

Danos Y Perjuicios Accidente De Trabajo Agente Policial Lesionado Derecho A Indemnizacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de trabajo. Agente policial lesionado.

Derecho a indemnización Se revoca fallo recurrido, haciendo lugar a la demanda de daños deducida por un agente policial que se lesionó un miembro inferior mientras prestaba servicios. En Buenos Aires, a los 17 días del mes de febrero del año dos mil dieciséis, hallándose reunidos en acuerdo los Señores Vocales de la Sala III de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal a fin de pronunciarse en los autos "Gerez Jaime Leonardo c/ Estado Nacional Ministerio del Interior Policía Federal s/ daños y perjuicios", y de acuerdo al orden de sorteo el Dr. Recondo dijo: I. El señor juez de primera instancia rechazó con costas por su orden la demanda que había sido promovida por Jaime Leonardo Gerez contra el Estado Nacional - Policía Federal Argentina, con el objeto de que se lo indemnizara por los daños y perjuicios padecidos en oportunidad en la cual, desempeñándose como sargento en la comisaría 6ta. y habiendo detenido a un auto que circulaba imprudentemente por el Parque Roca, sufrió severas lesiones en uno de sus miembros inferiores a raíz de un golpe provocado por el conductor del vehículo al abrir la puerta. Para así decidir, el sentenciante aplicó la doctrina de los precedentes "Leston?", "Aragón?" y "García?" de la Corte Suprema (fs. 708/710vta.). Contra dicho pronunciamiento se alzó la actora vencida a fs. 712, recurso que fue concedido a fs. 713, fundado a fs. 727/739 y replicado a fs. 741/747. Median asimismo recursos de apelación por los honorarios regulados en la instancia de grado, los que serán tratados, de así corresponder, por la Sala en conjunto al finalizar el presente Acuerdo. II. Surge de las constancias de autos que el 9 de abril de 2006, Jaime Leonardo Gerez, quien se desempeñaba como sargento en la comisaría 6ta. de la Policía Federal Argentina, detuvo a un auto que circulaba imprudentemente por el Parque Roca y sufrió severas lesiones en uno de sus miembros inferiores a raíz de un golpe provocado por el conductor del vehículo al abrir la puerta. A consecuencia del accidente en cuestión, el cual fue calificado por la autoridad administrativa como ocurrido en y por acto del servicio, el sargento Gerez fue pasado a situación de retiro obligatorio a partir del 1° de diciembre de 2010 (ver documental acompañada por la actora a fs. 42; historia clínica del Complejo Médico "Churruca Visca", obrante a fs. 177/381 y 399/529; legajo personal del actor agregado a fs. 577/588; informe de fs. 590; informe psicológico de fs. 615/623, reservado en sobre que en este momento tengo a la vista; peritaje médico de fs. 635/641; y actuaciones administrativas que obran en sobre reservado y en este momento tengo a la vista). A los fines de dar adecuada respuesta a las cuestiones traídas a conocimiento de esta Alzada, lo primero que debo poner de relieve es que en la causa "Leston, Juan Carlos c/ Estado Nacional - Ministerio del Interior - Policía Federal Argentina s/ daños y perjuicios", fallada el 18 de diciembre de 2007, el Alto Tribunal reinterpreto su propia doctrina sentada en el caso "Azzetti" (Fallos: 321:3363), equiparando al policía que enfrenta a delincuentes con el militar que combate en una guerra. A partir de esa premisa, entendió que aunque los tiroteos de los agentes con malvivientes no constituyan -como es obvio- acciones bélicas en un sentido estricto, están estrechamente relacionadas con las funciones típicas de la Policía Federal (considerando 6°, segundo párrafo, de la sentencia dictada in re "Leston", cit.). Esta Sala fijó su posición al respecto -con el primer voto de mi colega doctor Guillermo Alberto Antelo- en la causa "Orellana, Luis Alberto c/ Estado Nacional - Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos s/ daños y perjuicios" (exp. N°9.505/04 del 9/02/10). En esa oportunidad, se admitió la demanda de la víctima directa del daño -un agente lesionado en un enfrentamiento con malvivientes- sobre la base del criterio seguido por los jueces Highton de Nolasco y Zaffaroni en la causa "Aragón?", criterio coincidente con el fijado en la causa "Mengual" (Fallos: 318:1959). Sin embargo, y si bien reiteradamente compartí el criterio antedicho que reconocía al incapacitado en actos del servicio, sea por causa accidental o bien por el cumplimiento de las funciones específicas de las fuerzas armadas o de seguridad, el derecho a ser indemnizado por aplicación de las normas del derecho común -quedando sólo excluidos de este beneficio los heridos por hechos bélicos (conf. causa "Azzetti", Fallos: 321:3363)-, a partir del dictado de la sentencia recaída en la causa N° 15.702/03 "Cancinos, Inés O. y otros c/ Estado Nacional Ministerio de Justicia Derechos Humanos Policía Federal s/ daños y perjuicios" del 22 de septiembre de 2014, decidí revisar mi posición al respecto. En esa oportunidad, propuse rechazar la demanda interpuesta a raíz del fallecimiento de un agente de la Policía Federal Argentina en un enfrentamiento con malvivientes y seguir, pese a no compartir el criterio, los lineamientos sentados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación in re "Leston?". Ahora bien, considero que la doctrina de "Leston?" -que es la que cita la demandada en su defensa (fs. 131vta./135, punto 17, del escrito de responde) y que es la que aplicó el a quo para rechazar la demanda- no resulta aplicable al caso de autos, pues no se trata aquí de un daño producido a raíz de un hecho que guarde alguna relación con la comisión real o eventual de un delito. Se trata, en consecuencia, de un daño de origen puramente accidental, lo que obsta -reitero- a la aplicación de la doctrina sentada en "Leston?" y conlleva a resarcir los daños

padecidos por el actor con fundamento en las normas de derecho común. Es que según reiterada jurisprudencia, el oficial o suboficial de las fuerzas armadas o de seguridad que sufre una minusvalía físico-psíquica durante la prestación del servicio tiene derecho a reclamar la indemnización prevista en las normas del derecho común si la legislación militar específica sólo contempla para tales supuestos un haber de retiro de carácter previsional (Fallos: 318:1959; 319:1348 y 1505). Esta doctrina se ha hecho extensiva al personal de la Policía Federal (causa ?Lupia?, fallada el 15/10/96), toda vez que la ley 21.965 y sus reglamentaciones no contemplan un régimen autónomo de resarcimiento para los supuestos de lesiones sufridas por sus integrantes y originadas en actos de servicio, pues la mencionada normativa sólo establece para esos casos el pago de un haber de retiro, el que -de conformidad con la doctrina del fallo ?Mengual?- no se asocia con la idea de resarcimiento, reparación o indemnización, sino que tiene una notoria resonancia previsional (Fallos: 318:1959). Corresponde, en consecuencia, hacer lugar al agravio de la recurrente y revocar el decisorio en crisis en el aspecto que se examina. III. Me ocuparé a continuación de los rubros y montos resarcitorios reclamados en la demanda. La actora reclama la indemnización de los siguientes capítulos: a) pérdida de la chance a la asistencia futura familiar; b) lucro cesante; c) pérdida de la chance en la carrera policial; d) pérdida en la calidad de vida; e) daño sociológico o de vida en relación; f) daño psicológico; g) tratamiento físico kinesiológico; h) tratamiento psicológico; i) daño moral; j) gastos consecuentes -traslados, comidas, remis, taxis, medicamentos; y k) daño físico (ver escrito de inicio, fs. 53/59vta., puntos 4 a 16). Ahora bien, independientemente de la denominación jurídica que la actora haya dado a su pretensión, corresponde efectuar el correcto encuadramiento legal, lo cual no es otra cosa que una derivación del principio iura novit curia, el cual supone que los jueces no se encuentran vinculados por la calificación jurídica que las partes dan a sus pretensiones y que pueden suplir el derecho mal invocado por aquéllas, siempre que no se alteren las bases fácticas del litigio o la causa petendi (Fallos: 313:915; 322:2525; 324:1234; 325:3045; 327:2471). a) Aclarado lo anterior, comenzaré por el rubro daño físico o incapacidad sobreviniente, dentro del cual debo computar lo que el actor entiendo por pérdida de la chance a la asistencia futura familiar. Para este análisis, debo ponderar los datos que se desprenden del peritaje médico glosado a fs. 635/641. Informa el experto que a raíz del golpe y posterior caída, el actor sufrió traumatismos y excoriaciones en su miembro inferior izquierdo, habiendo sido tratado en un primer momento en el Hospital Piñeiro, en donde se le realizaron curaciones y radiografías que no demostraron lesión ósea. Posteriormente, continuó su atención en el Hospital Churruca Visca, en donde se estimó un tiempo evolutivo de las lesiones de dos semanas aproximadamente. Ahora bien, según también lo informa el perito médico después de haber evaluado la prueba arrojada al expediente, específicamente la historia clínica del Hospital Churruca Visca, no hay referencias a ninguna complicación específica referida al hecho que dio origen a las presentes actuaciones, como así tampoco hay constancias de certificados médicos o expedición de licencias médicas motivadas en aquel hecho. En este contexto, la amputación parcial de la pierna izquierda que sufrió el actor en el año 2010 obedeció a una doble causa: por un lado, el traumatismo que en forma inmediatamente posterior al accidente de autos le impidió la deambulación -acción que realizaba hasta el momento del siniestro prestando tareas en la fuerza policial-; por el otro, la presencia de una mono neuritis múltiple que hasta ese momento no habría presentado manifestaciones clínicas y con causa etiológica más probable en la diabetes que padecía el actor y/o en su insuficiencia renal crónica. Este conjunto de factores etiológicos -traumatismo, insuficiencia renal crónica, diabetes, con su consecuencia de mono neuritis, afección vascular y predisposición a la aparición de infecciones- habrían actuado conjuntamente en la complicación que finalmente motivó la amputación parcial de la pierna izquierda del actor (fs. 638/vta.) y que le provoca una incapacidad del 60% (fs. 640vta.). En las condiciones descriptas, valorando el porcentaje de incapacidad informado por el profesional interviniente, las condiciones personales del actor y la incidencia parcial que tuvieron otros factores ajenos al hecho de autos, estimo adecuado fijar el resarcimiento por el rubro que nos ocupa en la suma de \$ 70.000. b) En punto a la pérdida de chance en la carrera policial, recuerdo que la chance tiene por objeto compensar por la pérdida -no meramente posible, sino probable (Orgaz, Alfredo, El daño resarcible, Marcos Lerner Editora Córdoba, 1992, pág. 66)- de la posibilidad de progreso en el escalafón a lo largo de la carrera policial. En efecto, en tanto la actora no hubiese incurrido en hechos que la marginen de la posibilidad de ascender, le asiste la chance de hacerlo, es decir, una probabilidad suficiente de alcanzar el grado inmediato superior, compitiendo en igualdad de oportunidades con sus pares ante la pertinente junta de calificaciones. Es decir que lo que se resarce no es la pérdida del beneficio que se esperaba obtener, sino la posibilidad de lograr dicho beneficio. Ello conlleva a admitir la procedencia de la pérdida de chance, mas no del lucro cesante también reclamado por el actor. Es que quien reclama el lucro cesante debe acreditar su existencia en base a pautas objetivas. Lo que se requiere no es la absoluta certeza de que el lucro esperado se hubiera obtenido, sino que su existencia debe presentarse con un grado de certeza objetiva; debe haber probabilidades objetivas estrictamente comprobadas de un beneficio económico (Fallos: 318:1440, 2228; 326:640; 328:2654). Así, siendo el lucro cesante la ganancia o utilidad de que se vio privado el acreedor a raíz del acto ilícito, lo cual implica una falta de ganancia o de acrecentamiento patrimonial que el acreedor razonablemente hubiere podido obtener de no haberse producido el evento, el reclamo debe hacerse sobre una base real y cierta y no -como en el caso de la chance-

sobre la pérdida de la oportunidad u ocasión de obtener aquella ganancia o acrecentamiento patrimonial. Ahora bien, a los fines de cuantificar el rubro admitido -pérdida de chance-, deben tenerse en cuenta diversos factores. Por un lado, reitero que lo que aquí se indemniza no es la pérdida del beneficio esperado, sino la posibilidad de obtenerlo, de no haber mediado el ilícito; por otra parte, no puede soslayarse que los ascensos no son automáticos, sino que dependen de diversas circunstancias, como ser -por ejemplo- el hecho de que por la misma confirmación de la pirámide jerárquica disminuyen sustancialmente los cargos superiores, lo que hace más difícil las promociones; asimismo, debe considerarse en el caso la situación particular de la víctima del daño, respecto de quien su legajo da cuenta de la aptitud del actor para el ascenso (ver legajo personal del actor, en especial fs. 587), lo que evidencia que la pérdida de esa chance de ascender que reclama no es meramente hipotética o conjetural, sino que se traduce en un daño cierto que debe ser resarcido. En el caso particular de autos, no debe soslayarse -reitero- la incidencia parcial que en el desenlace de la amputación parcial de la pierna del actor tuvieron otros factores ajenos al hecho de autos. Resta aquí agregar que el Código Civil y Comercial de la Nación incluye expresamente a la pérdida de chance como presupuesto de daño resarcible en el art. 1739. En las condiciones antedichas, estimo adecuado fijar el monto de \$ 15.000 por la pérdida que sufrió el actor de la posibilidad de ascender en su carrera.

