

## Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Cuantificacion

### JURISPRUDENCIA

### Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Cuantificación

En

el marco de una acción de daños por accidente de tránsito, se cuantifican las partidas otorgadas al actor. En la ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 28 días del mes de junio de 2018, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores MARIA FERNANDA NUEVO y JORGE LUIS ZUNINO para dictar sentencia en el juicio: ?Tupa Huanca, Francisco Javier y/o c/Villordo, Luciano Víctor y/o s/daños y perjuicios? causa n° 19031-0; y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Nuevo y Zunino, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Debe modificarse la sentencia apelada? VOTACION A la cuestión planteada la señora Juez doctora Nuevo, dijo: I) La sentencia de fs. 373/378 hizo lugar a la demanda promovida por Ana María Felipe Ramírez y Francisco Javier Tupa Huanca contra Luciano Víctor Villordo, Ana María Rodríguez y Gustavo Adalberto Santa Cruz, a quienes condenó a pagar las respectivas sumas de \$79.500 y de \$48.500 en concepto de indemnización por daños y perjuicios, más intereses y costas; e hizo extensiva la condena hacia Provincia Seguros SA. Para así decidir, la Sra. Juez de Primera Instancia consideró probado que el día 7.10.2008 aproximadamente a la hora 11:00 hubo una colisión en la ruta 25 (a la altura de la intersección con calle Salta) en la localidad de Villa Rosa (Ptdo. de Pilar), protagonizada entre los actores, que circulaban a bordo de una motocicleta, y el automóvil VW Vento (dominio ?) que conducía el demandado Villordo. Al respecto la juzgadora aplicó lo dispuesto por el art. 1113 del Código Civil por tratarse de la legislación vigente al momento del accidente (art. 7 del CCyC), y concluyó en la responsabilidad de la parte accionada habida cuenta del reconocimiento de los hechos, las constancias probatorias aportadas y la falta de acreditación de alguna causal que los eximiera de dicha responsabilidad. Luego la magistrada procedió a cuantificar diversas partidas indemnizatorias. Lo cual ha sido objeto de apelación por la parte actora (fs. 380), quien expresa agravios a través del escrito glosado a fs. 406/416 (contestado a fs. 418/422). II) Se agravan los actores porque consideran insuficiente el resarcimiento otorgado (de \$48.000 para Felipe Ramírez y de \$24.000 a Tupa Huanca) en materia de incapacidad física; ello, según dicen, dada la gravedad de las secuelas detectadas y los daños padecidos, así como teniendo en cuenta que aún persisten sus dolores; debiendo sopesarse -añaden- sus circunstancias particulares, ya que Tupa Huanca tenía 39 años de edad al momento del hecho mientras que la Sra. Felipe Ramírez contaba con 35 años de edad. Afirman que la indemnización debe ser integral y no representar un monto alejado de la realidad. Los recurrentes cuestionan por bajos los resarcimientos concedidos para encarar la rehabilitación kinésica. Sostienen que es erróneo englobarlos con los llamados gastos médicos o emergentes (en cuyo caso y por todo concepto se les dio \$2.500 a cada uno); agregando que según el peritaje, ellos deberán asistir entre 3 a 5 meses (3 veces por semana y a un costo oscilante entre \$150 y \$300). Y en cuanto a los gastos médicos, por farmacia y afines propiamente dichos, también los demandantes los califican de exiguos, ya que con lo dado no llegan a cubrir los realizados en las curaciones, pues aunque no se aporten comprobantes sí es claro que aquéllos debieron efectuarse conforme se desprende de lo informado por el hospital en que se atendieron. Asimismo, los accionantes discrepan con el fallo en el sentido que no se les reconoció el daño psicológico con autonomía, pese a los diagnósticos y porcentuales de incapacidad suministrados por el peritaje específico. Además, en lo concerniente al tratamiento psicológico, los apelantes afirman que los importes reconocidos (de \$5.000 para Felipe Ramírez y de \$10.000 a Tupa Huanca) son bajos, porque conforme la experticia debió considerarse no solo la duración y frecuencia recomendadas sino también que al momento del dictamen pericial el costo de la sesión sí podía rondar los \$300, aunque actualmente debe computarse un valor de \$600 por sesión. Por otro lado, los recurrentes critican por ser escasas las indemnizaciones otorgadas a título de daño moral (de \$24.000 para Felipe Ramírez y de \$12.000 a Tupa Huanca); ello computando las lesiones sufridas y las consecuentes incomodidades, como también sus edades al momento del siniestro; lo que ha incidido en su desenvolvimiento cotidiano, tanto en lo laboral cuanto en los diferentes aspectos de la vida diaria. Finalmente, se solicita regulación de honorarios. III) Se entiende por incapacidad cualquier disminución de las aptitudes físicas que afecte la capacidad productiva o se traduzca en un menoscabo de su plenitud, provocando la imposibilidad o dificultad en las actividades (productivas o no) que el sujeto solía realizar con amplitud y libertad (arts. 1068, 1069 y cc. del C.Civ.; KEMELMAJER de CARLUCCI en ?Código Civil Anotado?, ASTREA, v. 5, pág. 219; cf. causas SI-8652-2010 del 28-5-2015 rsd. 57/2015; 1850-0 del 9-6-2015 rsd. 64/2015 Sala IIª). Es que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas en forma permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y del daño moral, ya que la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizatorio y su lesión corresponde, a más de aquella actividad económica, a

diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social, como la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (CSJN, 1-12-92, DJ 24-11-93, sum. 2600; cf. causas D3264-07 del 24/6/2014 rsd. 92/2014; 1850-0 del 9-6-2015 rsd. 64/2015 de esta Sala IIª). Con abstracción de las circunstancias o calidades personales del individuo, todos los componentes del cuerpo humano deben funcionar normalmente para que pueda ser considerado como una entidad en cuanto a sus aptitudes. Y se pierde la integridad física cuando la víctima queda impedida de movimientos esenciales a la arquitectura del ser humano de su edad, o muy limitada en otros, o disminuida en su fuerza, destreza o presteza, o inarmónica en la reducida motilidad subsistente, o afeada con visibles irregularidades o asimetrías. También engloba la incapacidad una disminución -por las lesiones- de la futura calidad de vida, aún sin pérdida de posibilidades económicas (cf. causa SI-8652-2010 del 28-5-2015 rsd. 57/2015 Sala IIª).

Del informe remitido por el Hospital de Pilar (fs. 194/197, arts. 394 y ss. del CPCC) se desprende que los actores ingresaron por guardia al nosocomio, diagnosticándose en el caso del Sr. Tupa Huanca traumatismo encéfalo-craneano con pérdida de conocimiento, y traumatismos en codo, cadera y rodilla izquierdas; en tanto que a la Sra. Felipe Ramírez se le diagnosticó traumatismo lumbar y cervical, así como en la mano y la rodilla derechas. A su vez, del peritaje médico (fs. 331/335, art. 474 del CPCC) surge que el Sr. Tupa Huanca presentó al examen físico practicado por el experto -y en relación causal con el siniestro (art. 901 del C.Civ.)-, contractura paravertebral cervical con limitación a la movilidad funcional y dolor, representativo de una incapacidad del 6%. Mientras que en la Sra. Felipe Ramírez, el perito también detectó contractura paravertebral cervical y rectificación de la lordosis fisiológica (con limitación a la movilidad funcional y dolor), que representa un 4% de incapacidad. Además de una lumbociatalgia a predominio del miembro inferior izquierdo, con movilidad reducida y limitación de la columna lumbar. Lo cual determina una incapacidad del orden del 8%, y, en total, del 12%. Cabe señalar asimismo que el dolor es una secuela indemnizable por ser una sensación molesta y aflictiva de una parte del cuerpo causada por ciertas lesiones que tienden a anular aptitudes anatómicas (cf. causas 109.087 rsd. 75/10 del 6.5.10; SI-35539-2009 rsd. 140/2012 Sala IIª). Por otra parte, de las constancias médicas de fs. 3 de la causa penal (n° 14-02-087870-08, que se tiene a la vista) surge que el Sr. Tupa Huanca contaba con 40 años de edad y la Sra. Felipe Ramírez con 36, habiendo manifestado ésta que su actividad era la de ama de casa (fs. 13), y el restante coactor dijo ser pintor (fs. 14). Ello así, la finalidad de la indemnización es procurar restablecer tan exactamente como sea posible el equilibrio destruido para colocar a la víctima en la misma o parecida situación a aquella en que estaría si el hecho dañoso no hubiera ocurrido; y es cierto que la edad de la víctima y su expectativa de vida constituyen valiosos elementos referenciales (CSJN, 27-7-78 en E.D. 80-350). Pero el resarcimiento, cualquiera sea su naturaleza y entidad, debe seguir un criterio flexible apropiado a las circunstancias singulares del caso (conf. causa 109.817 rsd. 133/10 del 7.10.10 Sala IIª), puesto que los porcentajes de incapacidad estimados en base a baremos por peritos son solo elementos referenciales, indiciarios o meramente orientadores que no vinculan al tribunal (cf. causa n° 1850-0 del 9-6-2015 rsd. 64/2015 de esta Sala II). En consecuencia, valorando la entidad de las secuelas analizadas y los datos particulares de los accionantes -aunque no mucho más se sepa de ellos ni de su vida en general-, corresponde elevar las indemnizaciones a las respectivas sumas de \$42.000 (pesos cuarenta y dos mil) para el Sr. Tupa Huanca y de \$84.000 (pesos ochenta y cuatro mil) a favor de la Sra. Ana María Felipe Ramírez (arts. 1068, 1069, 1083 y cc. del C.Civil, 165 del CPCC), admitiéndose así los agravios de los recurrentes. IV) Las prestaciones de un hospital público, de una ART o la cobertura de un seguro médico o de una obra social, no implican la absoluta gratuidad de la totalidad de los costos necesarios para la atención de la salud. Resulta indiferente el ámbito de atención médica de la víctima, pues no por ello dejan de generarse gastos que están al margen de la gratuidad o cobertura del servicio: es notorio que algunos gastos están taxativamente exceptuados de la obligación del prestador; que otros, por su menor cuantía -analgésicos y medicamentos de venta libre-, aunque puedan estar previstos, hagan desaconsejable tramitar su prescripción médica o el reembolso; y que otros, aunque debidos a las circunstancias de los tratamientos ambulatorios, no están ordinariamente cubiertos como ocurre con los transportes o meriendas. Pero solamente en la mínima medida de los que han debido verosímil y necesariamente solventarse por el paciente o sus allegados se libera al actor de la carga de probarlos, por la fuerza de las presunciones. Y no más allá, porque si los montos son considerables, excediendo de aquellos gastos que ordinariamente no se documentan (refrigerios, taxis, analgésicos, etc.), el interesado ha de acreditar desembolsos que no deben presumirse (arts. 1083, 1086 C.Civ.; cf. causas 108.027 rsd 146/09 del 27.10.09; SI-17296-2011 del 10/6/2014 rsd. 79/2014 Sala IIª). No obstante en el caso la ausencia de comprobantes demostrativos de efectivas erogaciones en concepto de honorarios médicos, farmacia y afines; pero considerando que las lesiones, secuelas y atenciones médicas necesariamente sucedieron (arts. 163 inc. 6°, 332, 375, 384, 394, 474 y cc. del C.P.C.C.), corresponde razonablemente presumir la existencia de tales gastos (art. 163 inc. 5° del CPCC); por lo que el resarcimiento en favor de los actores debe fijarse en las respectivas sumas de \$1.000 (pesos un mil) para cada uno de ellos (art. 165 del CPCC). Ahora bien; asiste razón a los apelantes en cuanto a que este rubro no precisamente debe confundirse con el costo de los tratamientos necesarios que permitan reparar los efectos dañosos del ilícito en la persona de los actores, pues es un derecho incuestionable del herido procurar mejorar su salud

integral; y la demandada no puede rehusar al accionante el dinero necesario para rehabilitarse de modo de superar tales efectos (arts. 901, 1068, 1077, 1083 y cc. del C.Civil; causas 84.966 del 19-10-00; 108.044 rsd. 3/10 del 9.2.10 Sala II<sup>a</sup>). Conforme al art. 1086 del C.Civil, el responsable debe indemnizar todos los gastos de curación y convalecencia del dañado, y aunque fuere humilde y hasta ahora se asistiera en un hospital público gratuito, le asiste el derecho a elegir el médico y establecimiento asistencial al cual recurrir en el futuro, con la salvedad de no incurrir en gastos superfluos o exagerados (conf. KEMELMAJER de CARLUCCI en "Código Civil Anotado", ASTREA, v. 5, pág. 212; causa D-1901-04 del 20-8-2014 rsd. 124/2014 Sala II). Así, del peritaje médico se extrae que ambos actores deberán realizar tratamiento de kinesiología por un período de 3 a 5 meses bajo una frecuencia de 3 sesiones semanales y a un costo de entre \$150 y \$300 cada sesión (fs. 334, 335, art. 474 cit.). De allí que resulte razonable fijar una indemnización para el ítem bajo análisis de \$8.000 (pesos ocho mil) para cada uno de ellos; admitiéndose así el agravio formulado, siendo que en la demanda se ha empleado la fórmula "...en lo que en más o en menos resulte de la prueba...", que no quebranta el principio de congruencia (C.S.J.N., 17-11-94, "Oblita c/Copla"; diario LA LEY del 4-4-95; causas n° 108.307 rsd. 162/09 del 1.12.09; 110.656 rsd. 32/11 del 31.3.11 Sala II<sup>a</sup>). V) En el peritaje psicológico de fs. 273/276 (y explicaciones dadas a fs. 349/350) el perito estableció que el Sr. Tupa Huanca ostenta un disturbio mental "leve" que en parte responde a la estructura previa del peritado; y que el impacto traumático del hecho de autos resulta concausal (arts. 901 y cc. del C.Civ., arts. 384, 473, 474). Y si bien el perito ha asignado una incapacidad del 50% al 70% según baremo, lo cierto es que también ha recomendado la realización de un tratamiento psicológico de entre 2 y 3 años de duración, a razón de una sesión semanal y a un costo de entre \$250 y \$350 por sesión. En tanto que en el supuesto de la Sra. Ana M. Felipe Ramírez, el experto diagnosticó un cuadro de síndrome depresivo reactivo de estado leve (representativo de un 10% y un 20% de incapacidad), aconsejando una terapia de entre un año y medio de duración y a razón de una sesión semanal con idéntico costo que el anteriormente indicado. Al respecto cuadra destacar que las secuelas de orden psíquico son indemnizables en términos de incapacidad siempre que los trastornos o perturbaciones sean irreversibles (cf. causa 110.650 rsd. 58/11 del 12.4.11 Sala II<sup>a</sup>). Ello así, conviene señalar que en la especie no se ha puesto de relieve categóricamente que el padecimiento psicológico de los actores sea irreversible e incurable ni concretamente se ha afirmado que se trate de un estado de consolidación o estabilización del daño que no pueda revertirse mediante la terapia aconsejada. Con lo cual no parece atinado postular la autonomía del daño más allá de la terapia concedida. Sería un contrasentido considerar como permanente lo curable, pues no se demuestra la inutilidad -que lógicamente no puede presumirse- de la terapéutica sugerida pericialmente (cf. causa 