

## Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Cuantificacion

### JURISPRUDENCIA

### Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Cuantificación

En

el marco de una acción de daños derivada de un accidente de tránsito, se cuantifican las distintas partidas indemnizatorias otorgadas a los actores.

En Quilmes, a los 10 dí-as del mes de agosto de 2018, reunidos en Acuerdo ordinario los Señores Jueces de la Sala Primera de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial, Doctores Carlos Jorge Señaris, Gerardo Crichigno y Gabriel Pablo Zapa, con la presencia de la Secretaria del Tribunal, se trajo al despacho para dictar sentencia la causa n° 18.954 caratulada "AMPUERO VILLARROEL MIRIAM ALICIA C/CASTRO JOSE ANGEL Y OTROS S /DAÑOS Y PERJUICIOS". De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código de Procedimiento Civil y Comercial, la Excelentísima Cámara resolvió votar las siguientes CUESTIONES 1ra.- ¿Ha expresado agravios el apelante de fs.347? 2da.- ¿Es justa la sentencia recurrida?.- 3ra.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.- Practicado el sorteo de ley (art.263 última parte del C.P.C.), dio el siguiente orden de votación: doctores Gabriel Pablo Zapa, Carlos Jorge Señaris, y Gerardo Crichigno.- VOTACION A la primera cuestión planteada el doctor Gabriel Pablo Zapa dijo: Que a fs. 379 segundo párrafo, por actuación de Presidencia fue puesto el expediente en Secretaria a fin de que la demandada y citada en garantía apelantes de fs.347 expresaran agravios en los términos del artículo 254 del rito, no obstante lo cual, no ha dado debido cumplimiento en tiempo oportuno con el referido mandato procesal, dándosele por decaído el derecho dejado de usar (v. fs.384 párrafo primero).- Consiguientemente, estimo que debe declararse desierto el recurso interpuesto por la demandada y citada en garantía a fs.347, que fuera concedido a fs.348 (art. 261 de la ley de enjuiciamiento civil).- Consecuentemente, VOTO POR LA NEGATIVA. A la misma primera cuestión los Dres. Carlos Jorge Señaris y Gerardo Crichigno, por compartir fundamentos, VOTAN POR LA NEGATIVA. A la segunda cuestión planteada el doctor Gabriel Pablo Zapa dijo: I.- La sentencia de fs.333/340 vta. hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios entablada por Miriam Alicia Ampuero Villarroel contra Jose Angel Damian Castro, Nora Cristina Bertoia y Graciela Silvia Bertoia -haciendo extensiva la sentencia contra la citada en garantía "Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada», condenándolos a abonar a la actora la suma de Pesos veinte mil novecientos cuarenta (\$ 20.940), intereses legales y las costas del proceso. - Contra dicho pronunciamiento alza sus disgustos la parte actora mediante la pieza recursiva que luce a fs.341, y que fuera concedida libremente a fs. 342 de estos autos.- La accionante, en su expresión de agravios, centra sus quejas en la desestimatoria del rubro incapacidad sobreviniente, el cual fuera rechazado por entender el sentenciante que la incapacidad padecida ha sido temporaria; como asimismo, cuestiona la improcedencia dispuesta respecto del rubro lucro cesante, a pesar de encontrarse debidamente acreditado en estos obrados que la actora debió cesar en su trabajo. Se disgusta también de que si bien el a quo tuvo por acreditado que a consecuencia del hecho objeto de litis la actora padece daño psicológico que le ha generado una incapacidad del 5 %, omite indemnizar tal lesión incapacitante, cuestionando por otra parte el exíguo monto dispuesto en concepto de tratamiento psicoterapéutico. Finalmente, se agravia del escaso monto otorgado en el apelado decisorio en concepto de daño moral, y de gastos de farmacia, asistencia médica y movilidad (v. expresión agravios, fs.362/377).- Conferido el traslado correspondiente, el mismo no mereció réplica alguna de la contraparte, dándose por perdido el derecho dejado de usar (v. fs.379 prim. párr.), por lo que a fs.384 in fine se llamó autos para dictar sentencia mediante providencia que ha adquirido firmeza, lo cual habilita el dictado del presente pronunciamiento (art.263 del Código Procesal).- Bosquejados a grandes trazos los lamentos que los justiciables someten a conocimiento de este Tribunal, es menester iniciar el examen señalando que no controvertido el tema de la responsabilidad en el evento que le asigna el fallo en crisis a los demandados y en forma refleja a la citada en garantía que fuera consentido por los justiciables, y si bien a la fecha del dictado del presente pronunciamiento se encuentra vigente el nuevo Código Civil y Comercial (ley 26.994) -que comenzó a regir a partir del 1° de agosto de 2015 (ley 27.077)-, no menos cierto resulta que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso (16 de enero de 2007), razón por la cual, serán de aplicación tales normas conforme las pautas temporales de aplicación de la ley que edicta el art. 7 del nuevo ordenamiento sustantivo (cf. Kelmemajer de Carlucci, A., "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes"; págs. 100 y sgtes.), tal como correctamente lo ha hecho el sentenciante de grado.- Establecido ello, cabe tratar a renglón seguido los agravios que se destinan a la procedencia y cuantía de las indemnizaciones otorgadas.- II.- INCAPACIDAD SOBREVINIENTE.- Se agravia la accionante respecto de la desestimatoria que efectúa el sentenciante de grado en su apelado decisorio del rubro en mención, con basamento en la inexistencia de secuelas incapacitantes de carácter permanente que ameriten la fijación de indemnización alguna por tal concepto.- Sobre el particular, señalo que del examen pericial médico llevado a cabo a fs.160/161 -que mereciera pedido de explicaciones de la

