

Accidente De Transito Moto Casco Protector Extension De Los Danos Incapacidad Sobreviniente Lesion Estetica Privacion De Uso

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Moto. Casco protector. Extensión de los

daños. Incapacidad sobreviniente. Lesión estética. Privación de uso Se confirma la sentencia que atribuyó toda la responsabilidad del accidente de tránsito a la demandada pero rechazó la reparación de la incapacidad sobreviniente, particularmente las lesiones estéticas y el daño psicológico como consecuencia de esta, al acreditarse que las mismas no se hubieran producido de haber contado el actor con el casco protector.

En Buenos Aires, a los 14 días del mes de marzo de 2019, hallándose reunidos los señores Jueces integrantes de la Sala H de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a los efectos de dictar sentencia en los autos: "Rodríguez, Miguel Alberto c/ Rico, Ernesto Cristian y otros s/ Daños y perjuicios", y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, el Dr. Kiper dijo: Contra la sentencia de primera instancia (fs. 472/478), que hizo lugar a la acción interpuesta por Miguel Alberto Rodríguez respecto de Ernesto Cristian Rico, condena que alcanza a Liderar Compañía General de Seguros S.A., interpone recurso de apelación de la parte actora quien, por las razones expuestas en su presentación de fs. 486/492, intenta obtener la modificación de lo decidido. El traslado de dicha presentación no fue contestado, encontrándose los autos en condiciones de dictar un pronunciamiento de carácter definitivo. I.-

Es un hecho no controvertido que el 13 de abril del 2012, aproximadamente a las 12,30 hs., se produjo un accidente de tránsito en la intersección de las calles Chacabuco y Venezuela de la Localidad de Presidente Derqui del Partido de Pilar de la Provincia de Buenos Aires. Tampoco se discute que en el acontecimiento participaron una moto marca Legnano, en la que iba Miguel Alberto Rodríguez, y un Peugeot 504, que era de Cristian Ernesto Rico y aseguraba Liderar Compañía General de Seguros S.A. Finalmente, nadie niega que a raíz del accidente el actor recibió atención médica. II.- El juez de primera instancia atribuyó toda la responsabilidad a la parte demandada, aspecto que se encuentra firme. De manera tal que a continuación estudiaré la indemnización.

Antes de continuar con el estudio del caso resaltaré que, en torno al encuadre jurídico que habrá de regir esta litis, atendiendo a la fecha del hecho, entiendo que resulta de aplicación lo dispuesto la normativa contenida en el Código Civil, hoy derogado, por aplicación de lo dispuesto en el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación, actualmente vigente, sin perjuicio de señalar, claro está, que a idéntica solución se arribaría aplicando las normas pertinentes de este último cuerpo legal. III.- Así las cosas, se tratarán los agravios vinculados con la indemnización:

a. La parte actora se queja de que se haya rechazado otorgar una indemnización en concepto de incapacidad sobreviniente. Es importante resaltar que mi colega de primera instancia entendió, entre otras cosas, que al momento del accidente el actor no estaba usando el casco protector y, además, que todas las lesiones de carácter permanente se ubican en su cabeza. Igualmente, resaltó que el porcentaje apuntado por el experto era únicamente por lesiones estéticas. Finalmente, manifestó que, a su entender, lo informado por el perito médico carecía de suficiente respaldo científico. Por su parte, el apelante negó categóricamente la falta de uso del casco protector, afirmó que las lesiones estéticas tienen que ser resarcidas y, lógicamente, también aseguró que el dictamen médico se encuentra bien fundamentado. La indemnización por incapacidad física sobreviniente -que se debe estimar sobre la base de un daño cierto- procura el resarcimiento de aquellos daños que tuvieron por efecto disminuir la capacidad vital de la persona afectada, no solo en su faz netamente laboral o productiva sino en toda su vida de relación (social, cultural, deportiva e individual). No debe perderse de vista que el individuo tiene derecho a su integridad física, pues la salud y la integridad no son solo un bien jurídicamente tutelado cuyo quebrantamiento debe ser reparado, sino que además constituye un valor en cuya protección está interesado el orden público. De las constancias de atención médica labradas por el Hospital Municipal Int. Juan C. Sanguinetti surge que Miguel Alberto Rodríguez ingresó a la guardia por presentar politraumatismos y una herida cortante en la región frontal y occipital de la cabeza (v. fs. 266/288). El perito médico legista, Dr. Daniel Alberto Battani, señaló que el actor exhibe una cicatriz transversal e hipopigmentada en la zona frontal de su cabeza que es de 5cm y que continúa, luego, por otros 5 cm en una zona cubierta por el cuero cabelludo. Dijo, además, que ambas forman una L y son sensibles a la palpación. Igualmente, entendió que el reclamante sufre de daño psicológico. Así, concluyó en que Miguel Alberto Rodríguez tiene una incapacidad psicofísica de carácter parcial y permanente que asciende al 28%. Todo ello, claro está, con sustento en una serie de estudios médicos y en un psicodiagnóstico realizado previamente (v. fs. 423/426). Cabe aquí resaltar que a fs. 468 el experto explicó que le atribuía un 10% a la incapacidad psíquica y un 18% a la física. Antes de continuar con el estudio de esta parte del fallo tengo que ocuparme de lo atinente al casco protector. A lo largo de la historia clínica, y en diferentes partes de la misma, los médicos asentaron que el paciente no estaba usando el casco al momento del infortunio. Tal es el caso, por ejemplo, de lo consignado a fs. 219, 281 y 283. Obsérvese que la jueza de primera instancia también

