

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

En la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los VEINTISEIS días del mes de septiembre de dos mil diecinueve, reunidos en la Sala I del Tribunal, los señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctores Liliana Graciela Ludueña y José Eduardo Russo, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?ZALAZAR, Marcela Beatriz y otro/a c/ MOLINARI, Claudio y otro/a s/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, y habiéndose practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden de votación: doctores RUSSO - LUDUEÑA, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ra.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs.533/546? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION: el señor juez doctor RUSSO, dijo: I.- Apela de la sentencia de autos la parte actora mediante el escrito electrónico ..., habiendo presentado su expresión de agravios a través de la presentación electrónica efectuada el 29/5/19 a las 8,18 p.m., contestando la citada en garantía, mediante la presentación electrónica efectuada el día 21/6/19, el traslado conferido a fs. 561.- El fallo admite la demanda por daños y perjuicios y condena a Claudio Alberto Moninari a pagar a las actoras Marcela Beatriz Zalazar y Graciela Beatriz Pérez el 80% de la suma total de \$1.292.730, discriminados de la siguiente manera: el importe de \$645.290 para la coactora Zalazar y el de \$647.440 para la coaccionante Pérez, con más sus intereses a la tasa pasiva digital que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones a treinta días, desde la fecha del hecho -3/7/12- hasta el efectivo pago, y las costas del juicio; haciendo extensiva la condena a la aseguradora citada en garantía ?Federación Patronal de Seguros S.A.?.- II.- La parte actora se agravia inicialmente de la atribución de responsabilidad asignada por la Sentenciante-20% a cargo de la actora y 80% para la demandada-; alega una errónea valoración de la prueba producida ya que no ha sido acreditada la defensa esgrimida por las accionadas en el sentido de que la única responsable del suceso fue la actora por circular a excesiva velocidad e interponerse en el derrotero del demandado Molinari, fallando extra petita al no analizar el comportamiento de Pérez y tener por demostrada la incidencia causal de responsabilidad de ésta, sin existir elemento alguno de prueba que lo justifique.- Sostiene que no existen probanzas que acrediten alguna de las eximentes y además no se ha probado que el automóvil de la actora circulara con exceso de velocidad y que su rodado a más de circular a escasa velocidad accedió a la encrucijada antes que el demandado, pues éste se encontraba a más de treinta metros de la esquina, por lo que no existió arribo simultáneo.- Solicita, en definitiva, se asigne la totalidad de la responsabilidad al demandado y su aseguradora.- Seguidamente se agravian de los importes fijados en concepto de daño psico-físico por considerarlos reducidos al no advertir la real incidencia que la discapacidad generó en las actoras, desde los puntos traumatológico y neurológico e igualmente respecto a las secuelas psíquicas.-En definitiva solicita la elevación del monto fijado a la suma de \$1.200.000 para dicha coactora.- Con respecto a la coactora Pérez, que según los dictámenes médicos porta una incapacidad parcial y permanente del 47,51 % de la total obrera, se le fijó un monto total de \$460.000, que resulta reducido para una persona de 68 años al momento del infortunio.- Entiende que dicho resarcimiento no alcanza al 50% del que hubiera correspondido para ella.- Efectúa un relato de las lesiones padecidas y los porcentajes de incapacidad resultantes, según el método de la capacidad restante.- Finalmente requiere que se eleve el monto fijado por el rubro a la suma de \$800.000.- Con relación al daño moral sostiene que no se ensaya una fundamentación adecuada y se conceden montos que son verdaderamente bajos para ambas coactoras sin tener en cuenta la gravedad de las lesiones padecidas por éstas.- Efectúa un análisis pormenorizado de las probanzas producidas y de las consecuencias derivadas de los tratamientos que deberán afrontar, solicitando se incremente dicho ítem en las sumas de \$700.000 para la coactora Zalazar y de \$450.000 para la coaccionante Pérez.- Por último se agravia la apelante de los montos fijados en concepto de tratamientos futuros por considerarlos reducidos y afectar el derecho a la reparación integral del daño.