

Caida Al Piso Por Baldosa Defectuosa Deber De Conservacion Del Predio Sendero Interno De Un Complejo

JURISPRUDENCIA

predio. Sendero interno de un complejo

de los daños y perjuicios sufridos por la accionante al tropezar y caer al piso por una baldosa defectuosa, mientras caminaba por un sendero interno del complejo demandado.

Caída al piso por baldosa defectuosa. Deber de conservación del

Se confirma la sentencia apelada en cuanto hizo lugar a la demanda resarcitoria

En la Ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 26 días de Marzo de 2015, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Primera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del

Departamento Judicial de San Isidro, Dres. Hugo O.H. Llobera y Carlos Enrique Ribera (artículos 36 y 48 de la ley 5.827), para dictar sentencia en el juicio: ?FERNANDEZ GARCIA SUSANA MARGARITAC/ CONSORCIO TALAR DE MARTINEZ y otro/a S/DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)? y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Llobera y Ribera, resolviéndose, plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Debe modificarse la sentencia apelada? VOTACION A LA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. LLOBERA, DIJO:

I. La sentencia. La sentencia hace lugar a la demanda promovida por Susana Margarita Fernández García y condena al Consorcio de Propietarios del Talar de Martínez, para que dentro del término de diez días de notificado, abone la suma de \$..., con más los intereses establecidos. Hace extensiva la condena a HSBC La Buenos Aires Seguros S.A., en la medida de su cobertura (fs. 431/439). La actor reclama por un accidente ocurrido el 6 de junio de 2011 aproximadamente a las 20 hs., en circunstancias en

que caminaba por el sendero que bordea la pileta del complejo del demandado y tropieza con una baldoza defectuosa, lo que provocó que cayera al piso, sufriendo las lesiones que describe. II. La apelación El actor apela la sentencia (fs. 440) y expresa agravios (fs. 474/477). La aseguradora apela el fallo (fs. 444) y expresa agravios (fs. 481/483). La demandada apela la

sentencia (fs. 459) y expresa agravios (fs. 479/480). Ninguno de los agravios fue contestado por los interesados. III. Los agravios 1. La responsabilidad. a) El planteo El consorcio de propietarios demandado cuestiona la responsabilidad

atribuida. Objeta que se haya tomado como determinante las declaraciones de los testigos Oliva y Bulacio, cuando a su entender, sus dichos carecen de fundamentos por ser contradictorios y abstractos. Señala que la prueba debió haber sido analizada en forma conjunta con el resto de los testimonios. Argumenta que no hay certeza sobre el hecho, sus causas y el daño producido; asimismo cuestiona el carácter riesgoso de la cosa atribuida a la senda peatonal. Dice que se trata de una propiedad privada, donde no se

aplican las normas municipales y que no se puede asimilar a una zona pública. b) El análisis i. La responsabilidad en los términos del art. 1113 del Código Civil. La intervención de una cosa riesgosa. De conformidad con lo dispuesto por el art. 1113 del Código Civil, en los supuestos de daños causados con las cosas, el dueño o guardián para eximirse de responsabilidad, deberá

demostrar que de su parte no hubo culpa; pero cuando el daño hubiera sido causado por el riesgo o vicio de la cosa, sólo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad acreditando la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no deba responder. Es el juez quien debe evaluar en cada caso si la cosa, por cualquier circunstancia, genera o no un riesgo y aplicar una u otra normativa,

que como se señaló, requieren la acreditación de distintos supuestos para exonerarse de responsabilidad. Una cosa puede ser riesgosa o viciosa cuando presenta un defecto de fabricación, de funcionamiento, de conservación o de información, que la tornan no

apta para la función que debe cumplir de acuerdo con su naturaleza. Sin embargo, desde el punto de vista de la responsabilidad civil que surge del art. 1113 Cód. Civil, el vicio de la cosa sólo tiene repercusión en tanto y en cuanto tenga virtualidad suficiente para convertirse en una fuente potencial de riesgos para terceros. Existen cosas que por su propia naturaleza o funcionamiento son

riesgosas en si mismas; también existen otras que por su sencillez o su estado inerte, carecen naturalmente de esa virtualidad, pero en conjunción con otras o en determinadas circunstancias, resultan aptas para producir daños, al intervenir en forma activa en la producción del resultado (CNCiv., Sala L, junio de 1995; en E.D. 169-279; CNCiv., Sala F 8/9/98, en D.J. 1999- 2 pág. 1000;

S.C.B.A. Ac. n° 44.069 del 17/12/91, Ac. n° 82.047 del 11/6/03; esta Sala I, causas n° 98.881, 107.842, entre otras). La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha resuelto que cuando la víctima ha sufrido daños que imputa al riesgo o vicio de la cosa, a ella incumbe demostrar la existencia del riesgo o vicio y la relación de causalidad entre uno y otro y el perjuicio; esto es, el damnificado debe probar que la cosa jugó un papel causal, acreditando cuando se trata de cosas inertes, la posición o el comportamiento anormal de la cosa o su vicio (?O`Mill, Allan Edgar c/ Neuquén Provincia del s/ Cobro de Australes? del 19/11/1991; public. en FALLOS: 314-1507). La víctima de un daño causado por una cosa riesgosa, no tiene que probar si existe culpa de su dueño o guardián; le alcanza con acreditar la relación de causalidad entre el daño sufrido y aquella cuya titularidad o guarda atribuye al que demanda,

pero sí debe y necesariamente probar que la cosa riesgosa intervino en el daño y que éste provino -en alguna manera- del contacto con aquella (esta Sala I, causas n° 68.145, 73.765, 80.821, entre muchas otras).

ii. El análisis conjunto de la prueba La prueba tiene como fin, formar en el juez la convicción sobre la ocurrencia o no de un determinado hecho. Lo expresado lo es sin perjuicio de que el concepto de prueba judicial no es unívoco. Comprende el resultado de la actividad llevada a cabo por las partes y por el juez, las fuentes utilizadas para lograr aquellos resultados (Ej. testigos) y la actividad, procedimiento o medios para producirlos -declaración del testigo- (causas n° 92.388, 100.375). El juez tiene que examinar el caso y evaluarlo conforme con las reglas de la sana crítica. El conflicto que le han presentado y sobre el que ha planteado su controversia, está fundado sobre una serie de hechos que derivan en imputaciones jurídicas en las que cada parte quiere obtener una sentencia que lo favorezca. El examen, conforme con las reglas de la sana crítica, no se limita a un medio de prueba, ya que la cuestión debe ser examinada en su conjunto, pero cada uno de aquellos es específico para obtener el conocimiento de un hecho o circunstancia. Es verdad que ciertos hechos pueden ser determinados por distintos medios de prueba, pero aun así alguno será más preciso o útil, o se referirá con más precisión a las pretensiones que hayamos argüido. Los medios de prueba son diferentes como los sentidos y alcanzan el conocimiento de los hechos de modos diversos (Falcón, Enrique M., "Prueba pericial y proceso de daños" en la Prueba del Daño II, Revista de Derecho de Daños, Ed. Rubinza-Culzoni, 1999, pág. 118/119; conf. causas n° 95.570, 101.564). La prueba debe ser valorada en su totalidad, tratando de vincular en forma armoniosa sus distintos elementos, de conformidad con la regla impuesta por el art. 384 del C.P.C.C., puesto que el proceso debe ser tomado en su desarrollo integral y ponderado en su unidad (S.C.B.A., D.J.B.A., vol. 135, pág. 138, citado en Morello, Augusto, "Código Procesales Civil y Comercial comentado" T° V-A pág. 251, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1999).

