

Danos Y Perjuicios Rubros Indemnizatorios Principio De Congruencia

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Rubros indemnizatorios. Principio de congruencia

En el marco de un juicio por

daños y perjuicios, se resuelve elevar la suma para resarcir la incapacidad física y confirmar la sentencia en todo lo que decide y fue motivo de apelación.

En Buenos Aires, a quince días del mes de marzo del año 2016, hallándose reunidos los señores Jueces integrantes de la Sala 7ª de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, a los efectos de dictar sentencia en los autos: *Jaszczakowicz, Gustavo Ángel c/ Huallpa Quispe, Cristaldo y otros s/ daños y perjuicios (acc. trán. c/ les. o muerte)*? y habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden de sorteo de estudio, la Dra. Abreut de Begher dijo: I) Contra la sentencia obrante a fs. 663/675, en la que se hizo lugar a la demanda entablada por Gustavo Ángel Jaszczakowicz y, en consecuencia, se condenó solidariamente a Cristóbal Hualpa Quispe y a Aseguradora Federal Argentina SA a abonarle a aquel la suma de \$ 1.425.375, más intereses y costas, apelaron el actor a fs. 678, el demandado a fs. 682 y la citada en garantía a fs. 691, recursos que fueron concedidos a fs. 679, 686 y 692, respectivamente. A fs. 790/792 expresó agravios el primero, mientras que los otros dos recursos fueron declarados desiertos a fs. 807. Corrido el traslado de ley, las partes contestaron a fs. 809/819. En consecuencia, las actuaciones se encuentran en condiciones para que sea dictado un pronunciamiento definitivo. II) El actor se queja de los montos establecidos para resarcir los daños físicos y el daño moral y de que se haya rechazado la partida solicitada en concepto de daño psicológico, como rubro independiente. a) Daños físicos El actor, por los argumentos que expone, afirma que la suma acordada, de \$ 780.500 es insuficiente, ya que la incapacidad es total. Pide que se eleve a la de \$ 1.000.000.

Recordemos que, como consecuencia del accidente, el actor fue trasladado en ambulancia a un nosocomio local donde recibió atención primaria y que luego fue trasladado al Hospital Universitario UAI Salud donde quedó internado en terapia intensiva. Allí le efectuaron múltiples estudios. Le diagnosticaron TEC con pérdida de conocimiento, contusión cerebral, fractura de órbita derecha, fractura de miembro superior derecho, fractura de huesos propios de la nariz con desviación del tabique nasal, contrusión pulmonar y disminución de la agudeza visual del ojo derecho. Se le efectuó cirugía, osteosíntesis de miembros superiores, tratamientos múltiples y pasó al piso de clínica el día 23/02/2010. El día 10/03/2010 le indicaron el alta de internación con indicación de controles por consultorios externos en distintas especialidades (fs. 602/605). El perito neurólogo describió las consecuencias físicas neurológicas del accidente: *Traumatismo craneoencefálico (TEC) con pérdida de conocimiento; hematoma subdural frontoparietal derecho; contusiones hemorrágicas intracerebrales; múltiples fracturas de cráneo y cara (órbita derecha, huesos propios, ambos peñascos, escama derecha, apófisis pterigoides y maxilar superior derecho).*? Como secuelas físicas concretas actuales mencionó: *Ceguera completa del ojo derecho con atrofia de la papila; trauma acústico de primer grado en el oído izquierdo; cicatrices varias (párpado y pómulo derecho, antebrazo izquierdo, rodilladerecha, etc); cefaleas, mareos y disminución de la memoria (post contusional por el TEC); déficit en la atención sostenida, selectiva, control de la atención y memoria episódica; hipoestesia malar y superciliar derecha.*? Adjudicó un 25% de porcentaje de incapacidad por la pérdida del ojo y por trauma acústico un 15% (fs. 312/315). A su tiempo, el perito médico traumatólogo, luego de describir las lesiones padecidas (*traumatismo grave de cráneo con pérdida de conocimiento, fracturas múltiples de cráneo, de tabique nasal luxofractura de muñeca izquierda, fractura de radio, esguince cervical y lesiones varias; existiendo actualmente dolor tumefacción ósea con desviación de tabique nasal, limitación funcional de codo, muñeca izquierda y columna cervical*), informó que el actor padecía una incapacidad del 34,5% (fs. 602/605). A su tiempo, el perito oftalmólogo, por la pérdida de la visión del ojo derecho, estableció una incapacidad del 42% (fs. 298). Advierto que no es correcta la apreciación que realiza el quejoso en su escrito de expresión de agravios. No pueden sencillamente sumarse, como hizo, los porcentajes establecidos por los tres peritos, como si se tratara de diferentes daños. Así, dentro de la incapacidad establecida por el neurólogo hay un porcentaje que corresponde a daño psicológico (se refiere a trastornos de la conducta), el que será evaluado más abajo. Por otro lado, también hay superposición entre la incapacidad determinada por el perito oftalmólogo y la del neurólogo, ya que ambos se refirieron a la pérdida de visión en uno de los ojos del actor. De todos modos, fácil es advertir el yerro cuando en el memorial se menciona que la incapacidad física del actor asciende a un 136,5%. Lo cierto es que, como puede observarse de lo reseñado párrafos antes, en el mejor de los supuestos -si eludiéramos el método de la capacidad restante- la incapacidad física sería de 74,5% (tomando en cuenta el 25% de incapacidad física determinado por el perito neurólogo por la pérdida de la visión del ojo derecho, el 15% por el trauma acústico y el 34,5% por el resto de las lesiones). Podría decirse que debe tomarse por la pérdida de la visión del ojo, el 42% mencionado en la experticia de fs. 298. Si bien considero que ello no es correcto porque ese porcentaje se refiere a una incapacidad oftalmológica, lo cierto es que aun así, llegaríamos a un porcentaje de

