacidad, por la disminución de movilidad, durante toda su vida.- Requiere que se abandonen los valores promedio, adaptándolos a la realidad económica del país y al caso concreto.- También se agravia del escaso monto fijado en concepto de daño moral, solicitando su elevación.- Destaca que los valores fijados son exageradamente bajos, teniendo en cuenta las pérdidas inmateriales padecidas por el actor.- Se agravia también del monto fijado en concepto de daño psicológico y su tratamiento, expresando la experta que el accidente afectó su esfera afectiva, limitando su capacidad de goce individual y social.- Solicita el incremento de ambos ítems concedidos a los que considera bajos.- Seguidamente se agravia del monto fijado en concepto de gastos médicos, farmacéuticos y de traslado, por entenderlos bajos, solicitando su elevación, igualmente se queja por la desestimación del resarcimiento en concepto de daños materiales, privación de uso y desvalorización del rodado, expresa que su existencia surge de la prueba acompañada, no agregándose ningún otro argumento al respecto.- Por último, se queja de la tasa fijada al capital de condena, requiriendo se establezca la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días.-

III.- Ante todo y, como reiteradamente lo ha expresado la Sala que integro, para el juzgamiento de la responsabilidad y de los montos resarcitorios vinculados con los daños producidos al momento del hecho, corresponderá aplicar el ordenamiento jurídico vigente en aquella época.- Consecuentemente, en el caso, dado que el infortunio se produjo el 28 de setiembre de 2010, deberá aplicarse la normativa del Código Civil (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída en su obra: La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Editorial Rubinzal Culzoni Editores, págs. 28, 100/101, 158 y sigtes).- Por una

cuestión metodológica corresponde inicialmente analizar los agravios relativos a la atribución de responsabilidad asignada por la Sentenciante, que resultó motivo de quejas por ambas partes.- La señora Juez de grado, considerando la existencia de corresponsabilidad de ambos conductores en el evento de autos, estableció para la víctima actora un porcentaje de responsabilidad del 30% y para los codemandados un 70%.- La citada en garantía Provincia Seguros S.A. solicita en su cuita la exención total de la misma, o bien, subsidiariamente, su disminución.- La actora también solicita que se atribuya la total responsabilidad del suceso a la accionada.- Al respecto cabe expresar que, tanto el Superior Tribunal Provincial como la Sala que integro, han señalado que en los casos en que se hubiera producido una colisión entre dos vehículos, en el caso una moto Honda Strom de 150 C.C. y un automóvil marca Peugeot 207 dominio IKM 386, rige la teoría del riesgo creado que regula la atribución de responsabilidad civil por el hecho de las cosas (conf. art. 1113 del Código Civil).- Tal teoría debe aplicarse de igual modo cuando la colisión se produce entre cosas riesgosas de la misma o de diferente entidad, resultando inadmisibles la supresión de tal doctrina en tales supuestos, por cuanto la variación del esquema de la responsabilidad no puede funcionar sólo en algunas ocasiones, y esa interpretación restrictiva llevaría a un retorno del sistema de la culpa, abandonado por tal teoría (conf. S.C.B.A., Acs. 35407 del 17-12-85, voto del doctor Mercader, Ac. y Sent. Tomo III-1985, Pág. 706, ídem. Ac 33155 del 8-4-86, voto del doctor Cavagna Martínez en Ac. y Sent. 1986-I-254, J.A. Tomo 1986-IV, Pág. 579, L.L. Tomo 1986-D-483; esta Sala, mi voto causa 31654 R.S. 102/94).- Por lo tanto, al haberse acreditado en autos que el daño se produjo de resultados del embestimiento (ver, IPP 005778 UFI y J N° 2 de este departamento judicial - ver fs. 1 y 2, declaración de los testigos Brites - fs. 324/325 -, Guerendiain - fs. 326 y croquis de fs. 327 -, pericia ingenieril de fs. 227/228 y croquis de fs. 226, explicaciones rendidas por el experto a fs. 225; arts. 384, 421, 422, 456, 474 y conc. del Código Procesal), lo que en realidad corresponde indagar es si la conducta de la víctima ha concurrido causalmente a la provocación del daño.- En otras palabras, verificar si esa conducta interrumpió el nexo causal entre el hecho y el daño, ya sea de manera total o parcial, con aptitud suficiente para impedir, en la medida que sea, la consumación de la responsabilidad objetiva que el artículo 1113 del Código Civil endilga al dueño o guardián de la cosa (conf. C.S.J.N. Fallos 273 305; ídem S.C.B.A., 22/10/68 E.D. 26 - 444, esta Sala, causas 23654 R.S.147/90, 25266 R.S.17/91, 25141 R.S.54/91, entre otras).