

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios

Se modifica la

regulación de honorarios y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios, atribuyendo a la demandada la total responsabilidad en el accidente de tránsito por el que se accionara. En la ciudad de General Roca, a los 16 días de octubre de 2018. Habiéndose reunido en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, con asiento en esta ciudad, para dictar sentencia en los autos caratulados: "FUENTEALBA SILVIA BEATRIZ Y OTROS C/ SINNOT FRANCA F. Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario) (ACUMULADO A: A-2RO-189-C1-13)" (Expte. N° A-2RO-10-C1-13), venidos del Juzgado Civil N° Uno, previa discusión de la temática del fallo a dictar, procedieron a votar en el orden de sorteo practicado, transcribiéndose a continuación lo que expresaron: EL DR. GUSTAVO ADRIAN MARTINEZ, DIJO: 1.- Tal como lo dijéramos recién al tratar los recursos interpuestos en los autos 'HEREDEROS DE AVANZAS WALTER C/SINNOTT FRANCA Y FEDERACION PATRONAL SEGUROS S.A. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS' (Expte. N° A-2RO-189-C1-13), las causas fueron oportunamente acumuladas dictándose sendas sentencias coetáneamente, por lo que algunos de los argumentos expuestos en aquella causa, son aquí de aplicación. Advierto por lo pronto un error de foliatura en tanto, luego del sorteo, en lugar de continuar la foliatura con el número 342, se puso 842 y se continuó así. Ergo, corresponderá por Secretaría proceder a realizar la corrección correspondiente. Dicho ello señalo que, concedidos libremente en primera instancia sendos recursos interpuestos por la apoderada de los actores y el apoderado de la demandada y la citada en garantía, quedó firme el desglose del escrito que presentara este último (providencias de Secretaría de fecha 6/11/2018 y resolución de Cámara de fecha 22/11/2017), por lo que corresponde declarar desierto el recurso interpuesto por la demandada Franca Florencia Sinnot y la citada en garantía Federación Patronal Seguros S.A., de conformidad a lo previsto por el art. 366 del CPCyC, lo que así propongo al acuerdo. Resta tratar entonces el recurso de apelación de los actores cuya expresión de agravios fuera incorporado a fs. 319/325, y su traslado no fuera evacuado. Y antes de ello estimo oportuno recordar que se celebró audiencia con las partes, habiendo las mismas pedido un plazo para profundizar en negociaciones tendientes a un acuerdo, las que, al no haber fructificado, motivaron que se reanudaran los plazos para dictar sentencia. 2.- Habiéndose hecho lugar a la demanda en su mayor extensión atribuyendo a la demandada la total responsabilidad en el accidente de tránsito por el que se accionara, los agravios de los actores se limitan a la cuantía de la condena, cuestionándose el modo de resolver en algunos de los rubros indemnizatorios que fueran objeto de reclamo. Para mejor comprensión de los mismos, al igual que se hiciera respecto de la causa acumulada, se aclara que en aquella se canalizó el reclamo indemnizatorio realizado por quien en vida fuera Walter Avanzas por las lesiones que el mismo padeciera en un accidente automovilístico ocurrido el día 15 de octubre del año 2009 a la altura del Km 1193 de la Ruta Nacional N°22. Tras su fallecimiento, su viuda y herederos inician esta causa por los daños emergentes de la muerte que se consideró fue consecuencia de aquél accidente. Consecuentemente, aquí se aborda la indemnización la muerte, siendo que la reparación por las lesiones hasta el óbito del Sr. Avanzas ha sido tratada en la otra causa acumulada. 3.1.- El primer agravio que plantean es por el importe que se toma como ingreso del Sr. Avanzas para utilizar las fórmulas aplicadas en el precedente del Superior Tribunal de Justicia de 'Pérez Barrientos' con la modificación introducida en cuanto a los intereses en 'Pérez c/ Mansilla'. La Señora Jueza utilizó como ingreso \$ 4.000.- mensuales al momento del hecho y los recurrentes, conforme lo reclamaran en la demanda, pretenden que se calcule sobre un ingreso de \$ 8.000.