iii. La prueba Roberto Carlos Bulacio (fs. 190), en su carácter de vigilador del predio, se apersonó en el lugar de los hechos porque le comunicaron que una señora se había caído. Que a la actora en el momento del hecho la encontró caminando por calle, que hay una bisienda con adoquines. Señaló que por la presencia de sangre en el mentón, le llevó dos gasas y que luego esta señora se marchó por sus propios medios. Es cierto que Bulacio no fue presencial de los hechos, pero también lo es, que pudo dar cuenta de la presencia de la actora caída dentro del predio y lesionada a consecuencia de ello. Rodrigo Guillermo Oliva (fs. 213/214), ha sido presencial del accidente. Señaló el testigo que estaba en el gimnasio del predio y logró ver (a unos 10 metros) a una pareja de gente mayor caminando por el sendero, cuando advierte que la señora se tropieza y cae al suelo; que cayó hacia adelante. Aseveró que en lugar había un árbol que luego fue removido a causa del accidente y que la zona donde cayó la señora estaba levantada a causa de las raíces el árbol. El perito ingeniero (fs. 305/311) señaló que el estado de conservación y mantenimiento de la senda peatonal no es totalmente satisfactorio dado que presentan algunas discontinuidades en el nivel del solado, como ser: baldosas con juntas abiertas que provocan diferencias de niveles; elevaciones en los bordes respecto del nivel general del solado del sendero; diferencias de nivel entre las baldosas del solado en la cercanía del árbol añoso, lindero al sendero; diferencia de nivel entre el sendero principal y el secundario. Respecto de la iluminación del sendero (recordemos que el accidente ocurrió en el mes de julio, aproximadamente a las 20 hs.), el experto aseveró que la misma era insuficiente, dando cuenta detallada de sus fundamentaciones. Dicho dictamen no fue observado por las partes, por lo que no encuentro motivo justificado para apartarme de sus conclusiones (art. 375, 384, 474 del CPCC). Del estado defectuoso de la senda peatonal da cuenta asimismo el acta de constatación confeccionada ante escribano, a los ocho días de ocurrido el accidente (fs. 15/42). En modo alguno puede aseverarse, que la sentencia ha sido fundamentada exclusivamente en la declaración de testigos, toda vez que del análisis en conjunto de la prueba señalada, concuerda con la sentenciadora en que se acreditaron los presupuestos facticos de la pretensión de la actora para hacer viable la demanda. Al menos se produjeron indicios serios, coincidentes y contundentes, como para tener por acreditada la existencia del hecho y la relación causal de las lesiones con el accidente. Para que las presunciones e indicios de los que da cuenta el agravante en su presentación tengan andamiaje, debe existir al menos un hecho cierto debidamente acreditado que la fundamente (art. 163 inc. 5° del CPCC, Causa n° 80.112, "Farina, Gabriela Fernanda c/ Gesterkornde Ezquerra s/ daños y perjuicios"). Es este hecho probado el que, unido a otras circunstancias, puede constituir una presunción de la existencia probable del que se quiere acreditar (Fenochietto, Carlos. E., Arazi, Roland, "Código Procesal Civil y Comercial..." Astrea, Buenos Aires 1983, T° I, pág. 564 y sgts.). Si bien es cierto que la pluralidad de los indicios proporciona una prueba eficaz - al constituir una presunción - siempre y cuando sean convergentes, no debe olvidarse que ellos, a su vez, deben basarse en hechos ciertos, probados e inequívocos, circunstancias que entiendo se dan en la especie. Ha quedado acreditado que la actora se cayó en la senda peatonal del predio, la que se encontraba en deficiente estado de conservación y con escasa iluminación, lo que me hace presumir que cayó a consecuencia de las imperfecciones de la senda. Ésta, por su propia finalidad, aun cuando no sean aplicables las ordenanzas municipales, deben permitir a los transeúntes la libre circulación y tranquilidad en su andar, sin que obligue a prestar atención a sus usuarios respecto de la existencia de obstáculos e imperfecciones que atenten contra su seguridad. Los desperfectos advertidos en ella, sin duda la convierten en una cosa peligrosa con vicio suficiente como para producir daños a terceros. Ha dicho la Suprema

Corte de esta provincia que cuando en la producción del daño ha intervenido una cosa que presenta riesgo o vicio, el dueño o guardián responde de una manera objetiva. La culpa, la negligencia o la falta de previsión no constituyen elementos exigidos por el art. 1113 del Código Civil para realizar la imputación, pues aun cuando probasen su ausencia, ello carece de incidencia para alterar su responsabilidad, porque deben acreditar la concurrencia del supuesto previsto en la segunda parte, in fine, del segundo párrafo de aquella norma; esto es, que la conducta de la víctima o de un tercero interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño (conf. causa Ac. N° 40.464, 13/6/89, 42.358; entre muchas otras), circunstancias estas que no han sido probadas. c) La propuesta al Acuerdo Por los motivos expuestos, y de conformidad con lo dispuesto por los arts. 902, 903, 904, 1067, 1068, 1069, 1113 y concordantes del Código Civil, propongo al Acuerdo confirmar la sentencia apelada, admitiendo la responsabilidad del Consorcio demandado.