- Si bien el perito médico traumatólogo indicó por el valor de una sesión la suma de \$300, dicho valor fue estimado en el mes de mayo de 2016, entiende que, como la sentencia no se dictará antes del mes de noviembre del corriente año, produciéndose una inflación cercana al 20%, el monto debería estar cercano a la suma de \$900 para cada una de las actoras.- La perito neuróloga indicó diez sesiones de recuperación para la coactora Zalazar con un valor referencial de \$200 por sesión, entiende que el valor debe ser actualizado en un valor cercano a los \$800 por sesión.- Igualmente el psiquiatra indico tratamientos de psicoterapia individual para ambas actores con un valor por sesión de \$390 a valores de agosto de 2016, entiende que dicho valor debe ser actualizado a la suma de \$850 a valores de la sentencia de primera instancia, por lo que solicita se revoque el monto concedido fijándose para la coactora Zalazar la suma de \$220.000 y para la coaccionante Pérez la de \$176.000.- III.- Ante todo y, como reiteradamente lo ha expresado la Sala que integro, para el juzgamiento de la atribución de responsabilidad y de los montos resarcitorios vinculados con los daños producidos al

momento del hecho, corresponderá aplicar el ordenamiento jurídico vigente en aquélla época (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída en su obra: La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Editorial Rubinzal Culzoni Editores, págs. 28, 100/101, 158 y sigtes).- En el caso, habiéndose producido el evento dañoso el 3 de julio de 2012, deberán aplicarse las disposiciones del Código Civil.- Corresponde abordar la queja deducida por la actora relativa a la atribución de responsabilidad asignada por el Juez de grado.- La señora Juez de grado estableció la corresponsabilidad en el infortunio, asignando un 20% de responsabilidad en el evento de autos a la actora y un 80% a la parte demandada.- Contra dicha decisión se alzan los accionantes entendiéndolo que la Sentenciante aplicó erróneamente las normas de derecho de fondo y efectuó una errónea valoración de la prueba producida.- Tiene reiteradamente dicho nuestro más Alto Tribunal Provincial, en su actual composición, que en los casos de colisiones entre cosas que presenten riesgos o vicios, la solución será la misma que cuando en la producción del hecho interviene una sola de ellas y consiste en la aplicación de la teoría del riesgo creado, que constituye el principio rector de este tema; en consecuencia, la doctrina que propicia la neutralización de riesgos, apoyada en una suerte de compensación de ellos, carece de todo fundamento legal y se sustenta sólo en una afirmación dogmática.- La misma doctrina debe aplicarse cuando la colisión entre cosas riesgosas sean de diferente entidad, ya que, la supresión de la teoría antes aludida en dicho supuesto es inadmisibles conf. S.C.Bs.As., Ac. N° 33155, in re: ?Sacaba de La Rosa, Beatriz c/Vilches Eduardo Roque y otros s/Daños y Perjuicios?, 8/4/986 voto del Dr. Cavagna Martínez, al que adhieren los Dres. Mercader, San Martín, Negri y Laborde; ídem D.J.J.B.A. T 127-414; Mazeaud-Tunc, ?Tratado teórico práctico de la Responsabilidad Civil, delictual y extracontractual 1977-II, N° 1535).- La responsabilidad, que la doctrina antes expuesta sustenta, significa que el daño debe ser asumido por quien ha introducido la fuente de peligro que lo ha causado; es la contrapartida del interés que en la cosa riesgosa o viciosa tiene quien ejerce sobre ella un poder jurídico -dueño- o de hecho -guardián.- Dentro de esta tesitura, el dueño o guardián sólo se eximen, total o parcialmente, de responsabilidad acreditando la intervención de una causa ajena al riesgo o vicio de la cosa -hecho de la víctima, caso fortuito exterior al riesgo o vicio de la cosa, o hecho de un tercero por quien no deben responder- (conf. Zavala de Gonzalez, Matilde ?Responsabilidad por riesgo. El nuevo artículo 1113? T 3-pág. 29).- Agregándose a esta modificación de la responsabilidad, otra procesal -inversión de la carga probatoria ya que es al dueño o guardián a quien compete probar la actuación de una causa extraña en la producción del daño. En el sub-judice, es el demandado quien deberá acreditar que la causa del daño ha sido un factor distinto y ajeno al riesgo o vicio.- Al respecto, señala Alterini, que la presunción de causalidad, basada en la atribución de los daños al señalado como responsable, cesa si se produce la prueba liberatoria -hecho de la víctima, de tercero o caso fortuito-, ya que ellas destruyen la relación causal, pues demuestran que el daño no es producto del riesgo o vicio de la cosa (conf. Alterini, Atilio A. y López Cabana, Roberto M. ?Presunciones de causalidad y de responsabilidad?, en revista jurídica La Ley del día 6 de noviembre de 1986).