

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios

Se modifica el

monto de condena y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito.

En Lomas de Zamora, a los 14 días del mes de marzo de 2019, reunidos en Acuerdo Ordinario los Jueces de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, de este Departamento Judicial, doctores: Rosa María Caram y Sergio Hernán Altieri, con la presencia del Secretario del Tribunal, se trajo a despacho para dictar sentencia la causa número: LZ-20788-2014, caratulada: "ESPINOSA WALTER DAVID Y OTRO/A C/ LEYES HECTOR MIGUEL Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)". De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial del mismo Estado, la Cámara resolvió votar las siguientes:

CUESTIONES: 1º) ¿Es justa la sentencia apelada? 2º) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley (art. 263, ¿in fine? del C.P.C. y C.); dio el siguiente orden de votación: Dra. Rosa María Caram y Dr. Sergio Hernán Altieri. VOTACION: A la primera cuestión, la Dra. Rosa María Caram dijo: 1) Antecedentes -

Sentencia - Agravios: a) El Sr. Juez subrogante del Juzgado N° 2 departamental dictó sentencia a fs. 387/398, en la que hizo lugar a la demanda que por daños y perjuicios entablara Walter David Espinosa contra Héctor Miguel Leyes y rechazando la interpuesta por Nair Converti -ésta en representación de sus hijos menores de edad, Sofía Jazmín y Agustín Ignacio Espinosa- haciendo lugar a la excepción de falta de legitimación activa. Hizo extensiva la condena a Paraná S.A. de Seguros, en la medida del seguro. Impuso las costas a la demandada y su citada en garantía, excepto las causadas por la excepción de falta de legitimación activa, y difirió la regulación de honorarios para su oportunidad. b) Dicho pronunciamiento resultó apelado por los letrados apoderados de la parte demandada y citada en garantía y de la parte actora a fs. 403 y fs. 404, respectivamente, siéndoles concedidos sendos recursos libremente a fs. 405. Los fundamentos de la vía impugnatoria de la demandada y su aseguradora obran glosados a fs. 414/420, mientras que los de la actora se encuentran a fs. 423/425. c) En primer lugar, se agravia la apoderada de la accionada y su aseguradora por la atribución de responsabilidad en cabeza de esta parte y por los montos otorgados para resarcir los rubros "daño físico", "daño psicológico y su tratamiento", "daño moral", "gastos médicos, farmacia, vestimenta y traslados" y "privación de uso", por considerarlos excesivos. Asimismo, se disconforma también por la tasa de interés utilizada, solicitando aquí la aplicación de la tasa pura. d) A su turno, el apoderado de la actora se queja por los montos otorgados para cubrir los tres primeros rubros mencionados anteriormente, ya que sostiene que los valores impuestos resultan escasos, y por el rechazo del rubro "lucro cesante".

e) Los agravios de la accionante fueron contestados por la demandada y aseguradora a fs. 427/428; por lo que así reseñadas las disconformidades de los apelantes (art. 262 del Rito), y encontrándose firme y consentido el llamamiento de autos para sentencia dictado a fs. 430 (art. 263 del CPCC), corresponde el análisis de los planteos realizados, los que se abordarán a continuación. 2) Responsabilidad - Capítulo Resarcitorio - Tratamiento. a) Constituye un insoslayable marco de ulteriores desarrollos poner de resalto que, tratándose el caso bajo estudio de un accidente de tránsito acaecido con anterioridad al 1º de agosto de 2015, corresponde encuadrar normativamente el asunto dentro de los preceptos del ordenamiento jurídico por entonces vigente, al momento del siniestro (cfr. doctr. y arg. art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación). b) Previamente a ingresar al análisis de cada partida recurrida, corresponde expedirme en torno al agravio de la demandada y citada en garantía encaminada a señalar que la responsabilidad del hecho de marras debe recaer en la accionante y no en la demandada como se sostuvo en la instancia de origen.

Al respecto, debo señalar que la expresión de agravios de la accionada y su aseguradora -en este punto- no contiene la aludida crítica concreta y razonada de la providencia que evidencie su injusticia; circunstancia ésta que, conforme lo dicho, sella la suerte adversa de la vía deducida (cfr. doctr. arts. 239, 241, 260 y 261 del C.P.C. y C.; C.A.L.Z., esta Sala, causa n° 1.750, S. del 7-9-2010, entre otros precedentes en idéntica dirección). En virtud de ello, el agravio aquí tratado no puede recibir favorable recepción en esta sede revisora (art. 260 del CPCC).- c) Daño físico En primer lugar señalo que el "Daño Físico", está representado por las secuelas o disminución que pudiera quedar luego de completado el período de recuperación o restablecimiento, las que deben considerarse en función de la reducción de la aptitud genérica -y no sólo laboral- del sujeto. Para justipreciarlo, el arbitrio judicial goza de un amplio margen de apreciación (conf. esta Sala, causa N° 7114, RSD 236/16, sent. del 27/10/2016, entre otras). Para su determinación, entonces, acudo primeramente al informe del hospital Luisa C. de Gandulfo, del que surge que el Sr. Espinosa ingresó por guardia el día del hecho, permaneció tres días internado y se le diagnosticó traumatismos y fracturas múltiples (v. fs. 177/188). A su vez, señalo que en la pericia médica la Dra. Elsa Daniela Castro puntualizó que el accionante presenta síndrome vertiginoso, cervicobraquialgia y cialgia; señaló el grado de incapacidad parcial y permanente que ello le representa, y recomendó

Al respecto, debo señalar que la expresión de agravios de la accionada y su aseguradora -en este punto- no contiene la aludida crítica concreta y razonada de la providencia que evidencie su injusticia; circunstancia ésta que, conforme lo dicho, sella la suerte adversa de la vía deducida (cfr. doctr. arts. 239, 241, 260 y 261 del C.P.C. y C.; C.A.L.Z., esta Sala, causa n° 1.750, S. del 7-9-2010, entre otros precedentes en idéntica dirección). En virtud de ello, el agravio aquí tratado no puede recibir favorable recepción en esta sede revisora (art. 260 del CPCC).- c) Daño físico En primer lugar señalo que el "Daño Físico", está representado por las secuelas o disminución que pudiera quedar luego de completado el período de recuperación o restablecimiento, las que deben considerarse en función de la reducción de la aptitud genérica -y no sólo laboral- del sujeto. Para justipreciarlo, el arbitrio judicial goza de un amplio margen de apreciación (conf. esta Sala, causa N° 7114, RSD 236/16, sent. del 27/10/2016, entre otras). Para su determinación, entonces, acudo primeramente al informe del hospital Luisa C. de Gandulfo, del que surge que el Sr. Espinosa ingresó por guardia el día del hecho, permaneció tres días internado y se le diagnosticó traumatismos y fracturas múltiples (v. fs. 177/188). A su vez, señalo que en la pericia médica la Dra. Elsa Daniela Castro puntualizó que el accionante presenta síndrome vertiginoso, cervicobraquialgia y cialgia; señaló el grado de incapacidad parcial y permanente que ello le representa, y recomendó

la realización de un tratamiento kinesiológico, pero no indicó su duración ni su costo. Al respecto, es dable agregar que los baremos escogidos en la pericia médica no limitan la facultad judicial para apreciar libremente la real entidad del daño, conforme el contexto completo de las actuaciones (conf. esta Sala, causa n° 1236, sent. del 12/7/2010). Finalmente, destaco que la experticia me allega convicción, analizado a través de la lupa que la sana crítica impone (arts. 375, 384 y 474 CPCC). Así, teniendo en cuenta las condiciones personales de la víctima, el tipo de accidente y las lesiones por las que reclama y las efectivamente comprobadas, opino que el monto otorgado en primera instancia luce elevado, por lo que propongo al Acuerdo se reduzca a la suma de ciento sesenta mil pesos (\$160.000) (arts. 519, 520, 1068, 1083, 1086 y concordantes del Código Civil y 165 del CPCC).

d) Daño Moral. Por otra parte, rememoro que este daño -el que se tiene por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica o prueba in re ipsa- es una lesión en los sentimientos, por el sufrimiento o dolor que padece la persona, y que pueda afectar su equilibrio anímico. Así, esta partida indemnizatoria tiene por finalidad mitigar el dolor o la herida a los principios más estrechamente ligados a la dignidad de la persona física y a la plenitud del ser humano; lo que es susceptible de apreciación pecuniaria. A la vez, es sabido que para probar su existencia y entidad, no es necesario aportar prueba directa, lo cual es imposible; por ello, su cuantificación queda sujeta, más que cualquier otro concepto, al prudente arbitrio judicial, dependiendo del hecho generador, así como de las particulares situaciones que en cada supuesto se verifican (conf. SCBA LP C 110812 S 06/03/2013; esta Sala, causa N° 7937, RSD 51/17, sent. del 28/03/2017, entre otros de igual tenor). Tomando en cuenta las pautas antes señaladas, las probanzas rendidas en autos, las características del evento por el que se reclama, y las demás condiciones personales de la víctima, estimo que debe reducirse la suma otorgada en la instancia primigenia a la de cincuenta y cinco mil pesos (\$55.000), y así lo propongo al Acuerdo (art. 1078 del Código Civil y art. 165 del CPCC).

e) Daño Psicológico y su tratamiento. A los fines de abordar esta partida, recuerdo que integra la incapacidad sobreviniente cuando las secuelas psíquicas generan perjuicios susceptibles de apreciación pecuniaria; y se diferencia del daño moral, por cuanto éste comprende las lesiones que afectan el ámbito espiritual de quien lo padece (arts. 1068 y 1078 del Código Civil derogado); todo ello sin perjuicio del ?Tratamiento? respectivo, si fuere necesario. El daño bajo análisis representa una alteración o modificación patológica del aparato psíquico, como consecuencia de un trauma que desborda toda posibilidad de elaboración verbal o simbólica, perturbación producida -en lo que aquí interesa- por un hecho ilícito, y que puede resultar transitoria o permanente (conf. esta Sala causa N° 8304, RSD 238/17, sent. del 18/10/17). Cabe apuntar también -a propósito de la cuantificación de este daño-, que los porcentajes de incapacidad fijados por los peritos en sus informes constituyen un parámetro más de aproximación económica, que debe ser conjugado con las múltiples circunstancias vitales comprobadas en el proceso (doc. y arg. arts. 1086 Código Civil derogado, y 474 del CPCC; conf. esta Sala, Causa N° 7021, del 20/05/2010, entre otros). Desde ese vértice, aprecio que en la pericia psicológica de fs. 306/307, la perito médica ya nombrada, valiéndose del informe realizado por la Lic. Olinda Sielicki a fs. 295/299, señaló que la víctima padece trastorno por estrés postraumático, e indicó el grado de incapacidad que le significa. Recomendó, a la vez, la realización de un tratamiento psicoterapéutico, y puntualizó su duración y costo. Remarco que a fs. 332/337, la experta respondió las explicaciones que le fueron requeridas, las que junto al dictamen me allegan convicción (arts. 375, 384 y 474 CPCC). Por lo tanto, teniendo en cuenta las características personales del reclamante, el tipo de siniestro aquí ventilado, y las lesiones psíquicas diagnosticadas, entiendo prudente propiciar al Acuerdo la confirmación de la suma fijada en primera instancia (arts. 519, 520, 1068, 1083, 1086 y concordantes del anteriormente en vigor Código Civil, y 165 del CPCC).

f) Gastos médicos, farmacia, vestimenta y traslado. En cuanto a este acápite respecta, sabido es que está conformado por las erogaciones que el actor se vio obligado a afrontar, debido al suceso de autos. En el punto, estimo oportuno recordar que una vez demostrado el daño a la integridad física, deben resarcirse los gastos que resulten una consecuencia necesaria de aquél. De allí, que proceda el reclamo por tal concepto, aún en defecto de prueba directa, cuando la realización de los gastos resulta verosímil en función de la gravedad de las lesiones sufridas. Y asimismo, aunque la atención médica haya tenido lugar en un establecimiento asistencial público o el reclamante cuente con obra social, pues es notorio que aún en estas condiciones, existen desembolsos que deben ser solventados por los pacientes, debiendo procederse para su determinación con prudencia (esta sala Causa N° 970, RSD N° 32/2010 del 09/03/2010). En el caso, y dado el contexto de las actuaciones, entiendo adecuado se reduzca el monto perteneciente a los gastos impuestos en la instancia de grado, por lo que he de proponer al Acuerdo se fije la suma de cinco mil pesos (\$5.000) (arts. 165 y 384 del CPCC).

g) Lucro Cesante. Sabido es que el lucro cesante se produce cuando acaece un cercenamiento de utilidades o beneficios materiales susceptibles de apreciación pecuniaria; esto es, la pérdida de algún enriquecimiento cuantificable desde una óptica económica. Para verse configurado, el rubro requiere de una prueba adecuada y fehaciente de sus presupuestos (arg. art. 1069 del Digesto Civil). A la luz de lo expuesto, aprecio que no existe material probatorio arrimado por el disconforme para modificar lo resuelto en la instancia de origen. Secuela de ello es que el rechazo del reclamo decidido en la instancia de origen, aparece incólume y debe mantenerse (arts. 375 y 384 CPCC, arg. SCBA, C 98475, S 14-9-2011), lo que así recomiendo al Acuerdo.

h) Privación de uso. Tengo para mí que un

rodado -por su propia naturaleza-, está destinado al uso y tiende a satisfacer necesidades no sólo de índole material sino también espiritual, como bien incorporado al modus vivendi del individuo que lo posee, cuya indisponibilidad, por causas no imputables a su dueño o usuario, involucra el derecho a ser indemnizado. El razonamiento para valorar este tipo de daño debe ser entonces el de la normalidad en el empleo?, más allá de que la extensión del resarcimiento se encuentre ligada al aporte de elementos que demuestren el mayor o menor perjuicio sufrido, quedando reservada su fijación al prudente arbitrio judicial cuando no se aporte ninguna prueba en el aludido sentido (art. 165 y 375 del CPCC; conf. esta sala, causa N° 7030, RSD 139/16, sent. del 6/07/2016). En la especie, surge claramente que el actor fue ilegítimamente privado de su rodado (v. fotografías de fs. 15/21), mas no ha quedado establecido el tiempo que duró la privación del mismo, por cuanto en la pericia mecánica efectuada por el Ingeniero Mecánico Julio Alberto Bonelli, no estipula cuántos días se vio privado el accionante, aunque sí manifiesta que la motocicleta sufrió "destrucción total". Por ello, se entiende que el actor no pudo utilizarla luego de acaecido el accidente. En virtud de ello, he de proponer al Acuerdo la confirmación de la suma establecida en la instancia de origen (conf. arts. 165 y 384 del C.P.C. y C.) 3) Tasa de interés. En materia de accesorios, esta Sala se ha ceñido inveteradamente a la doctrina legal de la Suprema Corte, aplicando la tasa de interés que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires por sus depósitos a treinta días; esto es, la llamada tasa pasiva. Es oportuno destacar que en los pronunciamientos ?Cabrera? (Ac. C.119.176 del 15-6-16) y ?Ubertalli? (Ac. B. 62.488 del 18-5-2016), la Casación precisó que el cálculo debía practicarse conforme la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días, durante los distintos períodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso, desde la fecha del hecho dañoso y hasta el día de su efectivo pago (cfr. esta Sala, causa 8803, S. 15-5-18, RSD-97-18). Sin embargo, a tenor de la reciente variación de la doctrina legal del cimero tribunal provincial, es que los intereses deberán establecerse a la tasa de interés pura hasta el momento de la cuantificación de la obligación. Conforme el fundamento explicitado por la Suprema Corte de Justicia en los antecedentes ?Vera? (causa C.120.536 del día 18/4/2018) y "Nidera? (causa C. 121.134 del día 3/5/2018), para aquellas partidas de la condena establecidas a valores actuales, corresponde que los intereses se calculen, entre la fecha del hecho y la del dictado de la sentencia de la instancia de origen -que resulta el momento de la evaluación de la obligación-, a una tasa pura del 6% anual. Asimismo, y por el lapso que transcurra entre el dictado de la sentencia de la primera instancia y hasta el efectivo pago, corresponde aplicar la tasa pasiva más alta que paga el Banco Provincia en sus depósitos a 30 días, vigente en 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 (cfr. SCBA C. 119.176, "Cabrera", S 15-6-2016). Por lo tanto, en este tópico, propongo al Acuerdo la modificación de esta parcela del decisorio. En consecuencia, con los alcances precisados, VOTO POR LA AFIRMATIVA A la primera cuestión, por compartir los mismos fundamentos, el doctor Sergio Hernán Altieri dijo que: VOTA EN IGUAL SENTIDO. A la segunda cuestión, la Dra. Rosa María Caram expresó: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar, en lo sustancial que decide, la sentencia apelada de fs. 387/398, y modificar los montos de las partidas indemnizatorias de la siguiente manera: por el "Daño Físico", le corresponde al actor la suma de ciento sesenta mil pesos (\$160.000); por el "Daño Moral", la de cincuenta y cinco mil pesos (\$55.000); por "Gastos médicos, farmacia, vestimenta y traslados", la de cinco mil pesos (\$5.000). Asimismo, se deben modificar los accesorios adicionados, los que deberán calcularse entre la fecha del hecho y la del dictado de la sentencia de la instancia de origen, a una tasa pura del 6% anual; por el lapso que transcurra entre el dictado de la sentencia de la primera instancia y hasta el efectivo pago, a la tasa pasiva más alta que paga el Banco Provincia en sus depósitos a 30 días, vigente en 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. Finalmente, imponer las costas de Alzada a la parte demandada, que mantiene la calidad de vencida (art. 68 del CPCC). Propicio diferir la consideración de los honorarios profesionales, hasta tanto se practiquen todas las determinaciones en la instancia de origen. ASI LO VOTO A la segunda cuestión, por compartir los mismos fundamentos, el doctor Sergio Hernán Altieri expresó que: VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Que en el Acuerdo celebrado quedó establecido: 1º) Que la sentencia de fs. 387/398 debe confirmarse, en lo sustancial que decide. 2º) Que las costas de Alzada deben imponerse a la demandada, vencida. POR ELLO: y fundamentos consignados en el Acuerdo, confírmase, en lo sustancial que decide, la apelada sentencia de fojas 387/398; modifícanse los montos de condena, correspondiéndole al actor por el "Daño Físico", la suma de ciento sesenta mil pesos (\$160.000); por el "Daño Moral" la de cincuenta y cinco mil pesos (\$55.000); por "Gastos médicos, farmacia, vestimenta y traslados", la de cinco mil pesos (\$5.000). Asimismo, modifíquense los accesorios adicionados, los que deberán calcularse entre la fecha del hecho y la del dictado de la sentencia de la instancia de origen, a una tasa pura del 6% anual; por el lapso que transcurra entre el dictado de la sentencia de la primera instancia y hasta el efectivo pago, a la tasa pasiva más alta que paga el Banco Provincia en sus depósitos a 30 días, vigente en 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. Impónense

las costas de Alzada a la parte demandada (arts. 68 del CPCC). Difiérese la consideración de los honorarios profesionales hasta la oportunidad señalada al tratarse la segunda cuestión. Regístrese. Notifíquese por cédula en formato papel, conforme lo dispuesto por el art. 143 del CPCC, y devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen. 041314E