

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 modifican los montos de las partidas para indemnizar la incapacidad física, daño estético, daño psicológico y tratamiento y daño moral.

Lomas de Zamora, a los 19 días de Septiembre de 2016, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces que integran esta Excma. Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia, Sala I, de este Departamento Judicial, Dres. Javier Alejandro Rodiño y Carlos Ricardo Igoldi con la presencia del Secretario actuante, se trajo a despacho, para dictar sentencia, la causa n° 73716, caratulada: "GALVAN ALBERTO LAUREANO C/ EMPRESA SAN VIVCENTE S/ DAÑOS Y PERJUICIOS".-

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, del mismo Estado, la Excma. Cámara resolvió plantear las siguientes: -CUESTIONES- 1°.- ¿Es justa la sentencia dictada? 2°.- ¿Qué corresponde decidir? Practicado el sorteo de ley (art. 263, últ. parte, Cód. Proc.), dio el siguiente orden de votación: Dres. Javier Alejandro Rodiño y Carlos Ricardo Igoldi.- -VOTACION- A la primera cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño dice: I.- Que el señor Juez titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial número nueve de este Departamento Judicial, dictó sentencia a fs. 402/411 haciendo lugar a la demanda que por daños y perjuicios promoviera Alberto Laureano Galvan contra Empresa San Vicente Sociedad Anónima de Transporte y Joel Fernando Marchant, condenándolos a abonar a la parte actora las sumas establecidas con más sus pertinentes intereses, impuso las costas del proceso a cargo de los accionados y difirió la correspondiente regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna. A su vez, hizo lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Compañía de Ómnibus 25 de Mayo Línea 278 S.A., contra el accionante Alberto Laureano Galvan. Que a fs. 412 apeló la parte actora, concediéndose libremente el recurso deducido a fs. 413.- Que a fs. 419 apeló la parte demandada, concediéndose libremente el recurso deducido a fs. 420.- Que a fs. 430/433 expresó agravios la parte actora, sin recibir réplica de su contrincante.- Que a fs. 434/438 expresó agravios la parte demandada, sin recibir réplica alguna de la contraria.- Que a fs. 444 se llamó la causa para dictar sentencia mediante providencia consentida y firme que habilita el dictado de la presente.- II- De los agravios.- De la actora: Se agravia el recurrente por considerar escasas las partidas presupuestarias otorgadas en la instancia de origen en concepto de incapacidad sobreviniente, daño moral y gastos de farmacia, radiografías y traslados. A su vez, se agravia por la tasa de interés dispuesta -pasiva digital-, solicitando se disponga la aplicación de la tasa activa como compensación del capital.- De la demandada: La accionada se agravia en primer lugar, por considerar excesivos los montos indemnizatorios otorgados en concepto de incapacidad sobreviniente, daño moral, gastos de farmacia, radiografías y traslados. Se alza a su vez, por la tasa de interés dispuesta, solicitando se establezca la tasa pasiva promedio mensual que publica el Banco de la Provincia de Buenos Aires. En última instancia, se agravia por cuanto la sentencia de primera instancia no es ejecutable contra Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros en la medida del seguro denunciado en autos y conforme contrato de seguro que oportunamente fuera acompañado al contestar demanda. Expone que el extremo sobre la oponibilidad de la franquicia interpuesto por la parte actora, no fue resuelto ni mencionado por el Juez de grado en la resolución recurrida. Solicita en base a los argumentos expuestos que se extienda la sentencia dictada a Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros de acuerdo al contrato de seguros celebrado.- III- Cuestión preliminar.- El 1° de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por la ley 26.994; circunstancia sobreviniente por la cual corresponde determinar en primer término la ley aplicable a los supuestos como el que nos ocupa. Que el artículo 7 del nuevo ordenamiento vigente establece la aplicación inmediata de las leyes a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, agregando a párrafo seguido que las mismas no tienen efecto retroactivo, salvo disposición en contrario. Que ambos principios (aplicación inmediata e irretroactividad de la ley), bien entendidos, se complementan. Que de tal modo, corresponde entender -como regla general- que la nueva legislación se aplica inmediatamente a todos los supuestos acaecidos a partir de su entrada en vigencia, así como también a aquéllos otros que, habiéndose originado aún en fecha anterior, producen sus consecuencias jurídicas con posterioridad a la sanción de la norma. No será aplicable entonces a las relaciones o situaciones jurídicas -y sus consecuencias- consumadas, agotadas o extinguidas con anterioridad a su vigencia, excepto cuando, claro está, exista disposición legal en contrario. Que, sentado ello, advierto que en la especie la relación jurídica obligacional en la que se funda el reclamo nació en el momento en el que se produjo el daño -esto es, el 23 de Octubre de 2.008-; razón por la cual considero que el conflicto deberá ser juzgado por la ley vigente en aquél entonces, hoy derogada. (En este sentido, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., en La Ley 02/06/2015, punto IV último párrafo.; LORENZETTI, R. L., en ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? T. I, p.