- Para ello, deberá efectuarse una valoración adecuada del plexo probatorio para comprobar si esa interrupción se ha verificado.- Al respecto, ha expresado reiteradamente la Sala que integro, que en el moderno proceso civil no se concibe la tarifa legal para la apreciación de la prueba testimonial, que debe dejarse al libre criterio del Juez guiado por una sana crítica.- El artículo 384 del Código Procesal establece expresamente que "los jueces formarán convicción, respecto de la prueba, de conformidad con las reglas de la sana crítica"; tal referencia está indicando sin hesitación que el principio de libertad está construido en base al criterio objetivo, en oposición al subjetivismo y al empirismo de la convicción íntima o de la conciencia.- Vale decir, que la fuerza probatoria del testimonio depende de que el Juez encuentre o no, argumentos de prueba que le sirvan para formar su convencimiento sobre los hechos que interesan al proceso (conf. art. 384 del Código Procesal; esta Sala causas 12473 R.S.165/87 y 31143 R.S. 84/94, entre otras).- Ponderando entonces dichos argumentos probatorios, debo destacar que coincido con la valoración efectuada por la Sentenciante en cuanto sostuvo que, en el caso, existió responsabilidad de ambos conductores, aunque en distinta proporción.- El actor, al no conducir el bicicleta con la debida atención y no reducir la velocidad hasta detener su rodado por completo al abordar la encrucijada, sobre todo por carecer de prioridad de paso y arribar a aquélla cuando el automóvil Peugeot ya se encontraba en ella y, de haber empleado la debida atención, hubiera podido divisar el automóvil, e intentar frenar o, al menos, poder realizar con éxito una maniobra evasiva; por el contrario, impactó contra el rodado Peugeot en su puerta delantera izquierda y produjo las consecuencias luctuosas descriptas.- Por su parte, la demandada Roman - conductora del automóvil Peugeot 207 - también ve venir al actor con la moto y, de haber actuado con la prudencia que el caso exigía, debió haber disminuido la velocidad e incluso detener el rodado, a fin de poder intentar con éxito una maniobra de esquivar que hubiera contribuido a evitar el accidente, o bien disminuyera sus consecuencias.- Forzoso es concluir, entonces, que ambos rodados son co-responsables en la producción del evento, pues hubiera bastado la precaución de alguno de ellos para evitarlo; por lo tanto, el motociclista actor incurrió sin duda en culpa, que consiste en la omisión de la diligencia exigida por las circunstancias (conf. arts. 512 y 1109 del Código Civil), o sea, adoptó una conducta que en la emergencia aparecía carente de prudencia ya que, conociendo o debiendo conocer el riesgo existente (conf. art. 902 del Código citado), y teniendo o debiendo tener la posibilidad de emitir un juicio acerca del peligro y de su propia capacidad y potencialidad material de impedirlo, asumió voluntariamente una conducta contraria a las normas de previsibilidad, al abordar la encrucijada a una velocidad inadecuada y sin detener su marcha al aproximarse a ella, y - consecuentemente - está obligado a responder, aunque - entiendo - que la mencionada conductora del automóvil Peugeot que, ingresó a la encrucijada con antelación y, sin haber tenido en cuenta el ingreso del motociclista, no disminuyó su velocidad o, incluso, no detuvo completamente su marcha al transitar el mismo, lo que hubiera permitido que, al advertir la presencia del motociclista, hubiera podido realizar con éxito una maniobra de esquivar que hubiera evitado el infortunio, ello importó una imprudencia grave generadora también de responsabilidad.- Por las

consideraciones expuestas, propongo la modificación parcial de la responsabilidad asignada por la Sentenciante, atribuyendo al motociclista actor el 60% de responsabilidad en el suceso y a la conductora del automóvil Peugeot 207 el 40% restante (conf. art. 1113 del Código Civil y 375, 384 y conc. del Código Procesal).- Corresponde analizar entonces las quejas esbozadas respecto a los rubros indemnizatorios.- Ha señalado reiteradamente el Tribunal que integro que producido un daño y acreditadas sus secuelas a la luz de las constancias objetivas de la causa, corresponde indemnizarlo en base a la disminución o pérdida de la capacidad total que tenía el individuo antes del accidente; es decir, la aptitud genérica del sujeto y no sólo la laboral (conf. esta Sala, causas 13210 R.S. 25/84; 20309 R.S. 95/88; 47876 R.S. 343/03, entre otras).- Ahora bien, a los efectos del cálculo de la incapacidad, no cabe someterse a cálculos matemáticos ni actuariales, sino que debe establecerse en qué medida ésta ha podido gravitar en las actividades habituales de la víctima, importando subrayar que los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos sólo constituyen para el Tribunal elementos referenciales, indiciarios o meramente orientadores que no lo vinculan, toda vez que la indemnización deberá ser establecida por el órgano jurisdiccional con arreglo al perjuicio efectivamente sufrido por la persona.- No existen, por lo tanto, pautas fijas para determinar la valoración de este perjuicio, por depender de circunstancias de hecho variables en cada caso particular y libradas a la prudente apreciación judicial.- En el caso, el accionante sufrió como consecuencia del evento dañoso politraumatismos, lumbalgia y cervicgia ILT de dos meses (ver historias clínicas de fs. 299/30).- El perito médico estimó por dichas dolencias un porcentaje de incapacidad parcial y permanente del 15,36% de la total vida (ver informe pericial médico de fs. 215/217).- Por lo antes expuesto, habiendo meritado las circunstancias personales de la víctima, su sexo -masculino-, edad -28 años, al momento del accidente-, estado civil -soltero-, su condición socioeconómica (ver beneficio de litigar sin gastos, que obra por cuerda y tengo a la vista), las secuelas en su vida de relación y los importes acordados por el Tribunal en casos similares, considero prudente proponer el incremento de la indemnización establecida por la Juez de grado, fijándola en la suma de pesos doscientos veinticinco mil (\$225.000.-), a la fecha del pronunciamiento de primera instancia (conf. arts. 1083 del Código Civil y 165 del Código Procesal).- El reconocimiento y resarcimiento del daño moral depende, en principio, del arbitrio judicial, para lo cual basta la certeza de que haya existido, sin que sea necesaria otra precisión, y no requiere prueba específica alguna, pues ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica.- Éste tiende a reparar el quebranto que supone la disminución de aquellos bienes de valor en la vida de una persona común.- Valoro, en este caso, el shock que provoca el hecho en sí, el sufrimiento derivado de las contusiones sufridas y la angustia que provoca la dificultad de realizar las tareas habituales, sin tener clara conciencia de su futuro.- Ello me lleva a proponer el incremento del monto fijado, fijándolo en la suma de pesos cien mil (\$100.000.-), a la fecha establecida en el pronunciamiento de primera instancia (conf. arts. 1078 del Código Civil y 165 del Código Procesal).- En cuanto al daño psíquico la experta describe un cuadro de afectación del actor en su esfera afectiva limitando su capacidad de goce individual y social.- Asimismo, estima un grado de incapacidad del 5% de la T.V. y aconseja un tratamiento psicoterapéutico de una sesión semanal por un período aproximado de dos años y un costo de \$ 100 la sesión (ver dictamen de fs. 206/209).- Por ello, habiendo meritado las circunstancias personales de la víctima, las secuelas en su vida de relación y los importes acordados por el Tribunal en casos similares, considero prudente proponer el incremento de la indemnización establecida en concepto de incapacidad psíquica por la Juez de grado, fijándola en la suma de pesos setenta y cinco mil (\$75.000.-) y respecto del tratamiento elevarlo a la suma de pesos veintiún mil seiscientos (\$21.600.-), por lo que el rubro prospera por el importe total de \$96.600, a la fecha del pronunciamiento de primera instancia (conf. arts. 1083 del Código Civil y 165 del Código Procesal).-