2. Rubros indemnizatorios 2.1. Incapacidad sobrevenida a) El planteo La sentenciadora estableció la suma de \$... para reparar la minusvalía física. Para ello analizó las constancias de autos, fundamentalmente la pericia médica y la pericia odontológica, como también los antecedentes médicos aportados a la causa. La actora, cuestiona la partida indemnizatoria asignada por considerarla reducida. Sostiene que deben contemplarse los gastos médicos requeridos, toda vez que ellos, no siempre se pueden documentar y que aun son admisibles cuando se hayan prestado mediante la obra social, pues es sabido que estas no cubren todos los gastos. Señala que tratándose de una endodoncia u ortodoncia, existen diferencias de materiales a utilizar que modifican sus costos. Refiere que las lesiones sufridas no son sólo estéticas por estar en la parte delantera de su boca, sino que además, ello le produce un problema de fonética en el habla por falta de dientes, que debe rehabilitarse con prótesis y que implica que debe realizarse un tratamiento de seis a ocho meses con un costo aproximado de \$ Señala que el perito estimó la incapacidad en el orden del 16%, a lo que debe sumarse el 15% por incapacidad psíquica. Por ello argumenta que los \$... establecidos es reducida. A su turno el consorcio demandado cuestiona la partida asignada por elevada. Dice que el examen médico es claro, en cuanto a que no presenta cicatrices, ni secuelas cicatrizales y que el daño no puede ser considerado como estético. En cuanto al tratamiento odontológico, dice que el perito señaló que no puede precisar la antigüedad de las lesiones, por lo que pudieron ser anteriores al hecho. La citada en garantía sostiene que la suma establecida es elevada y no guarda relación con las constancias de autos. Objeta asimismo la relación causal entre el daño alegado y el siniestro por el que se reclama. Señala, que las constancias médicas refieren a un traumatismo sufrido en julio de 2011 cuando el siniestro ocurrió en junio de 2011. b) El análisis i. El daño En el caso que nos ocupa el daño está configurado por una lesión, que se define como una alteración a la contextura física y/o psíquica. En el primer supuesto comprende las contusiones, escoriaciones, heridas, mutilaciones y fracturas en general alcanza todo deterioro en el aspecto físico o mental de la salud, aunque no medien alteraciones corporales. Lo indemnizable es el daño que se traduce en una disminución de la capacidad de la víctima en sentido amplio, que comprende la aptitud laboral y los restantes aspectos de su vida social, cultural, deportiva, etc. (C. Civil, art. 1086). Es decir, que las afectaciones dan lugar a una indemnización en la medida que ellas importen una disminución de las funciones, sin que estas deban considerarse nada más que desde la óptica del trabajo, sino desde la plenitud psico-física de la que todo ser humano debe gozar como persona conforme al orden natural (Const. Prov., arts. 10, 12 y 15; Const. Nacional, art. 75 inc. 22; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. I; Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 3 y 8; Convención Americana sobre Derechos Humanos-Pacto de San José de Costa Rica, art. 5.1). ii. Determinación pericial A efectos de determinar la existencia de la lesión y la medida en que ella incide en la plenitud de la persona, se hace necesario recurrir a la prueba pericial médica. En esta materia, corresponde atenerse a las conclusiones del informe del perito designado en la causa. No obstante, es sabido que el dictamen pericial no es vinculante para el juez. Por ello, podrá apartarse en forma total o parcial de sus términos cuando, tomando en consideración la competencia del perito, los principios científicos en que fundamenta su opinión, la concordancia de su aplicación con los principios de la sana crítica, en su caso las observaciones formuladas por las partes y los demás elementos de convicción que ofrezca la causa, lo lleven a la convicción de que la pericia no reviste la solidez científica para ser tomada como elemento de prueba (CPCC, art. 474). En el caso que se deseche el informe pericial resulta necesario aducir razones muy fundadas, porque el conocimiento del perito es ajeno al hombre de derecho (Fenochietto, Carlos E. - Arazi, Roland, ?Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado y concordado con el C.P.C.C. de la Provincia de Bs.As., Astrea, Bs.As., 1987, pág. 524). El perito médico cirujano plástico (fs. 324/326), señaló que la actora ha sufrido un accidente con caída en la vía pública, que le provocó traumatismo en la región bucal y mentoniana, tras lo cual fue asistida médicamente. Que al examen físico de su boca en la región gingival, en la cara interna del labio inferior denominada yugal o vestibular, no presenta cicatrices visibles; tampoco en la barbilla por lo que no tiene déficit estético. Señala que el proceso de cicatrización se completó sin complicaciones. Debo señalar que los antecedentes médicos citados por el experto en el punto 4 de fs. 324 vta., donde entre otros, señala una atención médica en labio inferior por un traumatismo en el mes de julio de 2011, no tiene correlación con los antecedentes médicos acompañados en autos (fs. 13, 43/45, 174/179, 275/277). El perito odontólogo (fs. 279/280), si bien señaló que no puede precisar la antigüedad de las

lesiones, a continuación afirma que es factible que a causa del traumatismo sufrido se le hayan fracturado las raíces de los cuatro incisivos superiores, y la movilidad de ambos caninos; determina, que en el maxilar inferior sufrió la fractura del canino en su tercio medio, dejando expuesto el nervio. Refiere el experto que sólo se le realizó el tratamiento de conducto al canino inferior fracturado, debiendo realizarse todavía las extracciones de las raíces fracturadas y de los dientes con movilidad. Concluye que las secuelas son estéticas, fonéticas y masticatorias, estimando en \$... el costo total de la rehabilitación dentaria. Estima en un 16% la incapacidad sufrida. Dicho dictamen no fue observado por las partes, por lo que no encuentro motivo para apartarme de sus fundadas conclusiones (art. 375, 384, 474 del CPCC). En mi parecer, conforme los dictámenes analizados y las constancias de la atención médica, las lesiones reclamadas encuentran relación causal con el accidente de autos. En cuanto al porcentaje de incapacidad psíquica que pide la actora se le reconozca (15% - fs. 267 vta-), esta Sala tiene dicho que el daño psíquico no constituye un capítulo independiente del daño moral o del material, sino una especie del uno o del otro (arts. 519, 522, 1068, 1069 y 1078 del Código Civil); sólo en tanto se pruebe su carácter irreversible, debe ser tratado en conjunto con la incapacidad; de no ser así habrá que tenerlo en cuenta al considerar el daño moral, sin perjuicio del tratamiento de recuperación que se imponga. En el caso de autos, la perito psicóloga dictaminó que a consecuencia del accidente, la actora padece de un desarrollo reactivo de grado moderado, para el cual recomienda la realización de un tratamiento con el propósito de propender a la elaboración psíquica del trauma sufrido y evitar su agravamiento (fs. 267 vta.). Ello me lleva a concluir, que no se trata de una incapacidad permanente, atento a la expectativa favorable de la terapia; en función de ello, su consideración debe remitirse a su costo, conforme la extensión recomendada por la experta; ello sin perjuicio de tener presente la incapacidad psíquica al fijar el daño moral. Por todo ello considero que ha sido probado tanto el daño en la salud como su magnitud. Resta ahora valorizar la indemnización que le corresponde al demandante.

iii. La cuantía de la indemnización El principio de la reparación integral responde al concepto de aquella que sea justa, entendiéndose por tal la que ubica al reclamante, dentro de lo posible, en una situación equivalente a la que se encontraba si no hubiera acontecido la violación del derecho. La aplicación de este método requiere el cumplimiento de las siguientes reglas: a) el daño debe ser fijado al momento de la decisión; b) la indemnización no debe ser inferior ni superior al daño sufrido; c) la apreciación debe formularse en concreto. Se caracteriza por conferir libertad al juzgador para valorar y cuantificar el monto indemnizatorio. Debido a las dificultades que presenta el método arriba descrito y las severas críticas a las indemnizaciones tarifadas, se creó el sistema de baremos. Para su elaboración se parte del análisis comparativo de la jurisprudencia y se fija un valor medio, el que será utilizado como unidad de cálculo, para establecer las indemnizaciones en los nuevos asuntos. El baremo, término originado en el apellido de su inventor, F. J. Barrème, puede ser definido en esta materia como una tabla compuesta por los módulos de evaluación de la incapacidad de una persona, originada en detrimentos físicos o psíquicos. Este método no se halla exento de críticas, porque liga la mengua de ingresos a la suma que percibía el causante antes del hecho y presume que los ingresos descienden en igual proporción que el incremento de la incapacidad, lo cual rara vez ocurre de ese modo. A su vez, ante una incapacidad genérica parcial, el damnificado puede padecer diversos grados de minusvalía específica. Esta, según el caso, puede producir una pérdida total de los ingresos previos al hecho, una parcial, no necesariamente semejante al grado de incapacidad o no producir ninguna mengua (Iribarne, Héctor Pedro, ?De los daños a la persona?, EDIAR, 1993, pág. 515). El juez tiene la tarea de fijar una suma adecuada, con prescindencia de estimaciones incorrectas de las partes y hasta de opiniones periciales que a veces escamotean o agigantan los montos representativos de los daños sufridos (López Cabana, Roberto M., ?Limitaciones cualitativas y cuantitativas de la indemnización?, L.L., 2000-F-1325). Por ello, en la misión orientadora que deben tener los dictámenes periciales, resulta esencial que señalen en forma concreta qué consecuencias ha tenido la lesión en las actividades laborales que la víctima desarrollaba antes del accidente y qué limitaciones suscita en su vida cotidiana (Iribarne, Héctor Pedro, ?Indemnización por lesiones y por incapacidad. Pautas para su cuantificación?, en la obra Responsabilidad por daños en el tercer milenio - Homenaje al Prof. Dr. Atilio Aníbal Alterini, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1993, pág. 305). En mi parecer, la correlación automática entre disminución de capacidad y pérdida de ingresos es indudablemente arbitraria y ni siquiera merece ser considerada como ficción. Entiendo que lo adecuado es conjugar la tasa de incapacidad con el impacto que las lesiones producen en la actividad profesional y labores domésticas del afectado (Iribarne, Héctor Pedro, ob. cit., pág. 306). En razón de lo dicho, queda claro que para cuantificar la indemnización que debe acordarse por un daño en la salud, es necesario disponer al menos de ciertos parámetros que permitan aquella valoración. Así, deberá ponderarse respecto de la víctima su edad, estado civil, nivel de preparación para su desempeño laboral, profesión u oficio, sus ingresos habituales, nivel de vida y condición social, entre otros (S.C.B.A., Ac. N° 45.258, 19-6-1990), todo ello a la fecha del evento dañoso. En la estimación del monto indemnizatorio, resulta un elemento de singular importancia, no sólo la pericial médica referida a la incapacidad, sino también, las restantes pruebas que se hayan producido sobre los parámetros indicados en el párrafo precedente. En esta línea podremos disponer de declaraciones testimoniales, e informes de diversa naturaleza; todo ello tendiente a que quien debe juzgar cuente con elementos debidamente acreditados en la causa que

permitan inferir, con relativa certeza, aquellos indicadores (CPCC, art. 375). En el caso de autos, la víctima tenía 58 años a la fecha del accidente, de estado civil casada, con estudios secundarios completos, tiene tres hijos mayores de edad, de profesión ama de casa (fs. 47, 264, 324/324 vta.). No ha probado ninguna pauta relativa al nivel de ingresos a la época en que se produjo el evento.

No obstante lo expuesto, hallándose acreditado el daño padecido en su salud, corresponde que establezca el monto indemnizatorio (CPCC, art. 165, segundo párrafo), aunque con grave ausencia de los indicadores de los que se debió disponer. iv. Los

precedentes Similares consideraciones a las que anteceden han sustentado numerosos precedentes de esta Sala (causas N°: 100.883, 93.308, 80.419, 89.892, 100.375, 101.709, 100.905, entre muchas otras). a. La propuesta al Acuerdo En virtud de todo lo expresado, lo dispuesto por los arts. 1068, 1069, 1083, 1086 y conc. del Código Civil; arts. 375, 384, 474 y conc. del C.P.C.C.); tomando en cuenta la incapacidad determinada por el perito odontólogo (16%), el costo del tratamiento sugerido, como también las condiciones personales señaladas, entiendo que la suma establecida en la instancia de origen (\$...) es reducida, por lo que propongo al Acuerdo elevarlos hasta alcanzar los \$

2.2. Daño psíquico a) El planteo El consorcio demandado se agravia porque la sentenciadora no habría considerado sus impugnaciones formuladas al peritaje psicológico, a cuyos argumentos se remite en honor a la brevedad. Señala que lo considera innecesario, solicitando que no sea contemplado. b) El análisis y la

propuesta al Acuerdo La pericia psicológica, sólo ha sido impugnada por la aseguradora (fs. 315/316 y 347) y no por quien aquí expresa agravios, entiendo que sus argumentos carecen de fundamento, por lo que nada cabe resolver al respecto. En efecto la apelante no hace referencia a las impugnaciones de la citada, sino a las propias, las que no formuló en su oportunidad. 2.3. Daño

Moral a) El reclamo La sentenciadora estableció la suma de \$...; la actora había reclamado \$... (fs. 52/52vta) La actora cuestiona dicho monto por reducido, toda vez que entiende, no refleja sus sufrimientos y padecimientos, ni la realidad de la reclamante La demandada entiende que debe ser desestimado, porque no existen constancias ni elemento fáctico alguno que posibilite la fijación de dicho canon. Sostiene que no hay constancia clara del hecho generador por lo que toda reclamación al respecto es abstracta. La citada en garantía cuestiona el monto por elevado. Sostiene que es un concepto cuya valoración es

subjetiva y en consecuencia debe extremarse la prudencia en su estimación, para no incurrir en arbitrariedad. b) El análisis i. Caracterización El daño moral está configurado por una afectación íntima que sufre la persona con motivo del actuar de terceros, que implica una injusta privación o disminución de los bienes que tienen valor fundamental en su vida y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más caros afectos (C. Civil, arts. 1078 y 1111; SCBA, Ac. N° 63.364, 10-11-1998, DJBA 156-17). Su indemnización debe atender a los sufrimientos psíquicos y afectivos del

demandante, que constituyen aquello que se pretende reparar. La suma que se fije a tal efecto no está sujeta a reglas fijas. Su reconocimiento y cuantía depende, en principio, del arbitrio judicial, para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión (S.C.B.A., Ac. N° 51.179, 2/11/93). Encuentra su fundamento en la obtención de una satisfacción compensatoria, y por ende, imperfecta, del dolor íntimo experimentado, a raíz del siniestro. A través de ella se procura la obtención de gratificaciones sustitutivas de aquellos bienes perdidos, como fuentes de gozo, alegría, estimables en la esfera psicofísica (Iribarne, H., ¿De los daños a personas?, pág. 162, Ediar, Bs. As., 1993). Para ello corresponde tener en cuenta que esta

indemnización de carácter resarcitorio (C.S.J.N, 5/8/86, ED 120-649), debe atender a los sufrimientos psíquicos y afectivos sufridos por el demandante, valorándose la gravedad del ilícito cometido, sin que sea preciso que guarde relación con el daño material, ni con otros que se reclamen, pues no reviste carácter accesorio (C.S.J.N, 6/5/86, RED a-499). ii) Los precedentes Todas estas consideraciones han sido ponderadas en reiteradas oportunidades por esta Sala cuando ha debido fijar una indemnización por el rubro que aquí nos ocupa (Causas N° 101.321, 100.706, 102.722, 102.829, 100.883, 102.592, 101.100, 101.709, entre muchas otras).

iii) Las lesiones padecidas Susana Fernández García ha sufrido las lesiones que se han detallado al considerar el reclamo por incapacidad sobreviniente. Debe considerarse la presencia de dolor en las zonas afectadas y la necesidad de realizar un tratamiento de rehabilitación protética por un período aproximado entre 6 y 8 meses. Debe meritarse asimismo la incapacidad psíquica (15%) determinada por la perito psicóloga, como también todas las circunstancias personales de la víctima ya mencionadas al tratar la minusvalía, a las que me remito en honor a la brevedad. c) La propuesta al Acuerdo En virtud de todo lo expresado y lo

dispuesto por los arts. 1078 y concordantes del Código Civil; arts. 375, 384, 474 y conc. del C.P.C.C., entiendo que la suma establecida en la instancia de origen resulta reducida, por lo que propongo al Acuerdo elevarla hasta alcanzar la suma de \$ 2.4.

Gastos de atención médica, farmacia y traslados a) El planteo La sentenciadora, en función de lo expuesto en la pericia odontológica estableció la suma de \$ La demandada sostiene que más allá de que no se han acreditado, al no haber probado el hecho generador, ni su responsabilidad, corresponde desestimarlos. A su turno la citada garantía sostiene que no debe ser

admitido porque ya ha sido considerado en el tratamiento médico y que por ello el reclamo se encuentra duplicado. En forma subsidiaria solicita que se lo reduzca por ser elevado. b) El análisis i) Procedencia Los gastos que la víctima tuvo que afrontar para el tratamiento de las lesiones recibidas, deben ser resarcidos aunque no se haya aportado prueba alguna al respecto,

siempre que se encuentre acreditada la existencia de una lesión. En tal supuesto, aquellos deben presumirse, siendo de aplicación lo establecido por el art. 165 del C.P.C.C., el cual en su párrafo final confiere facultad de los jueces para fijar el monto de la condena, siempre que se acredite la existencia del daño, aunque no resulte justificado su monto. Sin embargo, es preciso tener en cuenta que esta atribución debe utilizarse con prudencia, en especial porque la lógica impone suponer que, si se realizaron gastos de significación, lo normal es que por ellos se exijan las correspondientes facturas. No se trata de una duplicidad del reclamo toda vez que en su oportunidad se meritó el costo de tratamiento, en tanto aquí se contempla el costo de las consultas odontológicas. Encontrándose acreditado el hecho, la existencia de lesiones y la atención médica correspondiente, conforme constancias de fs. 13, 43/45, 174/179, 275/277, entiendo que corresponde hacer lugar al reclamo. ii. Precedentes Las consideraciones que anteceden han sido expuestas por esta Sala en muchas oportunidades (causas n° 102.592, 101.100, entre otras). c) La propuesta al Acuerdo Por todo lo expresado y lo dispuesto por los arts. 1068, 1069, y concordantes del Código Civil; arts. 375, 384, 474 y conc. del C.P.C.C., entiendo que la suma establecida en la instancia de origen resulta prudente, por lo que propongo su confirmación. IV. Las costas de Alzada Dado la forma en que propongo que se resuelva la apelación, corresponde que las costas de Alzada se impongan a la demanda y su aseguradora en su calidad de vencidas (art. 68 del CPCC). Por los fundamentos expuestos, voto por la AFIRMATIVA. Por los mismos fundamentos, el Dr. RIBERA votó también por la AFIRMATIVA. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA: Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, se modifica la sentencia dictada, en cuanto eleva la incapacidad sobreviniente a la suma de ... pesos (\$) y el daño moral a ... pesos (\$...), confirmándose todo lo demás que ha sido materia de agravios. Las costas de la Alzada se imponen a la demandada y su aseguradora. Se difiere la regulación de los honorarios para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 8904). Regístrese, notifíquese y devuélvase a la Instancia de origen. Carlos Enrique Ribera Juez Hugo O. H. Llobera Juez Miguel L. Álvarez Secretario

001421E