

Danos Y Perjuicios Prueba Pericial Incapacidad Sobreviniente Tratamiento Psicologico Tasa De Interes

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Prueba pericial. Incapacidad sobreviniente. Tratamiento psicológico. Tasa de interés

Se confirma la sentencia que hizo lugar parcialmente a la demanda de daños y perjuicios promovida, pero se elevan las sumas de algunos rubros indemnizatorios, particularmente en concepto de tratamiento psicológico. Buenos Aires, a los 13 días del mes de julio de 2016, reunidas las Señoras Jueces de la Sala ?J? de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, a fin de pronunciarse en los autos caratulados: ?PAIVA DIEGO ALEJANDRO Y OTROS c/ PEREIRA MIERES SEBASTIAN Y OTROS s/DAÑOS Y PERJUICIOS (ACC.TRAN. C/LES. O MUERTE)? La Dra. Beatriz A. Verón dijo: La sentencia de grado (fs.349/359vta. y fs.360) hace parcialmente lugar a la demanda promovida por D.A. Paiva y Y. N. Leiva-en virtud de lo indicado a fs. 429 debe leerse Y.N. Leyva-*contra* SP. Mieres y condena a éste al pago de una suma de dinero, con intereses y las costas del proceso. La condena se hace extensiva a la citada en garantía en los términos del art. 118 de la ley 17.418. Apelan y expresan agravios los actores a fs. 426/428 y fs.429/431, los cuales fueron contestados por la demanda y la citada en garantía a fs. 433/436vta.

Ahora bien, con carácter previo a todo análisis, cabe señalar por lo pronto que el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por ley 26.994, contempla de manera expresa lo tocante a la ?temporalidad? de la ley. Es menester interpretar coherentemente lo dispuesto por su art. 7° sobre la base de la irretroactividad de la ley respecto de las situaciones jurídicas ya constituidas, y el principio de efecto inmediato de la nueva ley sobre las situaciones que acontezcan, o relaciones jurídicas que se creen con posterioridad a su vigencia, así como a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Por ello, corresponde ponderar que en el caso sub examine se trata de una relación o situación jurídica que ha quedado constituida conforme a la ley anterior, y también -por tanto- las consecuencias que emanan de ella, por lo que al haber nacido al amparo de tal legislación, es en definitiva la que se aplica. I.-Indemnización otorgada a favor de Paiva: 1.- Incapacidad sobreviniente. La instancia de grado fija por este concepto de \$54.500 -deduje los \$7.500 por tratamiento psiquiátrico que será tratado en el siguiente considerando-. Esta coactora desarrolla argumentos tendientes a demostrar la insuficiencia de la suma. La incapacidad sobreviniente se refiere esencialmente a una merma de aptitudes, secuelas o disminución física o psíquica luego de completado el período de recuperación, que sufre el individuo que incide en la obtención de lucros futuros, sea en las tareas que habitualmente suelen desempeñar o en otras; es una chance frustrada de percepción de ganancias. Pero el daño no se agota en ello, ya que, además, comprende cualquier disminución mensurable económicamente que experimente el dañado con incidencia en su patrimonio (Trigo Represas, Félix A.-López Mesa, Marcelo J. ?Tratado de la responsabilidad civil?, La Ley, Bs. As. 2006, vol. ?Cuantificación del Daño?, pág. 231 y sigs.; CSJN, Fallos 308:1109, 312:2412; 315:2834, 318:1715, 326:1673; esta Sala expte. n°76.437/1999. ?Sosa, Jorge Alberto c/López, Carlos Alberto y otros s/daños y perjuicios? del 02/03/2010; expte. n° 34.996/07, ?Chiaradia de Carecchio, Rosa c/Transporte Larrazabal y otros s/ daños y perjuicios? del 23/03/2010; expte. n°69.932/2002. ?Ledesma, Ramona Graciela c/Acosta, Miguel Ángel y otros s/daños y perjuicios del 30/03/2010; expte. n° 31.575/92. ?García, Claudia Marcela c/Zilberglijt, Gastón Martín s/ daños y perjuicios?. expte. n°70.449/92. ?Legarreta, Hernán Pablo c/ Zilberglijt, Gastón Martín y otro s/daños y perjuicios?, expte. n° 65.170/91, ?Tabeada, Mario Rubén c/Zilberglijt, Gastón Martín s/daños y perjuicios? expte. n° 72.347/91. ?Majul, Eugenio c/Zilberglijt, Gastón Martín s/daños y perjuicios? del 29/04/2010, expte. n°95.392/2004. ?Lioni, Fernando Javier c/ Vaccaro, Gustavo y otros s/daños y perjuicios?, del 2/3/2011, expte. N° 2.769/2007. ?Chiodo, María Cristina y otro c/Corvalán, Roberto Mauricio y otros s/daños y perjuicios? del 22/3/2012, expte.n°71.856/2007. ?Guzman Rivas, Gladys Orofina c/Liway, Daniel Alberto y otros y otros s/daños y perjuicios? del 15/5/2012, expte. n°16.814/2008. ?Ibáñez, Silvia Marisol y otra c/ Maibroda, Horacio Jorge y otros s/daños y perjuicios?, del 26/9/2012, expte. n° 42.075/2009, ?Vara; María del Carmen c/ Metrovías SA s/ daños y perjuicios? del 25/10/2012, expte. n°82.106/2.012, ?Dure, Aquino Lisandro c/ Ramirez Santillan Mariano y otros s/daños y perjuicios?, del 09/4/2015, expte. n° 60.897/2010, ?Elsztein, Lidia Susana c/ GCBA s/ daños y perjuicios?, 03/11/2015, entre muchos otros). En materia de procesos de daños y perjuicios, la prueba pericial resulta de particular trascendencia en lo que se refiere a la existencia y entidad de las lesiones por las que se reclama. El informe del experto, no es una mera apreciación sobre la materia del litigio sino un análisis razonado con bases científicas y conocimientos técnicos. En similar orden de ideas, la función de la prueba pericial es de asesoramiento, pues se trata de cuestiones ajenas al derecho respecto de los cuales el Juez no tiene conocimientos específicos. No será el perito quien defina el pleito, pero es indudable que, fundando debidamente su informe, tiene mayor peso y envergadura. La mera opinión de los litigantes no puede prevalecer sobre sus conclusiones, por ello, he de atenerme

a las experticias presentadas. Cuando el peritaje aparece fundado en principios técnicos y científicos, la sana crítica aconseja -en principio- que frente a la imposibilidad de oponer argumentos de igual naturaleza y de mayor certidumbre, se acepten sus conclusiones (esta Sala, expte. n° 115.605. ?Elefteriu Zonca, Eduardo y otro c/Consortio de Propietarios Bolivar 1867/69/75/87 s/daños y perjuicios? del 4/6/2009; expte. n° 32.650/2005. ?Sánchez., Romina Mabel c/La Mediterránea SA y otro s/ daños y perjuicios? del 10/9/2009; expte. n°34.502/2007. ?Perkele, Alejandra Catalina c/ Birriel, Luis Alejandro y otros s/daños y perjuicios? del 31/8/2010; expte. n° 114.916/2003. ?Ghiorso, Elsa Noemí c/ Pérez, Héctor Oscar y otros s/ daños y perjuicios? del 17/2/2010; expte. n° 29.511/2005. ?Galarza, Diego Nicolás c/ Figueroa, Marta s/ daños y perjuicios? del 25/05/2010; expte. n° 95.392/2004, ?Lioni, Fernando Javier c/ Vaccaro, Gustavo y otros s/daños y perjuicios?, del 02/3/2011; expte. n° 35.103/2008, ?Lensina, Anselmo Simeón c/ Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios?, del 06/3/2012; expte. n° 75.955/2.009. ?Di Gregorio, Antonio Ángel c/Sánchez, Florencio Fausto y otros s/daños y perjuicios? del 11/02/2.014; expte. n° 51.328, ?Capano, Yanina c/ Servia, Héctor Ariel y otros s/daños y perjuicios?, del 04/9/2.014, entre otros). En este caso, tendré en cuenta la experticia adunada a fs. 246/250 y la ampliación efectuada fs. 269. La conclusión a la que arriba con respecto a este actor, previa realización de los estudios pertinentes, es que presenta gonalgia, cicatriz rotuliana y trastorno por estrés postraumático, otorgando una incapacidad física del 15% y psicológica del 10%. En base a ello, teniendo en cuenta la edad al tiempo del peritaje (34 años en noviembre de 2013) la fecha del siniestro 17/12/2009, ocupación (operario), propicio confirmar la suma presupuestada a la fecha de la sentencia de grado (art. 165 del rito).

2.- Tratamiento psicológico. Por este concepto fue reconocida la suma de \$7.500. Cuando, como en el caso, el perito determina que el trastorno mental que presenta su examinado amerita un tratamiento por especialistas, indicándolo al juez, el damnificado puede percibir ese monto, como un rubro más del resarcimiento, incluso en el caso de que decida no hacer ningún tratamiento, y cargar con el peso de su malestar. Así lo sostiene nuestra Corte Suprema: ?en cuanto al tratamiento psicológico aconsejado, a razón de una sesión semanal durante un año, se trata de un gasto que debe ser indemnizado, por cuanto supone erogaciones futuras que constituyen un daño cierto indemnizable (art. 1067 del Código Civil)? (C.S.J.N., 28/05/2002, ?Vergnano de Rodríguez, Susana Beatriz c/ Buenos Aires, Provincia de y otro?, Fallos 325:1277). La frecuencia y duración siempre serán estimativas, y también tendrán el sentido de una orientación para el juez. Está claro que nadie puede predecir con certeza cuándo se curará una persona, o cuándo la mejoría que ha obtenido ya es suficiente (entre otros y recientemente, Expte. N° 91.990/2008, ?Chacon, Gustavo c/ Akerman, Cristian s/daños y perjuicios?, 02/5/2.016). La perito aconseja, la realización de un tratamiento psicoterapéutico durante un año con frecuencia semanal, a fin de sobrellevar el daño psíquico que presenta (fs. 258 vta.). En base a ello y teniendo en cuenta que el reproche apunta a la insuficiencia del justiprecio, propongo la elevación a la fecha de la sentencia apelada a la suma de \$10.000 (art. 165 del rito).

3.- Intereses Tal como sostuvimos las tres integrantes de esta Sala en oportunidad de pronunciarnos con la mayoría a la cuarta cuestión propuesta en el plenario ?Samudio?, la aplicación de la tasa activa, que tiene por objeto mantener incólume la significación económica de la condena, puede implicar como un efecto no querido un resultado contrario y objetivamente injusto, produciendo una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido (esta Sala, Expte. n° 69.941/2005. ?Gutiérrez, Luis Alfredo y otro c/ Luciani, Daniela Cyntia y otros s/ daños y perjuicios? del 10/8/2010, Expte. n° 30308/98, ?Herrera Washington Alfredo c/ Malacalza Carlos Rubén y otros s/daños y perjuicios? del 29/12/2011, Expte. n° 34.191/2.011, ?Mazzitelli, Edgardo c/González, Gerardo Oscar y otro s/daños y perjuicios?, del 13/02/2.014, Expte. n°65.550/2.008, ?Strangi, Fernando Rubén c/ Dos Santos, Víctor Hugo y otros s/ daños y perjuicios?, del 13/02/2.014). En consecuencia, teniendo en cuenta esto último, que las sumas presupuestadas lo fueron a la fecha de la sentencia apelada, propicio no hacer lugar al agravio y mantener lo decidido en la instancia de grado, la aplicación de intereses conforme a la tasa pasiva que publica mensualmente el Banco Central de la República Argentina desde la fecha del hecho hasta la mencionada sentencia y desde ésta hasta el efectivo pago, conforme a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina.

II.- Indemnización otorgada a favor de Leyva: Los conceptos volcados en los anteriores considerandos son aquí perfectamente aplicables, por ello, a la luz de aquéllos analizaré los reproches de este coactor.