accionada a fs.196/197 y fuera respondida en forma satisfactoria por el experto a fs.213/214-, se desprende que la actora Miriam Ampuero Villarroel presenta un cuadro de contractura muscular peri cervical, estableciendo un 8 % de incapacidad, la cual -como bien apunta el magistrado de la anterior instancia- no determina si es de carácter permanente, estableciendo la necesidad de someter a la nombrada a un tratamiento de rehabilitación de cuello y ambos hombros, uso de collar blando y medicación específica (v. fs.161, ptos.a, c,d, y f; y fs.213/214, ptos,4,a y b).- Respecto de la eficacia probatoria de tal dictamen, señalo que tratándose de materia eminentemente técnica, la experticia médica se yergue esencial para dirimir la cuestión, pues entre la visión especializada e imparcial del profesional actuante, y la interesada de la apelante, no ha de vacilarse en acudir a la pericia si ninguna constancia relevante enerva sus conclusiones (arts. 375, 384, 473 y 474 del rito; esta Sala en causas 4330, R.S.D. 83/01; 7638, R.S.D. 20/05; 10058, R.S.D.30/08; entre otras).- Así-, estimo que la peritación médica obrante a fs.160/161 y sus explicaciones de fs.213/214 no adolece de errores manifiestos o grave inconsecuencia, ni contradice máximas de experiencia que autoricen a prescindir de las conclusiones que el experto consigna, toda vez que se expone como una labor profesional prolija y seria de la resultas de la experiencia personal en la auscultación cuanto el auxilio de prácticas complementarias que corroboran la opinión del galeno (art.474 del CPCC).- Llegado a este punto, toda vez que la mentada pericia atribuye al actor una incapacidad del 8 % sin establecer el carácter de transitoria o permanente, debo coincidir con el sentenciante de grado en que de acuerdo a la índole de las lesiones resultantes (contractura muscular) y lo que emerge del contexto del dictamen pericial y lo que permite visualizar las fotografías acompañadas a fs.15/19, que la misma no es de carácter permanente, habida cuenta que el galeno aconseja la necesidad de realizar un tratamiento de rehabilitación en cuello y hombros, con medicación específica, para paliar dichas dolencias transitorias.- Como consecuencia de la totalidad de lo considerado, siendo la incapacidad leve y no permanente toda vez que -como se viera-, se aconseja un tratamiento a fin de reestablecerse de la prealudida contractura muscular que sufre la damnificada, la decisión del a quo, en cuanto resolvió indemnizar el rubro sub exámine a través de la concesión del importe de dicho tratamiento, se ajusta a derecho y debe ser confirmada, lo que desde ya dejo propuesto a mis distinguidos colegas del acuerdo (art. 7 CCCN: arts. 1067 y conc., Cód. Civ.; arts. 375, 384, 474 y conc., CPCC).- III.- LUCRO CESANTE.- Ha dicho este Tribunal que ya se trate de daño emergente o lucro cesante y se accione por responsabilidad contractual o extracontractual, el daño para ser compensable, debe ser cierto y probado. Para ello, requiere prueba adecuada, la que si no llega a ser cabal e incuestionable, debe alcanzar al menos, determinados límites que habiliten al magistrado a acudir a las facultades que el artículo 165 del ritual le confiere (arts. 519, 1068, 1069 y conc. del Código Civil; esta Sala, causas 8536, reg. sent.14-06 y 9747, reg. sent.44-07, entre otras).