- En el caso, las partes admiten el embestimiento, entre el automóvil Chevrolet Corsa dominio ..., conducido por la coactora Pérez y el automóvil Peugeot 307 Premium dominio ..., conducido por el accionado, en la intersección de las calles Pergamino y Mar Chiquita, de la localidad de Castelar, partido de Morón (ver libelos introductorios -fs. 61/65 y fs. 97/98).- El automóvil Chevrolet Corsa conducido por la coactora Pérez, arribó a la encrucijada con anterioridad al rodado Peugeot 307 - ver declaración de la testigo Coppola -fs.176/178- y Gatti -fs. 194/96.- En efecto, la primera de ellos sostenía que el vehículo al mando de la accionante se encontraba en un mayor grado de avance en la encrucijada, que luego un Peugeot 307 arribó bien rápido a la misma y clavó los frenos, pero no pudo evitar chocar a un auto que estaba terminando de cruzar, fue tal el golpe que, como el Peugeot lo choca en la parte trasera derecha, lo hace girar y queda con su frente casi mirando hacia el lado donde estaba el testigo; la declaración del otro testigo mencionado resulta totalmente concordante con la del anterior.- Consecuentemente, era al dueño o guardián -accionado- a quien competía probar la actuación de una causa extraña en la producción del daño, acreditando la intervención de una causa ajena al riesgo o vicio de la cosa -hecho de la víctima, caso fortuito exterior al riesgo o vicio de la cosa, o el hecho de un tercero por quien no deben responder-, nada de lo cual ha acreditado (conf. arts. 375, 384, 456 y conc. del Código Procesal), por lo que, considero, debe cargar con la responsabilidad del suceso (conf. arts. 1113 y conc. del Código Civil).- Lo precedentemente expuesto, surge evidente además porque en el presente no existió la mencionada prioridad de paso del demandado, conductor del automóvil Peugeot.- Dicha prioridad solo existe cuando ambos rodados arriban a un mismo tiempo a la encrucijada, lo que aquí no ocurrió, obsérvese que ambos testigos declaran de consuno en el sentido de que el automóvil conducido por la coactora Pérez se encontraba en un mayor grado de avance en la encrucijada, que el Peugeot 307 del accionado llegó después, no pudiendo evitar embestir a aquél en la parte trasera derecha.- Asimismo, la velocidad del Peugeot no fue adecuada en su arribo a la encrucijada; en efecto, según refirió la testigo Coppola, fue tal el golpe del automóvil Peugeot al Corsa, en la parte trasera derecha, que lo hace girar, quedando su frente mirando hacia el lado donde estaba la testigo (ver declaraciones de los testigos antes mencionados, croquis realizado por el perito ingeniero mecánico de fs. 238 y pericia de fs. 239/41).- Por las consideraciones vertidas, considero que, si mi voto es compartido, el presente aspecto de la queja intentada debe prosperar.- Seguidamente

corresponde abordar las quejas esgrimidas con respecto a los rubros indemnizatorios.- Ha señalado reiteradamente el Tribunal que integro que producido un daño y acreditadas sus secuelas a la luz de las constancias objetivas de la causa, corresponde indemnizarlo en base a la disminución o pérdida de la capacidad total que tenía el individuo antes del accidente; es decir, la aptitud genérica del sujeto y no sólo la laboral (conf. esta Sala, causas 13210 R.S. 25/84; 20309 R.S. 95/88; 47876 R.S. 343/03, entre otras).- A los efectos del cálculo de la incapacidad no cabe someterse a cálculos matemáticos ni actuariales, sino que debe establecerse en qué medida ésta ha podido gravitar en las actividades habituales de la víctima, importando subrayar que los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos sólo constituyen para el Tribunal elementos referenciales, indiciarios o meramente orientadores que no lo vinculan, toda vez que la indemnización deberá ser establecida por el órgano jurisdiccional con arreglo al perjuicio efectivamente sufrido por la persona.- No existen, por lo tanto, pautas fijas para determinar la valoración de este perjuicio, por depender de circunstancias de hecho variables en cada caso particular y libradas a la prudente apreciación judicial.- En el caso, la coactora Zalazar sufrió como consecuencia del infortunio, traumatismos varios, traumatismo de cráneo -encéfalo-craneal- y columna cervical (ver fs. 201/204), los que generaron cervicobraquialgia que le provoca una incapacidad parcial y permanente del 10 % de la t.o., impidiéndole desarrollar con normalidad sus actividades habituales, deportivas y sociales, una lumbalgia postraumática que le genera una incapacidad parcial y permanente del 10% de la t.o., una omalgia postraumática que ocasiona otro 10% de incapacidad parcial y permanente y finalmente un síndrome vertiginoso valorado en un 5% de la t.o. (ver pericia médica traumatológica de fs. 402/413).- La perito neuróloga señala que también presenta un síndrome vestibular, con alteración electroencefalográfica e hipoacusia perceptiva generadora de una incapacidad parcial y permanente del 20% de la t.o. (ver pericia fs. 471 vta.).- Desde el punto de vista psíquico padece un síndrome postraumático con síntomas depresivos, compatible con un cuadro de neurosis depresiva de grado moderado, generador de una incapacidad parcial y permanente del 15% de la t.o. (ver pericia psiquiátrica fs. 444 in fine, conclusiones).- Por las consideraciones vertidas, habiendo meritado las circunstancias personales de la víctima, su edad - 39 años, a la fecha del hecho -, casada, docente, su condición socioeconómica, las secuelas psicofísicas y neurológicas en su vida de relación, la proyección en sus actividades futuras y los importes acordados por el Tribunal en casos similares, considero prudente proponer la elevación del importe fijado por el rubro, estableciéndolo en la suma de pesos un millón ochenta mil (\$1.080.000.), a la fecha del pronunciamiento de primera instancia (conf. arts. 1083 del Código Civil y arts. 165, 375, 384 y 474 del Código Procesal).- La coactora Pérez sufrió también politraumatismos, traumatismo cervical, de hombro y brazo izquierdos, lumbosacro y en rodilla.- Dichas lesiones generaron, según especificaciones de la pericia traumatológica, cervicobraquialgia, lumbalgia, inestabilidad anteromedial por lesión del LCA izquierdo y menisco interno con hipotrofia cuadrípala y omalgia, generadoras de una incapacidad por dichos cuadros del 34,39% de la t.o., según el método de la capacidad restante, y no del 40% de la t.o. como erróneamente se consigna en el pronunciamiento de grado.- Desde el punto de vista psíquico padece un trastorno de estrés postraumático generadora de una incapacidad parcial y permanente del 20% de la t.o., porcentaje que mediante la utilización del cálculo de discapacidad sobre la capacidad restante sería del 13,12 de la t.o. (ver pericia psiquiátrica -fs. 446 vta., conclusiones).- Por ello, habiendo meritado las circunstancias personales de la víctima, su edad - 68 años, a la fecha del hecho -, casada, ama de casa, su condición socioeconómica, las secuelas psicofísicas en su vida de relación, la proyección en sus actividades futuras y los importes acordados por el Tribunal en casos similares, considero prudente proponer la elevación del importe fijado por el rubro, estableciéndolo en la suma de pesos ochocientos mil (\$800.000.-), a la fecha del pronunciamiento de primera instancia (conf. arts. 1083 del Código Civil y arts. 165, 375, 384 y 474 del Código Procesal).- El resarcimiento del daño moral tiende a reparar el quebranto que supone la disminución de aquellos bienes de valor en la vida de una persona común.- Valoro, en este caso, el shock que provocó el hecho en sí, el sufrimiento derivado de las lesiones psicofísicas y la angustia que provoca la dificultad de realizar las tareas habituales, sin tener clara conciencia de su futuro.- Ello me lleva a proponer la elevación del importe establecido por dicho ítem para la coactora Zalazar, fijándolo en la suma de pesos quinientos cuarenta mil (\$540.000.-) y para la coaccionante Pérez en la suma de pesos cuatrocientos mil (\$400.000.-), a la fecha establecida en el pronunciamiento de primera instancia (conf. arts. 1078 del Código Civil y 165 del Código Procesal).- Debo abordar por último la queja referida a los montos de los tratamientos futuros para ambas actoras.- En cuanto a la indemnización de los gastos por tratamientos terapéuticos que aún no se han efectuado, ha señalado desde antiguo esta Sala - ver causa 26777 R.S. 206/95, entre otras -, que más que un resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados constituye un reintegro del valor de los gastos que han de afrontarse, pero sin olvidar que tratándose de un tratamiento futuro, su frecuencia y duración dependerá de la evolución de los pacientes y, por ende, resulta difícil su cuantificación anticipada, por lo cual deberá imperar la prudencia en su fijación.- Para la coactora Zalazar el perito médico traumatólogo indicó que deberá seguir un tratamiento kinésico de 20 sesiones, con un valor estimado de \$300 la sesión, del mismo modo la perito neuróloga indicó 10 sesiones a un costo de \$200 la sesión y la psiquiatra indicó un tratamiento psicoterapéutico individual con un tiempo estimado de tres años a un costo de \$390 la sesión.- Por ello, tomando en

consideración los tratamientos indicados por los peritos en las especialidades de traumatología, neurología y psiquiatría, para la coactora Zalazar, la duración y costos promedios vigentes al momento del pronunciamiento de grado y las normas de extrema prudencia que deben observarse por tratarse de tratamientos futuros, entiendo que corresponde elevar el monto fijado en la suma de pesos noventa y nueve mil cuatrocientos (\$99.400.-).- Asimismo, para la coaccionante Pérez considero que corresponde igualmente elevar el monto, estableciéndolo en la suma de pesos ochenta y nueve mil seiscientos (\$89.600.-) (conf. arts. 1083 y conc. del Código Civil y art. 165 del Código Procesal).- IV.- Por todo lo expuesto y, de compartirse tal criterio, considero que debe revocarse parcialmente la apelada sentencia de fs. 533/546 en lo relativo a la atribución de responsabilidad que debe ser asignada en forma exclusiva a la parte demandada, y respecto a los montos indemnizatorios que se incrementan para las actoras en los siguientes rubros: para la coactora Marcela B. Zalazar, incapacidad psicofísica y neurológica en la suma de pesos un millón ochenta mil (\$1.080.000.-), daño moral en la de pesos quinientos cuarenta mil (\$540.000.-) y tratamientos futuros en la de pesos noventa y nueve mil cuatrocientos (\$99.400.-) y para la coaccionante Graciela B. Pérez, en los rubros: incapacidad psicofísica en la suma de pesos ochocientos mil (\$800.000.-), daño moral en la de pesos cuatrocientos mil (\$400.000.-) y tratamientos futuros en la de pesos ochenta y nueve mil seiscientos (\$89.600.-).- Costas de la Alzada a la parte demandada vencida en el proceso de apelación ( artículo 68 del Código Procesal).- Voto, en consecuencia, PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA.- A la misma cuestión la señora Juez doctora Ludueña, por iguales fundamentos, votó también PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA.- A LA SEGUNDA CUESTION, el señor Juez doctor RUSSO, dijo: Conforme se ha votado la cuestión anterior, corresponde revocar parcialmente la apelada sentencia de fs. 533/546, en lo relativo a la atribución de responsabilidad que debe ser asignada en forma exclusiva a la parte demandada, y respecto a los montos indemnizatorios que se incrementan para las actoras en los siguientes rubros: para la coactora Marcela B. Zalazar, incapacidad psicofísica y neurológica en la suma de pesos un millón ochenta mil (\$1.080.000.-), daño moral en la de pesos quinientos cuarenta mil (\$540.000.-) y tratamientos futuros en la de pesos noventa y nueve mil cuatrocientos (\$99.400.-) y para la coaccionante Graciela B. Pérez, en los rubros: incapacidad psicofísica en la suma de pesos ochocientos mil (\$800.000.-), daño moral en la de pesos cuatrocientos mil (\$400.000.-) y tratamientos futuros en la de pesos ochenta y nueve mil seiscientos (\$89.600.-), y confirmarla en todo cuanto más pudo ser materia de recurso.- Costas de la Alzada a la parte demandada vencida ( artículo 68 del Código Procesal), difiriendo la pertinente regulación de honorarios para su oportunidad.- ASI LO VOTO.- La señora Juez doctora Ludueña, por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido.- Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 26 de septiembre de 2019.- AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se revoca parcialmente la apelada sentencia de fs. 533/546, en lo relativo a la atribución de responsabilidad que debe ser asignada en forma exclusiva a la parte demandada, y respecto a los montos indemnizatorios que se incrementan para las actoras en los siguientes rubros: para la coactora Marcela B. Zalazar, incapacidad psicofísica y neurológica en la suma de pesos un millón ochenta mil (\$1.080.000.-), daño moral en la de pesos quinientos cuarenta mil (\$540.000.-) y tratamientos futuros en la de pesos noventa y nueve mil cuatrocientos (\$99.400.-) y para la coaccionante Graciela B. Pérez, en los rubros: incapacidad psicofísica en la suma de pesos ochocientos mil (\$800.000.-), daño moral en la de pesos cuatrocientos mil (\$400.000.-) y tratamientos futuros en la de pesos ochenta y nueve mil seiscientos (\$89.600.-), y confirmarla en todo cuanto más pudo ser materia de recurso.- Costas de la Alzada a la parte demandada vencida (artículo 68 del Código Procesal), difiriendo la pertinente regulación de honorarios para su oportunidad.- Cita digital: