

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios

Se modifica el

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

En la ciudad de La Plata, a los 8 días del mes de Febrero de dos mil dieciocho, reunidos en acuerdo ordinario la señora Juez vocal de la Sala Segunda de la Excma. Cámara Segunda de Apelación, doctora Silvia Patricia Bermejo, y el señor Presidente del Tribunal, doctor Francisco Agustín Hankovits, por integración de la misma (art. 36 de la Ley 5827), para dictar sentencia en la Causa 122482, caratulada: "DIAZ MARIA CRISTINA C/ EMPRESA NUEVE DE JULIO SAT S/ DAÑOS Y PERJ. AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC. ESTADO)", se procedió a practicar el sorteo que prescriben los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, resultando del mismo que debía votar en primer término la doctora BERMEJO.

La Excma. Cámara resolvió plantear las siguientes cuestiones: 1a. ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 268/275 vta.? 2a. ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ

DOCTORA BERMEJO DIJO: I- La sentencia de primera instancia aceptó la demanda promovida por la señora María Cristina Díaz contra la Empresa Nueve de Julio S.A.T. y extendió la condena -en los términos del contrato de seguro y de la franquicia- a la citada en garantía, Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros. Condenó a estos últimos a pagar, en el plazo de diez días, la suma de \$6.000, con más los intereses a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, a un cálculo diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso (5 de diciembre de 2011) y hasta su efectivo saldo. Impuso las costas a los vencidos y difirió la regulación de los honorarios para su oportunidad (fs. 268/275 vta.). II- Contra esa forma de decidir, apeló la parte demandada por apoderado (fs. 276), impugnación que se concedió libremente (fs. 277) y se fundó en tiempo y forma (fs. 283/286). Corrido el pertinente traslado, el mismo no se contestó (v. fs. 288). El Fiscal de Cámaras dictaminó (fs. 289 y vta.) y se llamó autos para sentencia (fs. 290). III- El apoderado de la accionada, en su expresión de agravios, manifiesta que la actora no acreditó poseer secuelas físicas ni psíquicas de carácter alguno, por lo que, dice, no padece incapacidad sobreviniente y, a su entender, mal puede haber procedido dicho rubro, aunque sea por \$4.000. Sostiene que la señora Juez a quo no debió indemnizarlo. También se queja por las sumas concedidas por los gastos médicos y de traslados efectuados, pues dice que no están probados. Cuestiona lo decidido manifestando que es un enriquecimiento incausado a favor de la actora y en detrimento de su mandante. Solicita se rechacen, por cuanto los mismos no se han demostrado. Sostiene el mismo argumento contra la suma de \$1.500, fijada en concepto de daño moral. Argumenta que no se funda en hecho alguno. Requiere su rechazo. Asimismo, alega que el fallo es erróneo al fijar la tasa pasiva más alta, siendo actualmente la tasa pasiva digital. Expone que ello implica un abusivo enriquecimiento a favor de la reclamante. Implica, según dice, violar leyes de orden público vigentes. Cita jurisprudencia al respecto y concluye manifestando que, a su entender, queda claro que al recurrir a la tasa BIP, la señora Juez de grado quiso eludir la veda legal a la repotenciación o actualización de deudas, lo que, insiste, es arbitrario y conculca la ley vigente. En consecuencia, pide se anule el fallo en este aspecto y se decida que la tasa aplicable, desde el hecho hasta el efectivo pago, sea la pasiva, es decir, la que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires por depósitos a plazo fijo a 30 días en sus distintos períodos de aplicación. Concluye que el defecto apuntado compromete la garantía de la propiedad lato sensu y la defensa en juicio. IV- Al igual que lo decidido en la primera instancia y que no fue debatido por las partes, la presente acción se analizará -en cuanto a la existencia del daño- desde la perspectiva del Código Civil anterior, por ser la ley aplicable al tiempo de la ocurrencia del evento (arts. 3, CC; 7, CCCN).

Empero, aun cuando el hecho dañoso se consumó durante la vigencia de la norma referida, no así las consecuencias que de él derivan. Por ello, se impone diferenciar la existencia del daño de su cuantificación. Como reseña la distinguida maestra Aída Kemelmajer de Carlucci, la segunda de estas operaciones debe realizarse acorde la ley vigente al momento en que la sentencia fija su extensión o medida (autora citada, ¿La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, segunda parte, Editorial Rubinzal-Culzoni Editores, pág. 234). La misma observación merece realizarse en cuanto a los intereses, en cuanto se trata de consecuencias no consumadas de una relación anterior (art. 7, CCCN). V- Uno de los ataques es el referido al reconocimiento de la incapacidad física, en tanto la recurrente explica que no corresponde su recepción por no plasmarse tal minusvalía. Para determinar la existencia de lesiones o incapacidades de aquel origen es esencial la prueba pericial. Será a través de ella que los diferentes expertos aporten sus conocimientos a los fines de dirimir la existencia del daño y, de tal manera, estimarse la pertinente reparación. Sin embargo, en el caso de estas actuaciones, ninguno de los dictámenes informa de algún perjuicio que la habilite. Así, la pericia oftalmológica explica que no ha existido incapacidad y que del trastorno sufrido la accionante se ha

recuperado en una semana (fs. 185/186 vta.). Por su lado, la psicóloga no encuentra alteraciones en el contenido del pensamiento y asevera la innecesariedad de tratamiento (fs. 215/217). Por otro lado, la experta en Neurología no encontró en el examen físico signos de foco o déficit en el sistema nervioso central o del periférico y explicó que el electroencefalograma era normal. Sólo dice que debió guardar reposo por 5 días, pero no presenta al momento de la evaluación incapacidad neurológica (fs. 247 y vta.; arts. 384, 474, CPCC). Dable es precisar que el dictamen debe valorarse de conformidad a las reglas de la sana crítica y con sujeción a las normas de aplicación al caso (SCBA, B 50984, sent. del 4-VII-1995, "Acuerdos y Sentencias" 1995-II-810; SCBA, B 52359, sent. del 14-XI-2007). Incluso, al apreciar las experticias, los jueces ejercen facultades propias, no teniendo sus conclusiones eficacia vinculante (SCBA, Ac. 38915, sent. del 26-IV-1988, "La Ley" 1988-D-100, "Acuerdos y sentencias" 1988-I-720, D.J.B.A. 1988-134, 345; SCBA, Ac 49735, sent. del 26-X-1993; Ac 56166, sent. del 5-VII-1996; Ac. 61475, sent. del 3-III-1998). En suma, conforme ha resuelto esta Sala, las reglas de la sana crítica indican que para apartarse de la pericia suficientemente fundada, es necesario oponer argumentos científicos que pongan en duda su eficacia probatoria. Las meras opiniones en contrario, sin esgrimir razones científicas, son insuficientes para provocar el apartamiento de las conclusiones vertidas por quien es experto en un área de la ciencia o técnica (art. 474 del C.P.C.C.; esta Sala causas 109.550, sent. del 22-7-2008; 115.940, sent. del 30-VI-2015, RSD 83/2015; 118.339, sent. del 2-VII-2015, RSD 88/2015, entre muchas otras). Por otro lado, dable es recordar que la incapacidad que genera un desmedro permanente en la aptitud productiva debe ser indemnizada como daño emergente. Si las lesiones sólo han provocado una limitación temporaria a la facultad laborativa, la faz económica de este daño sólo cabe ser reparada en concepto de lucro cesante, para lo cual el damnificado debe invocarlo adecuadamente y aportar elementos de juicio suficientes que den cuenta de las ganancias que dejó de percibir a raíz del siniestro (esta Sala, causa B-84.445, sent. del 22-11-1984, RSD 329/1996; 121.394, sent. del 1-6-2017, RSD 106/2017). Por consiguiente, si no hay una incapacidad física -ya sea total o parcial- de orden permanente no cabe se indemnice como tal. A todo evento, las molestias que pudo haber causado los cinco días de reposo o la semana que tardó en recuperarse acorde señala el oftalmólogo pueden ser estimadas como daño moral -o lucro cesante- según sea el supuesto. En síntesis, aprecio que corresponde hacer lugar al agravio del recurrente y dejar sin efecto la reparación por incapacidad física (arts. 3, 1068, CC; 7, CCCN; 384, 474, CPCC).

VI- Objeta el apelante la suma justipreciada en concepto de gastos, los que dice que no se han justificado ni aun en una mínima parte. En lo que respecta a las erogaciones médicas, de traslado y farmacéuticas, tiene resuelto esta Sala que si bien no cabe extremar la exigencia probatoria relativa a los mismos, ello juega cuando los importes respectivos no resultan de gran envergadura, habida cuenta que puede presumirse que, por tal razón, los comprobantes de pago respectivos no han sido conservados o los recibos no han sido extendidos. Mas cuando la pretensión es de mayor dimensión, no cabe soslayar la exigencia, al menos, de alguna prueba parcial de las erogaciones de montos más elevados, mediante los instrumentos del caso (esta Sala, causa B 83731, RSD-176-96, sent. del 11-VII-1996). En vista a este parámetro, el monto acordado por el magistrado anterior luce prudente, por lo que propongo se mantenga y no se disminuya como se pretende (art. 272, CPCC).

VII- Otra de las críticas al fallo es la suma fijada en concepto de daño moral, la cual solicita se disminuya. Con relación a esta suerte de perjuicio cabe puntualizar que conforme lo establece el artículo 1078 del Código Civil, la obligación de resarcir comprende, además de la indemnización de las pérdidas e intereses, la reparación de este agravio ocasionado a la víctima. Se entiende entonces que el responsable debe indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de bienes como la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física y, en general, todo menoscabo a los más sagrados afectos (SCBA, Ac. 35579, sent. del del 22-4-86; esta Sala causa 96.891 del 2-4-2002, rsd-46/2002). Como ha dicho el Superior Tribunal provincial, "El reconocimiento y resarcimiento del daño moral depende -en principio- del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión y no requiere prueba específica alguna cuando ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica -daño in re ipsa- y es al responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un daño moral" (S.C.B.A., Ac. 41.539, sent. del 21-XI-1989, publicado en D.J.B.A. 1990-138, 15, en "Acuerdos y Sentencias" 1989-IV-219; Ac. 55.648, sent. del 14-VI-1996; Ac. 56.328, sent. del 5-VIII-1997, publicado en "El Derecho" 182-134, "Acuerdos y Sentencias" 1997-IV-9; Ac. 59.834, sent. del 12-V-1998; Ac. 64.247, sent. del 2-III-1999, "Acuerdos y Sentencias" 1999-I-360; Ac. 82.369, sent. del 23-IV-2003). Empero, en este aspecto, en virtud de la apelación adhesiva, consideraré para estimar este rubro, la alteración en el ánimo que le produjo a la víctima el reposo durante una semana por la incapacidad parcial y provisoria que sufrió por el accidente. Ello pues, en tanto el pronunciamiento inicial no le causo agravio no podía atacar la decisión y el recurso del demandado que ahora se propone receptor perjudica la situación de la actora (art.168, Const. Prov.) Por consiguiente, en vista a la edad de la Sra. Díaz, a cómo ha incidido en su ánimo el hecho de autos, en las dolencias que le provocaron las lesiones mencionadas de orden temporal, -los que deben ser atendidos en este concepto, en tanto no revisten incidencia patrimonial-, estimo que el monto debe elevarse a la suma de \$3.000 (arts. 3, 1078, CC; 384, 474, CPCC).

VIII- Otro de los embates es la tasa aplicable. Desarrolla el recurrente que la sentencia determina la pasiva más alta, que en la actualidad es la

pasiva digital. En suma, con diversos argumentos, peticiona se fije la pasiva. Acorde tiene dicho esta Sala, los intereses buscan resarcir el perjuicio que al actor le ocasiona el incumplimiento. Sin embargo, la tasa de interés no puede ser considerada como una cláusula de ajuste, ya que su función económica no es la de mantener el poder adquisitivo del capital adeudado. Nuestro Superior Tribunal provincial ha declarado reiteradamente que a partir del 1º de abril de 1991, los intereses moratorios serán liquidados exclusivamente sobre el capital (art. 623, Cód. Civil) con arreglo a la tasa de interés que pague el Banco Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprometidos, y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo será diario con igual tasa (conf. arts. 7 y 10, ley 23.928, modif. por ley 25.561, 622, Cód. Civil; conf. causas Ac. 57.803, "Banco de la Provincia de Buenos Aires", sent. del 17-II-1998; Ac. 72.204, "Quinteros Palacio", sent. del 15-III-2000; Ac. 68.681, "Mena de Benítez", sent. del 5-IV-2000; L. 76.276, "Vilchez", sent. del 2-X-2002; L. 77.248, "Talavera", sent. del 20-VIII-2003; L. 79.649, "Sandes", sent. del 14-IV-2004; L. 88.156, "Chamorro", sent. del 8-IX-2004; L. 87.190, "Saucedo", sent. del 27-X-2004; L. 79.789, "Olivera", sent. del 10-VIII-2005; L.80.710, "Rodríguez", sent. del 7-IX-2005; Ac. 92.667, "Mercado", sent. del 14-IX-2005; entre otras). Cabe advertir, pues, que pese al abandono de la paridad cambiaria (ley 25.561) nuestra Corte ha mantenido en esta cuestión lo resuelto en sus precedentes. En definitiva, siguiendo la doctrina -mayoritaria- de nuestro Máximo Tribunal Provincial que se reseñó, -sin perjuicio de las consideraciones que sobre el particular se podrían realizar-, se ha sostenido la procedencia de la fijación de los intereses a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósitos a treinta días ("tasa pasiva", SCBA C. 101.774 "Ponce" y L. 94.446 "Ginossi"). Empero, conforme la causa "Zócaro", también de nuestro superior Tribunal local, no se vulnera la doctrina legal, antes citada si, al formular una simple ecuación económica -utilizando para ello las distintas variantes que puede ofrecer el aludido tipo de tasa-, se aplica una determinada alícuota por sobre las demás existentes (SCBA, Ac. L-118.615, sent. del 11-3-2015). A mayor abundamiento, puede adicionarse el aporte que a este tema ha dado la causa "Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén. Daños y perjuicios" (SCBA, causa C. 119.176, sent. del 15-VI-2016), en la cual nuestro Superior Tribunal provincial analizó su doctrina legal en vista a la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, en especial del contenido del artículo referido. Con un análisis pormenorizado se explicaron los antecedentes sobre el tema, la evolución de las tasas de interés y la interpretación de la doctrina legal, llegando a una postura -si bien por mayoría de fundamentos- en pos de la referida finalidad uniformadora de la jurisprudencia.

Tal como se refirió en el voto de la señora Jueza doctora Kogan "...el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, dispone en su art. 768 inc. "c", de modo subsidiario, la aplicación de las tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central. En este contexto, entiendo que la evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, que se hallan determinadas en el marco reglamentario de la mencionada institución oficial (art. 768, inc. "c", Cód. cit.), impone precisar el criterio que este Tribunal ha mantenido hasta ahora en carácter de doctrina legal, en pos de la referida finalidad uniformadora de la jurisprudencia. Por tal razón, considero que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización 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, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, C.C. de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", C.C. y C.N.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.)" (SCBA, causa citada). Esta postura es la que logró mayoría y por consiguiente, es la que se impone como valor de doctrina legal vigente y permite su correlación con la aplicación de las pautas del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. En consecuencia, se impone confirmar la sentencia atacada en este aspecto.

IX- En virtud de los fundamentos brindados, postulo a mi distinguido colega hacer lugar al recurso en cuanto a la indemnización por incapacidad física, en lo que propongo modificar la sentencia de primera instancia y rechazar su recepción. Asimismo, propicio se eleve la suma estimada en concepto de daño moral a la de pesos tres mil (\$3.000) y se la confirme en todo lo restante que ha sido materia de recurso y agravio, con costa de la Alzada a la impugnante, en su esencial condición de vencida (art. 68, CPCC). Voto por la NEGATIVA. El Señor Presidente doctor HANKOVITS, por los mismos fundamentos, votó en igual sentido. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DOCTORA BERMEJO DIJO: En atención al acuerdo alcanzado al tratar la cuestión anterior corresponde hacer lugar al recurso en cuanto a la indemnización por incapacidad física, modificar la sentencia de primera instancia de fs. 268/275 vta. y rechazar su recepción, elevar la suma estimada en concepto de daño moral a pesos tres mil (\$3.000) y confirmarla en todo lo restante que ha sido materia de recurso y agravio, con costas de la Alzada a la impugnante, en su esencial condición de vencida (art. 68, CPCC). ASI LO VOTO. El Señor Presidente doctor HANKOVITS por los mismos fundamentos, votó en igual sentido. CON LO QUE TERMINO EL ACUERDO, dictándose la siguiente: SENTENCIA POR ELLO, y demás fundamentos del acuerdo que antecede se modifica la sentencia de fs. 268/275 vta., revocándola en cuanto al rubro incapacidad física, el que se rechaza. Asimismo, se eleva la suma en concepto de daño moral a pesos tres mil (\$3.000) y se la confirma en todo lo restante que ha sido materia de recurso y agravio, con costas de la Alzada a la

impugnante, en su esencial condición de vencida (art. 68, CPCC). REGISTRESE. NOTIFIQUESE. Remítanse los autos al Sr. Fiscal de Camaras. DEVUELVA SE. 037913E