

Danos Y Perjuicios Rubros Indemnizatorios Reparacion Patrimonial

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Rubros indemnizatorios. Reparación patrimonial

En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se modifican los montos indemnizatorios establecidos en la sentencia de primera instancia. /// la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los TREINTA Y UN días del mes de mayo de dos mil dieciséis, reunidos en la Sala I del Tribunal, los señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctores Liliana Graciela Ludueña y José Eduardo Russo, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?FERNÁNDEZ HUGO C. C/ GÓMEZ FEDERICO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, y habiéndose practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden de votación: doctores LUDUEÑA - RUSSO, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ra.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs.447/457? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION: la Señora Juez doctora LUDUEÑA, dijo: I.- Contra la sentencia definitiva dictada a fs. 447/457, interponen las partes sendos recursos de apelación, que libremente concedidos son sustentados a fs. 476/479 y 481/483, replicados a fs. 490 y 495/496. La Sra. Juez actuó la pretensión indemnizatoria condenando a Federico Nicolás Gómez, Ángel Roberto Romero, Rosana Violeta Morichetti a abonar al actor Hugo Ceferino Fernández la suma de pesos ciento setenta y cuatro mil setecientos ochenta, con más su intereses y costas. La condena la hizo extensiva a la aseguradora citada en garantía Aseguradora Federal Argentina S.A.- II.- En forma previa a abordar el recurso que me convoca, considero adecuado precisar cuál debe ser la normativa que subsume al caso en tratamiento, ello así, en virtud de la derogación del Código Civil que rigió hasta el pasado 31 de julio, y la entrada en vigencia, a partir del 1° de agosto de 2015, del Código Civil y Comercial de la Nación (ley 26.994, B.O. 08/10/2014). El nuevo ordenamiento resuelve la cuestión del derecho temporario en su artículo séptimo, cuyo texto se asemeja al art. 3 del Código Civil conforme ley 17.711, diferenciándose en el tratamiento que le confiere la flamante normativa a las relaciones de consumo. Así, no ha variado sustancialmente nuestro sistema de derecho transitorio, resultando de aplicación lo establecido por la doctrina en torno al derogado art. 3. En tal sentido, se ha señalado, que las consecuencias jurídicas aún no ocurridas al dictarse la nueva ley, quedan gobernadas por ésta; en cambio, las consecuencias ya producidas están consumadas y no resultan afectadas por las nuevas leyes, pues lo impide la noción de consumo jurídico (Llambías, Tratado de Derecho Civil-Parte General, pág. 167 bis). Ello así, pues las relaciones interpersonales se encuentran por regla sometidas a los efectos que a cada evento le asigna el ordenamiento jurídico, en el momento en que los hechos allí previstos se cumplen (art. 7 del CCCN; Fallos 319:1915). En tal sentido, ha señalado la doctrina más destacada, que cualquiera sea la instancia en la que se encuentre el expediente, hay que aplicar el mismo sistema de derecho transitorio que teníamos y, por tanto, verificar si las situaciones y sus consecuencias están o no agotadas, si está en juego una norma supletoria o imperativa, y ahora sí, como novedad, si se trata o no de una norma más favorable para el consumidor (Kemelmajer de Carlucci Aida, Nuevamente sobre la aplicación del Código Civil y Comercial a las situaciones jurídicas existentes al 1 de agosto de 2015, cita Online AR/DOC/1801/2015). Por otro lado, se ha dicho que la sentencia -salvo supuestos excepcionales- debe prescindir de los cambios normativos que pudieran suceder en el interregno entre el acaecimiento del hecho que motiva la litis y la decisión jurisdiccional, en la medida en que dichos