

Danos Y Perjuicios Cuantificacion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Cuantificación En el marco de un juicio de daños y perjuicios, se elevan los rubros indemnizatorios concedidos al actor como consecuencia del accidente protagonizado. En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 16 días del mes de marzo de dos mil dieciséis, reunidos en Acuerdo los señores jueces de la Excma. Cámara Nacional de la Apelaciones en lo Civil, Sala 2ª, para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados "OLIVARES, Rubén Nicolás c/ REMERSARO, Lucas Alberto y otros s/ Daños y Perjuicios", el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: señores jueces de Cámara doctores Patricia Barbieri, Ana María Brilla de Serrat y Osvaldo Onofre Álvarez. A la cuestión propuesta la doctora Patricia Barbieri, dijo: I) Apelación y agravios. La parte actora y la demandada y su aseguradora apelaron la sentencia de fs. 703 y 702, con recursos concedidos libremente a fs. 704. El accionante expresó agravios a fs. 741/4, los que fueron contestados por la demandada y la citada en garantía a fs. 747. Critica por reducidas las indemnizaciones fijadas en la instancia anterior para resarcir la incapacidad sobreviniente, el daño psíquico y el daño moral. A su turno la demandada y la compañía aseguradora presentan sus quejas a fs. 714/35 los que no fueron respondidos por la actora. Impugnan los elevados montos acordados en el fallo en concepto de incapacidad sobreviniente (física), daño psíquico, tratamiento psicológico, gastos médicos, de farmacia y traslados y daño moral. Finalmente piden se morigere la tasa de interés fijada en la sentencia y se condene a la citada en garantía en la medida del seguro, respetando la limitación de cobertura denunciada en el escrito preeliminar. II) La Solución. En primer lugar debo señalar que conforme ha sido sostenido reiteradamente, no me encuentro obligada a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (CSJN, Fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225, etc.). Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el mismo (CSJN, Fallos: 274:113; 280:320; 144:611). 1) Incapacidad Sobreviniente (daño físico, daño psíquico y tratamiento psicológico). Se ha expedido esta Cámara Civil en el sentido que "la incapacidad sobreviniente comprende, salvo el daño moral y el lucro cesante, todos los supuestos susceptibles de reparación patrimonial, incluso los daños a la salud, a la integridad física y psíquica de la víctima, como así también a su aspecto estético, es decir, la reparación deberá abarcar no sólo el aspecto laborativo, sino también todas las consecuencias que afecten su personalidad íntegramente considerada" (conf. CCiv, sala 2ª - 13/09/2010 - Estévez, María Cristina c/ Amarilla, Jorge Roberto y otros, La Ley Online; AR/JUR/61637/2010).- La reparación del daño físico causado debe ser integral, es decir, debe comprender todos los aspectos de la vida de un individuo, dicho de otro modo, debe resarcir las disminuciones que se sufran a consecuencia del evento y que le impidan desarrollar normalmente todas las actividades que el sujeto realizaba, así como también compensar de algún modo las expectativas frustradas.- En consecuencia, por incapacidad sobreviniente debe entenderse una disminución en la salud, que afecta a la víctima en sus posibilidades tanto laborativas como de relación y que son consecuencia inmediata de la producción del accidente, prologando sus efectos por cierto tiempo o en forma permanente.- Habré de destacar que con respecto al daño psicológico o psíquico, a mi entender, no queda subsumido en el daño moral, pues ambos poseen distinta naturaleza. En efecto el daño psíquico corresponde resarcirlo en la medida que significa una disminución en las aptitudes psíquicas, que representan una alteración y afectación del cuerpo en lo anímico y psíquico, con el consiguiente quebranto espiritual, toda vez que éste importa un menoscabo a la salud considerada en un concepto integral.- Veamos las pruebas: La sentenciante admitió en concepto de daño físico la cantidad de \$100.000, \$40.000 para resarcir el daño psíquico y concedió para afrontar los gastos de la terapia psicológica recomendada la cantidad de \$20.000.- Recordemos que se reclamó en autos los daños y perjuicios sufridos por el Sr. Olivares quien, el 21 de abril de 2008, caminando por la vereda de la calle Pichincha de esta Ciudad, al llegar a la intersección con la Av. Caseros, resultó embestido por el interno ... de la línea de colectivos 91 propiedad de DOTA S.A. de Transporte Automotor y conducido por el chofer demandado Sr. Lucas Alberto Remersaro. A fs. 568/9 obra informe médico realizado por el perito designado Dr. Jorge Luis Bogacz del que surge que el actor a raíz del accidente fue trasladado por una ambulancia al Hospital Penna en donde le efectuaron radiografías y le diagnosticaron fractura de pelvis y traumatismo de cráneo sin pérdida de conocimiento (v.fs.247). Luego examinado por su ART a fs. 166 obra constancia que dice "fractura del hueso ilíaco en sus dos ramas pubianas?". Trasladado con posterioridad al Hospital UAI en donde ingresó con diagnóstico fractura de ramas isquio e ilio pubianas izquierdas, sin desplazamiento y fractura de la L5. Internado desde el accidente hasta el 14/5/2008. Con posterioridad se le efectuó RM de columna en donde se puso en evidencia la existencia de listesis de 5ta

vértebra lumbar por lo que permaneció internado por 3 semanas y luego portó corsé durante 7 meses. Continúa relatando que el 12 de mayo del mismo año el traumatólogo tratante determinó cirugía de fijación de columna lumbar por la listesis, por lo que se internó nuevamente en el mismo hospital desde el 25/8/2008 hasta el 4/09/2008 y recibió tratamiento de rehabilitación hasta su alta.

En definitiva sufrió por el accidente de tránsito fractura de vértebra lumbar que requirió su corrección quirúrgica y fractura de pelvis que consolidó espontáneamente. Además es portador de una cicatriz resultante de la cirugía. Por la fractura de la vértebra el experto determina una incapacidad del 17% y por la cicatriz un 3,81%. Agrega que según el baremo del Dr. Altube la fractura de pelvis no genera incapacidad pero sí lo hace según el Tratado de Traumatología Médico legal, estimando para este caso por escasa repercusión un 5% de incapacidad. Concluye que es portador de una incapacidad total de 25,81%. A fs. 573/3 la parte actora impugna el dictamen y solicita explicaciones al perito. A fs. 582/3 la demandada y su aseguradora impugnan el informe oficial con el sustento de su consultor técnico quien se limita a disentir y hacer preguntas sobre el informe sin, en definitiva, estimar la incapacidad de la que el actor es portador. A fs. 610 el médico designado contestó el traslado conferido ratificado en todo su informe y aclarando que las limitaciones funcionales de la columna se circunscriben a la rotación, lateralización y extensión, movimientos que están disminuidos. A fs. 585/587 se agrega el psicodiagnóstico realizado al actor y a fs. 588 el dictamen del perito médico quien estableció que Olivares cursa un cuadro compatible con el de Trastorno por estrés postraumático que le genera una incapacidad del 23% de la T.O y tiene la necesidad de realizar un tratamiento psicológico de un año y medio de duración con una frecuencia probable de dos sesiones semanales. A fs. 599/600 la consultora técnica especialista en psicología designada por la demandada y su aseguradora presentó su informe en disidencia y estas últimas acompañaron la impugnación a fs. 601, las que fueron, a mi entender, correctamente contestadas a fs. 618. Con respecto al agravio de las demandadas con relación a la designación de la Lic. Cogan he de señalar que en la audiencia convocada por la ?a quo? en los términos del art. 360 del CPCCN se decidió que el médico legista desinsaculado respondería los puntos de pericia médicos y psicológicos por lo que a las claras desde el primer momento éste era el encargado de derivar al accionante a una psicóloga para que se le realizara el psicodiagnóstico. A mayor abundamiento a fs. 575 el ?a quo? resolvió que el los tests podrían ser realizados por el profesional que la parte actora escogiera, circunstancias ambas que no fueron observadas en su oportunidad por las accionadas -en especial en la impugnación de fs. 599/601- por lo que el planteo ahora formulado resulta extemporáneo. En este orden de ideas diré que la labor del experto consiste en la elaboración de un informe que somete a la valoración jurisdiccional en la medida en que el magistrado no posee los conocimientos científicos directos que le permitan comprender por sí, la materia sobre la que versa el informe del experto. Consecuentemente, la determinación del valor probatorio del peritaje debe efectuarse verificando los juicios del experto mediante un análisis lógico y de sentido común, porque el dictamen debe descansar en la información básica con que se cuenta, ponderada por el experto con criterio de especialidad. De ahí que la pericia, por definición, no pueda consistir en una mera opinión del perito que prescindiera del necesario sustento científico y de los elementos incorporados a la causa. Debe el profesional designado proporcionar al Tribunal los elementos conducentes al sustento de sus conclusiones a fin de que las mismas posean fuerza demostrativa en los términos del art. 477 del Código Procesal. (ver en este sentido: Sumario N°16477 de la Base de Datos de la Secretaría de Jurisprudencia de la Cámara Civil, Boletín N° 2/2006). Por otro lado, de mediar discrepancias entre consultores técnicos y peritos designados de oficio -lo que supone una independencia de criterio que no siempre abriga los consultores técnicos-, ha de darse preferencia a los peritos oficiales, pues los consultores se presentan en el juicio a efectos de sostener la postura de la parte a favor de quien intervienen. En efecto, actúan para defensa científica o técnica de quien contrató sus servicios, pero en manera alguna se descarta la parcialidad de su actuación (id. Sumario N°15315 de la Base mencionada). En definitiva, los desacuerdos expresados por las partes son insuficientes para apartarse de las conclusiones sostenidas en los referidos trabajos periciales. En consecuencia, en atención a las constancias objetivas de la causa reseñadas precedentemente, la edad del actor al momento del accidente (22 años) y demás condiciones personales estimo que las cantidades fijadas en primera instancia para resarcir la incapacidad física, la incapacidad psíquica y el tratamiento psicológico resultan reducidas y propicio su elevación a doscientos cincuenta mil pesos (\$250.000), doscientos mil pesos (\$200.000) y treinta mil pesos (\$30.000) respectivamente, admitiendo parcialmente las quejas interpuestas por el reclamante y descontándose de ello la suma recibida por el actor de su ART de \$31.409,26, cuestión decidida en el fallo en crisis y que no fue objeto de agravios por las partes. 2) Daño Moral: El resarcimiento que corresponde por daño moral está destinado a reparar al individuo cuando se lesionan sentimientos o afecciones legítimas como persona, es decir cuando se le ocasionan perjuicios que se traducen en padecimientos físicos, o cuando de una manera u otra se ha perturbado su tranquilidad y el ritmo normal de su vida. Se ha decidido en distintos pronunciamientos de esta Cámara que, es tarea delicada la cuantificación de este concepto pues no se puede pretender dar un equivalente y reponer las cosas a su estado anterior, como en principio debe hacerse de acuerdo al artículo 1083 del Código Civil. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, que no es igual a la equivalencia. La dificultad en calcular

dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, dolor físico, padecimientos propios de las curaciones y malestares subsistentes. En primera instancia, la sentenciante accedió a una partida de \$50.000 por este ítem. La parte actora se queja de tal suma pretendiendo su elevación a tenor de los graves sucesos vividos, mientras que la demandada y la citada en garantía hace lo propio pretendiendo su sensible reducción. Tomando en cuenta las pautas señaladas, y a la luz de las pruebas rendidas en autos, las secuelas físicas descriptas ?ut supra?, la edad del reclamante al momento del accidente, la cirugía a la que fue sometido, el largo tiempo de internación y posterior rehabilitación y demás circunstancias objetivas de la causa, opino que la cantidad establecida en concepto de compensación del daño moral resulta reducida por lo que propicio su elevación a doscientos cincuenta mil pesos (\$250.000) admitiendo las quejas introducidas por el accionante.- 3) Gastos médicos de farmacia y de traslados.- La Juez de grado incluyó aquí la cantidad de \$4.000 para indemnizar este rubro. De tal suma se queja la demandada y la citada en garantía limitándose a considerarla excesiva. Reiteradamente la jurisprudencia ha admitido la procedencia del reintegro de estos gastos a la víctima como consecuencia de un hecho ilícito. Ello es así aunque no exista prueba documentada que demuestre precisa y directamente su erogación, siempre que resulte razonable su correlación con la lesión sufrida y el tiempo de su tratamiento. Lo propio acontece aún en el caso que el damnificado haya sido atendido en hospitales públicos o que cuente con cobertura social, toda vez que siempre existen erogaciones que no son completamente cubiertas. La presunción es susceptible de rebatirse por prueba en contrario, que deberá producir quien alega la improcedencia del reclamo, o pretende una suma inferior, o superior, a la fijada por el sentenciante. Esto no ha sucedido en el caso de marras, pues la recurrente se limita a señalar que la partida asignada es excesiva sin ponderar el largo tiempo que el actor estuvo internado y en recuperación, por lo que las quejas introducidas no justifican la reducción pretendida. En consecuencia, se desestiman las críticas al respecto.- 4) Intereses: La juez de primera instancia dispuso que el capital de condena devengará intereses desde la fecha del accidente de autos y hasta el efectivo pago a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal actual a treinta días del Banco Nación Argentina, con excepción al monto correspondiente al tratamiento psicológico que por tratarse de gastos futuros sus intereses se computarán a la misma tasa pero desde la fecha de la sentencia recurrida.- La citada en garantía se agravia de ello, solicita la morigeración de los intereses y se que dispone la aplicación de una tasa pura del 6% anual desde el hecho y hasta la sentencia y recién desde allí la tasa activa mencionada. Teniendo en cuenta los datos objetivos de la causa, la fecha del accidente de autos (21/4/2008) y el marco de las quejas introducidas, en base a los fundamentos vertidos en mi voto, en los autos ?MONDINO, Silvana Andrea c/ TETTAMANZI, Hernán Diego y otros s/ daños y perjuicios? (R. 524.899) del 14/04/2010, a los que en honor a la brevedad me remito, propongo admitir parcialmente las quejas vertidas por la demandada y su aseguradora y disponer que los intereses se calculen a la tasa pasiva promedio mensual que publica el Banco Central de la República Argentina desde la fecha fijada en el fallo recurrido hasta el 20/4/09 y desde allí y hasta el efectivo pago a la tasa activa general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, con excepción al monto correspondiente al tratamiento psicológico que por tratarse de gastos futuros sus intereses se computarán tal como se decidiera en primera instancia. 4) Franquicia. a) La citada en garantía se queja de lo decidido en torno a la franquicia toda vez que la Sra. Juez de primera instancia desestimó la pretensión de la compañía aseguradora en torno a la aplicación de la franquicia contenida en el contrato de seguro celebrado entre ésta y la empresa de transporte y declaró la inoponibilidad de aquella respecto de la víctima. b) Es sabido que el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación recaído en los autos "Gauna c. La Economía Comercial S.A. de Seguros" descalificó el plenario homónimo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que había establecido la inoponibilidad a la víctima de la franquicia prevista en un contrato de seguro de responsabilidad civil de vehículos destinados al transporte público de pasajeros, más dicha descalificación no conduce a su aplicación en forma absoluta, pues también nos hallamos regidos por establecido en el art. 303 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Ya se ha pronunciado esta Sala, por mayoría, en su antigua composición, in re ?Gómez, Carmen Clementina c. Monzón, Diego y otros? del 11/9/2008, en el sentido que el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación recaído en los autos "Gauna c. La Economía Comercial S.A. de Seguros" no revocó el plenario homónimo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil que había establecido la inoponibilidad a la víctima de la franquicia prevista en un contrato de seguro de responsabilidad civil de vehículos destinados al transporte público de pasajeros pues, la obligatoriedad de la sentencia del Supremo Tribunal no se extiende más allá de la causa en que ha sido dictada. c) En consecuencia, entiendo que este pronunciamiento no dejó sin efecto la doctrina establecida en el fallo "Obarrio", 2006/12/13 (LA LEY 2007-A, 168), pues dicho tribunal juzgó y se pronunció en ese caso concreto, correspondiendo entonces su aplicación al supuesto en estudio, tal como lo ha dicho la Sra. Juez de grado. Es por estas razones que propongo desestimar la queja atinente a la inoponibilidad de la franquicia y confirmar lo decidido en el fallo recurrido.- III) Costas. Las costas de esta instancia se imponen a la demandada y a la citada en garantía sustancialmente vencidas (art. 68 del CPCCN). IV) Conclusión Por todo ello propicio: 1) Admitir parcialmente los agravios

formulados por la parte actora elevando las partidas para resarcir la incapacidad física, la incapacidad psíquica, el tratamiento psicológico y el daño moral a doscientos cincuenta mil pesos (\$250.000), doscientos mil pesos (\$200.000), treinta mil pesos (\$30.000) y doscientos cincuenta mil (\$250.000) respectivamente, descontándose de ello la suma recibida por el actor de la ART de \$31.409,26; 2) Admitir parcialmente las quejas vertidas por la demandada y su aseguradora y disponer que los intereses se calculen a la tasa pasiva promedio mensual que publica el Banco Central de la República Argentina desde la fecha fijada en el fallo recurrido hasta el 20/4/09 y desde allí y hasta el efectivo pago a la tasa activa general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, con excepción al monto correspondiente al tratamiento psicológico que por tratarse de gastos futuros sus intereses se computarán tal como se decidiera en primera instancia; 3) Confirmar la sentencia en todo lo demás que fuera materia de apelación y agravios; 4) Imponer las costas de esta instancia a la demandada y a la citada en garantía sustancialmente vencidas (art. 68 del CPCCN); 5) Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes, hasta tanto sean fijados en primera instancia.- Así mi voto.- Los señores jueces de Cámara doctores Ana María Brilla de Serrat y Osvaldo Onofre Álvarez, por análogas razones a las aducidas por la señora juez de Cámara doctora Patricia Barbieri, votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto. PATRICIA BARBIERI- ANA MARIA BRILLA DE SERRAT- OSVALDO ONOFRE ÁLVAREZ Este Acuerdo obra en las páginas n n del Libro de Acuerdos de la Sala ?D?, de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, ... de marzo de 2016. Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: 1) Admitir parcialmente los agravios formulados por la parte actora elevando las partidas para resarcir la incapacidad física, la incapacidad psíquica, el tratamiento psicológico y el daño moral a doscientos cincuenta mil pesos (\$250.000), doscientos mil pesos (\$200.000), treinta mil pesos (\$30.000) y doscientos cincuenta mil (\$250.000) respectivamente, descontándose de ello la suma recibida por el actor de la ART de \$31.409,26; 2) admitir parcialmente las quejas vertidas por la demandada y su aseguradora y disponer que los intereses se calculen a la tasa pasiva promedio mensual que publica el Banco Central de la República Argentina desde la fecha fijada en el fallo recurrido hasta el 20/4/09 y desde allí y hasta el efectivo pago a la tasa activa general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, con excepción al monto correspondiente al tratamiento psicológico que por tratarse de gastos futuros sus intereses se computarán tal como se decidiera en primera instancia; 3) confirmar la sentencia en todo lo demás que fuera materia de apelación y agravios; 4) imponer las costas de esta instancia a la demandada y a la citada en garantía sustancialmente vencidas; 5) diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes, hasta tanto sean fijados en primera instancia.- Se deja constancia que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2º párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. Notifíquese por Secretaría y devuélvase. Patricia Barbieri 10 Osvaldo Onofre Álvarez 11 Ana María Brilla de Serrat 12 009431E