resaltó que la policía, al momento de realizar la instrucción, no dejó constancia de que hubiera un casco en el lugar. Estos extremos, sumados al hecho de que el actor haya resultado lesionado en su cabeza, alcanzan para considerar que no tenía puesto el casco o que, en su caso, no se encontraba bien colocado. Es simple: si hubiera tenido debidamente puesto el casco no hubiera tenido cortes en la cabeza. No obsta a lo antedicho la circunstancia de que el apelante afirmase que su casco sí estaba colocado pero que se le desprendió al momento del impacto. Esto no parece verosímil: un casco bien colocado no tiene por qué salirse. Justamente, están diseñados para permanecer en la cabeza si se produce un accidente de tránsito. De ahí que coincida con la jueza en cuanto a que pesaba sobre el reclamante la carga de acreditar la ocurrencia de esta particular circunstancia. Sentado ello, recuerdo que la falta de utilización del casco no implica que tenga que rechazarse la acción. Dicha circunstancia no tiene incidencia causal en el hecho ilícito, pero sí en la extensión del resarcimiento. Entonces, por ejemplo, cuando no se tiene colocado el casco en un accidente de tránsito el evento puede ser total responsabilidad del demandado (autoría), pero quizás algunos daños hubieran sido menores si la víctima hubiese tomado dicha precaución (Kiper, Claudio M.; ?Proceso de daños?, 2ª ed., Buenos Aires, Editorial La Ley, 2010, t, II, p. 184). Y este caso es un claro ejemplo de que, sin dudas, las lesiones estéticas que presenta no se hubieran producido si el actor hubiera tenido debidamente puesto el casco. Por ende, y al igual acertadamente lo hizo mi colega de primera instancia en su excelente fallo, pienso que no corresponde otorgar una indemnización. Lo mismo cabe hacer en torno al daño psicológico y a la eventual necesidad de un tratamiento puesto que, en definitiva, todo es una consecuencia de unas lesiones estéticas que, de haber estado debidamente puesto el casco, no se hubieren producido. Es por todo ello que propicio que se confirme esta parte del fallo.

b. Otro de los cuestionamientos desplegados por la parte actora se enfoca en los \$1000 concedidos por gastos médicos, de farmacia y de traslados. Desde antiguo se ha entendido que los gastos en los que incurre quien sufre un ilícito no necesitan de una acabada prueba documental y, además, se presume que quien ha sufrido lesiones que requirieron tratamiento médico realiza gastos extraordinarios en concepto de medicamentos y traslados. No obsta a tal solución que el damnificado fuera atendido en hospitales públicos ya que también en estos supuestos debe afrontar ciertos pagos que le ocasionan un detrimento patrimonial. Tampoco impide al progreso de esta partida la circunstancia de que haya considerado que las lesiones permanentes que tiene el reclamante no se habrían producido si hubiera tenido puesto el casco ya que, además de dichas lesiones, tuvo otras que fueron de carácter transitorio en otros sectores de su cuerpo. Así, y como entiendo que la suma establecida es algo reducida, propicio que se la suba a \$3000.

c. El apelante también se agravia del monto fijado por privación de uso de su moto (\$1000.-). La jurisprudencia ha señalado que la privación de uso de un vehículo es un daño cuya existencia no requiere de prueba, resultando el lapso de indisponibilidad del rodado, los gastos ocasionados y la profesión del reclamante -si usara el vehículo para ella- elementos hábiles a considerar al fijar la indemnización. Si bien es cierto que un rodado puede estar afectado a un uso productivo, considero que el hecho de no estarlo no impide la aplicación de la referida jurisprudencia, pues en tanto el automóvil es una cosa destinada a ser utilizada, la privación de su uso produce en sí misma daños materiales que resultan indemnizables, ya que es evidente que la imposibilidad de usarlo le produce al damnificado el efecto de una obvia reducción de sus posibilidades de traslado y de esparcimiento, a lo que cabe agregar que el dueño sufre la insatisfacción material y espiritual de no poder usar la cosa propia.

Según el perito mecánico, Ing. Jorge Eduardo Lacunza, son necesarios 5 días de taller para reparar el rodado (fs. 232/237), por lo que, al tener en cuenta las particulares circunstancias del caso estimo algo reducida la partida fijada, propongo al acuerdo que se la incremente a \$2000. d. El apelante critica al daño moral, establecido en \$30.000. Para estimar la cuantía del daño, el juzgador debe sortear la dificultad de imaginar o predecir el dolor que el hecho dañoso produjo en la esfera íntima del reclamante para luego establecer una indemnización en dinero que supla o compense el desmedro injustamente sufrido, por lo que más que en cualquier otro rubro queda sujeto al prudente arbitrio judicial, que ha de atenderse a la ponderación de las diversas características que emanan del proceso.- ?La determinación del monto no depende de la existencia o extensión de los perjuicios patrimoniales pues no media interdependencia en tales rubros, ya que cada uno tiene su propia configuración pues se trata de daños que afectan a esferas distintas? (cfr. Llambías, ?Obligaciones? T. I, pág. 229). Así, teniendo en consideración las características que presentó el hecho, la repercusión que en los sentimientos del damnificado debió generar la ocurrencia misma del accidente como una agresión inesperada a su integridad física, las lesiones transitorias, el tipo de tratamiento recibido, sus características personales y la falta de uso de casco estimo que la suma establecida es muy reducida. Por eso, propongo al Acuerdo que se la incremente a \$50.000.

IV.- Por último, resta aún que me expida con respecto a la circunstancia de que se haya dispuesto que los intereses se calculen desde la fecha del accidente y hasta el momento del dictado de la sentencia conforme el 8% anual; y desde la sentencia y hasta el efectivo pago de acuerdo a la tasa activa. Dispone el art. 768 del Código Civil y Comercial que: ?Intereses moratorios. A partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes. La tasa se determina: a) por lo que acuerden las partes; b) por lo que dispongan las leyes especiales; c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central?. En el caso, como sucede en todas las demandas de daños y perjuicios derivados de accidentes de tránsito, no hay una tasa acordada entre víctima y responsable,

y tampoco una establecida por leyes especiales. Por ende, solo resta acudir a tasas fijadas en alguna reglamentación del Banco Central. Por otro lado, el art. 771 prevé que el juez debe valorar "el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación". Esto significa que, en lo que aquí interesa, que desde el día del hecho el acreedor (víctima) se ha visto privado del capital al que tiene derecho, y que entonces se debe evaluar cuánto le hubiera costado el dinero si lo hubiera buscado en el mercado. Pero, además, la tasa debe ser importante, para evitar la indeseable consecuencia de que el deudor moroso especule o se vea beneficiado por la demora del litigio, en desmedro de la víctima. Es sabido que la fijación judicial de intereses para las deudas en mora procura resarcir al acreedor por la demora en percibir su crédito y castigar al incumplidor, quien se apartó de los términos de la obligación asumida en origen. La jurisprudencia ha resaltado el contenido disvalioso del incumplimiento y la necesidad de desalentarlo, conceptos que conviene recordar y tener presentes (véanse consideraciones de la mayoría en el caso "Samudio"). El orden jurídico requiere, como pauta general de conducta, que toda persona cumpla con las obligaciones que legítimamente asume y así lo ratifican las normas del CCCN. Cuando se asigna a las deudas en mora una tasa menor a la que abonan -con arreglo a la ley, los reglamentos en vigencia y los pactos válidos- las personas que cumplen sus obligaciones con regularidad, se desplazan las consecuencias ya apuntadas de la morosidad hacia la sociedad y, en paralelo, se beneficia a los incumplidores. Lo dicho no obsta en absoluto a la garantía de los derechos del deudor, en particular cuando, en su calidad de consumidor, se haya visto sometido a abusos que las normas protectoras imponen reparar. Son cuestiones distintas que pueden tratarse de manera independiente (Drucaroff Aguiar, Alejandro, "Los intereses en los contratos bancarios y el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación", RCCyC 2015 -agosto-, 162). Esta Sala viene aplicando desde hace tiempo la tasa activa de interés, ya sea por aplicación del fallo plenario obligatorio, ya por considerar que no había motivos para cambiarla por una tasa pasiva. Sin embargo, un nuevo examen de la cuestión permite advertir que la tasa activa que aplica este tribunal no compensa al acreedor, para quien el costo del dinero es mucho más alto. Parece entonces que una tasa adecuada para estos casos sería la que surja de aplicar dos veces la tasa activa, pues su resultado refleja el costo del dinero en el mercado para muchos usuarios. No puede dejar de mencionarse que el artículo 16° de la ley 25.065, de Tarjetas de Crédito, prevé que "el límite de los intereses compensatorios o financieros que el emisor aplique al titular no podrá superar en más del 25%" a la tasa que aplique a las operaciones de préstamos personales en moneda corriente para clientes. Este límite, que fue convalidado por la Corte Suprema ("Proconsumer c. Banco Itaú Buen Ayre S.A. s/ sumarísimo, del 17/05/2016, LA LEY 2016-D, 159) al no intervenir en el caso resuelto por la sala C de la Cámara Nacional en lo Comercial (fallo del 20/04/2012, publicado en el mismo lugar), es mayor -por el momento- a la tasa que en esta decisión se establece. La aplicación doble de la tasa activa de interés rige, como es sabido, a partir de 01/08/2015 y hasta el efectivo pago, dado que hasta esa fecha y desde la fecha del hecho, esta Sala entiende que la doctrina del caso "Samudio" es obligatoria, como se ha sostenido en numerosos precedentes ("Nieto, Rubén Esteban c/ Cajal, Saúl Guillermo y otros s/ Daños y perjuicios", Expte. 104.622/2011, del 12/06/2016; "Focaraccio, Georgina Vanesa y otros c/ Giménez, Ángel y otro s/ daños y perjuicios", Expte. 95.334/2013, del 10/08/2008; "Medina, Daniel c/ Fernández Prior, Jorge s/ daños y perjuicios", Expte. 100.900/2013, del 15/07/2016, entre otros). En ese orden de ideas, estimo razonable se aplique la tasa activa conforme surge del citado plenario desde la fecha del hecho hasta el 1° de agosto de 2015 y a partir de allí la doble tasa activa hasta el efectivo pago (arts. 768 inc. c) y art. 770 del C.C.yC.), lo que así habré de proponer al acuerdo. V.- Las costas de la presente instancia se imponen en el orden causado ante la falta de contradicción (conf. art. 68 y conc. del Código Procesal). Por las razones antedichas, y si mi voto fuere compartido, propongo al Acuerdo que se modifique parcialmente el fallo apelado, incrementándose las partidas fijadas por gastos médicos, de farmacia y de traslados a tres mil pesos (\$3000.-), la privación de uso de la moto a dos mil pesos (\$2000.-) y el daño moral a cincuenta mil pesos (\$50.000.-) y, además, estableciéndose que los intereses se calculen conforme lo expuesto en el punto IV; debiendo confirmarse la sentencia recurrida en las restantes cuestiones que decide y que fueron materia de agravios. Con costas de la presente instancia en el orden causado (art. 68 y concordantes del Código Procesal). El Dr. Fajre y la Dra. Abreut de Begher, por las consideraciones expuestas por el Dr. Kiper, adhieren al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acto firmando los señores Jueces por ante mí, que doy fe. FDO. José Benito Fajre Liliana E. Abreut de Begher Claudio M. Kiper. Buenos Aires, 14 de marzo de 2019. Y VISTO, lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcrito precedentemente por unanimidad de votos, el Tribunal decide: Incrementar la partida fijada por gastos médicos, de farmacia y de traslados a tres mil pesos (\$3000.-), la de privación de uso de la moto a dos mil pesos (\$2000.-) y la de daño moral a cincuenta mil pesos (\$50.000.-); establecer que los intereses se calculen conforme lo expuesto en el punto IV y; confirmar la sentencia recurrida en las restantes cuestiones que decide y que fueron materia de agravios. Con costas de la presente instancia en el orden causado (art. 68 y concordantes del Código Procesal). Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública, dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y, oportunamente, archívese. FDO. José Benito Fajre Liliana E. Abreut de Begher Claudio M. Kiper. 038279E