47 y sgtes, Ed. Rubinzal Culzoni; ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? Tit. Prel. y Libro I, Ed. INFOJUS; p. 23 y sgtes; íd. SCBA, Ac. 107.423).- IV- Consideración de las quejas.- A- Rubros indemnizatorios.- Debo dejar sentado que analizaré la procedencia y extensión de la reparación de las consecuencias físicas y psíquicas de la parte actora en forma separada, a efectos de brindar una mayor claridad conceptual. Incapacidad sobreviniente y daño estético.- Corresponde recordar que el daño resarcible no consiste en la lesión misma, sino en sus efectos. La cualidad funcional del daño, su resarcibilidad, ciñe el contenido que debe serle asignado. De tal modo, el artículo 1067 del Código Civil, establece: ?no habrá acto ilícito punible para los efectos de este Código (es decir, no hay acto que engendre responsabilidad civil resarcitoria), si no hubiese daño causado u otro acto exterior que lo pueda causar...?. Por ende, el daño es la contrapartida de la reparación y debe congruentemente consistir en una consecuencia que ?pueda? ser reparada en alguna forma, más o menos perfecta (por equivalente o por medio de satisfacción indirecta). En otros términos, el daño resarcible no es cualquier daño en sentido amplio, pues la resarcibilidad del perjuicio exige que éste se integre con un resultado disvalioso que la reparación procura subsanar o compensar. Esta Sala -en su anterior integración- tiene dicho en reiterados pronunciamientos que, en relación al daño resarcible, en definitiva más allá de las calificaciones o ?nomis juris? que demos a las cosas y a los perjuicios a tarifar, de lo que se trata es de indemnizar justa e integralmente estos últimos. Tan solo la reparación jurídicamente plena o integral, que no es otra cosa que la indemnización o equivalente dinerario en la medida de lo justo (equitativo) para el caso determinado (Cám. Civ. y Com. Lomas de Zamora, Sala I, Causa 58.026, RSD-136-4, 27-4-2004 ?Olivera, Ramón c/ Microómnibus Quilmes SACIF y ots. S/Ds y Ps). En cuestiones eminentemente técnicas, como indudablemente se dirimen en este rubro, la prueba pericial adquiere especial relevancia y preeminencia, si bien la misma, en su contenido y conclusiones carece de fuerza vinculante para el Magistrado, como que su seguimiento o apartamiento no depende de la actitud del justiciable de observar el dictamen o la falta de ello, sino del grado de convicción que tal elemento acreditatorio produzca en el ánimo del juez, en sustento de la aplicación y experiencia (sana crítica) del adecuado procedimiento para la realización y producción de tal medio. Los profesionales brindan valores que deben ser ponderados para asumir la decisión, dando pautas que, aún de orden matemático como los porcentuales, configuran meros parámetros y no autorizan resolver la cuestión de manera arbitraria ni discrecional (doct. art. 384, 473, 474 CPCC; CALZ Sala I Reg. Sent. Def. 373/95, 5/97, 151/97, 255/97, 91/97 entre muchos otros).

El informe pericial resulta el medio de excelencia, puesto que integra los conocimientos del juez a través de explicaciones técnicas y ciertas apreciaciones que efectúa el experto caben presumirlas sustentadas precisamente en el conocimiento que emana de la circunstancia de detentar título habilitante de rigor científico con incumbencia en el tópico, aún cuando el juez personalmente las posea. En principio, la fuerza probatoria del dictamen solamente puede enervarse por fundadas razones científicas o técnicas, resultando ilógica la pretensión de contrariarlas con opiniones profanas o discrepancias subjetivas, y, por más amplias que sean las facultades del juez al apreciar las conclusiones y que las mismas no sean vinculantes, el apartamiento debe ser fundado en razones de mucha entidad (SCBA, Ac. 45797 S 14-5-1991, A y S 1991-I-710). Y no concierne al juez ensayar una respuesta sobre el déficit científico de la pericia. Lo que sí corresponde es apreciar tal diligencia mediante parámetros vinculados con la colección de información, exámenes, respaldo empírico, fundamentos, exposición lógica de datos y conclusiones como ingredientes principales a la actividad destinada a formar convicción judicial a través de la sana crítica (doct. arts. 384, 474 CPCC).- Es que, si bien la pericial no es vinculante para el juez de la causa, éste debe tener fundadas razones técnicas para enervarlo. En la hipótesis, el magistrado debe contar con fundamentos científicos del mismo nivel y rigor probatorio que el elaborado por el experto, pues sería ilógico - como quedó dicho - que el sentenciante intente confrontar un dictamen de tal naturaleza con discrepancias de índole subjetiva que nunca alcanzarían la entidad convictiva del informe, puesto que si éste no resulta fuera del contexto de las circunstancias de autos, ni encuentra demostrada al juzgador la inexactitud de sus conclusiones, no debe apartarse de ellas (CNCiv., Sala F, LL, 1982-D-249).- En la pericia médica obrante a fs. 315/316, el Dr. Félix Torre determinó que la actora, a raíz del accidente, presenta una incapacidad parcial y permanente del 4% por cervicalgia postraumática con limitación de movilidad de columna cervical. En relación al daño estético, cabe aclarar que el ítem en cuestión habré de tratarlo en forma conjunta con el rubro precedente, así como también lo hizo el magistrado de anterior grado. Como ya ha dicho esta Sala en su anterior integración, en un principio sólo se computaba como lesión estética aquella equivalente a "fealdad", más aún a "deformidad" o "desfiguración". De tal manera, el Esboco de Freitas especificaba que si el ilícito fuere por heridas u otra ofensa física, la reparación consistiría "en la indemnización del perjuicio probable; si de la herida u ofensa resultó deformidad que impida al ofendido continuar su profesión u oficio, o si la que le ha resultado puede influir en el futuro en las ventajas de su posición" (Art. 3644). Por su parte, el Proyecto Argentino de Reformas de 1936, disponía: "Si a consecuencia del hecho se hubiera producido "desfiguración", se abonará el perjuicio que de tal circunstancia pudiera derivarse para el porvenir de la persona, teniendo en cuenta su sexo." (Art. 872).- Es decir que, el daño a la estética está configurado por toda alteración del esquema corporal del hombre y de la mujer, aunque no sea desagradable ni repulsiva y tampoco importa dónde esté ubicado, por ello no valorarlo adecuadamente implicaría violentar el

principio de la reparación integral. El disvalor ínsito del daño estético resulta lo "distinto", con relación a la presentación física anterior al hecho. (CALZ Sala I RSD 294/03 entre otras).- De conformidad con lo que surge de la pericia médica elaborada por la doctora Patricia de las Mercedes Acuña Bustamante, el actor presenta una cicatriz lineal de unos 6 o 7 centímetros de largo en ángulo recto en región frontal del lado izquierdo con vértice hacia la izquierda y final sobre la región interna de la ceja de ese mismo lado; dicha cicatriz presenta seis marcas de puntos groseros de sutura y le genera una incapacidad parcial y permanente del 7%. Tales extremo se reflejan con las constancias que emanan de las historias clínicas expedidas por el Hospital Zonal General de Agudos Dr. Arturo Oñativia y Clínica Modelo de Lanús y que dan cuenta fs. 196/202 y 210/225 (art. 384 y 474 CPCC). Por lo expuesto, no hallando mérito para apartarme de las conclusiones de los peritos médicos en traumatología y dermatología, teniendo en cuenta la edad de la víctima al momento del hecho y sus demás condiciones personales, como así también, los extremos invocados al momento de evaluar la responsabilidad, estimo justo elevar el monto establecido en la instancia de origen a la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000) a efectos de reparar el daño físico y estético, lo cual dejo propuesto al Acuerdo (art. 474 del CPCC).

Daño psicológico y tratamiento.- a.- El daño psíquico puede importar un daño patrimonial indirecto en tanto produce deterioros orgánicos que impiden el ejercicio habitual de la actividad laborativa de la víctima, y en todo caso infligen un daño patrimonial directo al disminuir o afectar la integridad personal. La disminución de las aptitudes psíquicas constituye un daño resarcible, cuando provoca una incapacidad total y permanente, pero también cuando la víctima no desempeña al momento actividad alguna (Rey, Rosa-Rinnesi, Antonio "La cuantificación del Daño. Sus implicancias" en "Cuantificación del Daño 2001-1" Edit. Rubinzal-Culzoni, pag. 45). La perito Psicóloga Elsa Luján Dardanelli en su dictámen de fs. 360/361, diagnosticó para la actora una incapacidad psíquica del 15% parcial y permanente a consecuencia de un trastorno depresivo moderado, recomendando un tratamiento psicoterapéutico durante un lapso no menor 18 meses con una frecuencia de dos veces por semana y control de medicación realizado por médico psiquiatra. b.- En lo concerniente al tratamiento del daño psicológico acaecido, es menester indicar que el hecho de que se haya concedido una suma por daño psicológico no es obstáculo para que se otorgue otra para el tratamiento psicoterapéutico dado que no se produce una duplicación de la indemnización que suple la minoración. El tratamiento apunta a evitar el empeoramiento de unos estados psicológicos de gravedad, y en todo caso a conseguir un progreso en la salud, pero no a recuperarla totalmente. No genera doble indemnización reconocida por el daño psicológico y el tratamiento terapéutico posterior, porque en materia de hechos ilícitos corresponde la reparación integral del perjuicio sufrido por la víctima y, dentro de tal orden de ideas, los desembolsos necesarios para la rehabilitación terapéutica de los actores resultan consecuencias del hecho dañoso y son imputables al responsable del mismo a tenor de lo dispuesto por el artículo 901 y siguientes del Código Civil. No hallando mérito para apartarme del mismo y teniendo presente la edad de la actora al momento del hecho así como también el impacto en su vida de relación, la afección que la aqueja en forma previa al hecho y lo resuelto por esta Sala en casos análogos, estimo justo fijar la suma de veinticinco mil (\$ 25.000) para reparar el daño psicológico y tratamiento, lo cual dejo propuesto al Acuerdo (art. 474 CPCC).

Daño moral.- Con relación a tan particular daño, las partes contraponen argumentos en pos de que se modifique el monto asignado.- Al respecto cabe decir, que el daño moral es aquel que afecta principalmente los derechos y atributos de la personalidad, de carácter extrapatrimonial, y su reparación tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre y que son: la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos. No requiere prueba específica en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica (art. 1078 del Código Civil y su doctrina; S.C.B.A., 13-6-89, ?Miguez, Rubén y otros c/Comarca S.A. y otro? -L 40.790- El Derecho, T°136, pág. 526). Dentro de dicho marco interpretativo, estimo que la traducción económica del aludido quebranto que en el fallo se efectúa no refleja suficientemente los sufrimientos espirituales que a la víctima debió haberle provocado el evento dañoso. En resumen es que propongo, dentro de dicho contexto, fijar la suma de treinta mil (\$ 30.000) para reparar el daño moral lo cual dejo propuesto al Acuerdo(arts. 1078 del Código Civil, arts. 165 y 384 del CPCC.-

Gastos médicos y traslados.- Debo recordar que existe una antigua y pacífica jurisprudencia, de la cual era partícipe esta Sala en su anterior integración, por la cual se ha resaltado la necesidad de reconocer el rubro en cuestión, una vez que ha quedado demostrada la existencia de lesiones con presidencia del lugar o institución donde haya concurrido para su tratamiento, a título gratuito u oneroso, con la sola limitación de establecer un justo monto (esta Sala, Exp: 69341 RSD: 70/12 del 22 de mayo de 2012 in re "Schiazzano, Carlos Alberto c/Soto, Hector Marcelo s/Daños y perjuicios"). Acreditada la existencia de lesiones, debe entenderse que la víctima debió incurrir en gastos médicos, farmacia y traslados, criterio que se mantiene aún habiendo sido tratada en instituciones públicas gratuitas, así como la no exigencia de presentación de acreditaciones por tales erogaciones. Sentado ello y atento la índole de la lesión padecida por la actora como consecuencia del presente evento, propongo confirmar las sumas fijadas en tales conceptos, lo cual dejo propuesto al Acuerdo.-

B- Tasa de interés.- Por último, los recurrentes se agravan respecto de la tasa de interés establecida en la instancia de origen, esto es, la denominada "Tasa Pasiva-Plazo

fijo digital a 30 días" o tasa bip del banco de la Provincia de Buenos Aires. Que, si bien dicha modalidad de la tasa pasiva es la que ha venido fijando este Tribunal desde el 27/03/2015 a la fecha (Cfr. autos: "Aguilera, Azucena Petrona c/El Puente SAT y ot. s/Ds. y Ps., Expte. 71489, RSD 20/15 y muchos otros); habida cuenta los términos más abarcativos que emergen del texto de la reciente doctrina legal que sobre el tópico ha establecido la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires, he de proponer al Acuerdo su inmediata aplicación, disponiendo consecuentemente que los réditos deberán 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 periodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. (Cfr. SCBA, Ac. B62488, Sent. 18/05/2016, autos: "Ubertalli Carbonino, Silvia c/ Municipalidad de Esteban Echeverria s/ demanda contencioso administrativa"; arts. 622 y 623 del Cód. Civil; 7, 768 inc. "c" y 770, Cód. Civil y Comercial; 7 y 10, ley 23.928) Con tal alcance, modifícase este aspecto del fallo apelado. C- Extensión de condena a Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros.- El principio de congruencia, establecido por el art. 163 inc. 6 y reiterado por el art. 272 del Código Procesal Civil y Comercial, significa que, como regla general, debe existir correspondencia entre la acción promovida y la sentencia que se dicta, lo que se desarrolla en una doble dirección: el juez debe pronunciarse sobre todo lo que se pide, o sea sobre todas las pretensiones sometidas a su examen y sólo sobre éstas debe dictar el fallo basándose en todos los elementos de hecho aportados en apoyo de las formulaciones hechas valer por las partes en sus presentaciones y sólo basándose en tales elementos. (CPCB Art. 163 Inc. 6 Ver Norma CPCB Art. 272 SCBA LP A 71672 RSD-139-16 S 29/06/2016 Juez SORIA (SD) Carátula: Enríquez, María Cristina c/ Municipalidad de Quilmes s/ Pretensión anulatoria. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley).- Dicho principio se vincula a la forma como ha quedado constituida la situación procesal, y se correlaciona con las pretensiones concretadas en la debida oportunidad mediante las peticiones correspondientes. Se ha expresado en tal sentido que se entiende por congruencia el requisito de la conformación de la sentencia con el pedimento -objeto y cantidad de objeto- y la misma será satisfecha "siempre que el pronunciamiento no otorgue mayores ventajas que las que deriven de una inteligente interpretación del pedimento (Prieto Castro, Trabajos y orientaciones de Derecho Procesal, Madrid, 1964, pp.287 y sigtes).- No cabe olvidar que este principio de congruencia tiene base constitucional, pues vulnera la garantía de defensa en juicio (artículo 18 Constitución Nacional), la sentencia que se pronuncia sobre pretensiones o defensas jurídicas no articuladas en el proceso (SCBA, AyS, 1957 v.IV, p.628).- Ante dicha plataforma y compartiendo la salvedad efectuada por el sentenciante de grado en cuanto a que en el proceso no se dio intervención de manera directa a la aseguradora Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros, denunciada por la recurrente en los términos del artículo 118 de la Ley 17.418, en virtud del aludido principio de congruencia, toda vez que no se puede hacer extensiva la condena a quién no fue citado a juicio y por ende no tuvo la oportunidad de ejercer su debida defensa, corresponde desestimar el presente agravio, lo cual he de proponer al Acuerdo.- En base a estas consideraciones: -VOTO POR LA NEGATIVA- A la misma primera cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi, por consideraciones análogas, TAMBIEN VOTA POR LA NEGATIVA.- A la segunda cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño dice: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión que antecede, corresponde revocar la sentencia apelada en el siguiente aspecto: I: Estableciendo en concepto de: a) Incapacidad física y daño estético, la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000).- b) Daño psicológico y tratamiento, la suma de pesos veinticinco mil (\$ 25.000).- c) Daño moral, la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000).- II: Estableciendo que los réditos se calculen 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 periodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. III: Imponer las costas de Alzada a la demandada quien continúa perdidosa (art.68 del C.P.C.C). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad (Ley 8904). -ASI LO VOTO- A la misma segunda cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi, por compartir fundamentos, VOTA EN IGUAL SENTIDO.- Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente -SENTENCIA- En el Acuerdo quedó establecido que la sentencia apelada no es íntegramente justa por lo cual debe revocarse en la medida del recurso y agravios. Con costas de Alzada a la demandada (art.68 del C.P.C.C).- POR ELLO, CONSIDERACIONES del Acuerdo que antecede y CITAS LEGALES, revocase la sentencia apelada en el siguiente aspecto: a) Incapacidad física y daño estético, la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000).- b) Daño psicológico y tratamiento, la suma de pesos veinticinco mil (\$ 25.000).- c) Daño moral, la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000).-I: Estableciendo en concepto de: II: Estableciendo que los réditos se calculen 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 periodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. III: Imponer las costas de Alzada a la demandada quien continúa perdidosa (art.68 del C.P.C.C). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad (Ley 8904). IV: Regístrese. Notifíquese y, consentida o ejecutoriada, devuélvase a la instancia de origen.

012146E