- Y ese menester que le cabe a la actora, no ha sido cumplido en el sub-discussio, pues se carece de datos que permitan establecer aunque someramente las ganancias frustradas, ya que a mi criterio no existe base suficiente para aplicar el artículo 165 arriba mencionado, correspondiendo confirmar esa parcela del pronunciamiento.- Y es que aún cuando pueda no ser exigible la acreditación exacta de la utilidad dejada de percibir, resulta al menos necesario que se justifique la labor lucrativa frustrada, lo que se ganaba, las mermas sufridas, el tiempo transcurrido, etc, ya que de admitirse sin esos datos, se estaría otorgando indemnización por simples conjeturas o abstracciones y satisfaciendo un daño hipotético (arts.375 y 384 del Código Procesal; esta Sala, causas 2210, reg. sent. 76/99; 1265, reg.102/05).- Sobre tales premisas, valoro que los testigos que depusieron en el trámite del beneficio de litigar sin gastos -a que los agravios refiere- no aluden en forma conteste respecto de la actividad laboral que desplegaba la actora antes del accidente, esto es, "cuidando enfermos» y obteniendo por ello la suma de \$ 900 mensuales conforme se denunciara en el escrito de demanda (v. fs.29 vta./30, pto.2), ya que únicamente refieren que la actora desde ese momento no trabaja, que trabajaba en una institución, y que actualmente realiza algunas changas (v. decl. test. fs. 21; 22; y fs. 32, expte. n° 23.643), a lo que se aduna que tampoco se ha dado mínima noticia en forma fehaciente de las ganancias obtenidas con anterioridad a la fecha del evento y de la inexistencia de las mismas o disminución durante el lapso inmediato posterior.- Expresado en términos de similar significación, para establecer la merma requerida en su pretensión, se debe contar -y ello no se obtuvo-, con el resultado comparativo de las ganancias obtenidas considerando algún período anterior al que se produjeron los inconvenientes, en relación al lapso que sucedió.- Llegado a este punto, concluyo que siendo criterio de esta Alzada que, si bien la acreditación del lucro cesante no requiere una comprobación exacta de la ganancia dejada de percibir, resulta necesario al menos justificar la labor frustrada, lo que se ganaba, el tiempo de inactividad, etc. pues ello es lo que constituye el daño, que debe ser cierto aunque su monto puede ser indeterminado, y en virtud de las deficiencias apuntadas, ello sella sin más la suerte adversa del agravio analizado en esta parcela del recurso, debiendo se confirmado lo resuelto en el fallo en crisis (arts. 7 y conc. CCCN; arts. 499, 1068, 1069 y conc. Código Civil; arts. 375,384 y conc. CPCC; esta Sala, en causas n° 291, n° 2878, n° 3326, n° 4194; entre otras).- IV.- DAÑO PSICOLOGICO Y TRATAMIENTO PSICOTERAPEUTICO.- Dable es recordar que la incapacidad como factor generador del derecho a reclamar indemnización, la configura en principio, la existencia de una inhabilidad o impedimento o bien la dificultad apreciable en algún grado para el ejercicio de funciones vitales, que entrañe la pérdida o aminoración permanente de las potencialidades de que gozaba el afectado y que ese

detrimiento se encuentre relacionado causalmente con el hecho dañoso cuya responsabilidad se atribuye al accionado.- Conforme a ello, comprende aquellas secuelas o disminuciones de la aptitud psíquica que le quedaran por el hecho dañoso y que se manifiesten a través de signos o secuelas incapacitatorias de carácter perpetuo, es decir no recuperable. Es que, a los efectos indemnizatorios como principio general, resulta necesario probar, entre otros extremos, la existencia del daño (conf. S.C.B.A., Ac. 50.203 del 12-3-93), pues para que el perjuicio pueda ser materia de resarcimiento, es necesario que sea cierto y no puramente eventual e hipotético, debiendo mediar certidumbre en cuanto a su existencia real, ya sea presente o futura (S.C.B.A., Ac. 33.797, del 18-6-85), y la disminución de la genérica aptitud invocada siempre debe traducirse en secuelas incapacitantes irreversibles, debiendo en caso que ello no ocurra, o sea, que sea provisoria o redimible, traducirse en el costo del tratamiento terapéutico (esta Sala en causas 2258, R.S.D. 48/99; 8044, R.S.D. 79/05; 10223, R.S.D. 9/08; 12404, R.S.D. 54/10; entre otras).- Desde ese vértice, se observa que la peritación agregada a fs.188/194, y satisfactorias explicaciones brindadas a fs.226 con motivo de las observaciones formuladas por la parte demandada a fs.213 -de cuyos términos valorados bajo el prisma de la sana crítica no encuentro motivo alguno para apartarme-, determina que el accionante padece desarrollo reactivo leve, estimando una minusvalía en el orden del 5 %; aconsejándose la realización de tratamiento psicológico individual para superar esa conflictiva, cuyo lapso, frecuencia y costo se sugiere en su experticia (arts. 384 y 474, CPCC).- Arribada a esta altura del análisis y bajo las iteradas premisas, cabe resaltar que si del trabajo pericial se extrae -como en el caso ocurre- que para paliar la dolencia del actor se aconseja un tratamiento psicológico para mitigar la conflictiva que padece, resulta pertinente acceder a la indemnización del daño señalado mensurado únicamente en el costo del tratamiento, habida cuenta que si se pretende otra indemnización que esa, estaríamos en un caso de enriquecimiento indebido por doble reparación del mismo daño, lo que nuestro codificador no ha querido. Véase que se trata de secuelas, insisto, de tono moderado como las describe el experto, y que encuentran suficiente reparación con el progreso de una suma para hacer frente a dicha terapia (en causas 2021, R.S.D. 77/98; 2980, R.S.D. 9/00; 5832, R.S.D. 9/03; 625, R.S.D. 63/3; 8674, R.S.D. 58/06; 9908, R.S.D. 91/07; 10349, R.S.D. 13/08; 11070, R.S.D. 29/09; entre muchas otras).- Natural consecuencia de cuanto hasta aquí llevo expresado, corresponde confirmar el atacado fallo en cuando desestima la indemnización por daño psíquico en forma autónoma, y dispuso la suma de \$ 1.440 en concepto de tratamiento psicoterapéutico (arts. 165, 473 y 474 del Código Procesal; arts. 1068 y ccdtes. del Código de fondo).- V.- DAÑO MORAL.- Debo atender a continuación, los agravios que giran en torno al monto otorgado en concepto de daño moral considerado exiguo por la apelante actora en la pieza fundante de sus lamentos.- Al respecto, cabe mencionar que este Tribunal en reiteradas oportunidades ha resuelto que el daño moral ha sido definido con total acierto, como la lesión de los sentimientos que determinan dolor o sufrimiento físicos, inquietud espiritual o agravios de las afecciones legítimas y en general toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria (causas n°186, reg, sent, 3/95; RSD, 33-00; RSD, 44-00; art.1078 del Código Civil).- Ahora bien, constituyendo el mismo una lesión que en los sentimientos pudieran generar los trastornos y angustias padecidas, para establecer su existencia habrá de determinarse la naturaleza que los sufrimientos o magnitud del dolor que el evento pudiera producir en el común de las personas, pues escapa a la posibilidad humana la apreciación del singular e íntimo sufrimiento provocado por el siniestro sufrido por el accionante, que por ser tal, es casi inasible para terceros.- Desde esta perspectiva, aduno que el artículo 165 del ordenamiento formal permite efectuar al juez una razonable y equitativa estimación del daño en consonancia con las circunstancias de la causa ante la ausencia justificada del monto.- No debe confundirse la existencia del daño cuya prueba resulta indispensable con la tarificación de este, que puede ser suplida por la estimación judicial.- Llegado a este punto cabe puntualizar que si bien no se acreditó la existencia de lesiones físicas incapacitantes permanentes, lo cierto es que reconocida la existencia del accidente, y que ello le provocó diversas lesiones transitorias con la consecuciente atención médica de la actora conforme ilustran las constancias de autos, y dado que este reclamo debe tenerse por demostrado por la sola circunstancia de la acción antijurídica -daño in re ipsa-, siendo a los responsables del hecho a quién incumbe probar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un daño de este tipo, es que considerando justa y adecuada a derecho la suma otorgada por el a quo en concepto del presente rubro por daño moral, propicio su confirmación (arts. 7 y conc. CCCN; art. 1078 del Código Civi; arts.165, 384 y conc. del CPCC).- VI.- GASTOS DE ASISTENCIA MEDICA, FARMACIA, Y TRASLADOS.- Ingresando finalmente a la tarea revisora en orden a los agravios destinados a la cuantía de los gastos del epígrafe, es criterio de esta Sala que se debe ser prudente en la merituación del reclamo por tales conceptos, pues nada impide obtener los recibos y facturas correspondientes de las erogaciones que -según invoca la parte actora apelante- se viera obligado a efectuar (art.163 inc. 5to. C.P.C.C.).- Ese reiterado criterio de nuestros tribunales consistente en reembolsar compras de farmacia y de atención médica varia sin apoyatura probatoria alguna, ha sufrido una morigeración, dándole cobertura sin exigir comprobantes a aquellos gastos que por su índole no se pide recibo, ya sea por lo ínfimo de su costo o la súbita y ocasional adquisición, verbigracia calmantes que no requieren receta (esta Sala, conf. causas 2021, RSD 77/98, 1-12-98; 2538, RSD 1/00, 3-2-00; 592, RSD 1/03, 13-2-03; 11070, RSD 29/09, 29-4-09; 12404, RSD 54/10, 25-8-10).- Respecto de los

gastos de traslado, resulta admisible el otorgamiento de compensación por el costo sin necesidad de prueba, en aquellos supuestos en que la erogación se realice en momentos de urgencia o por un mínimo precio, en vista, precisamente, de la poca importancia de sus montos y de la complicación, dificultad y/o imposibilidad que normalmente implica tener que pedir recibo (esta Sala, causas 894, RSD 17/97; 3927, RSD 17/01, 9-4-01; 9967, RSD 77/07, 17-9-07; entre muchas otras).- En función de lo expuesto, y sin perjuicio de la ausencia de lesiones incapacitantes de carácter permanente, lo cierto es que la actora Ampuero Villarroel padeció diversos golpes, traumatismos y contracturas como consecuencia del accidente materia de litis, motivo por el cual entiendo que la nombrada inexorablemente debió y debe efectuar diversas erogaciones para hacer frente a la recuperación de las descritas dolencias transitorias, todo lo cual me lleva a concluir que corresponde confirmar la suma de Pesos cuatro mil quinientos (\$ 4.500) fijados por el sentenciante de grado en el apelado decisorio (arts. 165, 375, 474 y conc., del CPCC).- En consecuencia, al segundo interrogante planteado, doy mi voto por la AFIRMATIVA.- A la misma segunda cuestión los doctores Carlos Jorge Señaris y Gerardo Crichigno por compartir fundamentos, VOTAN POR LA AFIRMATIVA.- A la tercera cuestión planteada el doctor Gabriel Pablo Zapa dijo: En atención al acuerdo de opiniones alcanzado corresponde declarar desierto el recurso interpuesto por la demandada y citada en garantía, y rechazar el recurso de apelación articulado por la parte actora, confirmando la sentencia en todo lo que fuera materia de recurso y agravio; debiendo imponerse las costas de esta instancia a la parte actora (art. 68 CPCC).- ASI LO VOTO A la misma tercera cuestión los doctores Carlos Jorge Señaris y Gerardo Crichigno por consideraciones análogas, VOTAN EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el Acuerdo firmando los Señores Jueces.- SENTENCIA Quilmes, 10 de agosto de 2018.- AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Habiendo quedado establecido por los fundamentos y conclusiones precedentemente expuestos, que la sentencia apelada es totalmente justa correspondiendo su confirmación; y que cabe asimismo declarar desierto el recurso interpuesto por la demandada y citada en garantía; imponiéndose las costas de esta instancia a la parte actora (arts. 68 CPCC); FALLO: 1º) Declarar desierto el recurso de apelación interpuesto por la demandada y citada en garantía a fs.347; 2º) Rechazar el recurso de apelación articulado por la actora a fs.341, confirmando la sentencia de fs.333/340 vta. en todo lo que fuera materia de recurso y agravio; 3º) Imponer las costas de Alzada a cargo de la parte actora (art. 68 CPCC); a cuyo fin la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes se difiere para la oportunidad prevista por el artículo 31 de la ley 14.967.- REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.-

032255E