

Danos Y Perjuicios Rubros Indemnizatorios

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Rubros indemnizatorios En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se confirma en lo sustancial que decide, la sentencia apelada, elevando el monto de la partida indemnizatoria establecida para cubrir el rubro "incapacidad física". En Lomas de Zamora, a los 13 días del mes de octubre de 2016, reunidos en Acuerdo Ordinario los Jueces de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, de este Departamento Judicial, doctores: Rosa María Caram y Dr. Sergio Hernán Altieri, con la presencia del Secretario del Tribunal se trajo a despacho para dictar sentencia la causa número: 7025, caratulada: "ALVEZ JORGE ELISEO C/ PRADO HECTOR LUIS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS". De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial del mismo Estado, la Cámara resolvió votar las siguientes: CUESTIONES: 1º) ¿Es justa la sentencia apelada? 2º) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley (art. 263, ¿in fine? del C.P.C. y C.); dio el siguiente orden de votación: Dra. Rosa María Caram y Dr. Sergio Hernán Altieri. VOTACION A la primera cuestión, la Dra. Rosa María Caram dijo: I.- Antecedentes - Sentencia - Agravios. a) La Señora Jueza titular del Juzgado Nro. 11 dictó sentencia en estos actuados, admitiendo la demanda que por indemnización de daños y perjuicios promoviera Jorge Eliseo Alvez contra Héctor Luis Pradoy Compañía de Omnibus 25 de Mayo, Línea 278, S.A., a quienes condenó a abonar al actor la suma de \$47.000, con más los intereses que adicionó. Hizo extensiva la condena a la citada en garantía Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros?, en la medida de la póliza contratada. Impuso las costas del proceso a la parte demandada y su aseguradora vencida, esta última en la medida del seguro y difirió para la etapa procesal oportuna las pertinentes regulaciones de honorarios de los profesionales intervinientes (ver fs. 607/20).- b) Todas las partes apelaron dicho pronunciamiento, siéndoles concedidos los recursos libremente a fs. 633.- El fundamento de la vía impugnatoria del accionante luce glosada a fs. 652/59, mientras que la perteneciente a los demandados y su aseguradora se observa a fs. 660/61, obrando las réplicas de fs. 665/68 y fs. 669/79.- El actor comienza apuntando sus agravios respecto de la totalidad de las partidas indemnizatorias asignadas, por considerar que las mentadas cuantías resultan reducidas y no se corresponden con la magnitud de los daños padecidos. Pide en consecuencia, se eleven a valores que le permitan obtener una reparación integral. Finalmente se disconforma en torno a los accesorios establecidos. Solicita que los mentados réditos sean calculados conforme la tasa Bip.- A su turno, el letrado apoderado de los demandados y citada en garantía ciñe su crítica a la admisión de los rubros "tratamiento psicológico" y "tratamiento de rehabilitación fisio-kinesiológico", toda vez que según -su entender- han sido cubiertos por su ART, motivo por el cual, de mantenerse lo dispuesto en la instancia de grado se estaría en presencia de un doble indemnización.- c) A fs. 680, se llamaron autos para sentencia, providencia que se encuentra firme (art. 263 del C.P.C.C.), por lo que el expediente ha quedado en condiciones de resolver.- Previo a adentrarme en el desarrollo de la cuestión aquí debatida, constituye un insoslayable marco de ulteriores desarrollos, poner de resalto que tratándose el caso bajo estudio de un accidente acaecido con anterioridad al 1º de Agosto de 2015, corresponde encuadrar normativamente el asunto dentro de los preceptos del ordenamiento jurídico por entonces vigente al momento del siniestro (conf. doct. y arg. art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación ley 26.994).- II.- Admisibilidad de la vía recursiva.- Sopesando el planteo introducido en el responde de fs. 669 p. II por la parte actora, debo señalar, que la expresión de agravio traída a consideración de este Tribunal por sus adversarios, satisface sustancialmente los requisitos que el Código de rito exige para considerar abastecida la crítica, por lo que el pedimento allí formulado no podrán recibir favorable recepción en esta sede revisora (doctr. y arg. art. 260 del Código Procesal C. y C.).- No siendo materia de agravios el tema vinculado con la atribución de la responsabilidad decidida en la anterior instancia, cabe entonces emprender el análisis de la parcela indemnizatoria que fuera sometida a consideración de este Tribunal. III.- Capítulo resarcitorio.- a) Incapacidad física. Tratamiento de rehabilitación fisio kinesiológica- Corresponde comenzar recordando que la indemnización a otorgarse por la incapacidad sobreviniente tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laborativo, sino también su proyección con relación a todas las esferas de la personalidad, es decir, la disminución de la seguridad, la reducción de la capacidad vital, el empobrecimiento de perspectivas futuras, etc. (Llambías, Jorge Joaquín, ¿Tratado de Derecho Civil Obligaciones?, t. VI-A, pág. 120, n° 2373; Borda, Guillermo A., ¿Tratado de Derecho Civil Argentino Obligaciones?, t. I, pág. 150, n° 143; Kemelmajer de Carlucci, Aida en Belluscio-Zanoni, ¿Código Civil y leyes complementarias, comentado, anotado y concordado?, t. 5, pág. 219, n° 13; Cazeaux-Trigo Represas, ¿Derecho de las obligaciones?, t. III, pág. 122, entre otros; conf. esta Sala, causa n° 1238 S 24-6-2010). El daño en tratamiento está representado por las secuelas o disminución física y/o psíquicas que quedan luego de completado el período de recuperación o

restablecimiento; produciéndose entonces un quebranto patrimonial indirecto, derivado de las limitaciones que presenta la víctima al reanudar sus actividades habituales y al establecerse su imposibilidad -total o parcial- de asumirlas y cumplirlas adecuadamente. Con esta indemnización, se tiende a paliar las ineptitudes o deficiencias físicas o cualquier otra secuela de carácter concreto y permanente que pueda afectar la vida de relación de la víctima (conf. Trigo Represas-López Mesa en "Tratado de la Responsabilidad Civil?", Editorial La Ley, Buenos Aires 2004; pág. 766 y sstes.; SCBA, Ac. 54.767 S 11-7-1995, DJBA 149, 161 A. y S 1995 III, 15).- Ahora bien; cabe comenzar sindicando que el perito médico designado en estos actuados -Dr. Lorenzo Lignelli- concluyó, luego de examinar y ponderar las constancias que obran en el sumario administrativo así como exámenes complementarios que al efecto le solicitó, que el Sr. José Eliseo Alvez presenta secuela de fractura de ilíaco: fractura de cotilo sin protrusión acetabular, con coxalgia, leve limitación de movimientos y leve claudicación en la marcha, estableciendo al respecto el grado de incapacidad hallada conforme baremos que señaló (v. fs. 514/29 y fs. 541). Atento que el cuadro clínico característico de la secuela descrita es de curso crónico con recurrencias de reagudizaciones del cuadro doloroso (coxalgia) y bloqueo articular, estableció la necesidad de que el actor realice dos ciclos anuales de rehabilitación FKT de aproximadamente 20 sesiones cada uno (v. fs. 526). Por otra parte, obra glosada la Historia Clínica del Hospital Itoiz de Avellaneda, de la que se desprende la atención médica brindada al actor el día del hecho así como el tratamiento al cual debió ser sometido (v. fs. 329/59 y fs. 467/91). Asimismo, del sumario penal que se labrara con motivo del hecho aquí debatido, el médico policial informa que conforme precario emitido por el Hospital Gandulfo de Lomas de Zamora, las lesiones padecidas en la persona del Sr. Alvez revisten el carácter de graves (v. fs. 23/24 de las actuaciones penales que obran añadidas a la causa). Ahora bien; sentado lo expuesto, no parece ocioso recordar que tal como lo ha dicho reiteradamente este Tribunal, los porcentuales de incapacidad discernidos por los expertos constituyen una pauta meramente referencial que debe tomarse con suma prudencia, resultando de por sí esencial verificar los restantes elementos del caso, para evaluar el perjuicio efectivamente sufrido por la víctima (doctr. art. 474 del C.P.C.C.; esta Sala, causas n° 724 y 341, S del 23-12-2009 y 2-3-2010, respectivamente). Y ello es así, puesto que, a diferencia de la legislación laboral, en materia civil la indemnización no está tarifada en razón de baremos de incapacidad previamente establecidos. De allí que el baremo escogido en las pericias "los hay numerosos y distintos- no limita la facultad judicial para apreciar libremente la real entidad del daño, y en consecuencia fijar la indemnización. Lo significativo en la pericia es la comprobación y la descripción de las lesiones y sus secuelas (esta Sala, causa n° 1236 S 12/7/2010). Sólo de esta manera puede actuarse el principio de reparación integral que propicia la indemnización del daño de acuerdo a su índole particular y real y no en base a construcciones lógicas como son los baremos, evaluables como elemento comparativo, pero sin atarse matemáticamente a ellos (conf. esta Sala, causa n° 1.004 S 16/9/10). Así las cosas, valorando las constancias de la causa, condiciones personales, alcance de las lesiones padecidas, y pautas seguidas por este Tribunal para casos análogos, he de proponer al acuerdo elevar la partida asignada en la instancia de grado a la suma de \$ 40.000 para el ítem incapacidad física y mantener el otorgado para el rubro "tratamiento de rehabilitación fisio kinesiológico, toda vez que -sin perjuicio de lo informado por la ART- del mismo no surge que el tratamiento costado se corresponda con el sugerido por el galeno interviniente (art. 1068, 1083, 1086 del Código Civil -por entonces vigente- y 165 del CPCC). b) Tratamiento psicológico.- En lo que a dicho ítem concierne, la Licenciada Sonia Bordón detalló que al momento de la evaluación se constata en el examinado la falta de elaboración del acontecimiento vivenciado y la existencia de síntomas de ansiedad, poca tolerancia a la frustración, nerviosismo y sentimientos penosos de pérdidas de bienestar, impotencia y hostilidad, ante lo cual recomienda tratamiento psicoterapéutico durante un lapso de un año y medio, con una frecuencia semanal, estimando el costo del mismo (v. fs. 438/40 y explic. de fs. 498). Sobre el particular si bien no existen dudas en torno a su procedencia, debo remarcar que la indemnización por los gastos de tratamiento, más que un resarcimiento de daños y perjuicios ocasionados, constituye el reintegro del valor en dinero que ha de afrontar la víctima oportunamente, por lo que tratándose de un tratamiento futuro, su frecuencia y duración, dependerá de la evolución del paciente. Por ende, las sumas que en tal concepto se asignen, no pueden pautarse en forma matemática de antemano, sino valorando en plenitud el plexo probatorio aportado y las particulares circunstancias que emergen de la causa. En rigor de verdad, los importes informados por cada una de las sesiones, constituyen simples pautas orientadoras para el Tribunal, sin que ello implique seguirlas taxativamente (conf. esta Sala, causa n° 122, RSD-47/09, S 29/4/2009).

Tomando en cuenta entonces lo que surge del dictamen pericial aludido, he quedado persuadida en torno a la necesidad de mantener la suma asignada al rubro bajo análisis, por entender que la misma resulta apta para cubrir el tratamiento psicoterapéutico aconsejado (arts. 1068, 1083, 1086 y cdt. del -por entonces vigente- Código Civil y 165 del C.P.C.C.).- c) Gastos de curación, asistencia médica y traslado.- Partiendo del principio de reparación integral, demostrada la existencia de lesiones corporales y, atento a las características del siniestro, corresponde acceder a la solicitud de gastos médicos-farmacéuticos y traslado, aún cuando los mismos no se encuentren cabalmente acreditados o hayan sido cubiertos por la obra social, pues es notorio que existan erogaciones que deben ser solventadas por los pacientes (art. 1086 del Cód. Civil -por entonces vigente-; conf. esta Sala, causa n°

552, S del 10-11-2009). Sin embargo, tal presunción es susceptible de rebatirse por prueba en contrario, que deberá producir quien alega la improcedencia del reclamo o pretenda una suma inferior ?o superior-, a la fijada por la sentenciante en uso de las facultades que le otorga el artículo 165 del C.P.C.C.. En base a las consideraciones expuestas, y atento lo que se desprende de la causa, entiendo atinado conservar las sumas escogidas en la anterior instancia para compensarlos (arts. 165 y 384 del C.P.C.C.).-

d) Daño moral.- En lo referente al "daño moral", cabe poner de relieve que dicho concepto es aquel que no menoscabe el patrimonio, pero hace padecer a la persona en sus intereses morales tutelados por la ley, en el caso de lesiones, esta configurado como el cúmulo de sufrimientos físicos y espirituales del hecho (Salvat, Hechos Ilícitos", 2da. ed., actualizada por Acuña Anzorena, pág. 82, v. 2732). Su cuantificación queda sujeta más que cualquier otro caso, al prudente arbitrio judicial, dependiendo del hecho generador, así como de las particulares situaciones que en cada caso se verifican (S.C.B.A., causa Ac. 42.303 del 3-4-1990). Lo que se procura, en definitiva, es alcanzar un objetivo justo dentro de una seguridad mínima que, no priorice la situación del dañador, ni automatice la indemnización, desentendiéndose de las particularidades de cada suceso. Se debe recurrir entonces a pautas relativas según un criterio de razonabilidad que intente acercar equitativamente la tasación a la realidad del perjuicio. Y en esa misma dirección, siendo que el daño moral es una alteración profundamente subjetiva e inescrutable, la apreciación por el juez para fijar en dinero su compensación debe ser necesariamente objetiva y abstracta. Para ello se debe tomar en consideración cual pudo ser hipotéticamente el estado de ánimo de una persona común, colocada en las mismas condiciones en que se halló el damnificado (Bustamante Alsina, Jorge, ?Equitativa valuación del daño no mensurable?, La Ley, 1993-A-347 y ss.). Bajo tales premisas, y dentro de dicho contexto interpretativo, he quedado persuadida en la necesidad de confirmar la cuantía establecida por tal concepto; pues, -a mi entender-, dicho importe resume con integridad los disturbios espirituales que el accidente debió haberle provocado y se ajusta a los parámetros seguidos por este Tribunal en casos análogos (art. 1078 del -entonces vigente- Cód. Civil y 165, 384 y concs. del Cód. de forma).-

IV.- Tasa de Interés.- Por último, se agravia la parte actora por la aplicación de los accesorios a la tasa pasiva, requiriendo se fije la tasa BIP. Debo anticipar que las críticas vertidas habrán de recibir favorable recepción mas no con el alcance pretendido por el recurrente. En efecto; sobre el punto, dable es destacar que, en materia de acrecidos, este Tribunal ha venido sosteniendo invariablemente que la utilización de la tasa de interés que paga la institución bancaria oficial (Banco de la Provincia de Buenos Aires) a los usuarios de su Banca Internet Provincia ?BIP?, condensa con justeza la pérdida de la utilidad a que se ve sometida la actora por la privación del capital (cfr. C.A.L.Z., esta Sala, causa n° 3934, S. del 8-07-2015, RSD-87-2015). Ahora bien; al tiempo en que se emite este decisorio, no puedo soslayar que recientemente la Suprema Corte de Justicia bonaerense ha zanjado la cuestión, imprimiendo a su decisión los tintes de la doctrina legal, al decidir -en el voto que sustentó la mayoría- que la evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, imponía precisar la doctrina del Címero Tribunal. Sostuvo entonces que los accesorios debían calcularse mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días, durante los distintos períodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso (arts. 622 y 623, Código Civil; 7, 768 inc. "c" y 770, Código Civil y Comercial; 7 y 10, ley 23.928). Finalmente agregó la Corte Provincial, disipando cualquier otro tipo de interpretación al respecto, que de acudirse a mecanismos de "actualización, reajuste o indexación" se quebrantaría la prohibición contenida en el art. 7 de la ley 23.928, doctrina plenamente aplicable en la especie en atención al mantenimiento de tal precepto luego del abandono de la paridad cambiaria dispuesta por la ley 25.561 (cfr. S.C.B.A, causa B. 62.488, S. 18-V-2016, in re: ?Ubertalli Carbonino, Silvia contra Municipalidad de Esteban Echeverría. Demanda contencioso administrativa?). Por lo tanto, en este tópico, propongo al Acuerdo la modificación parcial de la resolución en crisis, debiendo aplicarse desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago, la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días, durante los distintos períodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. En consecuencia, con las salvedades consignadas en los apartados III.- punto a) y IV.-

VOTO POR LA AFIRMATIVA.- A la primera cuestión, por compartir los mismos fundamentos, el doctor Sergio H. Altieri dijo que: VOTA EN IGUAL SENTIDO. A la segunda cuestión, la Dra. Rosa María Caram expresó: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar, en lo sustancial que decide, la apelada sentencia de fs. 607/20, modificándose la partida indemnizatoria establecida para cubrir el rubro "incapacidad física", la cual se eleva a la suma de \$ 40.000. Asimismo, cabe modificar la alícuota que corresponde aplicar para el cálculo de los intereses, quedando establecido que deberá aplicarse desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago, la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días, durante los distintos períodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. Las costas de Alzada deberán imponerse a la demandada y citada en garantía, atento que revisten la condición de vencidas (art. 68 del C.P.C.C.). Propicio diferir la consideración de los honorarios profesionales, hasta tanto se practique en la instancia de origen la pertinente regulación de

los emolumentos conforme a las pautas aquí sentadas.- ASI LO VOTO A la segunda cuestión, por compartir los mismos fundamentos, el doctor Sergio H. Altieri expresó que: VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Que en el Acuerdo celebrado quedó establecido: 1º) Que la apelada sentencia de fojas 607/20 debe confirmarse, con las salvedades consignadas en los apartados III- punto a) y IV.- 2º) Que las costas de Alzada deberán imponerse a la demandada y citada en garantía.- POR ELLO: Y fundamentos consignados en el Acuerdo, confírmase, en lo sustancial que decide, la apelada sentencia de fs. 607/20. Modifíquese en cuanto resuelve acerca de la partida indemnizatoria establecida para cubrir el rubro "incapacidad física", la cual se eleva a la suma de \$ 40.000. Asimismo, cabe modificar la alícuota que corresponde aplicar para el cálculo de los intereses, quedando establecido que deberá aplicarse desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago, la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días, durante los distintos períodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. Las costas de Alzada deberán imponerse a la demandada y citada en garantía vencidas. Difiérese la consideración de los honorarios profesionales hasta la oportunidad señalada al tratar la segunda cuestión. Regístrese. Notifíquese. Devuélvase.-

011409E