

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### ACUERDO En General San Martín, a los 3 días del

mes de septiembre de dos mil diecinueve, se reúne en Acuerdo Ordinario la Sala Tercera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Martín, integrada por los Dres. María Silvina Pérez y María Cristina Scarpati (conf. Ac. Ext. N° 666 y 819 de esta Excma. Cámara), para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?MORINICO, MATIAS L. C/ GOMEZ, FRANCISCO Y O. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? habiéndose practicado oportunamente el sorteo que prescriben los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código Procesal, resultó del mismo que la votación debía realizarse en el orden siguiente: Pérez y Scarpati. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? VOTACION A la cuestión propuesta, la señora juez Dra. Pérez dijo: I. La sentencia dictada con fecha 23/11/2018 llega a esta Instancia recurrida por la citada en garantía el 27/11/2018.- Con fecha 12/3/2019 expresa agravios, recibiendo contestación de la contraparte, el 21/3/2019.- Cuestiona en primer término la partida asignada por ?Gastos médicos? (\$ 22.500, conf. considerando VIII). Sostiene que el ?a quo? no contempló que el actor poseía ART al momento del siniestro y que quedó demostrado que la aseguradora de riesgo afrontó todas las prestaciones médicas que recibió el actor, tanto en centros propios de la misma -La Clínica Olivos- y por recupero en el caso de las curaciones realizadas en Hospital público. Peticiona el rechazo del rubro, con costas.- En segundo lugar, y en forma global cuestiona la indemnización otorgada por ?daño físico?, ?daño psicológico? y ?daño moral? (\$ 193.020, \$ 384.000 y \$ 173.106, respectivamente; conf. considerandos XIX, XX y XI). Sostiene que la suma total de \$ 750.126 otorgada por tales conceptos deviene de pautas totalmente exageradas e hipótesis totalmente irreales e inexistentes, más, teniendo en cuenta -señala- que las secuelas padecidas fueron debidamente indemnizadas por Swiss Medical ART S.A. como quedó demostrado. Que, escuchándose el ?a quo? en las facultades conferidas por el art. 165 del CPCC, fijó montos exorbitantes, exagerados y discrecionales que nulifica la viabilidad y congruencia de la sentencia.- Seguidamente cuestiona ?los honorarios de la parte vencedora? por altos (?Tercer agravio?). Entendiendo que el mismo obedeció a un error del recurrente en la redacción de sus agravios, toda vez que en la sentencia apelada no se regularon honorarios, no corresponde atender tal planteo.- Por último, cuestiona la tasa de interés aplicada (tasa pasiva digital; considerando XV), señalando que la misma contraría la última doctrina legal de la SCBA sentada en los fallos ?Vera? y ?Nidera?. Solicitan su modificación en ese sentido.- En la contestación de agravios, la parte actora solicita la deserción del recurso por entender que los fundamentos de la memoria presentada no constituyen una crítica concreta y razonada de la sentencia y responde luego por cada una de las partidas indemnizatorias cuestionadas.- II. El recurso prospera parcialmente.- Corresponde remarcar en primer lugar que no se encuentran controvertida la ocurrencia del siniestro ni la relación de causalidad entre éste y las secuelas psicofísicas sufridas que fueron dictaminadas en la etapa de prueba y consideradas por el Magistrado en la sentencia apelada, sino la fundamentación del quantum otorgado en consecuencia (arts. 260 y 266 del CPCC). Más, sin perjuicio de la vaguedad de la crítica realizada, la memoria plantea un mínimo agravio que permite su tratamiento en salvaguarda del derecho de defensa en juicio consagrado en el art. 18 de la Constitución Nacional.- Trata el presente de un accidente de tránsito ocurrido con fecha 16 de noviembre de 2016 en la localidad de Villa Rosa, partido de Pilar. Se encuentra acreditado, y no es materia de agravio, que el actor circulaba al mando de su motocicleta por la Ruta 25 y que, al encontrarse entre las calles San Martín y Moreno, resultó embestido por el automóvil conducido por el codemandado Gómez.- III. a. A raíz del accidente, el actor fue trasladado en ambulancia al Hospital Municipal de Pilar ?Intendente Juan Cirilo Sanguinetti? con cuadro de politraumatismo con dolor en cadera, rodilla y tobillo izquierdo (conf. fs. 9, 10, 118 -1 de la causa penal- y fs. 96/99) y luego, ese mismo día, derivado a la Clínica Olivos por su ART SMG (conf. fs. 260/268), observándose ?Traumatismo por accidente vehicular moto/auto. Presenta hematoma en cadera. Traumatismo testicular izquierdo como hematoma escrotal?. Posteriormente fue atendido, el 18/11/2016, en consultorio médico (fs. 61) por dolor testicular -izquierdo-, coxofemoral izquierdo y hemitórax. Hematoma en rodilla izquierda y edematización en el tobillo del mismo lado. Continuó con atenciones médicas en los consultorios Sanitas Life, donde fue dado de alta el 15/1/2017 (fs. 323/328).- En la Pericia Médica presentada el 29/10/2018 se dictaminó que al examen físico presenta limitación en la movilidad de la cadera, tanto en flexión, rotación externa e interna, abducción y aducción, señalando que al aumentar dichos movimientos despierta dolor sin superar la limitación funcional. Por otra parte, hipotrofia en el muslo izquierdo -conf. medición perimetral tomada en forma simétrica a 10 cm. de la interlinea articular, se observa una diferencia de 3 cm.- y dolor a la palpación a nivel proximal, del recto anterior izquierdo con la presencia de un hiato de 2 cm.- En el tobillo izquierdo, moderada tumefacción maleolar interna (edema residual) -medición perimetral articular incrementada en 1.5 cm. respecto al miembro contra lateral-. Signo de Godet positivo y dolor a la comprensión

del tendón tibial posterior con induración de su vaina. También, limitación en los movimientos de flexión, extensión y de inversión y eversión. Finalmente, que se observó una moderada claudicación, con dificultad para la posición de cuclillas.- En el estudio radiográfico, observó el Perito que en la cadera izquierda, en posición de frente y perfil, impresiona esclerosis focal proyectada en la región superior acetabular. El estudio ecográfico del muslo izquierdo, comparativa con el contra lateral, evidencia notable asimetría del músculo recto, en detrimento de lado izquierdo, con engrosamiento de las facies e irregularidad de las mismas, compatible con fibrosis.- Sin perjuicio de no encontrarse cuestionado en esta instancia, señaló el Perito que las secuelas observadas tienen relación con el accidente de autos, y que cumple con los tres factores de causalidad, descriptos por el Dr. E.F. Bonnet: etiogénico (traumático), topográfico (cadera, rodilla y tobillo izquierdo) y cronológico (por las atenciones y tratamientos médicos recibidos a partir del distracto).- Dictaminó el Perito que por las mismas, el actor presenta una incapacidad de tipo parcial y permanente del 18.22% de la TO y TV, estimando un 13% por secuela traumática de cadera izquierda y desgarró del recto anterior, con una hipotrofia muscular y limitación funcional articular. Un 6% por la secuela de una sinovitis del tobillo izquierdo, con una tensionovitis tibial posterior y responde que la inactividad laboral fue de 2 meses.- Por otra parte, obra constancia de las prestaciones médicas realizadas por su ART Swiss Médical Grupo S.A. (fs. 259/268 y fs. 317/319). Surge de la cita prueba que al actor se le reconoció un 9% de incapacidad y que fue indemnizado con la suma de \$ 98.500. Que el hecho se produjo cuando el actor tenía 31 años de edad y que su ocupación laboral era la de jardinero, percibiendo una remuneración, en aquél entonces, de \$ 6.167,86 mensual.- Asimismo, surge de los datos denunciados por el propio actor en la entrevista realizada por la Perito Psicóloga (Pericia de fecha 25/06/2018), que el actor hace changas, vive en concubinato y tiene estudios primarios completos.- Analizadas las secuelas físicas del accidente, el porcentaje de incapacidad dictaminado respecto a las mismas así como las características personales de la víctima -no cuestionadas por la apelante (art. 260 del CPCC)- corresponde expedirme sobre el quantum fijado en consecuencia.- Dispone el artículo 1744 del CCC que el daño debe ser acreditado por quien lo invoca, excepto que la ley lo impute o presuma o que surja notorio de los propios hechos.- El artículo 1738 del mismo Código, que la indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Que, la misma, incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyección de vida.- Asimismo, la reparación del daño debe ser plena (art. 1740, CCC), consistente en la reparación de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie.- Más concretamente, el artículo 1746 indica que "en caso de lesiones o incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial, la indemnización debe ser evaluada mediante la determinación de un capital, de tal modo que sus rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades..." y que "en el supuesto de incapacidad permanente, se debe indemnizar el daño aunque el damnificado continúe ejerciendo una tarea remunerada...".- La citada normativa, aplicable al caso de autos por la fecha de ocurrencia del siniestro, no modifica el criterio con el que debe evaluarse y cuantificarse la reparación plena de la víctima (naturaleza de las lesiones, edad del damnificado, estado civil y condiciones personales, influencia negativa en sus posibilidades de la vida futura y la específica disminución de sus aptitudes laborales, etc.), sino que, por el contrario, recepta lo que doctrina y jurisprudencia han ido elaborando en pos de lograr la reparación integral del daño causado, sin cercenar, por otra parte, la facultad de los Magistrados de estimarla de conformidad con lo previsto por el artículo 165 del CPCC en función de la apreciación de la prueba ofrecida y su sana crítica (arg. arts. 1746 del CCC, 375 y 384 del CPCC), en tanto se fije dentro de parámetros de equidad y razonabilidad.- Es el criterio de este Tribunal que el resarcimiento relativo a la incapacidad no depende de la puntual demostración de perjuicio económico, estando fundado en la disminución de la capacidad vital del perjudicado, comprensiva del desempeño productivo y también de su desenvolvimiento individual, social, familiar etc. Por tanto, contrastando con el criterio de concesión del lucro cesante, en cuanto exigido de puntual acreditación relativo a la cancelación de ganancias (arts. 1069 y 1086 "in fine" Cód. Civil -1738, CCC- y 375 del Cód. Proc.), la indemnización por incapacidad permanente debe ser resarcida aunque la víctima no haya dejado de ganar, en tanto la minoración de la capacidad orgánica demostrada debe indemnizarse (conf. Sala Segunda, causa N° 58.064 del 17/10/2006). Asimismo, que en el Fuero Civil, los porcentajes de incapacidad dictaminados resultan meramente de carácter referencial a los efectos de la indemnización, limitándose el Perito a constatar el estado físico de la víctima y dictaminar conforme los baremos de incapacidad estipulados (Sala Tercera, causa N° 74.238).- Conforme lo expuesto, considero que la suma otorgada por "Incapacidad sobreviniente. Daño físico" (\$ 193.020 -resultado de la deducción de la suma reconocida por la ART, \$ 98.500; conf. considerando IX-) resulta elevada (arg. art. 1746 y ccdts. del CCC, 375, 384 y 165 del CPCC).- Ello pues, si bien se dictaminó la existencia de secuelas incapacitantes que acarrear limitaciones funcionales de carácter permanente -determinados movimientos de

tobillo, rodilla y cadera- considero que las mismas no tienen la entidad suficiente para justificar el monto otorgado. Más, considerando que no se acreditó la real incidencia de las mismas en la vida diaria de la víctima, más allá de lo que normalmente se presume en función de la edad y la ocupación del actor. Asimismo, que independientemente de las secuelas dictaminadas, recibió el alta médico a los dos meses del accidente. En consecuencia, postulo fijarla en la suma de pesos doscientos dieciséis mil (\$ 216.000), debiendo deducirse la indemnización otorgada por su ART (\$ 98.500). Reduciéndose, en consecuencia, la suma otorgada por ?Incapacidad sobreviniente. Daño físico? a pesos ciento diecisiete mil quinientos (\$ 117.500; arts. 1746 y cccts. CCC, 375, 474, 384 y 165 del CPCC).- III. b. En cuanto al ?daño psicológico?, se dictaminó en la Pericia de fecha 25/6/2018 que a raíz del hecho el actor se encuentra en un proceso de desarrollo psicopatológico post-traumático (síndrome por stress post-traumático), que no pudo metabolizar. Que la relación de causalidad se encuentra dada por la fuerza del evento que tuvo a nivel psicológico en el actor, siendo suficiente para lograr una desestabilización psíquica del mismo, provocando modificaciones en su vida en relación, tanto a nivel familiar como social, sufriendo un desmedro en su calidad de vida y su condición económica. Que dicho cuadro le representa un 20% de incapacidad psicológica de grado moderado y que es menester que comience lo más pronto posible la realización de psicoterapia en pos evitar el agravamiento de la sintomatología. Que dicho tratamiento no debería tener menos de dos sesiones semanales y que en el transcurso de 2 años, puede llegar a mejorar considerablemente, promediando el valor de cada sesión, a la fecha del dictamen, en \$ 500 cada una.- De igual modo a lo considerado en el tratamiento del rubro anterior, entiendo que el cuadro señalado no tiene en la vida de la víctima la suficiente entidad para justificar el porcentaje de incapacidad dictaminado (arg. art. 901 y cccts. Cód. Civil, 474 y 384 del CPCC) y la suma otorgada en consecuencia (\$ 280.000 por el daño y \$ 104.000 por el tratamiento = \$ 384.000).- Ello así porque el impacto psíquico debe ser compatibilizado razonablemente con las lesiones y secuelas sufridas por actor y con su contexto personal que ya han sido indicados (arg. arts. 901 C.C. y 384 del CPCC).- Es que no sólo se exhibe desproporcionada, sino que además colisiona con el módulo de la ?causalidad adecuada? que gobierna la resarcibilidad de las consecuencias dañosas (arts. 901, 903, 904 y 905 del Cód. Civil).- Sabemos que la causa ?se descubre en función de la posibilidad y probabilidad de un resultado, atendiendo a lo que corrientemente acaece según lo indica la experiencia diaria en orden al curso ordinario de los acontecimientos: Id quod plerunque accidit? (Goldemberg, Isidoro ?La Relación de Causalidad en la Responsabilidad Civil? pag. 23). Por tanto, causa es solamente la condición que, según el curso normal y ordinario de las cosas, es idónea para producir un resultado, debiendo regularmente producirlo (Diez-Picazo, Luis ?Derecho de Daños? Ed. Civitas Madrid 2000 pág. 334).- En este esquema sólo es causa idónea de un daño el hecho que, normalmente y de acuerdo al curso natural de los acontecimientos, produce ese resultado. O sea que para determinar la relación de causalidad, debe realizarse un juicio retrospectivo y abstracto de probabilidad, aplicando la idea de regularidad de consecuencias ante igualdad de situaciones. Este señalamiento conduce a prevenirnos de las causalidades presumidas o conjeturadas (López Mesa, Marcelo J. ?El mito de la causalidad adecuada? LL 2008-D-861).- Por ello, contemplando también, la mejora del cuadro psíquico estimada por la Perito luego del tratamiento aconsejado -el cual no se encuentra siquiera mencionado en los agravios de la apelante (art. 260 del CPCC)- postulo disminuir considerablemente la suma otorgada por el daño a pesos cincuenta mil (\$ 50.000; arg. arts. 1068 y cccts. del Código Civil, 375, 474, 384 y 165 del CPCC).- En consecuencia se reduce la suma fijada por el total del rubro (\$ 384.000) a pesos ciento cincuenta y cuatro mil (\$ 154.800; arts. 1746 y cccts. del CCC, 375, 474, 384 y 165 del CPCC).- III. c. El ?daño moral? implica la violación de algún derecho inherente a la personalidad (paz, tranquilidad de espíritu, libertad individual, integridad psicofísica, honor, autoestima, posibilidad de pleno goce de las facultades personales y bienes materiales, menoscabo de la estructura espiritual de la personalidad humana, afectación de los valores principales de la vida), resultando una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de la capacidad de entender, querer o sentir, que se induce de un modo de estar diferente de aquél en el que se encontraba antes del hecho dañoso (conf. Sala Segunda, causa N° 61.989 del 3/12/2009).- Conforme lo que vengo exponiendo en cuanto a la entidad de las secuelas sufridas a raíz del hecho, destacando en particular los dolores constatados en la realización de los movimientos y en la moderada claudicación dictaminada, propongo confirmar la suma de \$ 173.106 otorgada (1741 y 1744 del CCC).- III. d. Dispone el artículo 1746 del CCC que, en supuestos como el de autos, se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad.- Surge de la prueba antes señalada que el actor fue atendido en un primer momento en un Hospital público y luego en una Clínica privada a través de su ART (conf. fs. 91/101, 222/225, 323/330 y 260/268).- Sabido es que comprobada la existencia de lesiones hay una serie de gastos que deben presumirse. Y ello aun cuando el damnificado se haya atendido en Hospitales Públicos o tenga cobertura de una Obra Social, dado que existen erogaciones que no se encuentran comprendidas dentro de tales coberturas. Ellas son las referidas, a traslados, propinas, ciertos medicamentos entre otros. Mas, ante la ausencia total de comprobantes, la estimación debe efectuarse con prudencia (arg. art. 165 del CPCC; Sala Segunda, causa N° 69.476 del 27/08/2015).- Conforme lo expuesto, en atención al tipo de lesiones sufridas a raíz del accidente, y a los erogaciones que, se

presumen, debió afrontar el actor por fuera de la cobertura realizada por su ART, propongo reducir la suma otorgada (\$ 22.500) a pesos cinco mil (\$ 5.000; arts. 1746 y 1744 del CCC, 384 y 165 del CPCC).- IV. En cuanto a la tasa de interés fijada, siendo que la misma se condice con 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?, considero que la misma debe confirmarse.- 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?)- V. De encontrar consenso lo que llevo expuesto deberá reducirse la indemnización otorgada por ?Incapacidad sobreviniente. Daño físico? a pesos ciento diecisiete mil quinientos (\$ 117.500), ?Daño psicológico? a pesos ciento cincuenta y cuatro mil quinientos (\$ 154.500), y ?daño emergente? a pesos cinco mil. Imponer las costas de Alzada por su orden en atención a lo señalado respecto a los fundamentos de la expresión de agravios y al éxito parcial del recurso (arg. art. 68 del CPCC), difiriendo la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31, ley arancelaria).- Con las modificaciones propuestas, voto por la AFIRMATIVA.- A la misma cuestión, la Sra. Juez Dra. Scarpati dijo: Comparto lo propuesto con la Sra. Juez preopinante en cuanto a la reducción de los montos indemnizatorios otorgados y a la imposición de las costas de Alzada. No así respecto a lo considerado sobre la tasa de interés fijada en la sentencia (tasa pasiva digital).- Sabemos que la obligación resarcitoria comporta una deuda de valor (Pizarro, Ramón D. - Vallespinos, Carlos G., ?Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones T I Hamurabi, Bs. As. 1999, pág. 372), lo que habilita que su monto se cristalice al momento del pago, observando al respecto que el actual art. 772 del C.C. y C. prevé que ?... el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda?.- De este modo, cuándo se fija un quantum en ?valor actual?, tal el caso de autos, en principio debe emplearse el denominado interés puro, debiéndose aplicar la alícuota del 6% anual, la que corresponderá sea impuesta al crédito indemnizatorio conforme el dies a-quo establecido en la sentencia, y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arg. arts. 772 y 1748 del C.C. y C.); de allí en más resultará aplicable la tasa de interés establecida en las causas C 101.774 ?Ponce?, L 94446 ?Ginosi? (sents. 21-X-2009) y C. 119.176 ?Cabrera? (15-VI-2016).- Tal el criterio casatorio se ha establecido en C 120.536 ?Vera, Juan Carlos c. Provincia Buenos Aires? 18-IV-2018 y en C. 121.134 ?Nidera S.A. c. Provincia de Buenos Aires? del 3-V-2018.- Por tanto, dando razón al embate de la accionada, cabe revocar la tasa de intereses establecida por el juzgador (tasa pasiva), los que se han de calcular conforme el criterio expuesto.- Con las modificaciones propuestas, voto por la AFIRMATIVA.- En función de la disidencia de opiniones habida entre los Sres. Jueces, Dras. Pérez y Scarpati con relación a la tasa de interés, se procedió a integrar el Tribunal con el Dr. Manuel Augusto Sirvén (conf. fs. 338 fs. 339; arts. 35 y 36, Ley 5827; Ac. Ext. 666 y 819 de este Tribunal).- A la cuestión relativa a la tasa de interés aplicable, el Sr. Juez Dr. Sirvén dijo: Por compartir sus fundamentos, adhiero a la solución propuesta por la Señora Juez Doctora Scarpati en relación a la tasa de interés aplicable al caso.- Voto parcialmente por la AFIRMATIVA.- Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Por los fundamentos dados en el Acuerdo que antecede -por mayoría- SE RESUELVE: 1° REDUCIR la indemnización otorgada por ?Incapacidad sobreviniente. Daño físico? a pesos ciento diecisiete mil quinientos (\$ 117.500), ?Daño psicológico? a pesos ciento cincuenta y cuatro mil quinientos (\$ 154.500), y ?daño emergente? a pesos cinco mil (\$ 5.000). 2° IMPONER las costas de Alzada por su orden. 3° DIFERIR la regulación de los honorarios profesionales para su oportunidad. REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.-

Cita digital: