

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Colision Entre Vehiculo Y Bicicleta Carga De La Prueba

JURISPRUDENCIA

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

bicicleta. Carga de la prueba Se confirma la atribución de responsabilidad al demandado en el accidente en el que el ciclista reclamante resultó embestido, dada la escasa prueba aportada por el primero a fin de acreditar la culpa de la víctima y/o de un tercero en la ocurrencia del hecho por el cual no deba responder.

ACUERDO En General San Martín, a los 5 días del mes de septiembre de dos mil dieciocho, se reúnen en Acuerdo Ordinario las señoras Jueces de la Sala Tercera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Martín, Dras. María Silvina Pérez y Dora Mónica Gallego, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?IRALA FRANCO C/PEREYRA GLADYS Y OTRO 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: Dras. Pérez y Gallego. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª) ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? 2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A la primera cuestión, la señora Juez Dra. Pérez dijo: I. Contra la sentencia que hace lugar a la demanda a fs. 327/339, se alza la parte actora a fs. 346, la citada en garantía a fs. 348. La parte accionante funda su agravio mediante el memorial de fs. 375/379, cuestiona por exiguo el monto otorgado a fin de resarcir la ?incapacidad sobreviniente?, manifiesta que no se compadece con la realidad. Señala lo dictaminado por el perito médico, el que otorgó un 21% de incapacidad al actor e indica que, atento lo dictaminado en la experticia y teniendo en cuenta su actividad laboral ?albañil?, entiende que hay ciertas actividades en las que está limitado con respecto a una persona sana, por lo que solicita que ello se considere en esta instancia. También manifiesta que la suma otorgada -\$65.200-, no se compadece con la realidad social económica y cultural actual; cita jurisprudencia y requiere se eleve el monto fijado en la instancia de grado. Se agravia por el ?quantum? fijado a fin de indemnizar el ?daño moral?, considerando que exiguo el mismo. Expresa que no hay dudas que el accidente de autos acarreó en el actor un sinnúmero de sufrimientos, tanto físicos como psíquicos. Cita jurisprudencia en aval y requiere se eleve el monto. También cuestiona la tasa de interés fijada, pues entiende que el Juez no aclaró, el tipo de tasa pasiva existente, por lo que solicita se aplique la tasa pasiva digital. Al expresar agravios la citada en garantía, invoca la aplicación de la ley vigente al momento del hecho, en líneas generales sostiene que las actuaciones sean revisadas por ésta Alzada conforme el régimen previsto en el Código Civil; Cita jurisprudencia en aval y solicita que en el caso de marras se aplique lo normado por el Código Velezano a la fecha del siniestro objeto de autos. Se queja por la inadecuada valoración de la prueba colectada y la atribución de responsabilidad; indica que el ?a-quo?, fundó toda su interpretación de los hechos para la atribución de responsabilidad, en la prueba pericial mecánica, pasando por alto la entidad de las contradicciones que dicho examen ostenta y que han sido objeto de impugnación. Entendiendo que, la pericia técnica permite ratificar la existencia cuanto menos de concurrencia de culpas, dejando al ?desnudo? un obrar negligente por parte del actor, quien no supo en la conducción del biciclo a su mando, mantener el control de su vehículo. Expresa que la propia pericia insiste en la total ausencia de elementos objetivos que permitan echar luz sobre la real mecánica de los hechos; que así lo reconoce el experto, dictaminando que no se encuentran en autos ni en la causa penal información o fotografías de los rodados intervinientes en el hecho que muestren huellas o daños producidos en la colisión que puedan conformar la mecánica del accidente, como así también que no se puede expedir respecto a la excesiva velocidad de la demandada. También manifiesta que la sentencia en crisis aludió fundar la atribución de responsabilidad sobre las constancias obrantes en la causa penal, de la que entiende no existe elemento probatorio alguno. Expresa que la exclusiva atribución de culpa dispuesta en la sentencia en crisis, resulta infundada y carente de sustento fáctico, quedando por el contrario de manifiesto, la existencia de conductas negligentes en el conducir por parte del actor que distorsionan las conclusiones del decisorio. Por lo que solicita sea revocada la sentencia en crisis. También respecto a los montos destinados a fin de resarcir los rubros reclamados, manifiesta que hubo una incorrecta estimación de los rubros indemnizatorios. Indica respecto a la ?incapacidad sobreviniente?, que el monto allí otorgado, resulta excesivo a la luz de las concretas secuelas. Detalla lo dictaminado por el experto en la materia y las impugnaciones efectuadas; señalando que el actor luego del hecho de marras se encontró en condiciones de reinsertarse en sus actividades sin impedimento alguno, que no hay secuela permanente ni limitación alguna que lo condicionara. Razón por la cual solicita se revoque el decisorio de grado con costas. Respecto al ?daño moral?, considera excesivo y desproporcionado el monto allí otorgado, solicitando se sea ajustado. II. Trata el presente un accidente de tránsito ocurrido el 18 de marzo de 2010, alrededor de las 20:30 hs. Conforme los dichos de la actora en la demanda, ésta se desplazaba en su bicicleta por la calle Florida, de la localidad de José C. Paz, Pcia. de Bs. As. Haciéndolo en

dirección Pilar hacia Ruta 197; en dicha circunstancia, a metros de llegar a la intersección con la calle Naciones Unidas de dicha localidad, resultó violentamente embestido en su parte trasera, por un rodado marca Fiat Duna, dominio ..., el que a excesiva velocidad conducía la demandada por la misma arteria y en igual sentido. A raíz de la colisión el actor resultó despedido de su vehículo cayendo pesadamente al asfalto, sufriendo lesiones de suma gravedad. Debiendo ser asistido en el Hospital "Dr. Duhau" donde le realizaron las primeras curaciones y luego de 7 hs. trasladado al Hospital de Haedo donde quedó internado por dos días, siendo sometido a una intervención quirúrgica de su miembro inferior izquierdo, colocándole una plaqueta y clavos y yeso, siendo derivado a su domicilio con prescripción de reposo absoluto. (conf. fs. 9 "IV. Hechos?"). Previo al tratamiento de la cuestión, no obstante la entrada en vigencia (1º 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 18/03/2010 (conf. demanda, fs. 9/18; contestación de fs. 44/50; arts. 330 inc. 4 y 354 inc. 1 del CPCC), 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).- La normativa actual respecto a la responsabilidad objetiva, no difiere de la consagrada en el artículo 1113 y cccts. del Código Civil, contemplando en su articulado la doctrina y jurisprudencia desarrollada (arts. 1757, 1758, 1773 y cccts. del Código Civil y Comercial; conf. Ricardo Raúl Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación, Comentado; nota al art. 1757, página 583 y sigtes., Tomo VIII, Editorial Rubinzal - Culzoni, 2015). III. Cuestiones metodológicas imponen el tratamiento de la atribución de responsabilidad (agravio citada en garantía) y a continuación la procedencia de los rubros indemnizatorios que han generado críticas. Si bien las partes reconocen la ocurrencia del hecho, disienten en cuanto a su mecánica. Tratándose de una colisión entre rodados, sean de la misma o de diferente entidad, al dañado accionante le asiste la ventaja de contar a su favor con la presunción que el daño fue ocasionado por el vicio o riesgo de la cosa del otro, sobre quien pesa la obligación de probar que el hecho se debió a la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder (art. 1113 C. Civil).- Entrando a las pautas a tener en cuenta al determinar la responsabilidad, la Suprema Corte Provincial ha dicho que: "El análisis de las circunstancias que llevan a establecer la responsabilidad ante un siniestro, como determinar la relación de causalidad entre un hecho y el daño, conforman típicas cuestiones de hecho" (SCBA, Ac. 64.325, 17-11-1998; Ac. 67.628, 29-2-2000; Ac. 65.618, 13-3-2002).- En la determinación de la culpa de la víctima (art. 1113, segundo párrafo, in fine del Código Civil), es trascendental la valoración de todos los elementos de prueba, ya sean los de la causa penal, como de la civil. Ponderación que adquiere un matiz muy especial cuando el acontecimiento ha sido un accidente vial.- Así esta Cámara ha sostenido que en los conflictos originados por accidentes automotores "dado lo difícil y a veces imposible que resulta la prueba directa del hecho generador del reclamo jurídico, tanto la doctrina y la jurisprudencia han elaborado una serie de presunciones basadas en que, por lo general, las conductas humanas producen, en determinadas circunstancias, análogas consecuencias?.- Tradicionalmente se define a las presunciones como las consecuencias que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para afirmar la existencia de un hecho desconocido, (CNEsp. CCom. Sala IV, 13-3-80, sum. n° 75 de "Accidentes de Automotores" - Jurisp. Cond. E.D., t. 91, vol. N° 5140), ya que, como también se ha sostenido (E.D., t.117, vol. n° 6.481 del 8-5-86, sum. N° 131) "el material probatorio de un juicio de accidentes de automotores debe ser analizado en su conjunto. No es la certeza absoluta la que ha de buscar el juzgador sino la certeza moral de características bien distintas a la de aquella. La certeza moral se refiere al estado de ánimo en virtud del cual el sujeto aprecia, ya no la seguridad absoluta, sí el grado sumo de probabilidad acerca de la verdad" (Cám. Apel. Civ. y Com. Dptal., Sala Primera, causa n° 49.738 del 8-11-2001, Reg. Int. D-313). Corresponde analizar la prueba producida por la parte accionada, a fin de demostrar la existencia de algún eximente que le permita exonerar su responsabilidad. De conformidad con lo establecido por el art. 384 del CPCC, los jueces no tienen el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de aquellas que fueran esenciales y decisivas para fallar la causa, siendo soberanos en la selección de las mismas, pudiendo inclusive preferir unas y descartar otras (SCBA, Ac. 80.283 S 23-4-2003; Acs. 77.377; 78.706; 72.724; 64.885; 59.243; 55.593; 49.311, entre otras; esta Sala Tercera en causa 61.350). Obra a fs. 1 de la causa penal IPP 15-00-010045-10, la denuncia efectuada por la actora, el 22/03/2015 (a 4 días del acaecimiento del hecho), en la que manifestó que, "...que en fecha 18 de marzo del corriente año, siendo las 20.30 horas, circulaba en mi bicicleta por la calle Florida y Naciones Unidas de este medio (dirección a Ruta 197), cuando es embestido de atrás por vehículo marca Fiat modelo Duna patente ... de color gris, conducido por una persona de sexo femenino llamada Gladys Isabel Pereyra, domiciliada en calle José León Suarez nro 3085 de la localidad de Los Polvorines. Que el dicente fue trasladado hasta el hospital privado Dr. Duhau donde le diagnosticaron fractura de tibia y peroné en la pierna izquierda...". A fs. 3 obra el certificado médico expedido por el Dr. René Rocha, el mismo día del accidente 18/03/10, en emergencias "Hospital Dr. Alberto Duhau",- el que no fue oportunamente desconocido por la contraria- y autenticado conforme contestación de oficio de fs. 193/196. Allí se diagnosticó "FX. Doble de tibia y peroné pierna izquierda. Pac. 43 años DNI ... (paraguayo) accidente de tránsito?". En la pericia mecánica fs. 272/277, la que no

