

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Cuantificación Se

Se cuantifican las partidas otorgadas al actor por los daños sufridos en el accidente de tránsito protagonizado, en el que fue embestido por la moto conducida por el demandado.

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 27 días del mes de marzo de dos mil diecinueve, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala I de la Cámara Civil para conocer en los recursos interpuestos en los autos "Kremer Pablo Germán c/ Amarilla Claudio Antonio y otro s/ daños y perjuicios" respecto de la sentencia corriente a fs. 271/278, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía hacerse en el orden siguiente: Dres. CASTRO, RODRIGUEZ y GUIASADO. Sobre la cuestión propuesta la DRA. CASTRO dijo: I. Contra la sentencia de fs. 271/278 que admitió la demanda y condenó a Claudio Antonio Amarilla y a La Nueva Cooperativa de Seguros Limitada a pagar a Pablo Germán Kremer la suma de \$762.000 en concepto de indemnización de daños y perjuicios con más sus intereses y las costas, las partes dedujeron recursos de apelación. Ya en esta instancia, presentaron los memoriales de fs. 327/335 y fs. 343/345, contestados a fs. 347/348 y 352/355, respectivamente. A fs. 357 se declaró desierto el remedio intentado por el demandado Amarilla. II. No se encuentra debatido en autos lo concerniente a la responsabilidad decidida en la instancia de grado. En este sentido, el a quo tuvo por acreditado que el día 14 de octubre de 2011 siendo aproximadamente las 22.00 hs. Kremer circulaba a bordo de su motocicleta marca Honda modelo 125 Fan, dominio ... por la Avda. Vicente López en dirección al norte cuando al llegar a la intersección con la calle Lavalleja -de la Localidad de Quilmes- fue embestido por la moto marca Yamaha 110 Crypton, dominio ... conducida por Amarilla quien transportaba a Héctor Daniel Nieto. El demandado no logró aportar elementos de convicción suficientes que prueben la eximente invocada a fin de fracturar el nexo causal, en el caso la culpa de la víctima. III. Ante todo cabe destacar que por imperio del art. 7 del nuevo Código, la normativa aplicable sería aquella vigente al tiempo de la ocurrencia del hecho. Ello es así porque es en esa ocasión en la que se reúnen los presupuestos de la responsabilidad civil, discutidos en esta instancia (conf. Aída Kemelmajer de Carlucci "La Aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", ed. Rubinzal Culzoni, doctrina y jurisprudencia allí citada), lo que excluye claramente la aplicación del nuevo Código. Así lo ha decidido esta Sala (ver entre otros expte. N° 107.391/2012 "Llamas, Ramiro Angel c/ Capeluto, Mario David). IV. Se queja el actor del monto asignado a los conceptos "incapacidad sobreviniente" y "daño moral". La citada en garantía se agravia también de las sumas fijadas por los rubros mencionados y objeta lo relativo a los intereses. V. El Juez de grado fijó la suma de \$ 450.000 para resarcir la incapacidad sobreviniente derivada del hecho de autos. Para así decidir tuvo en cuenta el informe médico pericial obrante a fs. 214/219, donde la experta asignó una incapacidad laboral del 40% (baremo ley 24.557) y psíquica del orden del 10%, ambas con grado de total, definitiva y residual. La perito legista Paredes describió con sustento en la documentación aportada por la parte y en el examen físico que le realizó al actor que le fue diagnosticado fractura de cóndilo de fémur izquierdo, que se le colocó ferulaje de yeso y se lo intervino quirúrgicamente el día 12/11/11 para estabilización, reducción y fijación con tres clavos de material de osteosíntesis condilo femoral (v. fs. 215) otorgándole el egreso hospitalario el día 16/11/11, debiendo concurrir para las curaciones y la rehabilitación hasta el 27/02/12. Refirió que Kremer presenta "compromiso de miembro inferior izquierdo por fractura reducida con osteosíntesis de fémur izquierdo mas componente cicatrizal: CICATRIZ MUSLO DE 20 cm DE LARGO Y 2 cm de ancho" y que presenta disminuidos sus movimientos de rodilla y cadera izquierdas "siendo la misma una limitación funcional moderada" (fs. 216). Comunicó que las lesiones son producto de un traumatismo grave y que poseen naturaleza permanente, definitiva y residual sin posibilidad alguna de realizar tratamiento efectivo médico quirúrgico para resolverlas. En el orden psíquico, el juez también tuvo en cuenta las conclusiones del informe pericial presentado por