

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 la ciudad de Mercedes, a los 16 días del mes de mayo del año dos mil diecinueve, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Sala Segunda de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Mercedes de la Provincia de Buenos Aires, Dres. Laura Inés Orlando y Tomás Martín Etchegaray, con la presencia de la Secretaria actuante, se trajo al despacho para dictar sentencia el expediente número 31.079 caratulado "DO NACIMIENTO ROS MABEL C/ OCMPOS FERREIRA ELVIO DANIEL S/DAÑOS Y PERJUICIOS". La Cámara resolvió votar las siguientes cuestiones esenciales de acuerdo con los artículos 168 de la Constitución y 266 del Código de Procedimientos:

1).- ¿Se encuentra ajustada a derecho la sentencia apelada de fs. 232/246? 2).- ¿Que pronunciamiento corresponde dictar?

Practicado el sorteo de ley dio el siguiente resultado para la votación: Dres. Laura Inés Orlando y Tomas Martin Etchegaray.

VOTACION A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA, la señora jueza Dra. Orlando dijo: I.- La sentencia de la anterior instancia, ahora apelada, hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por Agustín Alejandro Do Nacimiento y condenó a Elvio Daniel Ocampos Ferreira y Sonia María Marlin Silvero a abonar al primero, dentro de los diez días de quedar firme la liquidación respectiva, la suma de \$ 370.815,55 con más sus intereses y costas, en concepto de indemnización por los daños sufridos por el mencionado en primer término, en un accidente de tránsito ocurrido en la ciudad de Moreno el día 26 de noviembre de 2015.

Hizo extensiva la condena a Provincia Seguros SA citada en garantía (art.118 ley de Seguros). La sentencia fue apelada por ambas partes: la actora y la demandada y la citada en garantía. Una vez arribado el expediente a esta instancia expresaron agravios: el actor mediante presentación electrónica de fecha 14 de noviembre de 2018 y los demandados mediante escrito electrónico de fecha 21 de noviembre de 2018. Ambos recursos merecieron sendas réplicas: el del demandado mediante la presentación electrónica de fecha 14 de diciembre, y el del actor, por igual medio, con fecha 11 de diciembre. II. La primera cuestión a dirimir resulta la recíproca pretensión de las partes de que se declare la deserción, por insuficiencia de los agravios, de los recursos interpuestos por sus contendientes. Resulta de dichos libelos, que la parte demandada se agravia, tanto de la responsabilidad que le fue impuesta cuanto de los montos de los distintos ítems indemnizatorios que resultaron admitidos. De su lado, el actor se queja, por exiguas de dichas sumas.

II.a Considero que asiste parcial razón al actor pues de la lectura de la pieza electrónicamente presentada por los condenados con fecha 21 de noviembre de 2018 no se desprende, atinente a la responsabilidad, una crítica concreta, razonada e idónea. En efecto, la expresión de agravios constituye un acto de impugnación destinado específicamente a criticar la sentencia recurrida, con el fin de obtener la revocación o modificación parcial por el Tribunal de Apelación. La ley es terminante al respecto: el memorial de agravios "deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas". Estas expresiones significan que cabe relacionar el contenido de la impugnación con la carga que incumbe al apelante de motivar y fundar su queja como acto posterior a la concesión del recurso (vid. Fenochietto Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado y Concordado", t. 1, págs. 939 y ss.). Así las cosas, lo concreto de la crítica que se dirige contra el fallo se refiere a lo preciso; indicando, determinando, cuál es el agravio. A su turno, lo razonado indica los fundamentos, las bases, las sustanciaciones; exponiéndose por qué se configura el agravio (cfr. CNCiv, Sala H del 5/3/91). En suma, y para decirlo en pocas palabras, la expresión de agravios debe ser una crítica, esto es un juicio impugnativo; concreta, esto es precisa y determinada; y razonada, vale decir, expresar los fundamentos que sustentan los agravios, lo cual exige ineludiblemente precisar punto por punto los errores y omisiones, tanto fácticos como jurídicos, que pudiere haber incurrido el fallo apelado.