sucesos se hayan consumado mientras estuvo en vigencia la norma derogada. Así la nueva ley carece de la posibilidad de gobernar una situación jurídica producida y terminada bajo la ley anterior (Morello Augusto M, Eficacia de la ley nueva en el tiempo, Jurisprudencia Argentina, Tomo 3, pág. 109 y ss., citado en el voto del Dr. Hitters en la causa A. 70.603 del 28/10/2015). Tal conclusión no varía en el caso que la sentencia carezca de firmeza, ya que tal situación sólo habilita la corrección del error de hecho o derecho en el que pudiera haber incurrido el Juez, más no habilita a la aplicación inmediata de la nueva normativa. De modo tal, teniendo en cuenta que el hecho ilícito invocado en el presente aconteció antes de agosto de 2015, corresponde aplicar la normativa entonces vigente, es decir, el Código Civil derogado. Ello así, en atención a encontrarse la situación jurídica consolidada al amparo del mismo (esta Sala mis votos, cs. MO-7663-2012 R.S. 18/16; cs. 58613 R.S. 19/16; cs. MO-2066-2012 R.S. 20/16; MO-2586-08 R.S. 41/16; entre otras). III.- Fijó la Sentenciante la incapacidad sobreviniente -y daño físico, dice- en la suma de \$ 125.000 y el daño psíquico en la suma de \$ 15.000. Apela el actor por considerar bajos dichos montos, y el demandado y la citada en garantía por considerarlos altos a la luz de las lesiones padecidas. A raíz del hecho cuyas consecuencias aquí se juzgan sufrió el accionante traumatismo de muñeca izquierda, rodilla izquierda y columna cervical. Asistido en el Hospital de Merlo Eva Perón, donde permaneció en observación por ocho horas. Fue medicado con analgésicos y antiinflamatorios (constancias de fs. 193/202). El Perito Médico dictamina que presenta en ?la columna cervical dolor a la

palpación de ambas masas musculares paravertebrales, cervicalgia con irradiación braquial bilateral y parestesias referidas; movilidad: flexión: 30°; extensión: 15°; lateralizaciones y rotaciones: muy disminuidas por el dolor y el mareo que la maniobra provoca. Muñeca izquierda: dolor a la palpación superficial y profunda de los huesos del carpo; movilidad: flexión: 50°, extensión: 30°, abducción radial: 15°; abducción cubital: 20°. Rodilla izquierda: hipotrofia cuadricepsal de 2 cm respecto a la contralateral, cepillo (+); no se aprecia hirsutismo; maniobras ligamentarias y meniscales (-); movilidad: flexión: 110°; extensión: 5°; Agrega que le acarrea una incapacidad parcial y permanente del 25% de la T.O. (experticia y antecedentes de fs. 299 /342, de la que no encuentro mérito para apartarme, art. 474 CPCC). A su turno, la Perito Psicóloga dictamina que es ?posible atribuir al accidente motivo de la litis un factor concausal de agravamiento de los rasgos previos que ocasiona una secuela incapacitante del 3%? (fs. 215/219, art. 474 CPCC). La pericia médica traduce a los jueces -legos en medicina-, en lenguaje inteligible, las vinculaciones de causa a efecto que pueden suceder entre acontecimientos probados. El experto reúne las características de ?asesor?, de ?colaborador? del juez de ahí que la pericia en temas médicos -como en el sub lite- se constituye en un elemento de vital importancia. No encuentro mérito para apartarme de las conclusiones del Perito. La fuerza probatoria del dictamen pericial -reza el art. 474 del CPCC- será estimada por el Juez teniendo en consideración la competencia de los peritos, la uniformidad o disconformidad de sus opiniones, los principios científicos en que se funda, en la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca, es decir que la ley 7425 consagró con todas las letras el principio de la sana crítica como lo hizo en general con todos los medios de prueba, sin que pueda considerarse, como alguna vez se ha decidido en la jurisprudencia que el haberse omitido requerir explicaciones o plantear observaciones, ha de llevar, necesariamente y por sí solo, a admitir sin más la fuerza probatoria del dictamen, desde que esta cuestión ha de ser estimada indelegablemente por el Juez en la sentencia. Agregaré, obviando dicta, que el fundamento del mérito probatorio de la peritación radica en una presunción concreta, de que el perito es sincero, veraz y posiblemente acertado, experto en la materia, que ha estimado cuidadosamente el problema sometido a su consideración y que ha emitido su concepto gracias a las reglas técnicas que aplica en forma explicada, motivada y convincente, de ahí que la credibilidad que al Juez le merece depende no sólo de la experiencia del perito; sino de su preparación técnica sumada a la fundamentación del dictamen (esta Sala, mis votos, cs. 46073 R.S. 186/02; cs. 52952 R.S. 29/06; cs. 56339 R.S. 224/08; C5-52890 R.S. 81/13). Reiteradamente vengo diciendo que la reparación patrimonial comprende tanto lo relativo a las lesiones traumáticas, a las psicológicas como a las estéticas, pues cabe atender a todas las calidades físicas, psicológicas y estéticas que permitan a la persona obrar normalmente, de modo tal que si las mismas se vieron afectadas por el hecho dañoso, el menoscabo debe ser reparado (esta Sala, cs. 35393 R.S. 90/96; cs. 38585 R.S. 181/97; cs. 49388 R.S. 9/04; cs. 52023 R.S. 236/05; cs. 55.590 R.S. 188/08). La Corte Federal sostiene que las secuelas permanentes de la lesión psicológica incluyen y conforman, junto con la lesión física, la incapacidad sobreviniente, sin diferenciar si esa incapacidad deriva de la minoración de las aptitudes físicas o psicológicas, sin perjuicio -que cuando proceda- se reconozcan los gastos de atención terapéutica (C.S., 19/8/1999, Fallos 322: 1793; 1/12/92, Fallos 321: 1125; 29/6/04, ?Coco Fabián vs. Pcia. de Bs.As. s/ Ds.Ps.?). En el mismo sentido, nuestro Superior Tribunal en causa Acuerdo 81161 del 23/6/04, ?Segovia, María Luisa c/ Roda, Julio Zacarías y otro s/ Ds. Y Ps.?, ha precisado el alcance del resarcimiento, sosteniendo el Dr. Roncoroni que si bien en el plano de las ideas no cabe duda de la autonomía conceptual que poseen las lesiones a la psiquis (el llamado daño psíquico o psicológico) y a la integridad del aspecto corpóreo del sujeto (el llamado daño estético), cabe desechar en principio -y por inconveniente- que a los fines indemnizatorios estos daños constituyan un tertium genus, que deban resarcirse en forma autónoma, particularizada e independiente del daño patrimonial y del daño moral. Y ello así porque podría llevar a una injusta e inadmisibles doble indemnización, toda vez que el Juez al abordar el daño moral y el daño patrimonial que provoca una lesión incapacitante, pondera y tasa el menoscabo espiritual y patrimonial que la lesión estética o psicológica provoca en la víctima. Es aconsejable que al tarifar el daño moral y patrimonial se tenga particularmente en cuenta los reflejos disvaliosos que en uno y en otro plano tienen las lesiones estéticas y los daños psicológicos. La determinación final del grado de menoscabo parcial y permanente con que la víctima emerge del hecho dañoso y sus derivaciones, no se logra mediante la suma y yuxtaposición de todos y cada uno de los porcentajes de incapacidad, que los expertos médicos de cada disciplina del arte de curar determinan sobre cada área lesionada del sujeto. De modo tal que, la valoración del índice global se hace adicionando las invalideces parciales calculadas sucesivamente en relación con la capacidad restante que dejan las incapacidades precedentes (Simonin C., Medicina Legal Judicial, pág. 304), doctrina que merece acatamiento al amparo de lo prescripto por el artículo 161 inc. 3ero. de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires (esta Sala, mis votos cs. 51929 R.S. 221/05; ac. 52023 R.S. 236/05; cs. 56284 R.S. 221/08; cs. Mo.12046-98 R.S. 39/2013; cs. C6-54546 R.S. 38/14; cs. 10-61670 R.S. 138/14; C5-55391 R.S. 46/16). Ello sentado, valorando que el accionante contaba con veinticuatro años de edad a la fecha del accidente, soltero, siendo su ocupación chófer de ambulancia, el tipo de secuelas que presenta, es que propongo -con el expresado alcance pero respetando la forma en que se ha dictado la sentencia de la Instancia de origen- fijar la indemnización por incapacidad sobreviniente en la suma de pesos ciento

cincuenta mil (\$ 150.000) y mantener el daño psicológico en la suma de pesos quince mil (\$ 15.000) (arts. 1068, 1086 Código Civil y 165 in-fine CPCC). IV.- Fijó la Sra. Juez a-quo la indemnización por daño moral en la suma de \$ 25.000. Apela el actor por considerar bajo dicho monto. A la luz de lo normado por el artículo 1078 del Código Civil, el daño moral debe comprender el resarcimiento de la totalidad de los padecimientos físicos y espirituales derivados del ilícito, su estimación no debe ni tiene porque guardar proporcionalidad con los daños materiales emergentes del ilícito pues la magnitud del daño en tal sentido, sólo depende de la índole especial del hecho generador de la responsabilidad y no del resarcimiento específicamente referido al daño material. El reconocimiento y resarcimiento del daño moral depende -en principio- del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido sin que sea necesaria otra precisión (causa 31042 R.S. 74/94; cs. 31272 R.S. 21/94; cs. 34349 R.S. 214/95; cs. 51.258 R.S. 361/05; C5-52890 R.S. 81/13; entre muchas otras). Ello sentado, a la luz de las constancias objetivas de la causa, las dolencias padecidas por la actora, el tiempo de reposo, de recuperación, las consiguientes molestias y dolores, es que me llevan a considerar justo y equitativo, fijar este resarcimiento en la suma de cincuenta mil pesos (\$ 50.000) (art. 165 in-fine CPCC), modificando este aspecto del decisorio. V.- Fijó la Sentenciante los gastos de asistencia médica, farmacia y traslados en la suma de \$ 4.000, apela el actor por considerarla baja. La indemnización debida por los gastos de curación, más que un resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados, constituye un reintegro del valor de los gastos hechos por el lesionado, sea que lo hubiere abonado con anterioridad o que los adeudare, ya que al pagar todos los gastos u obligarse a hacerlo, experimenta un menoscabo inmediato en su patrimonio, se trata, en definitiva, de una pérdida real y efectivamente sufrida. Si bien estos gastos deben probarse por el reclamante (art. 375 del CPCC), no es menester una prueba concluyente, en razón de la absoluta necesidad de los mismos y de la dificultad de obtener los medios probatorios, pero es necesario, que guarden relación de causalidad con la naturaleza del daño sufrido. La indemnización entonces debe fijarse a la luz de lo prescripto por el art. 165 in fine del CPCC, con suma prudencia, pues la falta de una prueba específica obliga a recurrir a dicha norma y no puede convertirse en una fuente de indebido beneficio. Ello sentado, valorando el tipo de lesiones, el tiempo que demandó el restablecimiento, encuentro prudente mantener esta indemnización en el monto fijado, desestimando el agravio (arts. 1086 C.C. y 165 in fine CPCC). VI.- Los intereses deben calcularse -dice la Sra. Juez a-quo-, según la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósitos a treinta días, de acuerdo a la vigencia observada en los distintos períodos de aplicación. Se agravia el actor solicitando se aplique la tasa activa, o en su defecto, la tasa pasiva digital. Tengo dicho que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha establecido como su doctrina legal (a partir de las causas ?Ginossi? y ?Ponce?, ambas del 21/10/2009) que los intereses moratorios por el período posterior al 1º de abril de 1991, deben ser liquidados exclusivamente sobre el capital, con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo será diario con igual tasa (arts. 7 y 10 ley 23.928, t.o. ley 25.561; S.C.B.A.. Ac. 43448 del 21/5/1991; Ac. 49439 del 31/8/1993; Ac. 68681 5/4/2000; entre otras; esta Sala, mi voto cs. 54766 R.S. 6/14, entre muchos otros). Sin perjuicio de ello, también ha señalado el Címero Tribunal Provincial, que no resulta vulnerada la mencionada doctrina legal, por la fijación de la tasa de interés pasiva digital; ello así pues tal cuestión se encuentra limitada a una ecuación estrictamente económica derivada de la aplicación de una determinada alícuota en el marco de las variantes que puede ofrecer el tipo de tasa de interés pasiva (R.I. 118615 del 11/03/2015, entre otras). De ahí que proponga que al capital de la condena se apliquen intereses conforme la tasa informada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus plazos fijos digitales, a 30 días, aclarándose que de existir períodos no comprendidos por la misma, se aplicará la tasa pasiva; ello así pues, la señalada tasa cumple más acabadamente la función resarcitoria que tienen los intereses moratorios, a los fines de lograr la reparación plena de los daños y perjuicios ocasionados (esta Sala, mi voto MO-15778-2010 R.S. 11/2016, entre otros). Por lo que propongo acoger el agravio. VII.- Como los agravios dan la medida de la competencia de esta Alzada (arts. 260, 261 y 266 del CPCC), propongo, si mi voto es compartido, fijar el monto indemnizatorio en la suma de pesos doscientos veintisiete mil doscientos ochenta (\$ 227.280): incapacidad sobreviniente \$ 150.000, daño psicológico \$ 15.000; tratamiento psicológico \$ 3.600, daño moral \$ 50.000 , gastos \$ 4.000 y tratamiento kinésico en \$ 4.680; debiendo calcularse los intereses conforme a la tasa informada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus plazos fijos digitales a 30 días, aclarándose que de existir periodos no comprendidos por la misma, se aplicará la tasa pasiva. Las costas de esta Instancia a los demandados fundamentalmente vencidos (art. 68 párr. 1º CPCC), difiriendo las regulaciones de honorarios (art. 31 ley 8904) Voto, en consecuencia, parcialmente por la AFIRMATIVA.- A la misma cuestión el señor Juez doctor RUSSO, por iguales fundamentos, votó también parcialmente por la AFIRMATIVA.- A LA SEGUNDA CUESTION, la Señora Juez doctora LUDUEÑA, dijo: Conforme se ha votado la cuestión anterior, corresponde fijar el monto indemnizatorio en la suma de pesos doscientos veintisiete mil doscientos ochenta (\$ 227.280): incapacidad sobreviniente \$ 150.000, daño psicológico \$ 15.000, tratamiento psicológico \$ 3.600, daño moral \$ 50.000 , gastos \$ 4.000 y tratamiento kinésico en \$ 4.680; debiendo calcularse los intereses conforme a la tasa informada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus

plazos fijos digitales a 30 días, aclarándose que de existir periodos no comprendidos por la misma, se aplicará la tasa pasiva. Las costas de esta Instancia a los demandados fundamentalmente vencidos, difiriendo las regulaciones de honorarios. ASI LO VOTO.- El señor Juez doctor RUSSO, por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido.- Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 31 de mayo de 2016.- AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se fija el monto indemnizatorio en la suma de pesos doscientos veintisiete mil doscientos ochenta (\$ 227.280): incapacidad sobreviniente \$ 150.000, daño psicológico \$ 15.000, tratamiento psicológico \$ 3.600, daño moral \$ 50.000 , gastos \$ 4.000 y tratamiento kinésico en \$ 4.680; debiendo calcularse los intereses conforme a la tasa informada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus plazos fijos digitales a 30 días, aclarándose que de existir periodos no comprendidos por la misma, se aplicará la tasa pasiva. Las costas de esta Instancia a los demandados fundamentalmente vencidos, difiriendo las regulaciones de honorarios. 009122E