Paredes, confeccionado en base al psicodiagnóstico glosado a fs. 205/211, donde la perito afirmó que en el actor "se observa cuadro compatible con daño psíquico" (fs. 217), encuadrado en un trastorno por stress postraumático moderado según DSM IV tabulado en baremo para dalo psíquico de Castex y Silva y ley 24.557 del orden del 10% como grado de incapacidad total, definitivo y residual, que requerirá psicoterapia dos veces por semana por un término superior a los 2 años. Al momento de expresar agravios la citada en garantía refiere que no se ha tenido en cuenta la impugnación que efectuó a la pericia médica. De la lectura de la sentencia en crisis se advierte que el sentenciante de grado afirmó que en las presentaciones de fs. 241/245 y 247/249 la médica legista confirmó las conclusiones plasmadas en su informe, por lo que desestimó la observación presentada por la aseguradora. Además resulta pertinente sumar que de las piezas de fs. 231/233 no se desprende que se haya atacado la experticia por carecer de adecuado sustento en las reglas de la ciencia y de la técnica de la incumbencia requerida. Asimismo, la aseguradora refiere no explicarse "el porque de la cuantía consignada" (fs. 343 vta.). Lo

cierto es que su expresión de agravios no constituye una crítica concreta y razonada de la sentencia recurrida. Surge indudable la disconformidad con las sumas fijadas por el a quo pero es evidente que la mera discrepancia con la decisión, sin que existan razones de hecho o de derecho que no hayan sido ponderadas, no constituye una crítica concreta y razonada en los términos de los arts. 246, 265 y 266 del Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación. Disentir simplemente con la interpretación del magistrado sin fundar la oposición o sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista, no es expresar agravios (cfr. Colombo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Anotado y Comentado, Ed. Abeledo-Perrot, pag. 564). Carece de sustento fáctico y jurídico la afirmación efectuada en cuanto a que "el sentenciante intenta que se le reparen al accionante todos los infortunios de su vida (...)" (fs. 344). Peca por tanto de una generalidad que conduce a declarar desierto el recurso en este aspecto. Por su parte, la actora al momento de expresar agravios transcribe partes del fallo y del informe pericial médico. Esboza que el sentenciante de grado no pareciera haber tenido en cuenta las limitaciones en los movimientos que presenta Kremer ni que ahora posee tres clavos colocados en su fémur izquierdo; que se siente frustrado, derrotado, minusválido, en desventaja, que percibe que su cuerpo se encuentra deteriorado; que es una persona joven, que vive del trabajo físico que pueda realizar y que el accidente le traerá consecuencias por el resto de su vida laboral. Indica que todas estas son cuestiones indemnizables. Refiere que necesitará \$115.200 solo para afrontar la asistencia psicológica recomendada por la experta. Hace hincapié en que su grave incapacidad psicofísica perdurará. Así, en tanto solicita la elevación de las sumas no cuestiona la entidad de las lesiones, sino que expresa su disconformidad con los montos fijados. Las secuelas que presenta Kremer resultan ser la fractura reducida con osteosíntesis de fémur izquierdo con colocación de tres clavos, con componente cicatrizal y las limitaciones funcionales moderadas en la articulación de la rodilla y cadera izquierdas, con alteración en la marcha y en el esquema corporal en su conjunto, sin posibilidad de resolución quirúrgica. La lectura de la decisión en crisis permite afirmar que se hizo mérito de las lamentables consecuencias que padece el accionante, que ha ponderado el juez las limitaciones funcionales en la pierna izquierda del actor, los clavos que le fueron colocados y la merma en su capacidad laborativa (ver especialmente fs. 247 vta./275). En torno a los sufrimientos, dolores y molestias que menciona en sus agravios la parte actora, ellos han existido y por ende, deben formar parte de la condena al responsable del hecho dañoso que los causó, pero atento su naturaleza y entidad se los considerará al tarifar la indemnización por daño moral. Respecto de la cicatriz que posee el accionante en su muslo izquierdo cabe aclarar que si no hay indicios de que esta secuela provoque o haya provocado perjuicios patrimoniales -como ocurre en este caso- corresponde considerarlo al establecer el daño moral (Fallos 321:1117 y su cita; 326:1673, entre muchos otros). En autos la especialista estimó el porcentaje de incapacidad sobreviniente de manera conjunta, sin especificar qué porción atribuye a la limitación funcional de la cadera, de la rodilla, a la colocación del material de osteosíntesis, a la inestabilidad postural o a la cicatriz. Por lo que, el contexto expuesto, visto los diversos casos que vienen a conocimiento de este tribunal y teniendo en consideración también que el dictamen pericial no resulta vinculante para el juez, quien debe apreciarlo en los términos del art. 477 del Código Procesal, habré de proponer reducir el porcentaje de incapacidad física estimada por la experta, a un 20% ya que la secuela estética será considerada al indemnizar el daño moral. El baremo utilizado en el caso por la perito se ha diseñado como parte del Sistema de Riesgos del Trabajo implementado en el año 1996 por la ley 24.557. Se utiliza para cuantificar las indemnizaciones tarifadas en el ámbito del derecho laboral en relación exclusiva con el trabajo que realizaba la víctima en el momento de sufrir el accidente. No se toman en cuenta las dificultades para la realización de las actividades de la vida diaria, salvo para calificar la gran invalidez. Las cifras de incapacidad laborativa se complementan con "factores de ponderación" que se aplican según el criterio personal del médico evaluador, quien analiza la dificultad para realizar la tarea habitual, la edad y la necesidad o no de efectuar una "recalificación personal" (cfr. Rossi Jorge Oscar, Determinación y Cuantificación del Daño, pág. 165 y sgts., 1° ed., Ed. D&D, 2018). El porcentaje de incapacidad que arroje cada baremo resulta ser de carácter estimativo, ya que son tablas que pueden informar incapacidades distintas para una misma dolencia, según los parámetros que utilice quien la diseñó. Por ello no basta para impugnar el grado de incapacidad otorgado la mera disconformidad o la crítica genérica por el uso de un baremo determinado sino que hay que criticar concretamente el uso que el experto hizo de ese o señalar con argumentos científicos-lógicos que la incapacidad acordada es inadecuada a los padecimientos del actor (CTrab., Sala I, en autos "Camio Matías Ezequiel c/ Consap SA y otro s/ Accidente-Acción Civil", causa n° 53.517/13 del 7/07/16). Esta tabla (dto. 659/96) prevé las pautas orientativas sobre los porcentajes de incapacidad que corresponde a las secuelas de fracturas como las que aquejaron al actor, como así también por la colocación de la prótesis -parciales o totales- de cadera, y las que corresponden a limitaciones funcionales. Establecido ello, cabe expresar que para la determinación del monto de incapacidad, esta Sala acude desde hace tiempo y en sintonía con los nuevos postulados del nuevo Código a criterios matemáticos, si bien tomando los valores que arrojan esos cálculos finales como indicativos, sin resignar las facultades que asisten al órgano judicial para adecuarlos a las circunstancias y condiciones personales del damnificado, de modo de arribar a una solución que concilie lo mejor posible los intereses en juego (ver esta Sala, exptes n° 33.840/2010 del 22-12-2016; 83.779/2007 del 05-04-2017, 37.766/2013 del 19-05-2017, 24.096/2011 del 16-05-2017;

110.032/2009 del 23-02-2017, 40743/2010 del 02-12-2016; entre muchos otros). Así, se pondera la edad de la víctima a la fecha del hecho dañoso y el período a computar que estaría dado en el caso por la expectativa de vida útil -75 años- (ver en este sentido Salas, Acdeel Ernesto, "Evaluación del daño causado a la persona?", publicado en J.A. 1955,-IV, pág. 15 y sgtes.), los ingresos que la víctima obtenía y frente a la ausencia de una prueba concreta acerca de su monto, se considera útil tomar como pauta de referencia los valores que componen el salario mínimo vital y móvil (expte. 55.244/2011 del 2 de julio de 2015, 101.411/2010 del 2 de junio del 2015, entre otros), una tasa pura de descuento del 5 % destinada a traducir en los valores a fijarse la circunstancia que antes se mencionó relativa a que la indemnización se fija en una prestación única y actual (cfr. Iribarne, op. y loc. cit.) y los porcentajes de incapacidad estimados por los facultativos. En este contexto, el cálculo antes explicitado, efectuado a la luz de las condiciones personales de la víctima que surgen de lo actuado: esto es, que el damnificado tenía 23 años de edad al momento del hecho; soltero; que según manifestó en el incidente sobre beneficio de litigar sin gastos con anterioridad al accidente trabajaba como empleado de mensajería y repartidor (delivery), dedicándose luego a la venta de alimentos desde su domicilio (ver fs. 208 y 211 de estos actuados), informando que se encuentra desocupado; no habiendo informado ingresos por lo que tendré en cuenta de modo referencial el monto del salario mínimo vital y móvil para la época de la sentencia; y con el porcentaje de incapacidad reducido, propongo elevar el monto de la indemnización por incapacidad sobreviniente a la suma de \$630.000, el cual incluye las sumas necesarias para la realización de psicoterapia. VI. Cuestionan igualmente las partes la suma de \$ 300.000 conferida para resarcir el daño moral. Respecto del daño moral cuyo monto es materia de cuestionamiento de la parte actora debo recordar que para la fijación del quantum de esta indemnización debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro -aspecto sobre el que reiteradamente se ha pronunciado esta Sala- así como la índole del hecho generador de la responsabilidad y la entidad del sufrimiento causado, que no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (Fallos: 316:2894; 321:1117; 325:1156). Su determinación presenta la dificultad de tratarse de un daño que se refiere a bienes espirituales y, por tanto, no mensurables en dinero. Es por ello que tal tarea debe estar presidida por criterios de prudencia que, como tales, no pueden desatenderse de las concretas circunstancias del caso, ya que por no ser el daño moral susceptible de apreciación económica, sólo debe buscarse una relativa satisfacción del agraviado, proporcionándole una suma de dinero que no deje indemne el agravio, pero sin que ello represente un lucro que pueda desvirtuar la finalidad de la reparación pretendida? (Fallos 323:1779). Esta indemnización contempla la reparación de daño íntimo sufrido por la víctima y para estimarlo, dentro de los límites siempre inciertos que este tipo de indemnización plantea al sentenciante, debe tenerse presente la importancia de las lesiones sufridas, su gravedad, el temor de la víctima acerca de su recuperación definitiva, su secuela de dolor y limitaciones tanto físicas como sociales, la edad de la víctima, sexo, estado civil, situación familiar, personal y expectativas sociales y laborales frustradas en tanto generadoras de sufrimiento (expte. n°49.401/94, entre muchísimos otros). También -y según lo hemos recordado en el citado precedente entre otros- corresponde tener en cuenta la entidad de los tratamientos a los que la víctima fue sometida. Estos elementos, sumados a los padecimientos del Sr. Kremer que surgen de las constancias de autos (entre los cuales cabe destacar la resolución quirúrgica de su fractura con colocación de tres clavos, el uso de yeso, la indicación de reposo absoluto, las sesiones de rehabilitación a las que debió asistir, los dolores, etc.), con especial mérito de la cicatriz que posee en su muslo izquierdo y el grado de repercusión que tuvo y tendrá en su vida el suceso de marras, valorados de acuerdo a los criterios generales antes expuestos me mueven a considerar reducida la cifra fijada en la sentencia, por lo que propongo su elevación a la suma de \$400.000. VII. El Juez de grado estableció que los intereses debían liquidarse a la tasa pasiva que mensualmente publica el Banco Central de la República Argentina, desde la fecha del hecho hasta la sentencia de primera instancia y a partir de allí a tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. De esta decisión se queja la citada quien solicita la aplicación de un interés equivalente al 6% anual desde el hecho. La aplicación al caso de la tasa activa encuentra fundamento en la doctrina establecida por esta Cámara en el fallo plenario "Samudio de Martínez, Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios", que resulta obligatoria nuevamente (art. 3° de la ley 27.500, publicada en el Boletín Oficial con fecha 10 de enero de 2019, derogatoria la ley 26.853). Así, es criterio de esta Sala fijar como punto de partida la fecha de la sentencia de primera instancia, ya que las indemnizaciones se fijan y/o confirman a valores de esa fecha, por lo que acuerdo al temperamento adoptado por esta Sala en los autos "Martínez, Eladio Felipe c/ Díaz, Hernán Reinaldo s/ daños y perjuicios" del 15 de marzo del año 2013 y sus citas, entre otros; me lleva a propiciar que desde la producción del perjuicio hasta el pronunciamiento apelado se fije la tasa del 8 % anual, como tasa pura -suficientemente compensatoria pues se está ante una deuda de valor cuya entidad se fija a valores actuales- y a partir de allí la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina conforme la doctrina sentada en "Samudio". Por lo dicho si mi voto fuera compartido propongo modificar parcialmente la sentencia de primera instancia a) elevando las indemnizaciones por "incapacidad sobreviniente" a la suma de \$ 630.000 y por "daño moral" a la de \$400.000, b) variando la tasa de interés de conformidad con lo expresado en el pto. VII), c)

confirmándola en todo lo demás que ha sido materia de agravio. Las costas de alzada se imponen a la aseguradora, sustancialmente vencida (art. 68 del Código Procesal). Por razones análogas, los Dres. RODRIGUEZ y GUIADO adhieren al voto que antecede. Con lo que terminó el acto. Se deja constancia de que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164 2º párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional, sin perjuicio de lo cual será remitida al Centro de Informática Judicial a los fines previstos por las Acordadas 15/13 y 24/13 de la C.S.J.N.-

MARIA BELEN PUEBLA SECRETARIA Buenos Aires, 27 de marzo de 2019. Por lo que resulta de la votación sobre la que instruye el acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve: 1º) Modificar parcialmente la sentencia de primera instancia a) elevando las indemnizaciones por ?incapacidad sobreviniente? a la suma de \$ 630.000 y por ?daño moral? a la de \$400.000, b) variando la tasa de interés de conformidad con lo expresado en el pto. VII), 2º) confirmándola en todo lo demás que ha sido materia de agravio. 3º) Las costas de alzada se imponen a la aseguradora, sustancialmente vencida (art. 68 del Código Procesal); 4º) En atención a lo precedentemente decidido y de conformidad con lo dispuesto por el art.279 del Código Procesal y el art.30 de la ley 27.423, déjense sin efecto las regulaciones de honorarios practicadas en la sentencia dictada a fs.271/278. En consecuencia, atento lo que surge de las constancias de autos, cabe considerar la labor profesional desarrollada en autos apreciada en su calidad, eficacia y extensión, la naturaleza del asunto, el monto comprometido, las etapas cumplidas, el resultado obtenido y las demás pautas establecidas en los arts. 1, 16, 20, 21, 22, 24, 29, 54 y concordantes de la ley de arancel 27.423. Teniendo ello en cuenta, régulense en los honorarios del letrado patrocinante de la actora Dr. Alejandro Néstor Trotta en la cantidad de ... UMA (...) que representan al día de hoy la suma de cincuenta y dos mil pesos (\$52.000). Asimismo, régulense los honorarios de los letrados de la parte actora Dres. Augusto D. Aresta y Leandro José Colela en las cantidades de ... UMA (...) que representan a hoy la suma de noventa y cuatro mil pesos (\$94.000) y ... UMA (...) equivalentes a la suma de diez mil pesos (\$10.000) respectivamente. Régulense en forma conjunta los honorarios de la dirección letrada de la parte demandada y citada en garantía Dres. Carlos A. Abossio y Dora Sherman Mantykow en la cantidad de ... UMA (...) que equivalen al día de hoy a la suma de ciento veinte mil pesos (\$120.000). Considerando los trabajos efectuados por los expertos, las pautas la ley de arancel precedentemente citada y el art.478 del Código Procesal, régulense los honorarios de los peritos, ingeniero Juan Carlos Agüero, psicóloga Claudia Marcela Hermida y médica Karina Beatriz Paredes en la cantidad de ... UMA (...) que representan al día de la fecha la suma de cuarenta y cinco mil pesos (\$45.000) para cada uno de ellos. Teniendo en cuenta lo establecido en el decreto 2536/15 y lo dispuesto en el punto g), del art.2º del anexo III) del Decreto 1467/11, fíjense los honorarios de la mediadora Dra. Claudia Marcela Spina en la suma de veintiún mil pesos (\$21.000). Por la actuación en la alzada, atento el interés debatido en ella y las pautas del art.30 de la ley 27.423, régulense en forma conjunta los honorarios de los Dres. Augusto D. Aresta y Leandro José Colela en la cantidad ... UMA (...) que representan al día de la fecha la suma de cuarenta y seis mil ochocientos pesos (\$46.800) y los de la Dra. Dora Sherman Mantykow en la cantidad de ... UMA (...) que representan a la fecha la suma de cuarenta mil pesos (\$40.000). Notifíquese, regístrese y devuélvase. PAOLA M. GUIADO PATRICIA E. CASTRO JUAN PABLO RODRIGUEZ

039402E