Como sostenía Podetti, no puede exigirse menos que una clara fundamentación a quien intenta que se revise una sentencia, que diga por qué esa decisión judicial no lo conforma, poniendo de manifiesto lo que considera errores de hecho o de derecho, omisiones, defectos, vicios o excesos. Ello es así toda vez que sólo de esa manera se cumplen con los deberes de colaboración y de respeto a la justicia y al adversario, facilitando a su vez al Tribunal de Alzada el examen del pronunciamiento sometido a recurso y a la contraparte su contestación; limitando a la par el ámbito de su reclamo. En el caso de autos, sin hesitación, puede afirmarse que tales recaudos lejos estuvieron de cumplirse. El corolario ineludible, en consecuencia, es que se proponga al Acuerdo que se declare desierto el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada por incumplimiento de lo dispuesto en el art. 260 del cpcc en lo atinente a la responsabilidad. II.b. Respecto de los agravios que cuestionan las distintas sumas establecidas por el sentenciante de grado para reparar los daños admitidos, no considero que ocurra lo propio. Esta Sala ha dicho en numerosos precedentes que al efectuarse el mérito de la consideración de la suficiencia o no de la expresión de agravios, debe seguirse un criterio amplio sobre su admisibilidad, ya que es

éste el que mejor armoniza con un escrupuloso respeto del derecho de defensa tutelado por la Constitución Nacional, a fin de no limitar la mas amplia y completa controversia de los derechos de los litigantes. Ello as si el apelante individualiza, aun en mínima medida, los motivos de su disconformidad con la sentencia impugnada, no procede declarar la deserción del recurso, por cuanto la gravedad de los efectos que la ley sanciona la insuficiencia de la expresión de agravios torna aconsejable aplicarla con criterio amplio favorable al recurrente. II.c. En cuanto a la solicitud de deserción formulada por la parte demandada con relación al recurso del actor, le caben idénticas conclusiones a la supra expuestas (punto II) motivo por el cual, considero que el recurso debe recibir tratamiento rechazándose por ende el requerimiento de deserción de los demandados. III. Dilucidada ya, la atribución de responsabilidad a la demandada, abordaré en forma conjunta o alternada los recursos de ambas partes en tanto cuestionan, bien que con sentido antitético, idénticos ítems Como sostuvo el juez de la instancia anterior y admitieron las partes, el caso resulta atrapado por la legislación vigente al momento del hecho, es decir, el Código Civil y Comercial que nos rige a partir del 1 de agosto de 2015. El art. 1746 del CCCN determina que "En caso de lesiones o incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial, la indemnización debe ser evaluada mediante la determinación de un capital, de tal modo que sus rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades. Se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad. En el supuesto de incapacidad permanente se debe indemnizar el daño aunque el damnificado continúe ejerciendo una tarea remunerada. Esta indemnización procede aún cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado?" Es la propia letra de la norma que he transcripto la que despeja varias de las quejas expresadas por ambas partes en torno a la cuantificación. Qué es lo que corresponde indemnizar: la incapacidad, total o parcial, pero de índole permanente. Para ello, se debe obtener una cifra, un capital que cumpla los parámetros expuestos en la norma mediante el uso de fórmulas matemáticas, que para el caso concreto: un capital que se agote al término de la vida útil del sujeto, son las denominadas "formulas de renta constante no perpetua". Existen diversas