- 3.1.2.- Más allá de ser cierto que no hay prueba concreta sobre los ingresos del causante, lo que no puede soslayarse en modo alguno es que en la demanda iniciada por el difunto Avanzas, él mismo fue quien expuso que sus ingresos eran los que tomó aquí la juzgadora. Ergo el agravio no se sostiene pues, por otra parte, tal como sostuvimos al resolver en la causa acumulada a cuyos argumentos más amplios nos remitimos, es doctrina legal obligatoria (art. 42 ley 5190) que sobre este rubro indemnizatorio se considere el ingreso al momento del hecho, con lo que no cabe actualizar el mismo ni al momento de la demanda, ni al de la sentencia, sin perjuicio de la reserva respecto de nuestra opinión personal que hicéramos en la otra causa. 3.2.1.- El segundo agravio se vincula con la indemnización concedida en concepto de daño moral que consideran insuficiente. Tras distintas consideraciones genéricas respecto de denominado daño moral y el derecho a una reparación plena, colacionando doctrina y jurisprudencia, nos dicen que las indemnizaciones concedidas no guardan relación con indemnizaciones similares dictadas en esta jurisdicción, por lo que deviene arbitraria e injusta. Agregan asimismo que al demandar se expresó que al momento de ponderar el presente rubro debía tenerse en cuenta no solo el daño moral por el fallecimiento del Sr. Avanzas, sino también todas las vicisitudes que tuvieron que pasar los actores durante el largo período de incapacidad, postrado en una cama, el estrés producido en la familia por las distintas operaciones, no tener dinero para los tratamientos, lo que generó el conseguir el

mismo, e iniciar acciones judiciales a fin de que la Aseguradora asumiera parte de los costos. Sostiene que quedó acreditado fehacientemente, el largo peregrinar de la familia para lograr la recuperación del Sr. Avanzas, y que debido a ello los valores tendrían que haber sido superiores a los que se otorgaron en casos similares. Refiere a los testimonios prestados en la causa acumulada, puntualizando en Diego Barenghi quien sostuvo que '... se desintegró la familia'; Amílcar Manso quien indicó que el accidente 'le trajo problemas familiares por el estado en el que está?'; Patricio Lastra quien manifestó 'que después del accidente se separó de la señora...'. Expresa que la juzgadora debió ponderar no solamente cifras sino el poder adquisitivo, expresando que desde tal perspectiva las indemnizaciones resultan doblemente injustas, para lo que trae a colación lo que esta Cámara acordara en concepto de daño moral en el Expte. CA-21301 en el que se reconoció a valores del 17/03/2014 la suma \$ 500.000.- para la concubina e igual importe para un infante y el Expte. CA-19684 en el que se fijó igual importe a valores del 21/02/2014, también para hijos menores. También el precedente 'Letourneau' en el que en fecha 19/08/2016, se otorgó para el esposo la suma de \$ 800.000.-, y para los hijos entre \$ 700.000.- y \$ 600.000.- 3.2.2.- Sin duda la muerte del cabeza de familia irrumpe severamente en el desenvolvimiento de ésta y la vida de la pareja, y cada uno de los hijos o componentes de aquella, tal como lo pone de manifiesto la pericia psicológica y las testimoniales producidas. Por otra parte, la muerte -como en el caso- no por causas naturales sino como consecuencia de un delito contra la persona, es de esperar que profundice aún más tamaño dolor, que sin duda se ha visto agravado en grado sumo frente a la absoluta indiferencia mostrada por los condenados -especialmente la aseguradora-, en tanto el no reconocimiento del perjuicio y su reparación trasuntó una suerte de agonía para el Sr. Avanzas que afectó a toda su familia. La familia se quedó sin ingresos y tuvieron que afrontar la enfermedad sin recursos, con la solidaridad de vecinos y amigos por la reticencia injustificada al pago de la generadora del daño y su aseguradora. Los tratamientos fueron tardíos e insuficientes, concluyendo en el lamentable óbito. Pero antes incluso, en el desmembramiento o resentimiento de los vínculos. Muchas veces hemos dicho que la indemnización por daño moral es una tarea extremadamente difícil, porque precisamente el dolor y las afecciones de orden espiritual, no resultan por esencia medibles económicamente. Que hay siempre una gran dosis de discrecionalidad en la decisión jurisdiccional, que desde mucho tiempo se viene tratando de acotar, procurando acordar mayor objetividad y consecuente legitimidad a la decisión, atendiendo a lo decidido con anterioridad en casos que pudieran ser de algún modo asimilables. En este sentido en nuestra jurisdicción desde el viejo precedente 'Painemilla c/ Trevisan' (Jurisprudencia Condensada, tº IX, pág.9-31), se ha sostenido que 'no es dable cuantificar el dolor ya que la discreción puede llegar a convertirse en arbitrio concluyéndose en cuanto a la tabulación concreta de este rubro, que su estimación es discrecional para el Juzgador y poca objetividad pueden tener las razones que se invoquen para fundamentar una cifra u otra. Es más, el prurito de no pecar de arbitrario que la efectiva invocación de fundamentos objetivos, lo que lleva a abundar en razones que preceden a la estimación de la cifra final. La única razón objetiva que debe tener en cuenta el Juzgador para emitir en cada caso un pronunciamiento justo, es además del dictado de su conciencia, la necesidad de velar por un trato igualitario para situaciones parecidas... Por cierto que nunca habrá de agotarse en la realidad, pero la orientación emprendida en esta tarea, el catálogo de las posibilidades que nos pondrá de manifiesto la realidad?' ('El daño moral en las acciones derivadas de cuasidelitos', Félix E. Sosa y Mercedes Laplacette, pág. 6). Mas no obstante tal criterio, no podemos perder de vista las especiales particularidades de cada caso y en el que nos ocupa, ponderar la agonía del sostén de familia que debieron padecer todos los componentes del grupo durante tres años, motivado y agravado todo, por la conducta de la demandada y su aseguradora a la que hicimos referencia. Por otra parte, el informe pericial que no ha sido cuestionado resulta, particularmente en el caso de Néstor Daniel Avanzas, de significativa importancia para acordar un plus por sobre lo que de ordinario venimos reconociendo, en tanto da la pauta de una significativa disminución del valor psíquico global, que debemos ponderar aquí. Con mayor razón cuando no ha sido tenido en cuenta para acordar otra indemnización. Por cierto que, como expresan los recurrentes y venimos reiteradamente sosteniendo, no debemos comparar solo los números, sino el poder adquisitivo o valor constante de las indemnizaciones de manera de que el fenómeno inflacionario no resulte ser un incentivo para quien rehúye la reparación del daño, ni que nos aleje de la reparación plena que además de una incuestionable base legal, tiene sustento constitucional y convencional. En tal derrotero, a los precedentes que cita la recurrente, estimo necesario agregar el de 'Garrido' (sentencia de fecha 7/08/2017 correspondiente al Expte. CA-21654), en el que a valores del 01/07/2016, acordamos como indemnización a favor de la viuda la suma de \$ 950.000.-, \$ 760.000.- para una hija menor y \$ 500.000.- a cada uno de los hijos mayores. Destaco de este precedente en que la aseguradora es la misma y las indemnizaciones concedidas, fueron aceptadas por ésta. En el caso que nos ocupa, las indemnizaciones otorgadas fueron a valores del 24/04/2017, con lo que debemos ponderar también la inflación de esos poco más de ocho meses de diferencia. La sentencia apelada acordó en total la suma de \$ 1.400.000.- que distribuyó en \$ 500.000.- para la Sra. Fuentealba y \$ 300.000.- para cada uno de los tres hijos sin hacer distingo alguno. Resulta así ya incluso aritméticamente más baja en un comparativo con el citado precedente 'Garrido' pero, además, no hace distingo entre la situación de cada uno de los afectados, cuando ninguna duda existe en la mayor incidencia que se reconoce tuvo el accidente sobre

el hijo mayor y pueden hacerse otras diferenciaciones también. Recordemos en este sentido que la experta señaló con relación a Néstor Daniel Avanzas: 'El examinado cumple con los Criterios Diagnósticos de la Clasificación Internacional DSM IV de la American Psychiatric Association el diagnóstico de Trastorno depresivo mayor, reactivo, leve, que guarda una adecuada relación de causalidad con el hecho'. Y agregó entre otros conceptos: 'Según el baremo de la Academia Nacional de Ciencias, más conocido como baremo de Castex y Silva, actualización 2010, en un cuadro de Trastorno por Depresión reactiva el que cursa el sujeto, corresponde estimar una disminución del VPI (Valor Psíquico Global) del 15%'. En orden a lo que vengo exponiendo, propongo elevar la indemnización concedida en favor de la Sra. Fuentealba a la suma de \$ 1.000.000.-, la correspondiente a Néstor Daniel Avanzas a la suma de \$ 1.100.000.-. En cuanto a los otros dos hijos, me inclino por reconocer una mayor indemnización al menor de ellos Maximiliano Nicolás Avanzas, teniendo en cuenta también lo que surge de los testimonios y el informe pericial; siendo adolescente es de suponer también que se vio más afectado que su hermano Sergio Ariel, respecto del que no se produjo pericia alguna. Propongo entonces elevar la indemnización correspondiente a Maximiliano Nicolás Avanzas a la suma de \$ 700.000.- y la de Sergio Ariel Avanzas a \$ 400.000.- 3.3.1.- Como un tercer agravio, se queja por el rechazo del rubro tratamiento psicológico, recordando que se reclamó ello para todos los actores. Respecto del caso de la Sra. Fuentealba, en prieta síntesis sostiene que se acreditó el daño, haciendo hincapié en la pericial y el informe de la Lic. Gabarro de fs. 152 que la propia juzgadora cita, con lo que no reconocer indemnización porque no se acreditó el costo resulta arbitrario y contradictorio, colacionando doctrina y jurisprudencia en sustento. Respecto de Néstor Daniel Avanzas, remarca que la perito sostuvo con relación al mismo que atraviesa un cuadro de trastorno por depresión reactiva estimando una disminución del VPI (Valor Psíquico Global), del 15%, así como que necesita tratamiento psicológico y si bien ninguna psicoterapia reparará la pérdida del padre, estima un plazo de seis meses con una frecuencia de una vez por semana y un costo por sesión a la época del informe de \$ 400.- 3.3.2.- Sin duda corresponde hacer lugar al agravio en lo que respecta al tratamiento pretendido en favor de Néstor Daniel Avanzas, tomando como importe la suma de \$ 9.600.- que llevará intereses a la tasa prevista en el precedente STJ 'Guichaqueo', modificada luego en el caso 'Fleitas' (sentencia STJ N° 62 del 3/07/2018), desde la fecha del informe pericial hasta su efectivo pago. En lo que concierne a la Sra. Fuentealba, no encuentro motivos para variar lo decidido en origen. Si bien surge del informe de la Lic. Gabarro que la Sra. Fuentealba realizaba tratamiento psicológico, el que continuaba a la fecha de emisión del mismo, no solo no se brinda importe alguno, sino tampoco la necesidad de su pago. Puede que sea gratuito o que sea costado por alguna obra social o prepaga, etc.. Debemos tener en cuenta que si se pretende el reconocimiento de tal rubro debe acreditarse la necesidad de un tratamiento futuro y precisiones que cuanto menos permitan estimar su costo; o si fueron sesiones ya prestadas, que se las abonó o que debe abonarlas. Y al respecto no solo se verifica absoluta orfandad probatoria, sino que ni siquiera hay un relato preciso. Esto es carga de quien reclama la indemnización y no se brinda ninguna justificación del porqué no solo no prueba, sino que ni siquiera antes de ello, se precisa cómo fueron los hechos (por caso, sesiones que asistió, quién cubriría su costo y si fueron abonadas o están pendientes, etc.). Cabe el rechazo respecto de la misma. 3.4.1.- Como un cuarto Agravio, introduce el rechazo del rubro Gastos de Sepelio. La Sra. Jueza rechazó el rubro porque el recibo se encuentra a nombre de un tercero, lo que se cuestiona en tanto se sostiene que no se tuvo en cuenta que en la demanda se expuso que los gastos de sepelio los había abonado el Sr. Barengi y que luego la Sra. Fuentealba le había reintegrado el dinero, adjuntándose el correspondiente recibo obrante a fs. 14 y reconocido como autentico a fs. 143/144. Refieren asimismo que se encuentra probado en autos, las operaciones realizadas al Sr. Avanzas, como también que para la última ya no contaban con los medios económicos para hacerlo a punto tal que hubo que interponer una cautelar; que hacía casi tres años que el Sr. Avanzas no trabajaba y la familia se desmoronaba económica y anímicamente. Recuerda distintas testimoniales del expediente acumulado en ese sentido: el Sr. Dabrowzki quien sostuvo que hicieron colecta para ayudarlos de alguna manera; Jorge Amílcar Manso, quien expresó que visitó al Sr. Avanzas en Roca y colaboraron para ayudarlos. Expresan que al fallecer Avanzas, no contaban con el dinero para abonar el sepelio, por lo que fue el Sr. Barengi solidarizándose con la situación abonó, siendo lógico que la Sra. Fuentealba le devolviera el dinero. 3.4.2.- El relato es convincente y se corresponde con lo que de ordinario ocurre en situaciones como éstas en que, ante la imposibilidad económica de la familia de costear los costos del sepelio, amigos o familiares más lejanos corren con tales gastos, los que luego son reconocidos y abonados por los familiares más directos. Habiéndose acreditado el pago de los gastos y teniendo la actora el recibo, corresponde en consecuencia hacer lugar al rubro por el importe reclamado de \$ 19.000.- con más intereses a la tasa prevista en los precedentes Losa Longo, Jerez, Guichaqueo y Fleitas, hasta su efectivo pago. 3.5.1.- Como un quinto agravio, cuestiona que respecto del rubro 'Gastos de Sepulcro', la sentencia no precise que los intereses que se reconocen corren desde la fecha de realización del informe pericial. 3.5.2.- Para evitar dudas al respecto, hemos de reconocer que los intereses corren en la forma solicitada toda vez que de lo contrario el importe acreditado se licuaría como consecuencia del proceso inflacionario. 4.- Variado el importe de la condena como consecuencia de lo que vengo proponiendo, corresponde procedamos a una nueva regulación de honorarios, pero no habiendo sido cuestionada por ninguno de los interesados la realizada en la instancia de origen, propongo

mantener los mismos porcentuales que los aplicados en primera instancia a los abogados y peritos, con lo que el importe definitivo que a cada uno le corresponda, será el que resulte de aplicar el mismo porcentual utilizado en la sentencia de primera instancia sobre el monto base que resulte de la planilla que al efecto deberá practicarse. En cuanto a las costas y honorarios por la instancia recursiva, propongo deferir los mismos, a la previa realización de la planilla que se encomienda hacer. TAL MI VOTO. EL DR. VICTOR DARIO SOTO, DIJO: Que compartiendo los fundamentos expuestos por el Dr. GUSTAVO ADRIAN MARTINEZ, VOTO EN IGUAL SENTIDO.- EL DR. DINO DANIEL MAUGERI, DIJO: Que atendiendo a la coincidencia de opinión de los dos primeros votantes, se abstiene de emitir su opinión (art.271 C.P.C.).- Por ello, y en mérito al Acuerdo que antecede, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería, RESUELVE: I.- Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la demandada y su aseguradora; II.- Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, difiriendo la determinación de las costas y honorarios conforme lo expuesto en el voto rector; III.- Modificar la sentencia de primera instancia conforme lo propuesto en el voto rector, dejando sin efecto la regulación de honorarios y fijándose como nueva regulación, la que resulte de aplicar los mismos porcentajes que los utilizados en la sentencia apelada, sobre la base de lo que resulte de la liquidación indicada en el punto 4 del voto rector; IV.- Disponer que por Secretaría se corrija el error de foliatura al que se hiciera referencia al inicio del voto rector. Regístrese, notifíquese, cúmplase y vuelvan.- GUSTAVO ADRIAN MARTINEZ PRESIDENTE VICTOR DARIO SOTO JUEZ DE CÁMARA DINO DANIEL MAUGERI JUEZ DE CÁMARA (En Abstención) Ante mí: PAULA CHIESA SECRETARIA nvp 036543E