c) La suma fijada en concepto de gastos de tratamiento psicológico. En este aspecto, lo primero que debo poner de relieve es que el afectado no tiene obligación alguna de acudir a los psicólogos o psiquiatras de su obra social -aunque la atención de éstos fuese gratuita-, pues es su derecho recurrir a la asistencia de profesionales que gocen de su confianza. Sentado ello, tengo en cuenta que del informe psicológico agregado a los presentes actuados se desprende que el estado actual del señor Gerez requiere un abordaje psicoterapéutico que le permita adaptarse a su nueva situación; de lo contrario, en caso de no recibir asistencia psicológica, su cuadro puede agravarse con la agudización de su constelación sintomática, con mayores temores, ansiedad generalizada, abandono de sí, mayor aislamiento social y más pérdida de interés por el entorno. En estas condiciones, el profesional aconseja un tratamiento de no menos de doce meses, con una frecuencia de una sesión semanal (fs. 620). En estas condiciones, estimo adecuado fijar la suma de \$ 2.500 en concepto de gastos de tratamiento psicológico.

d) En punto al daño moral, esta Sala ha tenido reiteradas oportunidades de señalar que aquél, si bien pertenece al sagrado mundo subjetivo de los damnificados, a los fines de su reparación económica debe traducirse en una suma de dinero. El daño moral se caracteriza por los padecimientos o molestias que hieren las afecciones de quienes lo sufren, y se configura a su respecto lo que se ha dado en llamar prueba in re ipsa, es decir, surge inmediatamente de los propios hechos. Su valuación no está sujeta a cánones estrictos (arg. art. 522 del Código Civil), por lo que corresponde a los jueces de la causa establecer su quantum indemnizatorio prudentemente, tomando en cuenta la gravedad de la lesión sufrida, su función predominantemente resarcitoria y el principio de reparación integral. Ninguna relación forzosa existe entre el perjuicio material y el moral; ambos cuentan con presupuestos propios y concurren a su determinación por razones diferentes. A su vez, cabe agregar que la reparación del daño moral debe ser determinada ponderando esencialmente la índole de los sufrimientos de quien los padece y no mediante una proporción que la vincule con los otros daños cuya indemnización se reclama (conf. causas 3.387/96 del 05/07/2005; 6.813/99 del 1/09/2005; 10.786/00 del 20/03/2007, entre muchas otras). En el caso de autos, la existencia de un daño moral en el actor surge no sólo de los propios hechos de la causa, sino también de las consideraciones que se desprenden del informe psicológico agregado a las presentes actuaciones. Dicho informe ilustra acerca de la neurosis depresiva reactiva que padece el actor como consecuencia del impacto emocional producido por el accidente de autos y sus secuelas; su estado afectivo es deprimido y angustioso. Importante es señalar que el señor Gerez no detectaba ninguna patología de personalidad previa a los hechos (fs. 619/620). No puede soslayarse aquí tampoco la existencia de otras causas distintas al accidente de autos en el estado actual del actor (ver, asimismo, peritaje médico de fs. 635/641, en especial fs. 638vta./640vta., respuestas a puntos de pericia). En este contexto, estimo que la suma de \$ 25.000 reviste entidad suficiente para cumplir con la función resarcitoria de la indemnización del daño moral. Señalo aquí que la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación pone punto final al debate relativo al carácter -sancionatorio o resarcitorio- de este tipo de reparación del daño, toda vez que el art. 1741 in fine alude a "las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas" por la indemnización de las consecuencias no patrimoniales del daño.

e) La actora reclama asimismo el resarcimiento de los gastos consecuentes -traslados, comidas, remis, taxis, medicamentos- y de tratamiento físico kinesiológico. Pues bien, el hecho de no existir respaldo documental de los gastos de farmacia y traslados que se afirma haber realizado carece de efecto decisivo a la hora de conceder el resarcimiento reclamado. Ello es así, pues en esta materia no es dable exigir del damnificado la conservación de todos los instrumentos demostrativos de cada uno de los gastos que se vio obligado a efectuar, jugando entonces la razonabilidad de dichos gastos como prueba suficiente. Este criterio debe aplicarse también respecto de los gastos médicos, para cuya valoración debe tenerse en cuenta el tipo de lesiones, el tiempo de internación y las secuelas que presenta. Ello no implica, claro está, que deban atenderse todos los reclamos de la actora, aun a falta de prueba. Es por ello que corresponde fijar la suma de \$ 3.000 por el concepto que nos ocupa.

f) Respecto del daño psicológico, sabido es que la línea jurisprudencial de esta Cámara

sostiene, como regla general, que las alteraciones de índole psíquica no constituyen una categoría autónoma en relación al daño material o al daño moral, pues la incapacidad que se invoca bajo esta denominación proyecta su influencia tanto en una u otra esfera o en ambas a la vez. En efecto, en la mayoría de los casos, él puede traducirse en un daño material, por importar una limitación o restricción a la capacidad de desarrollar actividades generadoras de riquezas; también es un modo específicamente determinado de sufrimiento que se experimenta en el plano moral y que, por ende, exige ser indemnizado (conf. Sala III, causas 3698/97 del 2/03/00, 29.969/95 del 22/04/03, 2388/97 del 12/12/03, 9.518/00 del 24/02/05). Así las cosas, y toda vez que el estado psicológico del señor Gerez ha sido analizado al cuantificar el daño moral, no cabe sino concluir que el daño psicológico debe ser desestimado como materia autónoma, pues -por lo dicho- ese rubro puede subsumirse en los rubros ¿daño material? o ¿daño moral?. Una solución contraria equivaldría a compensar dos veces un mismo tipo de perjuicio. g) Reclama la actora asimismo la indemnización de la pérdida en la calidad de vida y del daño sociológico o de vida en relación. Ahora bien, la denominada ¿vida en relación? es una noción destinada a poner de relieve una comprensión integral de la proyección existencial humana: el hombre concreto, aquél que llama a las puertas de la justicia cuando sufre un daño inmerecido, no vive en soledad, sino en el mundo y con los demás. Hay una dimensión social o interpersonal de la vida no separable, sino en vinculación dialéctica con la dimensión individual (Zavala de González, Matilde M., Resarcimiento de daños, vol. 2a, Buenos Aires, Hammurabi, 2004, p. 375). La vida de relación es un componente importante y singular de las personas, inherente a su ser y hacer, que atiende a la interacción del individuo en su conexión intersubjetiva, que lo vincula, conecta y contacta con otras personas, cosas, situaciones o vivencias (Galdós, Jorge Mario, ¿Daño a la vida de relación?, LL 2006-D, 921). Ahora bien, el daño a la vida en relación, además de afectar la esfera anímica de la víctima, bien puede producir consecuencias en su esfera productiva. Es que una lesión no incapacitante, aunque no disminuya directa e inmediatamente la capacidad de trabajo, es pasible de repercutir negativamente en diversas actividades sociales que tienen para el damnificado una significación económica indirecta o mediata, toda vez que esas actividades pueden derivar en relaciones sociales que posteriormente trasciendan el plano puramente moral. En por ello que el daño a la vida de relación no configura un daño resarcible independiente del daño material o del daño extrapatrimonial. IV. Con respecto a los intereses que llevará el monto de condena, aquéllos se calcularán a la tasa activa que percibe el Banco de la Nación Argentina y comenzarán a correr desde la fecha del accidente, pues fue en ese momento en el cual los daños reclamados por el actor quedaron configurados como daños definitivos. Ello, con excepción de la indemnización de los gastos fijados en concepto de tratamiento psicológico, cuyos accesorios se computarán a partir de la fecha del presente pronunciamiento por tratarse de gastos futuros. Resta en este orden de ideas puntualizar que el art. 1748 del Código Civil y Comercial de la Nación establece como punto de partida para el cómputo de los accesorios el momento en que se produce cada perjuicio. V. Por los fundamentos que anteceden, corresponde revocar la sentencia apelada y hacer lugar a la demanda en los términos que se desprenden de la presente, con costas de ambas instancias a cargo de la demandada (arts. 70, primera parte, y 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, texto según ley 26.939 - DJA). Así voto. El Dr. Antelo, por análogos fundamentos adhiere al voto precedente. Con lo que terminó el acto, de lo que doy fe. Buenos Aires, ... de febrero de 2016. Y VISTO: Lo deliberado y las conclusiones a las que se arriba en el acuerdo precedente, el Tribunal RESUELVE: revocar la sentencia apelada y hacer lugar a la demanda en los términos que se desprenden de la presente, con costas de ambas instancias a cargo de la demandada (arts. 70, primera parte, y 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, texto según ley 26.939 - DJA). Difiérese la regulación de honorarios hasta tanto quede firme el presente pronunciamiento. La Dra. Medina no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del RPJN). Regístrese, notifíquese, oportunamente publíquese y devuélvase. Ricardo Gustavo Recondo Guillermo Alberto Antelo

007092E