recibió pedido de explicaciones, pues la citada en garantía fue declarada negligente en la evacuación de ello (ver fs. 324), se concluyó que,?...sin poder certificar sobre la presunta excesiva velocidad de la demandada, debo reconocer que, verosíblemente, el hecho pudo haberse producido como lo denunciado por el actor, denuncia que es reiteración de la formulada por el mismo actor a fs. 01 de la causa penal...?. Se destaca que a fs. 75 se tuvo por no contestada la demanda respecto a la Sra. Gladys Isabel Pereyra, haciéndose efectivo el apercibimiento dispuesto en el art. 41 del C.P.C.C.. Ha dicho ésta Sala que, ?...La rebeldía declarada y firme constituirá una presunción de verdad de los hechos lícitos afirmados por quien obtuvo su declaración (art. 60 del C.P.C.C) entendiéndose por tales los que se alegan como fundamento de una pretensión cuyo objetivo es jurídicamente posible...?.(causa 64472 del 27-3-2012, entre otras). Por ello atendiendo los las pruebas rendidas en autos, los elementos obrantes en la causa penal y considerando asimismo, el déficit probatorio absoluto por parte del aquí demandado, a fin de acreditar la culpa de la víctima y/o de un tercero en la ocurrencia del hecho, por el cual no deba responder (art. 1113 segundo párrafo). Todo ello son razones que resultan suficientes a fin de hacer prevalecer la versión de la actora, respecto al modo de cómo ocurrieron los hechos, por lo que corresponde confirmar la sentencia en éste punto atendiendo las probanzas señaladas, conforme el principio que dictaminan los arts. 384, 456, 474 y concordantes del C.P.C.C. y art. 1113 C.C.) IV. Corresponde adentrarse en el análisis de los agravios esgrimidos por la parte actora como asimismo por la aseguradora citada, respecto a la cuantía otorgada a fin de resarcir los rubros ?incapacidad sobreviniente?, ?daño moral?. a. ?incapacidad sobreviniente?. A los efectos de determinar la entidad de la secuela discapacitante, es de trascendental fuerza probatoria la Pericia Médica (art. 384 CPCC) en conjunción con los restantes elementos vinculados a la lesión física.- 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, más 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).- A raíz del accidente, la actora fue trasladada al Hospital Dr. Duhau; allí se le diagnosticó ?FX. Doble de tibia y peroné pierna izquierda? (fs. 3 y fs. 193/196). En la pericia médica de fs. 285/287 y explicaciones de fs. 313/314 (arts. 473 y 474 del CPCC) informó el experto médico traumatólogo que, la parte actora presenta fracturas distales de tibia y peroné izquierdo consolidadas, con osteosíntesis correspondiente a placas y tornillos, que el tratamiento quirúrgico fue correcto, que no presenta inestabilidad lateral, que no se aconseja la realización de esfuerzo físico, no presenta lesiones de nervio periférico, se estimó un tiempo de convalecencia de 3 a 4 meses, que puede continuar con su tarea habitual de albañilería, la movilidad en sus manos y muñecas presentó características normales. Concluyó que, ?...el actor presenta actualmente una incapacidad parcial y permanente del 21% de la T.O y la T.V. por una fractura distal de tibia y peroné, reducida con osteosíntesis (placa y tornillo), con una limitación funcional de tobillo y diastásis tibioperonea...?. Por lo expuesto, contemplando la lesión sufrida, las secuelas dictaminadas, así como las características personales de la parte actora, una adulto 43 años de edad al momento del accidente -fs. 3-, de ocupación albañil -conf. beneficio de litigar sin gastos fs. 54, 55, 56-, considero ajustado a derecho elevar la suma fijada por el sentenciante (\$ 65.200.-), a la de ciento ochenta y nueve mil pesos (\$189.000.-); arts. 1068 del Código Civil, 375, 384 y 165 del CPCC). b. 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, entiendo que la suma fijada (\$17.450.-) debe elevarse a la suma de setenta y seis mil pesos (\$76.000.-). (arts. 1078 del Código Civil, 384 y 165 del CPCC).- V. Como última consideración y ante el agravio vertido respecto a la tasa de interés fijada en el decisorio de origen cabe destacar que esta Sala Tercera ha señalado que cualquier solución que se adopte en materia de intereses moratorios es esencialmente provisional, ya que responde a las fluctuantes condiciones de la economía de un país. Es un hecho notorio que los factores económicos no permanezcan estáticos, sino que con el transcurso del tiempo y por el influjo de diferentes variables, son susceptibles de modificarse. Ello puede -en cualquier momento- obligarnos a revisar los criterios que hoy se establecen para adaptarlos a las nuevas realidades (TSJ, Córdoba, sala laboral, junio 25-2002, in re: ?Hernández, Juan Carlos c/ Matricería Austral S.A. s/ demanda-rec. de casación? Rev: E.D: bol, del 12-9-2.002. pág. 7).- En la reciente jurisprudencia de la SCJBA, ?se ha resuelto -por mayoría- en las causas ?Cabrera? C. 119.176 y ?Trofe? L. 118.587 (ambas sentencias del 15-VI-2016)

