

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### ACUERDO En General San Martín, a los 20 días

del mes de agosto del año dos mil diecinueve, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Martín, Sala Segunda, integrada en esta oportunidad con la señora Presidente de esta Excma. Cámara, Dra. María Silvina Pérez (Ac. Ext. N° 666 de esta Excma. Cámara), con la presencia de la Secretaria actuante, se trajo a despacho para dictar sentencia la causa N° 74.982, caratulada "BUSTOS, CARLOS CAYETANO Y OTROS C/ CARBA LLO, JAVIER ALEJANDRO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", habiéndose establecido el siguiente orden de votación: jueces Pérez, Scarpati. Conforme lo establecido por los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código Procesal, se resolvió plantear y votar la siguiente CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia dictada en autos? VOTACION A la cuestión propuesta, la señora juez Pérez dijo: I. La sentencia de fs. 591/600, que rechaza la acción contra los demandados Carballo, Martínez y Orbis Cia. Arg. de Seguros S.A. y atribuye la responsabilidad del accidente a la codemandada Trotz de Loza y su citada en garantía Allianz Cía. Arg. de Seg. S.A., es apelada por la actora electrónicamente el día 10/11/2018 y por los codemandados condenados el día 20/11/2018 quienes fundaron sus recursos con las memorias de fs. 613/616vta. y de fs. 617/629 que recibieron réplica a fs. 633/636 y a fs. 637/639vta. II. a) Agravios de la actora: Se queja del monto que se le asignó por incapacidad sobreviniente. Considera que debería fijarse un valor indemnizatorio que se ajuste a la realidad económica actual. Pide su elevación. Cita doctrina y jurisprudencia al respecto. En cuanto al daño moral pide su elevación por considerarlo exiguo. Cita abundante jurisprudencia para avalar su postura. b) Agravios de la codemandada Trotz de Loza y la citada en garantía Allianz Argentina Cía. de Seg. S.A.: En primer lugar se agravian de la atribución de responsabilidad asignada al accidente. Entienden que hubo una errónea valoración de la prueba respecto a la prioridad de paso que tenían sobre el otro vehículo involucrado en el hecho. También consideran incorrecta la asignación del carácter de embistente y embestido. Sostienen que el otro auto involucrado en el siniestro fue el que los embistió. En segundo lugar se quejan del monto atribuido al actor por el rubro incapacidad sobreviniente. Dicen que es elevado teniendo en cuenta que por esta partida se lo indemnizó con el doble de lo reclamado y además que el mismo no guarda relación con las lesiones sufridas, a las que tildan de leves. Como tercer agravio, cuestionan las sumas otorgadas por daño psicológico y gastos de tratamiento. Entienden que son elevadas y que carecen de fundamento, tanto la pericia efectuada a esos fines como así también los porcentuales que asigna el experto y el período de duración de tratamiento. Más aun teniendo en cuenta la falta de consideración respecto a la impugnación que hicieron del dictamen pericial. Como cuarto agravio cuestionan el monto dado al rubro gastos de traslado y farmacia, al que consideran elevando. Ello teniendo en cuenta que no hay acreditado ningún desembolso a consecuencia de las lesiones sufridas. El quinto agravio está referido al monto atribuido al daño moral. Lo considera también elevado en relación a las características personales de la víctima. Como último agravio, cuestiona la tasa de interés que aplica el fallo. Entiende que debe ser la del 6% anual desde la fecha de hecho hasta la de la sentencia, conforme el criterio sostenido por la SCBA. III. En sus contestaciones, los demandados no condenados piden la confirmación del fallo, en cuanto a la atribución de responsabilidad a los otros codemandados, por haberse violado la prioridad de paso que ellos tenían. Los demandados vencidos piden la deserción del recurso interpuesto por la actora, por considerar que la memoria carece de fundamento. Subsidiariamente pide el rechazo de la demanda o en su defecto la reducción de los montos de los rubros cuestionados. IV. Anticipo que el recurso de la actora deberá declararse desierto, mientras que el de los demandados vencidos deberá prosperar solo en el tramo relativo a la tasa de interés que se aplica. V. De la lectura de la memoria de fs. 613/616vta. no se advierte una crítica razonada y concreta de la resolución recurrida, requisitos exigidos por los arts. 260 y 261 del CPCC). En los agravios referidos a los rubros "incapacidad sobreviniente" y "daño moral" solamente centra su queja en los montos atribuidos, citando abundante doctrina y jurisprudencia, sin hacer un análisis detallado de los errores de la sentencia, ni tampoco una demostración de los motivos para considerar que ella es equivocada en este tramo. Es que le incumbe al apelante la carga de demostrar punto por punto, los errores en que ha incurrido o las causas por las cuales el pronunciamiento se considera injusto o contrario a derecho, y no admitiéndose, como ocurre con la pieza recursiva en todo su desarrollo, una mera disconformidad con lo resuelto. VI. a) La atribución de responsabilidad: El abordaje de las quejas ha de iniciarse con la consideración de responsabilidad impugnada por el demandado Trotz y su aseguradora, anticipando que no halló mérito para variar el criterio de atribución plena dispuesto. Se trata en autos de un accidente ocurrido en la vía pública, ocasionado por dos vehículos, siendo uno de ellos el que provocó las lesiones en el actor. Nos encontramos en un supuesto de "responsabilidad por riesgo de la cosa" (art. 1113 apartado segundo, párrafo del Cód. Civil), deben valorarse las conductas de quienes participaron en el hecho lesivo, sabiendo

que el factor de imputación objetivo se centra, esencialmente, en la causalidad.- Al hallarse la cuestión comprendida en este marco normativo y probado el contacto dañoso entre los rodados, resulta imperativo para el accionado condenado demostrar la interrupción del nexo causal entre el hecho y el daño, ya sea, por el proceder de la víctima o de un tercero por quien no debe responder (doct. art. 1113, segundo párrafo, segunda parte del Código Civil).- Dentro de estas premisas debe evaluarse la operatividad de la prioridad de paso y quien la detentaba. Y al respecto, cabe señalar que la prioridad en el cruce atribuida a quien circula por la derecha se encuentra regulada en el artículo 41 de la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449, a la que se adhirió la Pcia. de Bs. As. a través de la Ley 13.927, cuya entrada en vigencia es a partir del 01/01/2009 y el de fecha 16/01/2009 (ver escrito de demanda de fs. 27/38-). Allí dispone que todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza por la derecha. Indica asimismo que esta prioridad es absoluta, que solo se pierde en diversos supuestos que la norma contempla a renglón seguido, pero ajenos a los hechos investigados en autos. El sentenciante, para determinar la responsabilidad del demandado Trotz de Loza, quien manejaba uno de los coches, tuvo en cuenta, entre otros elementos, la pericia mecánica obrante a fs. 451/456, la que no tuvo pedido de explicaciones de ninguna de las partes (art. 473 del CPCC). Allí el experto determinó, que el impactó entre los dos vehículos, se produjo sobre la encrucijada de la Av. Ricchieri y la calle Sourdeaux, teniendo las dos doble sentido de circulación. Concluyó que el Renault 19, conducido por el demandado condenado, resultó ser el embestido, mientras que el otro rodado es el embistente. Sin embargo, lo determinante es establecer si el Renault 19 tenía la prioridad de paso que invoca para desligar su responsabilidad en el hecho. Y es allí donde el perito dictaminó, que si bien este automotor llega primero a la encrucijada, conforme lo establece el croquis que realizó a esos fines, (ver fs. 451) esa situación no le otorgaba la prioridad de paso (ver fs. 455vta. pto. 7°). El testigo Darío Monjes dice, en el acta de procedimiento efectuada en sede penal, que el Renault 19, circulaba por la calle Sourdeaux, y que al llegar a la intersección con Ricchieri se queda parado. A su vez, la víctima de la colisión, declaró, conforme surge de la causa IPP 15-00-0056626-09 caratulada ?Bustos, Carlos s/ lesiones culposas, que tengo a la vista en este acto, que el rodado Renault 19 se cruzó delante del Gol VW en forma imprevista (ver fs. 20). Estas dos únicas declaraciones, que no fueron impugnadas (art. 456 del CPCC), pues la efectuada en sede civil no hace referencia directa al accidente (ver fs. 475), la pericia mecánica realizada, las fotografías glosadas en la causa penal (ver fs. 7/9 y 16/17), el acta policial de fs. 1/2vta. y la ausencia de otros elementos probatorios que permita eximir de responsabilidad al demandado Trotz (doct. art. 375 del CPCC), acreditan su culpa (arts. 512, 902 y 1109 del Cód. Civ.). Ello en el marco de la normativa aplicable al supuesto (art. 1113 ap. II del C.C.).

b) Incapacidad sobreviniente. Como sabemos, el monto que corresponde acordar a este menoscabo ha de determinarse en función de la gravedad de las lesiones, sus secuelas, sus limitaciones o impedimentos que ellas generan en la vida activa del damnificado, atendiendo a sus circunstancias personales y al principio de reparación integral (arts. 1067, 1068, 1069 y 1086 del Cód. Civ.; 1137 y sptes. del Código Civil y Comercial de la Nación. De la pericia médica de fs. 352/356, la que no tuvo pedido de explicaciones, surge que el actor, a raíz del accidente, salió despedido de su bicicleta, cayendo sobre el pavimento y golpeando su cabeza contra el cordón. Que las lesiones sufridas fueron diversas, con traumatismo encefálico y un scalp en flanco izquierdo de debió ser suturado, lo que le dejó una cicatriz que ocupa una superficie de 10x12cm y que es visible a distancia y con el torso descubierto, generándole una incapacidad parcial y permanente del 10%, dado que limita la laterización a derecha por su falta de elasticidad. Las lesiones descritas como las secuelas que le quedaron se encuentran corroboradas por lo estudios médicos glosados a fs. 339/344, las fotografías obrantes a fs. 15/20 y fs. 345/351, la atención por guardia en el Hospital Larcade de San Miguel, el día del accidente. A su vez, de la causa penal acollarada a los presentes, surge que la víctima fue trasladada por los Bomberos al Hospital, por las heridas sufridas (ver fs. 1). No obstante lo desarrollado hasta aquí, no hay constancias en la causa de un seguimiento ambulatorio ni de tratamientos médicos que acrediten su convalecencia durante dos meses, como lo expresa la víctima al momento de la pericia, o el reposo absoluto de 30 días como invoca en la demanda (ver fs. 27vta.). En ese contexto descripto, considerando el cómputo del porcentual de incapacidad y lo dictaminado por el experto y demás elementos de la causa antes descriptos, respecto a las lesiones sufridas por el actor, entiendo que el monto de \$ 130.000 asignado a este rubro en primera instancia debe confirmarse (arts. 384, 474 del CPCC; 901, 1067, 1068 y 1083 del Cód. Civ.).

c) Daño Psicológico y gastos de tratamiento: Han de capitalizarse los términos de la pericia psicológica de fs. 326/328vta., la que solo tuvo pedido de explicaciones de los demandados no vencidos (fs. 372/373), y la contestación de fs. 372/373. En ellas se destacan trastorno de ansiedad generalizada, durante seis meses como mínimo, provocándole interferencias en su habilidad para desempeñarse normalmente, teniendo como síntomas el cansancio o estar al límite, entre otros. La experta concluye que los daños sufridos guardan relación con el accidente sufrido, ocasionándole disminución en aptitudes psíquicas que tienen carácter irreversible estableciendo para el actor una incapacidad entre el 5% y el 10%, sugiriendo un año de tratamiento psicológico con dos sesiones por semana. En función de ello, considero que la suma de \$ 82.500 asignada por el sentenciante a este rubro resulta ajustada a derecho (arts. 1068, 1069, 1086 del Cód. Civ. y 165 384 y 474 del CPCC). En cuanto al gasto de tratamiento psicológico, si bien