fórmulas, que se venían utilizando desde antes de la sanción del CCCN; en particular en materia de indemnizaciones por accidentes o enfermedades laborales, y que fueron recogidas en diversos fallos de nuestra Corte Suprema (casos "Vuotto" y "Méndez", a título de ejemplo). Posteriormente se modificaron y adaptaron dichas fórmulas, agregándose otras variables como el porcentual de la tasa de descuento, que contempla el descuento de una tasa de interés puro (que generalmente oscila entre el 2, el 4 o el 6% habiendo el a quo, en el caso de autos, establecido la misma en el 4%), por la entrega anticipada de una suma que el damnificado debería percibir a lo largo de toda su vida útil o la probabilidad (cierta) de incremento futuro de su remuneración. Otra cuestión a considerar, es que el art. 1746 sólo contempla las indemnizaciones por incapacidades-totales o parciales- pero permanentes. Finalmente es de resaltar que la indemnización no cubre únicamente el lucro cesante que produzca la incapacidad, esto es, la pérdida de ingresos reales durante la curación y convalecencia y en la futura actividad laboral de la víctima del daño, sino la pérdida de la aptitud de generar y/o percibir ingresos en el futuro, independientemente de que en la práctica no sufra esta merma .La pérdida del ingreso real o probable esperado, entonces, no es lo que se indemniza a través de esta fórmula (ello dependería de la sola prueba concreta de este daño categorizado como lucro cesante), sino que resulta un parámetro para medir la aptitud concreta de esa persona para producir ingresos en el futuro, tanto sea en el mismo trabajo o si se inicia en otra actividad. No obstante lo expuesto, tengo la firme convicción que, fin de cuantificar el daño patrimonial por incapacidad psicofísica, las referidas fórmulas se erigen como un parámetro orientativo , es decir que no conlleva la aplicación mecánica y automática del resultado numérico al que se arribe; por ende cabe concluir que el referido imperativo legal debe ser interpretado como una herramienta de ponderación ineludible para el juez, pero que en modo alguno excluye la valoración de otros parámetros aconsejados por la sana crítica en su dialéctica relación con las circunstancias del caso (arts. 384 y 474, CPCC de la Provincia de Buenos Aires; ver CC0002 AZ 63710 S 16/04/2019 Juez LONGOBARDI (SD)Carátula: "EYLER MARIO MARCELO c/ LAGOS GABRIELA ALEJANDRA Y OTRO/A s/DAÑOS Y PERJUICIOS"). Ha dicho el Máximo Tribunal local que "para la determinación de la indemnización es útil recurrir a fórmulas de matemática financiera o actuarial como son aquellas contenidas en las tablas de amortizaciones vencidas a interés compuesto y de uso habitual en los Tribunales de Trabajo. Ello ofrece, como ventajas, algún criterio rector más o menos confiable, cierto piso de marcha al formular o contestar reclamos, o el aventamiento de la inequidad, la inseguridad o la incerteza. Pero esas ventajas no deben llevarnos a olvidar que tales fórmulas juegan, por un lado, como un elemento más a considerar -cuando de mensurar un daño y su reparación se trata- junto a un haz de pautas fundamentales ajenas al mundo de las matemáticas y con todas las cuales el juzgador ha de trabajar para aquella determinación. Y por otro lado, que su aplicación desprovista de prudencia puede llevar a verdaderos despropósitos" (SCBA en causas C. 117.926, "P., M. G.", sent. de 11-II-2015; C. 118.085, "Faúndez", sent. de 8-IV-2015C 119562, Castelli, María Cecilia, del 17/10/2018). Es decir que en particulares supuestos de cuantificación del daño por incapacidad, puede resultar necesario emplear el prudente arbitrio judicial para establecer un monto indemnizatorio razonable, que parta del empleo de la fórmula matemática

habitual pero lo adecúe a la repercusión de los verdaderos daños sufridos por la víctima en relación con la pérdida de la capacidad laborativa afectada en el caso concreto (art. 1746 CCCN). Tal como fue considerado por la Corte Suprema en el fallo "Ontiveros, Stella Maris ...", CSJ85/2014, del 10/08/17- proveniente de los montos indemnizatorios mínimos previstos en el sistema de riesgos del trabajo (montos provenientes de la Res. 387/16 de la Sec. de Seg. Social; actualizados acorde el último índice RIPTTE informado por esa Secretaría, como lo autoriza la Suprema Corte en la causa L118.532, "Godon, Pablo David ...", del 05/04/17), estimo que para determinar la justicia del monto arrojado por la fórmula matemática aplicada, su resultado debe ser confrontado con los datos de la realidad económica actual y los antecedentes de este Tribunal. Ahora bien, el art. 1086 del Cód. Civil ha sido suplantado por el ya referido art. 1746 CCCN. El concepto de incapacidad sobreviniente comprende en la nueva norma tres aspectos: a) la capacidad laborativa o productiva, o sea la que repercute en la pérdida de ingresos por la afectación a la concreta aptitud productiva o generadora de ingresos, rentas o ganancias específicas. b) la capacidad vital o la aptitud y potencialidad genérica, es decir la que no es estrictamente laboral y recae en la idoneidad intrínseca del sujeto para trabajar o para producir bienes o ingresos; daño éste que puede presumirse. c) el daño a la vida de relación o a la actividad social estrechamente vinculada con la capacidad intrínseca del sujeto. Con base en lo anterior, advierto que si bien el daño patrimonial a indemnizar en casos como el de autos está ligado al ingreso económico de la víctima, no puede llegarse al extremo de fijar una indemnización disociada de los parámetros antes indicados y de la realidad económica actual (cf. CSJN, "Bonet, Patricia Gabriela...", del 26/02/19, con remisión a Fallos: 316:1972; 315:2558. Sentadas estas preliminares consideraciones que, entiendo, fijan el marco de análisis del caso de autos, considerando que el actor contaba con 15 años al momento del siniestro, que no concluyó sus estudios secundarios y que se desempeñaba laboralmente como ayudante de albañilería con un familiar (es decir en un empleo no registrado) resulta poco probable que la víctima, en razón de las lesiones sufridas fractura de clavícula hombro derecho, fractura de segunda falange dedo anular y pérdida dentaria superior canino derecho, debiera dejar tal actividad o perdiera la posibilidad de reinsertarse en tareas similares. Por todo lo cual, comparando la indemnización resultante de aplicar en la fórmula el salario mínimo y vital al momento del hecho aparece la necesidad de adecuar el monto a asignar en este caso concreto, conforme los criterios jurisprudenciales expuestos y empleando el prudente arbitrio judicial para establecer un monto indemnizatorio razonable; ello partiendo del empleo de la fórmula matemática utilizada por el a quo, que no mereció agravio de ninguno de los contendientes, pero adecuada a la repercusión de los verdaderos daños sufridos por la víctima en relación con la pérdida de la capacidad laborativa afectada en el caso concreto (art. 1746 CCCN). Con los parámetros explicitados, estimo justo y razonable el acogimiento parcial del agravio de los demandados, fijando por el rubro indemnización integral por daño patrimonial, la suma de \$ 120.000 (arts. 163 inc. 5, 384 y concs. CPC; arts. 1, 2, 3, CCCN). IV. En cuanto al daño psicológico, desestimado en la anterior instancia y contra lo cual, se alza el actor, participo de la corriente que propicia la existencia de dos grandes tipos de daños: el patrimonial y el extrapatrimonial o moral. El daño psicológico, en caso de generar una patología psicológica o psiquiátrica permanente, se indemniza como daño material lo cual en la especie no ha ocurrido tal como lo concluye el perito Micaela Celeste Avila en su dictamen de fs. 200/207. Adhiero al criterio de que la lesión psíquica como daño jurídico es resarcible como integrante de la incapacidad psicofísica cuando la alteración psicológica alcanza el grado de patología o enfermedad irreversible y permanente, sin perjuicio de su incidencia, concurrente o no, en el rubro daño moral por lo que, la conclusión del experto de que actor no soporta secuelas permanentes de esta índole, selló la suerte del reclamo. Los agravios contra a este aspecto de la sentencia son inoficiosos pues, en puridad, el libelo, en lo que esto respecta, es sólo una disconformidad con las conclusiones del experto realizadas en forma tardía pues de los antecedentes de autos surge que ninguna observación o impugnación oportuna realizó contra la misma. Corresponde por ende, desestimar el recurso del accionante en este aspecto. V. Daño moral: Es doctrina generalizada y receptada en el nuevo art. 1741 CCCN, que el monto del daño moral o daño extrapatrimonial o las consecuencias extrapatrimoniales del hecho dañoso, debe ser fijado atendiendo y ponderando las "satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas", para mitigar o atenuar las consecuencias disvaliosas en el espíritu, en los sentimientos y legítimas afecciones de la víctima. Pero tampoco es ocioso recordar que, como lo ha sostenido nuestro máximo Tribunal Provincial, el objeto de la indemnización en el daño moral es la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más caros afectos (A. y S. 1989-I-334; íd. 1989-II-390). El daño moral constituye pues, toda modificación disvaliosa del espíritu, es su alteración no subsumible sólo en el dolor, ya que puede consistir en profundas preocupaciones, estados de aguda irritación, que exceden lo que por el sentido amplio de dolor se entiende, afectando el equilibrio anímico de la persona, sobre el cual los demás no pueden avanzar; de manera que todo cambio disvalioso del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra configura un daño moral (S.C.B.A. doctrina en causa Ac. 53.110 del 20-9-94 en D.J.B.A. 147-299; esta Sala c. 222.114, RS: 156/96; íd. c. 222.842, RS: 26/96). Y ello en tanto la dimensión social de la persona humana impone expandir el daño moral más allá de la esfera puramente psíquica. Por tanto es configurativo de un daño moral el