que, en los intereses deben calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de 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 (conf. arts. 622 y 623, CC. de Vélez Sarfield; 7 y 768, inc. ?c?, C.C. y C.N.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.)? (conf. SCBA C. 121.297 del 28/12/2016, causa ?Moyano, Miriam Nancy del Carmen y otro/a c. 17 de Agosto S.A. y otro/a s/ Daños y perjuicios?; causa de esta Sala Tercera, N° 65.322).- En virtud de ello, resultando a mi criterio aplicable tal doctrina a casos como el presente, corresponde mantener la tasa pasiva desde la fecha de mora (18/03/2010), pero en la modalidad 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 todo lo expuesto, a la primera cuestión, con las modificaciones propuestas, voto por la AFIRMATIVA. La señora Juez Dra. Gallego, votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.- A la segunda 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: 1°) Se aumenta la suma fijada por el rubro ?incapacidad física? a la de \$189.000.-; 2°) se eleva el ?quantum? destinado al rubro ?daño moral? al de \$76.000.-. Resultando el capital total de condena la suma de doscientos sesenta y siete mil trescientos treinta pesos (\$267.330.-); 3°) se aclara que la tasa de interés aplicable es la que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus depósitos a treinta días (pasiva) en su modalidad ?digital? desde la fecha del hecho (18/03/2010) y hasta su efectivo pago; 4°) Se imponen las costas de Alzada a la parte perdedora. (art. 68 citado), difiriéndose la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 del dto. Ley Arancelaria). Así lo voto. La señora Juez Dra. Gallego, votó en igual sentido y por los mismos fundamentos. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto, se CONFIRMA la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravio con las siguientes modificaciones: 1°) Se aumenta la suma fijada por el rubro ?incapacidad física? a la de \$189.000.-; 2°) se eleva el ?quantum? destinado al rubro ?daño moral? al de \$76.000.-. Resultando el capital total de condena la suma de doscientos sesenta y siete mil trescientos treinta pesos (\$267.330.-); 3°) se aclara que la tasa de interés aplicable es la que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus depósitos a treinta días (pasiva) en su modalidad ?digital? desde la fecha del hecho (18/03/2010) y hasta su efectivo pago; 4°) Se imponen las costas de Alzada a la parte perdedora. (art. 68 citado), difiriéndose la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 del dto. Ley Arancelaria). REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA SE. 032117E