La actora se agravia también del monto fijado en concepto de gastos médicos, farmacéuticos y de traslado, por considerarlos bajos, solicitando su elevación, igualmente se queja por la desestimación del resarcimiento en concepto de daños materiales, privación de uso y desvalorización del rodado, expresa que su existencia surge de la prueba acompañada, no agregando ningún otro argumento de porqué lo considera así.- La Sala tiene dicho desde antiguo que la parte que se agravia de los montos indemnizatorios no puede limitarse a expresar que son arbitrarios o injustos, altos o bajos, sino que también y, específicamente, debe señalar y demostrar por qué lo considera así; de modo que, los presuntos errores cometidos en la instancia de grado, deben ser concretamente demostrados por quienes pretendan la revocación del pronunciamiento (conf. esta Sala, mis votos causas 22815 R.S. 94/89, 26623 R.S. 170/91, 35027 R.S. 36/96 y 39550 R.S. 80/98, entre otros precedentes).- Por ello, considero que corresponde declarar desiertos estos aspectos de la queja de la actora (conf. arts. 260, 261 y 266 del Código Procesal).- Por último, debo abordar la queja referida a la tasa de interés establecida en la instancia de grado para acompañar al capital de condena.- Al respecto debo expresar, que si bien en anteriores pronunciamientos la Sala que integro propició la fijación de la tasa de interés pasiva digital para acompañar al capital de condena, porque entendía que era la que mejor resguardaba la integridad de aquél, los últimos pronunciamientos del Superior Tribunal provincial, que merecen moral acatamiento, se han inclinado en fijar la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta 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, desde la fecha

del hecho dañoso hasta el día del efectivo pago, lo que nos ha llevado a cambiar el criterio y, consecuentemente, fijar este tipo de interés (conf. art. 36 inc. 3 del Código Procesal; S.C.B.A., causa 119176 del 15/6/16 in re: ?Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén s/ daños y perjuicios?, entre otros).- Por ello, la queja intentada debe ser admitida.- En definitiva, la demanda prospera por la suma total de pesos cuatrocientos veinticinco mil ochocientos (\$425.800.-), debiendo abonar la demandada la suma de pesos ciento setenta mil trescientos veinte (\$170.320.-), de acuerdo con el porcentaje de responsabilidad asignado (40%).- IV.- Por todo lo expuesto y, de compartirse tal criterio, considero que corresponde revocar parcialmente la apelada sentencia de fs. 372/384, en cuanto al monto de la condena, que se eleva a la suma de pesos ciento setenta mil trescientos veinte (\$170.320.-), de acuerdo con el porcentaje de responsabilidad asignado (40%), y respecto a la tasa de interés que acompañará al capital de condena, que será la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta 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, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día del efectivo pago.- Costas de la Alzada a los demandados vencidos en el proceso de apelación (artículo 68 del Código Procesal).- Voto, en consecuencia, PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA.- A la misma cuestión la señora Juez doctora Ludueña, por iguales fundamentos, votó también PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA.- A LA SEGUNDA CUESTION, el señor Juez doctor RUSSO, dijo: Conforme se ha votado la cuestión anterior, corresponde revocar parcialmente la apelada sentencia de fs. 372/384 en cuanto al monto de la condena, que se eleva a la suma de pesos ciento setenta mil trescientos veinte (\$170.320.-), de acuerdo con el porcentaje de responsabilidad asignado (40%), y respecto a la tasa de interés que acompañará al capital de condena, que será la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta 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, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día del efectivo pago , y confirmarla en todo cuanto más ha sido materia de recurso.- Costas de la Alzada a los demandados vencidos (artículo 68 del Código Procesal), difiriendo la pertinente regulación de honorarios para su oportunidad.- ASI LO VOTO.- El señora Juez doctora Ludueña, por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido.- Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 30 de noviembre de 2017.- AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se revoca parcialmente la apelada sentencia de fs. 372/384, en cuanto al monto de la condena, que se fija en la suma de pesos ciento setenta mil trescientos veinte (\$170.320.-), de acuerdo con el porcentaje de responsabilidad asignado (40%), y respecto a la tasa de interés que acompañará al capital de condena, que será la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta 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, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día del efectivo pago , y se la confirma en todo cuanto más ha sido materia de recurso.- Costas de la Alzada a los demandados vencidos (artículo 68 del Código Procesal), difiriendo la pertinente regulación de honorarios para su oportunidad.-

026319E