107.638 rsd. 128/09 del 10.9.09 Sala II<sup>a</sup>). Y que el propósito del tratamiento, en definitiva, no llegue a lograrse, no equivale a certidumbre sino a una hipótesis de daño eventual o conjetural (conf. causas 108.044 rsd. 3/10 del 9.2.10; causa D-27294/03 RSD 21/12 del 3.4.2012 Sala II<sup>a</sup>). De acuerdo al objetivo del tratamiento, es incoherente calificar al porcentual del daño informado como de incapacidad permanente, desde que dicha calificación se arraiga en la preceptiva de la legislación o baremos laborales, que se valen del concepto de incapacidad permanente para identificar secuelas una vez transcurrido el año desde el infortunio (cf. Krotoschin, "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", 3<sup>a</sup> ed., vol. I, pág. 362; causa n° 24461-2008 rsd. 131/2012 Sala II<sup>a</sup>); no tratándose en el caso -se reitera- de un cuadro incurable e irreversible. Es que sería un contrasentido -y se interpreta lejos del ánimo pericial- considerar como permanente lo curable, atendiendo al diagnóstico y por consiguiente a la duración y entidad del tratamiento aconsejado (arts. 384, 473, 474 y cc. del CPCC; cf. causa 101.366 RSD 225/06 Sala II). Por lo demás, cuadra poner de relieve que el valor por sesión informado es tan sólo un promedio (conf. causas n° 109.133 del 13.7.10 rsd 78/10; 24963/2008 RSD 27/12 del 17.4.12 Sala II<sup>a</sup>); como tampoco pueden computarse en forma matemática el número de sesiones, puesto que de ordinario no cumplen en su totalidad (sea por feriados o vacaciones y enfermedades tanto del paciente cuanto del terapeuta); en cuyo caso, y teniendo en cuenta el factor concausal estimado pericialmente, deviene conducente fijar en \$30.000 (pesos treinta mil) el costo de la terapia para el Sr. Tupa Huanca, y en \$15.000 (pesos quince mil) para la Sra. Ana María Felipe Ramírez, elevándose así la indemnización otorgada y admitiéndose el agravio (parcialmente) con el alcance expresado. VI) Del acta de procedimiento obrante a fs. 1 de la causa penal se desprende que inmediatamente después del accidente concurrió al lugar no solo personal policial sino también una ambulancia para asistir y trasladar hasta el Hospital de Pilar a los actores y además a su pequeño hijo, quienes presentaban diversos raspones, lo cual es corroborado mediante las constancias médicas anexadas a fs. 3 de dicha causa. El daño moral es toda modificación disvaliosa del espíritu, la alteración espiritual no subsumible en el dolor; ya que puede consistir en profundas preocupaciones, estados de aguda irritación, etc., que exceden lo que por dolor se entiende, afectando el equilibrio anímico de la persona, sobre el cual los demás no pueden avanzar. De manera que toda alteración disvaliosa del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra, configura daño moral (SCBA Ac. 53.110 del 20-9-1994; causas 109.810 rsd. 429/10 del 5.10.10; 1850-0 del 9-6-2015 rsd. 64/2015 Sala II<sup>a</sup>). El art. 1078 del C.Civil impone reparar el daño moral, pero no zanja las dificultades que emergen a la hora de justipreciarlo, ya que dicho daño -por su propia naturaleza- no es mensurable con parámetros estrictamente objetivos ni matemáticamente. Solo cabe atenerse a un criterio fluido que permita la adecuada ponderación

del menoscabo a las afecciones íntimas del damnificado y que se configuren en su ámbito espiritual, quedando sujeto el monto indemnizatorio a la circunspección y discrecionalidad del juez (cf. causas 107.638 rsd. 128/09 del 10.9.09; 311-5 del 20-8-2014 rsd. 121/2014; 1850-0 del 9-6-2015 rsd. 64/2015 Sala IIª). La existencia del daño moral en casos de lesiones a la salud -como es el caso-, se aprecia como un daño in re ipsa: no requiere prueba específica y ha de tenérselo por demostrado con el solo hecho de la acción antijurídica (SCBA. Ac. y Sent. 1988-II-114, DJBA 138-655; causas nº 107.977 rsd. 4/10 del 9.2.10; D97/7 RSD 67/12 del 12.7.2012 Sala IIª). El detrimento de que se trata es de naturaleza resarcitoria, y no punitivo ni ejemplificador (cf. causas 107.977 rsd. 4/10 del 9.2.10; D97/7 RSD 67/12 del 12.7.2012 Sala IIª); y su cuantía no debe guardar necesaria relación con el daño de carácter patrimonial (cf. causa 107.977 rsd. 4/10 del 9.2.10 de esta Sala IIª). De allí que en función de las características del siniestro, la entidad de las lesiones padecidas (incluso las transitorias que curaron sin secuelas pero que evidentemente produjeron un período de convalecencia), su repercusión en general (incluso las incomodidades de los futuros tratamientos), el hecho de haber sufrido las víctimas -cuyas condiciones personales ya fueron mencionadas- un accidente en la vía pública con intervención policial y posterior traslado en ambulancia al hospital -no obstante lo cual no se probó que hubiesen permanecido internadas, ni operadas ni sometidas a cruentos y/o prolongados tratamientos de rehabilitación-, inclinan a determinar que los resarcimientos por el menoscabo moral deban fijarse en las respectivas sumas de \$20.000 (pesos veinte mil) para el Sr. Tupa Huanca y de \$40.000 para la Sra. Ana María Felipe Ramírez, incrementándose así la indemnizaciones concedidas en la instancia de origen; con lo que se admite el agravio enunciado en este aspecto. VII) Por lo demás, el pedido de regulación de honorarios deberá ajustarse a lo previsto en el art. 51 del D.L. 8904 y ser planteado en la instancia de origen. No siendo necesario tratar más cuestiones que las conducentes a la adecuada solución del pleito (art. 266 del CPCC), voto por la afirmativa. A la misma cuestión, el señor Juez doctor Zunino por iguales consideraciones, votó también por la afirmativa. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: **SENTENCIA** Por ello, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo, se modifica la sentencia apelada únicamente en cuanto al monto de la condena, que se eleva a la suma total de \$249.000 (pesos doscientos cuarenta y nueve mil), correspondiendo \$148.000 (pesos ciento cuarenta y ocho mil) a Ana María Felipe Ramírez y \$101.000 (pesos ciento un mil) a Francisco Javier Tupa Huanca; confirmándose el fallo en todo demás que resuelve y ha sido materia de agravios. Las costas en esta Alzada se imponen a la parte demandada y citada en garantía en su condición de vencidas (art. 68 del CPCC). Se posterga la regulación de honorarios (art. 31 del arancel). 029857E