91,5%. Por otra parte, cabe señalar que el criterio aceptado hoy comúnmente por nuestra jurisprudencia es que la estimación provisional en cuanto al monto de los daños no implica un tope máximo al cual no se puede superar al fijar la cuantía definitiva de los perjuicios, sino que es perfectamente lícito deferir el quantum a la fórmula de estilo antes mencionada (cfr. Belluscio [dir.] - Zannoni [coord.], Código Civil y leyes complementarias comentado, anotado y concordado, t. 2, Astrea, Buenos Aires, 1979, pág. 707). Si bien la suma que propondré es bastante más elevada que la consignada en el escrito de inicio, entiendo que no se vulnera el principio de congruencia ni el derecho de defensa en juicio cuando se encuentra debidamente probado el perjuicio, su cuantía queda librada a la decisión judicial y se ha reclamado "lo que en más o en menos surja de la prueba de autos". (Esta Sala, en autos ?Transportes Almirante Brown SA c/ Petroff de Rama, Verónica Lilian y otros? s/ daños y perjuicios?, Expte. 21.248/2000, del 23/08/2010; ?Chueco, Dora Nélide y otro c/ Giannini, Víctor Omar y otro s/ escrituración?, Expte. 61.263/2009, Juzgado 96, R. 611.471, 19/03/2013; CNCCom, sala A, 08/05/2007, ?Apaz, Roque A. c/ Lácteo SA?, LL 17/08/2007, pág. 6; CNCiv., Sala K, 23/05/2003, ?Ponce de Antico, María E. c/ Carrefour Argentina SA?, DJ 2003-2.1123). En definitiva, sin dejar de recordar aquello de que los porcentuales de incapacidad que se determinan en los dictámenes periciales no constituyen un dato rígido sobre el cual deben establecerse las indemnizaciones, teniendo en cuenta que el actor tenía 37 años de edad al momento del accidente, que tenía el secundario completo y que trabajaba con su moto en servicio de mensajería, labor que siguió desarrollando, considero que la suma de \$ 780.500 es escasa y que, por lo tanto, debe elevarse a la de \$ 1.000.000.

b) Daño psicológico Pide el actor que se otorgue una partida independiente por este ítem, ya que se ha comprobado la existencia de daño psicológico. Desde el punto de vista psíquico, dijo la experta: el actor "... presenta indicadores compatibles a daño psíquico, atribuible al hecho de autos, correlacionado con síndrome posconmocional, de tipo severo o grave. Teniendo en cuenta su edad y momento vital, se considera que presenta una incapacidad VPI- VPG de 50%.? Señaló también que el síndrome postraumático o posconmocional que presentaba Jaszczakowicz, tenía una expresión signosintomática psíquica, pero que era un cuadro con etiología que respondía a una injuria cerebral. Recomendó por ello la intervención de un neurólogo y de un psiquiatra. Como secuelas concretas actuales mencionó: ?Trastornos frontales de la conducta por desinhibición y agresividad, con persistencia de lesiones cerebrales en la RMN.? Adjudicó un 20% por trastorno cognitivo conductual e indicó, como tratamiento futuro, dos psicofármacos (clonazepan y valproato). La circunstancia de que se considere al daño psicológico debidamente comprobado en forma conjunta o independiente del daño moral o patrimonial es una cuestión secundaria si ello no importa un menoscabo al resarcimiento económico fijado o un enriquecimiento injustificado del damnificado. Lo que realmente interesa es tratar de colocar a la víctima en la misma situación en que se hallaba antes del suceso dañoso. A ello debe apuntarse con independencia de los términos o expresiones utilizadas y sin caer en dogmatismos estériles que impidan el acceso a una solución justa e integral. No debe perderse de vista que la ?guerra de las etiquetas? o debate acerca de la denominación que corresponde dar a tales o cuales daños, así como la ?guerra de las autonomías? o debate sobre si esos daños integran la categoría de los morales o patrimoniales, o por el contrario, si tienen autonomía o forman una categoría propia, distinta, es un quehacer menor, que no hace al fondo de la cuestión y en el cual se pierde muchas veces la contemplación del tema central (cfr. Mosset Iturraspe, ?El daño fundado en la dimensión del hombre en su concreta realidad?, Rev. de Derecho Privado y Comunitario, T.1, pág. 39 N 23, Rubinzal Culzoni, 1992). En definitiva, probada la incapacidad psicológica derivada del accidente el tema se reduce a establecer un monto independiente o de incrementar el quantum de la indemnización por daño extrapatrimonial, con lo cual no se observa el gravamen que la cuestión pueda causar al recurrente. Al momento de valorar el daño moral, tendremos en cuenta las consideraciones antedichas para evaluar el monto.

c) Daño moral Pide la parte actora que la suma por esta partida sea elevada a la de \$ 800.000. Debo indicar que participo de la postura doctrinaria y jurisprudencial que considera la indemnización por daño moral, de carácter resarcitorio, y no sancionatorio, pudiendo no guardar relación alguna con la fijación de la incapacidad sobreviniente, dado que puede existir con independencia del mismo (v. Orgaz, El daño resarcible, 1967). El daño moral es una afección a los sentimientos de una persona, que determina dolor o sufrimiento físico, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas, y en general toda clase de padecimientos susceptibles de apreciación pecuniaria (Conf. Bustamante Alsina, Teoría de la responsabilidad civil, p. 205; Zavala de González en Highton (dir.), Bueres (coord.), Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial, tomo 3A, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, p.172). Respecto de la prueba del daño moral, se ha dicho que: ?cuando el daño moral es notorio no es necesaria su prueba y quien lo niegue tendrá sobre sí el onus probandi. Fuera de esta situación, esta clase de daño, como cualquier otra, debe ser objeto de prueba por parte de quien lo invoca (Cazeaux-Trigo Represas, Derecho de las Obligaciones, t. 1, ps. 387/88). El carácter estrictamente personal de los bienes lesionados al producirse un daño moral, está indicando por sí la imposibilidad de establecer una tasación general de los agravios de tal especie. Así, el daño moral corresponde que sea fijado directamente por el juzgado sin que se vea obligado en su determinación por las cantidades establecidas en otros rubros (?Rojas Lozano, María Margarita c/ Herederos de Carbajal Eduardo Daniel y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 43.837/2008; ?Costaguta Rojas, Emir c/

Carbajal, Cecilia y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 58.373/2007; ?Laura Sirpa, Francisco Reynaldo c/ Carbajal, Cecilia y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. 58.388/2007 del 06/02/2012; ?Lisi, José y otros c/ Salud Oeste SRL (Sanat. 15 de Diciembre H.A. Moyano) y otros s/ daños y perjuicios-resp. prof. médicos y auxiliares?, Expte. 85.446/2004, del 07/08/2012). Para establecer la cuantía del daño, el juzgador debe sortear la dificultad de imaginar o predecir el dolor que el hecho dañoso produjo en la esfera íntima del reclamante para luego establecer una indemnización en dinero que supla o compense el desmedro injustamente sufrido, por lo que mas que en cualquier otro rubro queda sujeto al prudente arbitrio judicial, que ha de atenerse a la ponderación de las diversas características que emanan del proceso. ?La determinación del monto no depende de la existencia o extensión de los perjuicios patrimoniales pues no media interdependencia entre tales rubros, ya que cada uno tiene su propia configuración pues se trata de daños que afectan a esferas distintas? (cfr. Llambías, Obligaciones, t. I, p. 229). Así las cosas, teniendo en consideración las características personales del actor -de las que di cuenta al tratar la incapacidad sobreviniente-, como así también las particularidades que presentó el hecho, la repercusión que en los sentimientos del damnificado debió generar la ocurrencia misma del accidente como una agresión inesperada a su integridad física, y las secuelas que le produjo, en especial el daño psicológico, estimo que la partida es adecuada y que, por ende, debe confirmarse. III) Colofón Por lo expuesto y para el caso de que mi opinión sea compartida, propongo al Acuerdo que se eleve a \$ 1.000.000 la suma para resarcir la incapacidad física y se confirme la sentencia en todo lo que decide y fue motivo de apelación, con costas a la parte actora por el principio general de la derrota (art. 68 del CPCC). El Dr. Fajre y el Dr. Kiper, por las consideraciones expuestas por la Dra. Abreut de Begher, adhieren al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acto firmando los señores Jueces por ante mí, que doy fe. FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper. Buenos Aires, 15 de marzo de 2016. Y VISTO, lo deliberado y conclusiones establecidas en el acuerdo transcripto o precedentemente por unanimidad de votos, el Tribunal decide elevar a \$ 1.000.000 la suma para resarcir la incapacidad física y confirmar la sentencia en todo lo que decide y fue motivo de apelación, con costas a la parte actora por el principio general de la derrota (art. 68 del CPCC). Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública, dependiente de la CSJN (conf. Ac. 15/13), notifíquese y, oportunamente, archívese. FDO. José Benito Fajre, Liliana E. Abreut de Begher y Claudio M. Kiper. 009454E