

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Teoria Del Riesgo Creado Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Teoría del riesgo creado.

Cuantificación Se confirma la condena del demandado por el accidente ocurrido, pues cuando el actor se encontraba circulando a bordo de su bicicleta por una avenida, al llegar a la intersección con la calle fue embestido en su lateral izquierdo por el demandado.

En la ciudad de San Isidro, a los 26 días del mes de abril de 2018, reunidos en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Tres de la Excma. Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro en virtud del art. 36 de la ley 5827 y el Ac. Extraordinario del 7-8-2017 de esta Excma. Cámara de Apelación, doctores MARIA IRUPE SOLANS y MARIA FERNANDA NUEVO, para dictar sentencia en los autos caratulados: ?MAZZINI JAVIER OSVALDO C/ RODRIGUEZ VALLEJOS DANIEL F Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)? expediente n° SI-14085-2013; practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Dres. Nuevo y Soláns resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTION 1ª ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? VOTACION A la primera cuestión, la señora Juez doctora Nuevo dijo: I. El asunto juzgado. La sentencia de fs.305/10 hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de la colisión que sufriera el Sr. Javier Osvaldo Mazzini el 26-2-2013, en circunstancias en que se encontraba circulando a bordo de su bicicleta por la Av. Constitución, de la localidad de San Fernando, y al llegar a la intersección con la calle Alvear fue embestido en su lateral izquierdo por el demandado Fernando Rodríguez Vallejos que circulaba a bordo un automotor Peugeot 206, dominio ... Para así decidir, tuvo por acreditado los daños y los hechos demandados con la prueba testimonial y pericial realizada. En tal contexto, y no habiendo la demandada ni su aseguradora acreditado la culpa de la víctima o de un tercero por quien no deba responder, le atribuyó la responsabilidad por el hecho de autos. La condena se hizo extensiva a la citada en garantía ?Liderar Compañía General de Seguros? en los límites de la cobertura del contrato oportunamente celebrado. Apela la parte actora a fs. 311, conforme agravios de fs.324/6; y la citada en garantía a fs. 313, fundando su recurso a fs. 327/9. II. Los Agravios. Se alza la actora contra los montos fijados en los rubros de daño físico, daño psicológico, y daño moral por considerarlos bajos. Por su parte, cuestiona la citada en garantía la responsabilidad por el hecho de autos, y los montos establecidos por incapacidad y daño moral; y por la concesión del daño psicológico. III. La normativa aplicable. De acuerdo con lo dispuesto por el actual art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación y la fecha en la que ocurrió el hecho de autos (26-2-2013), corresponde que la materia sea juzgada a la luz del Código Civil vigente en aquél momento, dado que la ley nueva, en principio, carece de efecto retroactivo (arts. 3 del Código Civil derogado y art. 7 del Código Civil y Comercial; cf. SCBA C. 107.423 del 2.3.2011; C. 104.168 del 11.5.2011); sin perjuicio de la aplicación subsidiaria de las nuevas disposiciones legales respecto a la cuestión resarcitoria, por cuanto han receptado soluciones ya consagradas por doctrina y jurisprudencia. IV. La responsabilidad. La citada en garantía sostiene que la sentencia de autos resulta arbitraria en tanto fue dictada sin fundamentación suficiente; lo que inhibe su consideración como un acto judicial válido. No está en discusión que el accidente que diera origen al reclamo de autos debe ser analizado según lo normado por el art. 1.113, segundo párrafo del Código Civil, norma determina que, en casos de daños causados con intervención de una cosa peligrosa o que presenta un vicio, su dueño o guardián sólo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad, acreditando la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no deba responder. En este orden, la ley presume, ante hechos ilícitos en el que participaron cosas riesgosas, que ese riesgo fue la causa determinante del daño. Para desvirtuar esa presunción legal es necesario el aporte de prueba acabada de una causalidad ajena (doct. art. 1113 citado; art. 375 del C.P.C.C.; causas de esta Sala, n° 103.800, 107.985 y 1447-6, y 16979 del 26-4-2016 rsd. 38/2016 entre otras de Sala II°). La teoría del riesgo creado se centra en un principio de responsabilidad con abstracción de ingredientes subjetivos como ?culpa? o ?inocencia? del dueño o guardián, puesto que su fundamento es puramente objetivo. Al damnificado le basta con establecer la relación de causalidad entre la cosa y el daño de que se queja, como pretendió el legislador. Se invierte por ende la carga probatoria, y el demandado debe probar, no sólo la ausencia de culpa de su parte (al extremo de que no se libera lográndolo), sino también la culpa que atribuyó a la víctima o a un tercero por quien o no debe responder (art. 375 C.P.C.C., causa 106.093 del 27-11-08 de Sala III). Asimismo, es doctrina de la Suprema Corte que causándose un daño por el riesgo o vicio de la cosa, la culpa, la negligencia o la imprevisión no son elementos exigidos por la ley para atribuir responsabilidad, y ésta fluye de la creación del riesgo (Ac. 33.155 del 8-4-1985), siendo menester probar acabadamente -para desvirtuar la aplicación de ese principio- los hechos que lleven a excluir de responsabilidad a la parte demandada, siendo las eximentes de restrictiva aplicación y rigurosa acreditación (Ac. 34.081 del 23-8-85, SCBA, causa 54.496 del

17-5-91 de Sala II; Galdos, Jorge Mario, "El riesgo creado y los legitimados pasivos en la Suprema Corte de Buenos Aires", Estudios de Derecho Comercial n° 11, San Isidro 1995, Causa 106.193 del 17 de febrero de 2009. RSD: 4/09 de Sala III°). Sentado lo expuesto, corresponde señalar que la ocurrencia y mecánica del evento dañoso que determinara el sentenciador, de conformidad con lo relatado por el testigo Mauro Perez y lo dictaminado por el perito mecánico de autos -en cuanto a que el demandado colisionó al actor con su automóvil en la parte lateral izquierda, en las arterias denunciadas en la demanda-, no se encuentra controvertido por la citada en garantía apelante en su queja. Nada dice en relación a la prioridad de paso con que contaba el actor en atención a la normativa de tránsito que refiriera el sentenciador; y tampoco hace alusión a la causal que en su caso- la eximiera de responder en los términos de la normativa aplicable. No demostró en consecuencia, la culpa de la víctima o de un tercero por quien no deba responder. En el marco descripto, las genéricas quejas de la accionada apelante referidas al reproche en la condena en su contra, resulta inhábil, pues no cumplen con la carga de demostrar el error del Sr. Juez en la aplicación al caso de la normativa mencionada, ni por tanto la arbitrariedad que alega (arts. 246 y 260 CPCC, causas 17.432/2011, r.i. 498/2011, T-1231-2007 del 27-12-11, r.i. n° 490/11, 88.793, r.i. 160 del 17-5-2012 y B11944-3, r.i. 309 del 21/08/2014 de Sala III). Por las razones expuestas corresponde desestimar los agravios de la apelante y confirmar la sentencia en este aspecto (art. 260 del C.P.C.C.).

V. El resarcimiento. a. Incapacidad sobreviniente (\$66.000). La parte actora se agravia por el monto otorgado en este concepto, en tanto que dado el 11% de incapacidad establecido por el perito, se otorgó la suma de \$5.100 por cada punto de incapacidad; que a su entender debe ser elevado en atención a la desvalorización e inflación existente. Por su parte, la citada en garantía sostiene que la suma es excesiva y arbitraria por apartarse de las constancias del proceso, teniendo en cuenta también la escasa incapacidad fijada por el perito. Se encuentra probado en la causa que el actor fue atendido el día del accidente en el Hospital Petrona Villegas de Cordero, de la localidad de San Fernando (fs. 133/4), y que presentaba luego del accidente un golpe en la cabeza y en la pierna izquierda (fs. 119). Por su parte, el perito médico de autos refirió que el demandante había sufrido un traumatismo de rodilla izquierda, con esguince de la misma; y que a la fecha de la pericia se hallaba con derrame y disminución en el rango de movilidad. En tal contexto, estimó la incapacidad del mismo en un 11% de la T.O. en forma parcial y permanente según el Baremo Gral. para el fuero civil de los Dres. Altube y Rinaldi y que no era necesario que realice tratamiento kinésico (fs. 221 vta.). Tales consideraciones no fueron puestas en tela de juicio por la parte demandada (art. 474 CPCC). Sentado lo expuesto, corresponde recordar que 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 de cada caso, y no ceñirse a cálculos o porcentajes rígidos; siendo que ante el fuero civil el método consistente en cuantificar el daño en base a cálculos matemáticos lleva a conclusiones erradas debido a la imposibilidad de reunir la totalidad de los datos objetivos conducentes (causa n° 108.027 RSD 146/09 del 27.10.09, 109.817 RSD. 133/10 del 7.10.10, SI-8652-2010 del 28-5-2015 RSD. 57/2015 de la sala IIa). Y es que sabido es que los porcentajes de incapacidad estimados en base a baremos por peritos son sólo elementos referenciales, indiciarios o meramente orientadores, que no vinculan al tribunal; y que como se refirió- no corresponda someterse a cálculos matemáticos ni actuariales, sino que debe establecerse en qué medida la incapacidad ha podido gravitar en las actividades habituales de la víctima (conf. causas de esta Sala II° 107.095 rsd. 45/09 del 31.3.09; 108.257 rsd. 155/09 del 17.11.09, causa n° 1850-0 del 9-6-2015 rsd. 64/2015 de Sala II°). De tales consideraciones entonces, corresponde señalar que el actor no reprocha las consecuencias disvaliosas sufridas a raíz del accidente, sino que la queja radica en el insuficiente monto establecido al punto de incapacidad. De allí que el reproche elevado no resulte suficiente para demostrar error alguno en la cuantificación efectuada; ni tampoco vinculante para esta Alzada en atención a las consideraciones previamente referidas. Así entonces, dada la entidad de las secuelas físicas halladas y las pruebas aportadas acerca de las circunstancias personales del actor (17 años al momento del accidente, de estado civil soletro -fs. 4-) entiendo que los agravios esgrimidos por las partes no logran demostrar error alguno en la cuantificación realizada por el sentenciador en este aspecto, y por tanto propongo confirmarla (arts. 165 y 375 del CPCC; arts. 1068, 1083 y cc. del C.Civil; arts. 1737, 1740 y cc. del CCyCN; art. 16 de la C.Nac. art. 11 C.P.B.A.).

a. Daño Psicológico (\$23.400) Reprocha la parte actora la suma otorgada en tanto la pericia da cuenta de su necesidad de llevar a cabo un año de tratamiento con una frecuencia semanal; resultando entonces necesarias 52 sesiones a un valor que estima en \$800. Por su parte, la aseguradora apelante reprocha la concesión del presente rubro en tanto considera que no guarda relación de causalidad con el hecho de autos, y que por ello no resulta responsable por el mismo. De la pericia surge que luego del accidente el actor presenta un Trastorno por estrés Postraumático, de carácter crónico, con características depresivas. Refirió el experto que en este trastorno aparecen manifestaciones depresivas, ligadas a las situaciones cotidianas, pero con un grado de relación con el conflicto generador de la reacción, y que hay alteración de las relaciones laborales y de la vida

familiar; y que lo incapacita en un 10% de la T.O. De allí que aconsejara un tratamiento psicológico, durante doce meses, con una frecuencia de una vez por semana a un costo de \$250 la sesión (fs. 257 vta./8). Sentado lo expuesto, atento los agravios expresados por la parte accionada en este aspecto, corresponde recordar que conforme el art. 474 del Código Procesal Civil y Comercial la fuerza probatoria del dictamen pericial debe ser estimada por el juez teniendo en cuenta la competencia de los peritos, la uniformidad o disconformidad de sus opiniones, los principios científicos en que se funden, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca (conf. doctrina B. 59.895, "M., J.R.", sent. del 27-VI-2007, entre muchas). La Suprema Corte provincial ha sostenido que no es dable acordar fuerza de convicción a la opinión del perito que carece de racionalidad y no explicita el detalle del cual deriva la incapacidad determinada (conf. doctrina causas B. 58.326, "Ikelar", sent. del 3-IX-2008; B. 52.861, "Conyco S.A.", sent. del 30-IX-2009; B. 52.821, "Conyco S.A.", sent. del 1-VI-2011). En el caso de autos, el experto desarrolló con rigor su labor diagnóstica y expresó los fundamentos de las conclusiones, luego, he de otorgar plena eficacia probatoria a la labor emprendida, pues no se han aportado en el caso razones de peso científico para apartarse de las conclusiones expuestas por aquella (cf. arts. 384, 457, 462, 474 C.P.C.C., causa n° D-1863-6 del 10-3-2016 rsd. 18/2016 de Sala II). Debe tenerse en cuenta además, que la queja ahora elevada no fue puesta en consideración al perito en la oportunidad del art. 473 del CPCC, y por tanto tampoco al Sr. Juez de instancia de origen. Probadas entonces las secuelas psicológicas, y la consecuente de necesidad de realizar el tratamiento respectivo en relación causal con el accidente, sobreviene el consiguiente deber de resarcir el daño (arts. 1067, 1068, 1069 C.Civil y art. 1737, 1738, 1739 CCyCN.). Sentado lo expuesto cabe poner de relieve que el demandante únicamente ha suministrado respecto el valor de la sesión aconsejada- su mera apreciación personal, subjetiva, sin aportar ningún elemento objetivo que refleje el desacierto de los valores computados en el fallo (art. 260 del CPCC; causa D-1673 y causa D-1484 del 16/6/2014 rsd. 85/2014 Sala IIª). Además, cuadra apuntar que tampoco pueden calcularse 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 como del terapeuta); que el costo de la terapia depende del profesional elegido dada la variedad de la oferta en tratamientos de esta naturaleza, que depende en grado sumo de la jerarquía, prestigio y título de cada profesional, y análogamente de las condiciones socioeconómicas del paciente; y que las partidas destinadas a sufragar un tratamiento futuro se perciben al contado y en una suma de dinero única, fructífera mediante una inversión adecuada (arts. 1086 y cc. C.C.; 165, 375, 384 y cc. del CPCC; causas SI-933-9 del 5/3/2013 rsd. 13/13; D-2009-6 del 9-10-2014 rsd. 147/2014, SI-1624-2011 del 16-12-2014 RSD. 178/2014 de Sala IIª). Teniendo en cuenta entonces, las pautas referidas, las consecuencias psicológicas en cabeza del actor y el tratamiento aconsejado por el perito médico de autos, considero que los agravios esgrimidos por las partes resultan inhábiles para demostrar error alguno en la sentencia apelada en este aspecto, y por tanto propongo confirmarla (arts. 165, 375, 474 CPCC, art. 28 CN).

b. Daño Moral (\$33.000). Reclama la accionante se eleve el presente rubro en consideración a la incapacidad psicológica y graves sufrimientos padecidos a raíz del accidente. Cuestiona por otro lado la citada en garantía la suma resarcida, por resultar excesiva. Refiere que el actor no ha presentado secuelas psicofísicas relacionadas con el accidente de autos. Dice que la sentencia se aparta de los criterios de prudencia y sana crítica omitiendo considerar las circunstancias particulares acreditadas en la causa; y que corresponde evaluar las características de las lesiones sufridas teniendo en cuenta la índole del hecho generador, los tratamientos suministrados, las secuelas padecidas, la edad de la víctima y la alteración de su ritmo de vida. La existencia del daño moral en casos de lesiones a la salud, 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); en todo caso, es al responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad del dolor moral (Ac. y Sent. 1988-II-114, DJBA 138-655; causa n° 108.895 rsd. 46/10 del 11.5.10 de esta Sala IIª); siendo el detrimento de que se trata de naturaleza resarcitoria, en cuyo caso su cuantía no debe guardar necesaria relación con el daño de carácter patrimonial (causa 107.977 rsd. 4/10 del 9.2.10. 111.078 rsd. 94/11 del 16.8.11 de la Sala IIa). Toda vez que la el Sr. Mazzini sufrió lesiones que guardan relación causal con el accidente (conf. pericia médica fs. 220/2; arts. 384 y 474 del CPCC), procede la indemnización del daño no económico, por el agravio a la integridad física (doct. art. 1078 C.C., art. 1741 C.C.C.). Para tasarla, corresponde atender a los sufrimientos afectivos relacionados con el accidente, que constituyen aquello que se pretende reparar (causas 107.600, 107.775, 108.290, 109.453, 109.471 de la sala IIa). Si bien el daño moral no siempre guarda una relación directa con la gravedad de las lesiones padecidas, sí deben tenerse en cuenta para su determinación, los sufrimientos y sensación de pérdida y angustia que su curación debió ocasionar en las víctimas del hecho dañoso, las contingencias posteriores que debieron atravesar a partir del suceso, las secuelas irreversibles y toda otra circunstancia que permita dimensionar la real extensión del agravio que afecta el plano no patrimonial de los requirentes (causas de la Sala 2 n° 98.078, 106.026, 108.266, 15.416/09). La Corte Suprema de Justicia de la Nación se ha pronunciado manifestando que: "Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor

que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado (?). El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extra patrimoniales. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida? (CSJN, 12/4/2011, ?Baeza, Silvia Ofelia c/ Provincia de Buenos Aires y otros?, RCyS, noviembre de 2011, p. 261, con nota de Jorge Mario Galdós). Contemplando las condiciones personales del demandante al momento del accidente (17 años, de estado civil soltero, -fs. 4-), las características del siniestro (choque automotor cuando circulaba a bordo de su bicicleta), la entidad de sus lesiones (esguince de rodilla) y la ausencia de otra circunstancia que amerite una suma distinta a la establecida; considero que la indemnización otorgada en este aspecto resulta adecuada y por lo tanto propongo confirmarla (art. 165 del CPCC; art. 1078 del C.Civil, art. 1741 del CCYCN; art. 16 de la CN. y 11 de la C.P.B.A.). Por las razones expuestas, voto por la afirmativa. La señora Jueza doctora Soláns por los mismos fundamentos votó en igual sentido. 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 confirma la sentencia apelada en todo lo que decide y ha sido materia de agravio. Las costas generadas ante esta Alzada se imponen en el orden causado en atención al modo en que se resuelven los recursos (art. 68 CPCC). Se difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 14.967). Regístrese, notifíquese y devuélvase.

027580E