1.- Incapacidad sobreviniente. La instancia de grado fija para enjugar este concepto y el siguiente la suma de \$12.000. Como conclusión de la experticia extraigo que esta coactora presenta cuatro cicatrices en antebrazo derecho con incapacidad física del 8% y trastorno por estrés postraumático con incapacidad psíquica del 10%. En base a ello, la edad al tiempo del siniestro (16 años), ocupación (ama de casa), propongo fijar por este concepto a la fecha de la sentencia de grado la suma de \$36.000 (art. 165 del Código Procesal).

2.- Tratamiento psicológico. La experta aconseja un tratamiento psicoterapéutico durante un año, con frecuencia semanal (fs.252 vta., pto.9). En base a ello, propongo fijar a la fecha de la sentencia recurrida la suma de \$10.000, para enjugar este concepto (art. 165 del rito).

3.- Daño moral. La instancia de grado hizo lugar a esta indemnización en la suma de \$20.000, reputada insuficiente por esta actora. El daño moral, no queda reducido al clásico pretiumdoloris (sufrimiento, dolor, desesperanza, aflicción, etc.) sino que, a más de ello, apunta a toda lesión e intereses (jurídicos)

del espíritu (Bueres, Alberto J., "El daño moral y su conexión con las lesiones a la estética, a la sique, a la vida de relación y a la persona en general", en "Revista de Derecho Privado y Comunitario", Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, n° 1, 1992, p. 237 a 259; Pizarro, Ramón Daniel, "Reflexiones en torno al daño moral y su reparación", en J.A. 1986-111-902 y 903; Zavala de González Matilde, "El concepto de daño moral", J.A., 985-I-727 a 732). El daño moral importa una minoración en la subjetividad de la persona de existencia visible derivada de la lesión a un interés no patrimonial, o con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquél en el que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste, y anímicamente perjudicial (Pizarro, Ramón, Vallespinos, Carlos, Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones, t. 2, pág. 641). A la hora de precisar el resarcimiento, debe examinarse el resultado de la lesión?, es decir, de qué manera y con qué intensidad el agravo contra la persona le ha causado un perjuicio. Los bienes personalísimos no pueden ser cuantificados en más o menos, pero el sujeto puede sufrir más o menos a consecuencia de la lesión, y también el juez tiene que graduar de la misma manera la indemnización ya que no siempre es igual el daño moral derivado de actividades lesivas análogas. Por tanto, rige el principio de individualización del daño? y las circunstancias de la víctima suelen dimensionar de distinta manera, inclusive en el ámbito espiritual, las derivaciones de una lesión similar debe quedar librada al prudente arbitrio judicial, habiendo muchos casos en los que el daño moral es mucho más importante que el daño material (Borda, Guillermo, Tratado de Derecho Civil. Obligaciones?, t. I, pág. 175; Zavala de González, Matilde, Código Civil y Normas Complementarias, Bueres- Highton, Hammurabi, t. 3A, págs. 171-2; v. interesante alusión en Revista de Derecho de Daños? 2009-3 Daño a la Persona?: Rey de Rinesi, Rosa Nélide-Rinesi, Antonio Juan, La Ubicación del Daño Moral?, pág.27; Ritto, Graciela Cuantificación de daño moral-Un abordaje novedoso y ejemplificador?, publicado en la LL del 26/03/2008). Esta Sala ha resuelto que la fijación del resarcimiento por daño moral en una cierta proporción con respecto a los daños patrimoniales es improcedente, como así también, el lapso de curación de las secuelas que pretende el quejoso. Ninguna relación media entre la existencia, magnitud de esos perjuicios, a lo cual debe agregarse, que tienen una naturaleza jurídica distinta en razón de que tutelan distintos bienes jurídicos (Expte. n° 89.021/2003, Procopio, Fernando Antonio y otro c/ Piñero, Ernesto Emir y otros s/daños y perjuicios?, del 11/02/2010; Expte. n° 89.107/2006, Ivanoff, Doris Verónica c/ Campos, Walter Alfredo s/daños y perjuicios del 22/03/2010 y que tiene el aval de numerosos fallos de nuestro Máximo Tribunal (me remito a las menciones efectuadas por la Dra. Mattera en las referidas causas); Expte. n° 95.582/2.006, Álvarez, Martín Hugo c/ Línea 22 SA y otros s/daños y perjuicios?, del 25/06/2010; Expte. n° 29.511, Galarza, Diego Nicolás c/ Figueroa, Marta s/daños y perjuicios del 20/05/2010; Expte. n°30.726/2004. Gibelli, Beatriz Amalia y otro c/Vega, Alejandro Humberto y otros s/daños y perjuicios? del 31/08/2010; Expte. n°95.392. Lión, Fernando Javier c/ Vaccaro, Gustavo y otros s/daños y perjuicios? del 02/3/2011, Expte. n° 16.193/206, Durante, Cristian c/ Silva, M. Antonia s/daños y perjuicios? del 21/3/2013, Expte. n° 109.342/2009, Torres, Daniel Eduardo c/ Autopistas Urbanas SA y otro s/daños y perjuicios?, del 26/11/2015, entre otros). Tomando estos conceptos, propongo confirmar la suma presupuestada a la fecha de la sentencia de grado (art. 165 del rito). 4.- Intereses. Como el tenor de los agravios vertidos, son idénticos a los del coactor, remito a la solución alcanzada y propuesta en el considerando I, apartado 3. Por estas consideraciones, propongo: 1) Modificar la sentencia apelada, en cuanto a Paiva: elevar la indemnización por tratamiento psicológico a la suma de \$10.000. En lo atinente a Leyva: fijar las siguientes indemnizaciones, por incapacidad sobreviniente la suma de \$36.000 y por tratamiento psicológico la suma de \$10.000. 2) Confirmar todo lo demás motivo de apelación y agravios. 3) Costas de la Alzada en el orden causado, en atención a la manera en que han prosperado los reproches (art.68, 2ª. Parte del Código Procesal). Las Dras. Marta del Rosario Mattera y Zulema Wilde adhieren al voto precedente. Con lo que terminó el acto, firmando las Señoras Vocales por ante mí que doy fe.- Buenos Aires, ... julio de 2016.- Y VISTOS: Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el Tribunal RESUELVE: 1) Modificar la sentencia apelada, en cuanto a Paiva: elevar la indemnización por tratamiento psicológico a la suma de \$10.000. En lo atinente a Leyva: fijar las siguientes indemnizaciones, por incapacidad sobreviniente la suma de \$36.000 y por tratamiento psicológico la suma de \$10.000. 2) Confirmar todo lo demás motivo de apelación y agravios. 3) Costas de la Alzada en el orden causado, en atención a la manera en que han prosperado los reproches (art.68, 2ª. Parte del Código Procesal). En atención a lo normado por el art. 279 del CPCCN, corresponde revisar las regulaciones de honorarios practicadas en la sentencia a fs. 359/360 para, eventualmente, modificarlas. En atención al monto de capital por el cual prospera la demanda, naturaleza del proceso, calidad, eficacia y extensión del trabajo realizado, cantidad de etapas cumplidas, resultado obtenido y de conformidad con lo dispuesto por los arts. 1, 6, 7, 8, 9, 10, 19, 37, 39 y ccds. de la ley 21.839, se elevan los honorarios regulados a favor de los letrados intervinientes a la suma de treinta y tres mil pesos para el Dr. R. L. (\$33.000), y a la de veinticinco mil pesos (\$25.000) para los Dres. A. A. C., L. F. y P. R. O. (en conjunto). Asimismo y de conformidad con lo normado por el art. 478 del CPCCN, se confirman los honorarios fijados a favor de los peritos y consultores técnicos actuantes (art. 478 CPCCN). Por la labor realizada

en la Alzada y de conformidad con las pautas fijada por el art. 14 de la ley 21.839, regúlense los honorarios del Dr. R. L., en la suma de nueve mil pesos (\$9.000), y los del Dr. P. R. O. en la de seis mil pesos (\$6.000). Regístrese, notifíquese y comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada N° 15/13 art. 4°) y oportunamente devuélvase.- Firmado por: MARTA MATTERA, ZULEMA WILDE, BEATRIZ VERON,

011222E