perjuicio inferido a un ser humano en su vida de relación, se pruebe o no un efectivo sufrimiento: basta el desmedro objetivo en los vínculos del sujeto como ser coexistencial, pues ese menoscabo afecta la normalidad de su vida, tanto como pueden afectarla los padecimientos psicofísicos- (cfr. Zabala de González M., "Resarcimiento de daños-Daños a las personas (Integridad espiritual y social)", T. 2, c, p g. 62 y sgtes.) En estos autos se ha probado que el Sr. Do Nacimiento sufrió un trauma físico, debiendo soportar los dolores propios de las fracturas padecidas así como la pérdida de una pieza dentaria, lo que representa un sufrimiento de índole moral que considero ha sido adecuadamente justipreciado en la sentencia de mérito por lo que propicio su confirmación.

VI. El ítem "gastos de curación, asistencia médico, farmacéutica, implementos de rehabilitación, gastos de traslado" fue desestimado por el a quo en consideración a los dichos del perito médico actuante en cuanto a que el actor no se sometió a tratamiento posterior alguno que amerite su acogimiento. Sin embargo, lo cual parece no haber sido meritudo por el a quo, al momento de contestar la impugnación del actor, a fs. 192/94, el Dr. Vera concluyó que recaía sobre el actor la decisión de realizar un tratamiento kinesiológico para no agravar las secuelas de la lesión sufrida. Tiene dicho este Tribunal en relación a este rubro que tales gastos se presumen si se acreditan las lesiones sufridas por la víctima y si tienen relación con la naturaleza de las mismas (Excma. SCJBA Ac. 26.176, entre otros), tal como ocurre en este caso (art. 165 del CPCC). En razón de ello, propongo al Acuerdo se modifique parcialmente la sentencia y se acoja este rubro por la suma de \$8000.

VII. INTERESES. En el considerando VI de la sentencia el señor juez de grado trató el tema de los intereses, aplicando la doctrina legal de la SCBA en la materia, con la salvedad de los intereses a aplicar en algunos rubros (cfr. punto b del considerando mencionado). Lo cierto es que la S.C.B.A., en la causa C. 119.176 "Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén. Daños y perjuicios", del 15/6/2016, por mayoría, aclaró su doctrina legal sobre la tasa de interés aplicar. En el citado precedente resolvió aplicar el inc. "c" del art. 768 del CCC, en consonancia con la vigente doctrina dimanante de los fallos "Ponce" y "Ginosi", diciendo ahora que los intereses moratorios de la obligación de reparar el daño causado por un hecho ilícito acaecido con anterioridad al 1º de agosto de 2015, deberán liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de 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, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, Código Civil de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10, ley 23.928 y modif.) (JUBA B420187). Tal es la doctrina legal más actual vigente en el tema por lo que estimo que debe aplicársela en toda su extensión, ya que preserva el acatamiento que por razones de economía y celeridad procesal se le debe a los fallos de la SCBA, naturalmente unificadores de la jurisprudencia. Propongo, pues, que los intereses devengados por todos los rubros por los que prospera el reclamo, se liquiden de ese modo.

VIII. En cuanto a las costas de Alzada, atento haber resultado el demandado sustancialmente vencido, considero que deben ser soportadas en un 80% por el mismo y por el actor en el 20% restante (cod. Proc. 68) Voto por la negativa. A la misma primera cuestión planteada el señor juez Dr. Etchegaray aduciendo análogas razones dio su voto por la negativa. A la segunda CUESTION PLANTEADA, la señora jueza Dra. Orlando dijo: A mérito del resultado de la votación que antecede, el pronunciamiento que corresponde dictar es: I.- Modificar la sentencia de fs. 232/246 en los siguientes aspectos: a) fijar por el rubro indemnización integral por daño patrimonial, la suma de pesos ciento veinte mil (\$ 120.000); b) admitir el rubro "gastos de curación, asistencia médico, farmacéutica, implementos de rehabilitación, gastos de traslado", el que se fija en la suma de pesos ocho mil (\$ 8000); c) en cuanto a la tasa de interés, los que deben liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de 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, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago. II.- Confirmarla en todo lo demás que ha sido materia de apelación y agravios. III.- Imponer las costas de Alzada a la parte demandada en un 80 % mientras que la actora ha de soportar el 20 % restante (doct. art. 71 del CPCC) Así lo voto.- A la misma segunda cuestión, el Sr. Juez Dr. Etchegaray por iguales fundamentos y consideraciones, emitió su voto en el mismo sentido. Con lo que se dió por terminado el acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Mercedes, 16 de mayo de 2019. Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que conforme los términos del acuerdo que precede, se RESUELVE: I.- Modificar la sentencia de fs. 232/246 en los siguientes aspectos: a) fijar por el rubro indemnización integral por daño patrimonial, la suma de pesos ciento veinte mil (\$ 120.000); b) admitir el rubro "gastos de curación, asistencia médico, farmacéutica, implementos de rehabilitación, gastos de traslado", el que se fija en la suma de pesos ocho mil (\$ 8000); c) en cuanto a la tasa de interés, los que deben liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de 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, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago. II.- Confirmarla en todo lo demás que ha sido materia de apelación y agravios. III.- Imponer las costas de Alzada a la parte demandada en un 80 % mientras que la actora ha de soportar el 20 % restante (doct. art. 71 del CPCC) NOTIFÍQUESE. REGÍSTRESE. Fecho, DEVUÉLVASE.

041393E