el perito estimó un año de tratamiento con una frecuencia de dos sesiones semanales y a un costo de \$ 300 cada una, el monto de total de \$ 28.800 fue fijado a la fecha en que se realizó la pericia (4/08/2011), lo que me lleva a considerar que dicha suma resulta exigua. No obstante ello, y habida cuenta que los demandados apelantes cuestionan el mismo por ser elevado y ante la ausencia de agravio en sentido contrario (arg. art. 272), el importe asignado a este rubro debe ser confirmado (art. 1086 del Cód. Civ. y 165, 384, 474 del CPCC).

d) Gastos terapéuticos En relación a la suma determinada en concepto de gastos de tratamiento es procedente el resarcimiento de ellos cuando existe daño psicofísico, aun a falta de comprobantes, pues se presume la necesidad de su erogación aun cuando la víctima cuente con cobertura por obra social o se atienda en establecimientos públicos. Teniendo en cuenta las lesiones sufridos por el actor y las secuelas que le dejaron, mencionadas al tratar los restantes rubros, considero que la suma establecida en la sentencia de grado debe confirmarse (arts. 165 del CPCC).

e) Daño moral. La sentencia de grado fijó el monto por daño moral en la suma de \$72.400, ella fue atacada por demandados vencidos. Si bien fue cuestionada también por el actor, ésta debe declararse desierta, por los argumentos que esgrimí al tratar su recurso. La valoración de este particular daño está sujeta a la apreciación judicial teniendo en cuenta diversos factores y que no se requiere prueba directa de su existencia y entidad, ya que se manifiesta *in re ipsa* es decir que la propia conducta y, la calidad del afectado permiten inferir la trascendencia del agravio espiritual padecido (Sala I en causas 61.262 y 61.154 y Sala III en causa 67.680, entre otras), gozando los jueces de un amplio arbitrio para su determinación, no debiendo necesariamente ser proporcional a la magnitud de los daños económicos. Para su evaluación se toman en cuenta las lesiones descriptas al tratar el daño físico, las circunstancias del hecho dañoso, y, específicamente, las secuelas que tiene el actor (ver fotografías de fs. 15/20). Todo lo cual implica un padecimiento de índole moral que debe ser resarcido, debiendo confirmarse la suma otorgada en la instancia de grado. (arts. 901 y 1078 del Código Civil y 165 y 384 del C.P.C.C.).

a. La tasa de interés fijada La sentencia apelada aplicó sobre el capital de condena un interés moratorio equivalente a la tasa pasiva más alta que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente desde el momento del hecho y hasta su efectivo y total pago. Entiendo que en el caso de autos resulta de aplicación el criterio sentado por la SCJBA (causas *¿Cabrera?* c. 119.176 y *¿Trofe?* l. 118.587 -ambas del 15-VI-2016-, 119.294 del 3/5/2018, 121.223 del 6/6/2018, 119.735 del 15/8/2018 y *¿Moyano?*, c. 121.297 del 18/12/2016 -causa de esta Sala Tercera, N° 65.322) que dispone la fijación de 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?.*- Se destaca que con posterioridad a los fallos *¿Vera?* y *¿Nidera?*, nuestro Címero Tribunal Superior ha dictado sentencia en los autos *¿Riquelme, Osvaldo Daniel c/ COTO C.I.C.S.A. y otros s/ Daños y perjuicios?* -con fecha 06/06/2018-, y en los autos *¿O., E. R. c/ Banegas, Humberto Ángel y otros s/ Daños y perjuicios?* -con fecha 15/8/2018-, donde mantiene el criterio sentado en la causas *¿Cabrera?* y *¿Trofe?* con relación a la tasa de interés aplicable (*¿tasa pasiva más alta?*).- Por ello, entiendo que corresponde confirmar el pronunciamiento apelado en materia de intereses, en consecuencia disponer la aplicación de 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 desde la fecha del hecho (16/01/2009) y hasta su efectivo pago, y por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa.- Asimismo, se hace saber que la doctrina emanada de los fallos *¿Vera?* y *¿Nidera?* se encuentra en elaboración (conf. Sumarios B4203675 y B4203403 de la jurisprudencia *¿JUBA?* de la Suprema Corte de la Pcia. de Bs. As.).- En base a lo expresado y disposiciones citadas, de encontrar consenso con mi colega Dra. Scarpati, la decisión que postulo, estimo que deberá declararse desierto el recurso de apelación interpuesto por el actor, confirmar la sentencia apelada en todo lo que fuera materia de agravios, imponer las costas de Alzada a los demandados vencidos (art. 68 del CPCC) y diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley arancelaria correspondiente). Por todo lo expuesto, a la cuestión planteada, voto por la AFIRMATIVA. A la cuestión propuesta, la Señora Jueza Dra. Scarpati dijo: Coincido con la votación de mi colega preopinante con la salvedad del criterio desplegado respecto de la tasa de interés. Recientemente nuestro Supremo Tribunal Provincial en causas n° 120.536 del 18/4/2018 y n° 121.136 del 3/5/2018 -por voto de la mayoría- dispuso que: *¿cuando sea pertinente el ajuste por índices o bien cuando se fije un quantum a valor actual, en principio debe emplearse el denominado interés puro a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito, fijándose la tasa al 6% anual que corresponderá ser impuesta al crédito indemnizatorio en cuestión desde que se hayan producido los perjuicios considerados conforme el ¿dies aquo? establecido en la sentencia, y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arts. 772 y 1748, Cód. Civ. y Com.). De allí en más, resultará aplicable la tasa de interés establecida en las causas C. 101.774, ¿Ponce? y L. 94.446, ¿Ginossi? (ambas sents. de 21-X-2009) y C. 119.176, ¿Cabrera? (sent. de 15-VI-2016)?.*- Criterio receptado por este Tribunal en Sala Primera en causa n° 73.590 del 2/8/2018 y en Sala Segunda en causa n° 73.383 del 12/7/2018.- En consecuencia, por razones de economía procesal y de evitar dispendio de actividad jurisdiccional, corresponde hacer lugar al agravio, por lo que, al crédito de autos se le adicionarán los intereses desde la fecha del acaecimiento del hecho (29/04/2010) y hasta

la sentencia de primera instancia (06/09/2018) el interés puro del 6% anual, y desde esa fecha hasta su efectivo pago se aplicará 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.- Con el alcance expuesto voto parcialmente por la AFIRMATIVA. En función de la disidencia de opiniones habida entre las señoras juezas, Dras. Pérez y Scarpati, con relación a la tasa de interés aplicable, se integra el Acuerdo en este acto con la señora juez Dra. Valdi de esta Excma. Cámara, (arts. 35 y 36 de la Ley 5827 y Ac. Ext. N° 666 de este Tribunal). A la misma cuestión, la señora juez Valdi dijo: Atendiendo a la queja traída por los accionados y sin perjuicio del respeto y consideración que me merece la opinión vertida por la distinguida colega Dra. Pérez, por compartir sus fundamentos, adhiero a la solución propuesta por la Dra. María Cristina Scarpati, respecto de la tasa de interés aplicable al caso de autos. Voto por AFIRMATIVA parcialmente. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Por los fundamentos dados en el acuerdo que antecede se RESUELVE POR MAYORIA: 1° DECLARAR desierto el recurso interpuesto por el actor. 2° MODIFICAR la tasa de interés fijada disponiendo que al crédito de autos se le adicionarán los intereses desde la fecha del acaecimiento del hecho (29/04/2010) y hasta la sentencia de primera instancia (06/09/2018) el interés puro del 6% anual, y desde esa fecha hasta su efectivo pago se aplicará 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. 3° CONFIRMAR la sentencia de primera instancia en lo restante que ha decidido y que fuera materia de agravios. 4° IMPONER las costas de Alzada a los demandados vencidos. 5° DIFERIR la regulación de honorarios para su oportunidad. REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVASE.- Cita digital: