

## Accidente De Transito Colision Entre Colectivo Y Bicicleta

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Colisión entre colectivo y bicicleta

En

el marco de un juicio por daños y perjuicios, en el que se reclama un resarcimiento a raíz del accidente de tránsito entre las partes, se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda modificando el monto asignado por incapacidad sobreviniente.

Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 05 días del mes de septiembre de 2019, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "E", para conocer en el recurso interpuesto en los autos caratulados: "C. M. G. C/M. N. S.A s/daños y perjuicios" EXPTE. N° 97731/2012, respecto de la sentencia corriente a fs. 582/594 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Señores Jueces de Cámara Doctores GALMARINI. DUPUIS. RACIMO A la cuestión propuesta el Señor Juez de Cámara Doctor GALMARINI dijo: I.- El actor, por medio de apoderado, promovió demanda contra M. N. S.A y J. M. G. solicitando la reparación de los daños y perjuicios derivados del accidente ocurrido el 18 de febrero de 2012. Según relató ese día circulaba a bordo de una bicicleta por la Av. Constituyentes, de la localidad de Benavídez, partido de Tigre, Provincia de Buenos Aires. Al llegar a las inmediaciones del cruce con la calle Gorriti fue embestido en su parte trasera por un colectivo de la línea 60. A raíz del impacto el actor sufrió lesiones, debiendo ser trasladado al Hospital Magdalena V. de Martínez de Gral. Pacheco, Prov. de Buenos Aires. Solicitó la citación en garantía de Protección Mutua de Seguros del Transporte Público de Pasajeros. El Sr. juez de primera instancia hizo lugar a la demanda y condenó a la accionada a abonar al actor la suma de \$ 1.330.000, con más sus intereses y las costas del proceso. Asimismo, hizo extensiva la condena contra la aseguradora citada en garantía. El pronunciamiento fue recurrido por la parte actora, por la codemandada M. N. S.A y por la citada en garantía. La parte actora fundó su apelación a fs. 688/690. La parte codemandada M. N. S.A a fs. 677/687 y la citada en garantía expresó agravios a fs. 697/705. Las réplicas de la parte actora obran a fs. 711/713 y 720/726, las de la codemandada M. N. S.A a fs. 692/695 y las de la citada en garantía obran a fs. 715/717. Las críticas de la parte actora se refieren al escaso monto asignado para la reparación del daño moral. La parte codemandada M. N. S.A, se agravia por el elevado monto fijado por el Sr. juez de primera instancia respecto del rubro incapacidad física, como así también por la procedencia del daño psicológico, la cuantía y su tratamiento. Asimismo se agravia por la tasa de interés establecida. La citada en garantía se agravia por los excesivos montos indemnizatorios otorgados con relación a los rubros incapacidad física, daño moral y por la tasa de interés fijada. Asimismo se agravia por la procedencia y cuantía del daño psíquico. Cabe señalar que no se cuestiona ante esta alzada la responsabilidad endilgada a la parte demandada. En tal situación, corresponde abocarse al análisis de las quejas vertidas acerca de las partidas indemnizatorias, no sin antes aclarar que, en el particular supuesto de autos, lo haré conforme las normas jurídicas vigentes a la época del hecho antijurídico (ver Kemelmajer de Carlucci, La aplicación del Código Civil y Comercial a la relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal-Culzoni editores, pág. 100 n° 48; Dell'Orefice, Carolina y Prat, Hernán V., La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y el derecho transitorio, Revista Código Civil y Comercial, ed. Thomson Reuters La Ley, año 1 n° 1, julio 2015, pág. 19, en especial, pág. 27, capítulo VI letra d; Lavalle Cobo en Belluscio, Código Civil y leyes complementarias, T.1 p.28 N°12 letra b). Concordantemente, como integrante de la Sala F de esta Cámara, he sostenido que así como lo atinente a la responsabilidad se rige por las normas vigentes a la fecha del hecho generador, pues constituye una situación agotada (o si se prefiere, al decir del Dr. Zannoni, no subsistente en los términos del art. 7 del Código Civil y Comercial) al tiempo de analizarse los hechos y los factores de atribución (CNCiv. Sala F, abril 21/2016, "Arena, Brenda Jemina y otros c/Sucesores de Favre, Ignacio y otros s/daños y perjuicios", Expte. 60.276/2009), el mismo criterio corresponde aplicar a los daños que resultan ser susceptible de indemnización, aunque su estimación en dinero se encuentre pendiente de determinación (CNCiv. Sala F, junio 6/2016 "Guerci, Mario Ricardo c/Cannon Puntana S.A s/daños y perjuicios", Expte. 60.685/2013; id Sala F, Junio 10/2016, "Orieta, Oscar Alberto y otros c/Coronel, Sergio Andrés y otros s/daños y perjuicios", Expte.76.777/2007. En cuanto a la norma específica del art. 1746 se ha dicho que no es aplicable en casos en los que se trata de daños producidos por hechos que caen en la órbita del derecho anterior (CNCiv. Sala F, septiembre 8/2016, "Galván, Walter Isidro c/Fernández Laura Fátima y otros s/daños y perjuicios" Expte. 13.793/2012). II. Incapacidad sobreviniente: El Sr. juez de primera instancia otorgó por el rubro bajo análisis la suma de \$ 1.000.000. La parte codemanda microómnibus Norte S.A y la citada en garantía se agravian por los excesivos montos indemnizatorios otorgados con relación al rubro incapacidad física, como así también respecto de la procedencia y cuantía del daño psíquico. La incapacidad sobreviniente abarca todo menoscabo en la vida, la salud e integridad o armonía física o psíquica de la persona humana, por lo cual se ha resuelto que el daño debe ser resarcido por tratarse de una disminución en la capacidad vital, aun

en los casos en que esa merma o deterioro físico no dificulte la realización de tarea alguna (CNCiv. Sala C, agosto 31/1993, L.L. T. 1994-B, p. 613, fallo n° 92.215; id. Sala C, septiembre 25/1997, L. 214.716; id. junio 6/2001, ?Maidana, Javier Y. c/ Reina Carlos E. y otros s/ daños y perjuicios?, L. 342.607). Lo indemnizable como incapacidad sobreviniente no son las lesiones padecidas, sino la disminución de la aptitud física derivada de las secuelas del accidente que perduran de modo permanente, y si bien los porcentajes de incapacidad fijados en los peritajes constituyen un medio útil para la apreciación de la entidad del daño, solo tienen un valor relativo, por lo que el juzgador, con sustento en las circunstancias personales del damnificado, debe valorar principalmente las secuelas físicas y psíquicas que surgen descritas por el experto que importen una disminución en la capacidad vital (conf. CNCiv. Sala C, septiembre 20/1999, "Huaman, María de la Cruz c/ Micro Ómnibus Norte S.A. s/ daños y perjuicios", L. 258.943; CNCiv. Sala F, febrero 17/2012, ?Moreno, José Nicolás c/ Caniza, Julio Ramón s/ daños y perjuicios? L. 584.684). La perito médica designada de oficio en su informe pericial de fs. 300/315 señaló que "... Este accidente ha dado origen a un daño anatómico-funcional, afectándole la capacidad física para desplazarse, que le impide desarrollar hasta el día de la fecha iguales actividades que antes del accidente...?(v. fs. 308 vta./309). Asimismo indicó que el actor en relación al accidente sufrió: ?...I. Politraumatismo, -tec. II. Fractura de actabulo y necrosis de cabeza femoral izquierda. III. Cirugía: reemplazo total de cadera izquierda. IV. Fractura de ambas ramas iliopubiana e isquípública. V. Fractura de escápula izquierda. VI. Fractura costales izquierda. VII. Neumotórax izquierdo. VIII. Claudicación en la marcha-renguera-. IX. Acortamiento del miembro inferior izquierdo. X. Disbalance de la movilidad pélvica. XI. Cicatriz Quirúrgica hipertrófica de cadera izquierda de 10 x 2 cm. Afecciones, todas, que guardan relación directa con el accidente de autos y que le ocasionan una incapacidad física parcial y permanente del 48 %...? (v. fs. 313/313 vta). La citada en garantía a fs. 326/329 impugnó el informe pericial. En sus conclusiones principalmente cuestionó que la experta actuante no ha cuantificado de modo lógico, técnico ni científico todo el daño físico existente en el actor, por lo cual, no es posible determinar el grado de afectación ocasionado por el siniestro. Asimismo cuestionó el porcentaje de incapacidad fijado. A fs. 331 la codemandada Microómnibus Norte S.A impugnó la pericia y solicitó explicaciones. Cuestionó el grado de incapacidad establecido y solicitó que la perito explicara científicamente la relación de causalidad con el hecho de autos. Las explicaciones solicitadas no fueron sustanciadas en autos. Es sabido que aun cuando las normas procesales no acuerdan el carácter de prueba legal al dictamen pericial, si el informe comporta la apreciación específica en el campo del saber del perito, para desvirtuarlo es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o el inadecuado uso que el experto hubiese hecho de sus conocimientos técnicos o científicos, por lo que, para que las observaciones que formulen las partes puedan tener favorable acogida, es necesario que aporten probanzas de similar o mayor rigor técnico que desmerezcan las conclusiones alcanzadas en el peritaje (CNCiv, Sala A, 30/11/2012, ?G., Aldo Rene y otro c/ Microómnibus General Pacheco S. A. y otros s/ Daños y Perjuicios?, L. n° 562.884; ídem, 18/6/2013, ?B. C., Martina y otros c/ M., Gustavo y otros s/ Daños y perjuicios?, L. n° 606.722). En lo respecta al plano psíquico, la perito psicóloga designada de oficio, en el informe pericial obrante a fs. 267/270, indicó que "...se concluye que el actor se vio afectado psicológicamente por el hecho objeto de la presente litis, tanto en lo que respecta a su vida personal, familiar, social, laboral. Padece un trastorno por estrés postraumático (DSM-IV F43.1)[309.81] en grado moderado, reactivo al evento de autos. El mencionado trastorno determina, según el baremo de daño psíquico de los Dres. Castex y Silva, una incapacidad psíquica entre 10 y 15 %. En el presente caso estimo la misma en un 10 %. Se recomienda con el propósito de evitar el agravamiento del cuadro, la realización de un tratamiento psicológico, con una duración de un año y medio, con una frecuencia semanal. El costo actual de un tratamiento privado con libre elección de profesional reconocido/a oscila entre los 400 y 500 pesos por sesión...? (v. fs. 269/269 vta). Es dable señalar que el informe pericial no fue objeto de impugnación. Por lo tanto, en virtud de los fundados términos en los que fueron realizados los informes periciales (médico y psicológico), y que las impugnaciones vertidas en autos no alcanzan a desvirtuar las conclusiones arribadas por los expertos, otorgo eficacia probatoria a los peritajes presentados en autos (art. 477 CPCCN). Ahora bien, teniendo en cuenta la edad del Sr. M. G. C., de 65 años al momento del hecho, con estudios primarios incompletos, padre de dos hijos, remisero (v. pericia psicológica y BLSG) el grado de incapacidad física del 48 % y psicológica del 10% atribuida por los expertos, considero elevado el monto fijado por este ítem, por lo que propongo establecer la suma de \$ 485.000 en concepto de incapacidad psicofísica sobreviniente. III. Tratamiento psicológico. El Sr. juez estableció la suma de \$ 32.000 por este concepto. La parte codemanda M. N. S.A se agravia por la procedencia de este ítem. Es dable señalar que considero procedente el tratamiento psicológico para el actor, ponderando que dicha terapia sugerida por la experta traería aparejada una mejora en beneficio de la salud del Sr. M. G. C. El tratamiento siempre debe guardar cierta relación con el daño psicológico constatado y con las secuelas padecidas en este aspecto. En función de lo expuesto en el punto anterior, corresponde tener en cuenta que la perito psicóloga designada de oficio indicó necesario con el propósito de evitar el agravamiento del cuadro, la realización de un tratamiento psicológico durante un año y medio con una frecuencia semanal. Asimismo señaló que el costo actual de un tratamiento privado

oscila entre los \$ 400 y \$ 500 por sesión. En virtud de ello y teniendo en cuenta la repercusión que ha tenido el accidente en el actor, me lleva a concluir que el importe fijado por este rubro resulta adecuado, por lo que propongo su confirmación. IV. Daño moral: El Sr. juez de grado estableció la suma de \$ 98.000 en concepto de daño extrapatrimonial. La parte actora y la citada en garantía se agravan por el monto fijado por este rubro. El resarcimiento del daño moral exige tomar en consideración los dolores y padecimientos del damnificado, el tiempo de convalecencia hasta su restablecimiento, y las demás repercusiones anímicas que provocaron las lesiones inferidas y los tratamientos a los que fue sometido. Si bien no es susceptible de prueba directa, cabe presumir el daño moral in re ipsa por la índole de las ofensas recibidas y la personalidad del ofendido (CNCiv. Sala F, octubre 29/2007, ?Buceta, Inés Rosa c/ Casco, Cristian Adrián y otros?, y jurisprudencia allí citada: CNCiv., sala A, 10/11/1997, La Ley, 1999-A-484 -fallo 41.189-S- y JA, 1998-III-334 ; sala D, 9/9/1999, La Ley, 2000-C-948 -jurisprudencia agrupada, caso n. 15.080-; sala G, 19/10/1980, JA, 1981-IV-329; sala E, 30/3/1984, JA., 1984-III-293). En cuanto a la fijación, sabido es, que resulta de difícil determinación ya que no se halla sujeto a cánones objetivos, sino a la prudente ponderación sobre la lesión a las afecciones íntimas de los damnificados, los padecimientos experimentados, o sea, agravios que se configuran en el ámbito espiritual de las víctimas y que no siempre resultan claramente exteriorizados, hallándose así sujeto a una adecuada discrecionalidad del sentenciante (CNCiv. Sala F, junio 3/2005, voto del Dr. Posse Sagui en los autos ?Pirozzi, Laura Vanesa y otro c/ Quiroga Carlos José y otros?, L. 418.036). La incidencia que ha tenido el accidente en la interioridad del Sr. Miguel Guillermo Cardozo, la incapacidad física del 48 % y psicológica del 10% descriptas por los expertos, las características de las lesiones padecidas, como así también la intervención quirúrgica que debió afrontar, sin duda han provocado en el reclamante la pérdida de su paz interior y el desequilibrio espiritual que configura el daño extrapatrimonial. Ello me lleva a concluir que el importe fijado resulta reducido, por lo que propicio su elevación a la suma de \$ 200.000. V. Intereses. El sentenciante de la instancia anterior, respecto de la tasa de interés, adoptó la aplicación de la doctrina del plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, en autos: ?Samudio de Martínez, Ladislaa c/Transporte 270 S.A.?, del 20/4/2009. La parte codemandada Microómnibus Norte S.A y la citada en garantía se agravan por la tasa de interés establecida por el Sr. juez de grado. Solicitan su modificación. Como integrante de la Sala ?F? de esta Cámara, a partir del fallo dictado el 14 de febrero de 2014, en los autos ?Zacañino Loloir Z. c/ AYSA s/ daños y perjuicios? (expte. 162543/10, L. 628.426) adherí al criterio según el cual la tasa activa prevista en el fallo plenario ?Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios?, del 20 de abril de 2009, no representa un enriquecimiento indebido, por entender que en manera alguna puede considerarse que la aplicación de esa tasa en supuestos como el del caso implique una alteración del significado económico del capital de condena. Por ello, corresponde desestimar las quejas de los apelantes en este punto y confirmar la sentencia de primera instancia en este aspecto. En mérito a lo expuesto, voto porque se confirme la sentencia de fs. 582/594, en lo sustancial que decide y se la modifique fijando en concepto de incapacidad psicofísica sobreviniente la suma de \$ 485.000, y por daño moral la suma de \$ 200.000. Con las costas de alzada en el orden causado atento el resultado de los recursos (art. 71 del Código Procesal). El Señor juez de Cámara Doctor Dupuis dijo: Adhiero en lo principal al voto de mi estimado colega el Dr. Galmarini, en cambio debo discrepar con lo propuesto en el apartado V en lo atinente a los intereses. Con fecha 20 de abril de 2009 el Tribunal en pleno dejó sin efecto la doctrina fijada en los fallos ?Vázquez, Claudia A. c. Bilbao, Walter y otros s/ daños y perjuicios? del 02/08/1993 y ?Alaniz, Ramona E. y otro c. Transportes 123 SACI interno 200 s/ daños y perjuicios? del 23/03/2004, que lo ratificó, estableciendo la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, la que debe computarse desde el inicio de la mora hasta el cumplimiento de la sentencia, salvo que su aplicación en el período transcurrido hasta el dictado de dicha sentencia implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido (?Samudio de Martínez Ladislaa c. Transportes Doscientos Setenta SA s/ daños y perjuicios?). La Sala considera que se configura esa salvedad si la tasa activa mencionada se devengara desde el momento mismo de producido el evento dañoso y hasta el del efectivo pago, en la medida que coexista con indemnizaciones fijadas a valores actuales, puesto que tal proceder representaría lisa y llanamente un enriquecimiento indebido en favor del acreedor y en detrimento del deudor, que la Justicia no puede convalidar. Es que, sin lugar a dudas, en tal caso se estaría computando dos veces la pérdida del valor adquisitivo de la moneda operado entre el hecho y la sentencia, cuando en esta se contemplan valores a la época de su dictado; en tanto la referida tasa capta, en cierta medida y entre otros elementos, la depreciación de la moneda. Esta es la doctrina que en forma reiterada aplicó la Sala, vigente la anterior doctrina plenaria, que había receptado la tasa pasiva. Dicho enriquecimiento, en mayor medida se configura con la activa, cuya aplicación ahora se recepta (ver fallos de esta Sala en causas 146.971 del 16/06/1994, 144.844 del 27/06/1994 y 148.184 del 02/08/1994, 463.934 del 01/11/2006 y 492.251 del 19/11/2007, entre muchas otras; Borda, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, 8ª ed., T. I p. 338 N° 493; Casiello, Los intereses y la deuda de valor [Doctrinas encontradas y una saludable evolución de la jurisprudencia], en LA LEY 151-864, en especial, p. 873 cap. V; Durañona y Vedia y Quintana Terán, La depreciación de la moneda y los intereses, en JA, 1970-7-332, en

especial, cap. V); esta Sala voto del Dr. Calatayud en c. 522.330 del 21/04/2009). De la misma manera, es la que cuadra adoptar a partir de la vigencia del nuevo Cód. Civ. y Com. de la Nación, ley 29.994 (conf. CNCivil, esta Sala, c. 80.509-10 del 27/08/2015, con cita de Lorenzetti, Código Civil y Comercial comentado, ed. Rubinzal-Culzoni, T. V p. 158, com. art. 772). En conclusión, si bien este tribunal en situaciones similares resolvió reducir la tasa establecida entre la fecha del hecho y la del pronunciamiento de primera instancia a la del 6% anual, devengándose con posterioridad y hasta el efectivo pago la activa dispuesta en el pronunciamiento de la anterior instancia (conf. CNCivil, esta Sala, c. 527.451 del 12/05/2009, c. 579.837 del 31/10/2011, c. 615.823 del 14/08/2013, c. 105.395-10 del 31/08/2015, c. 85.237-11 del 07/09/2015, entre muchas otras), a partir del fallo dictado el 13/03/2017 en el expediente caratulado Flores Sebastián M. c. Expreso Nueve de Julio SA s/ daños y perjuicios? (N° 69.993/13), en el que tocara votar en primer término al Dr. Calatayud, la Sala modificó su postura y resolvió incrementar esa tasa al 8% anual a la luz de las nuevas circunstancias económicas que atraviesa el país, razón por la cual propongo que se acepte este criterio para resolver el caso. Por ello adhiero al voto del Dr. Galmarini en cuanto las partidas indemnizatorias y en cambio disiento con lo resuelto respecto al cómputo de los intereses que propongo que se rectifique en la forma indicada en los párrafos precedentes. El Sr. juez de Cámara Dr. Racimo dijo: Por análogas razones a las expuestas por el Dr. Dupuis, voto en el mismo sentido. Con lo que terminó el acto. FERNANDO M. RACIMO JOSÉ LUIS GALMARINI (en disidencia parcial). JUAN CARLOS G. DUPUIS. Este Acuerdo obra en las páginas N° a N° del Libro de Acuerdos de la Sala ?E? de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, septiembre de 2019.- Y VISTOS: En virtud a lo que resulta de la votación que da cuenta el acuerdo que antecede, se confirma la sentencia de fs. 582/594 en lo sustancial que decide y se la modifica fijando en concepto de incapacidad psicofísica sobreviniente la suma de \$485.000 y por daño moral la suma de \$200.000. Asimismo se modifica el método de cómputo de los intereses en la forma indicada en los considerandos del voto del Dr. Dupuis. Las costas de alzada se imponen en el orden causado atento el resultado de los recursos (art. 71 del Código Procesal). Se difiere la adecuación de los honorarios de los profesionales intervinientes y la fijación de los correspondientes a esta instancia para la oportunidad que exista liquidación definitiva. Notifíquese y devuélvase. 043960E