

Danos Y Perjuicios Incapacidad Temporaria Tratamiento Psicologico Doble Reparacion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Incapacidad temporaria. Tratamiento psicológico. Doble reparación En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se revoca el fallo apelado en orden a los montos indemnizatorios que fija. En General San Martín, a los 20 días del mes de septiembre del año dos mil dieciséis, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Exma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Martín, Sala Segunda, con la presencia del Secretario actuante, se trajo al Acuerdo para dictar sentencia la causa N° 71.147, caratulada "ORELLANA, MARCOS MATEO C/ IGLESIAS, DIEGO ARNALDO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", habiéndose establecido el siguiente orden de votación: jueces Mares, Scarpati. Conforme lo establecido por los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código Procesal, se resolvió plantear y votar la siguiente CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? VOTACION A la cuestión propuesta, el señor juez Mares dijo: I. La sentencia dictada a fs. 419/430 es apelada por ambas partes. El actor sostiene su recurso con la memoria de fs. 448/454 que viene replicada a fs. 462/464. Los demandados y su citada en garantía hacen lo propio a fs. 445/446, siendo replicados a fs. 457/461. Estos últimos cuestionan por alta la suma otorgada para atender el daño psíquico y su tratamiento, que el judicante englobó en una sola cifra. Alegan que según la pericia el costo por sesión psicoterapéutica alcanza los \$ 200, con lo cual siendo veinticuatro las sesiones el monto total que insumirían llegaría a los \$ 4.800 que, restados a la suma global otorgada, dejaría un remanente de \$ 62.600 destinados a indemnizar el daño. Con ello, dicen. Está otorgando \$ 3.040 por punto de incapacidad psicológica, superior a lo dado por incapacidad física, lo cual, según los apelantes, resulta ilógico y desproporcionado. Hacen alusión a los cuestionamientos que hicieron a la pericia respectiva y lo fuera de término que fue dada la respuesta de la experta, no obstante lo cual el juzgador la tuvo en cuenta, agregando que indemnizar el daño y su tratamiento mediante el cual, al menos en gran parte, aquél va a desaparecer, importa una doble indemnización que excede los límites impuestos por nuestro ordenamiento, por lo cual sólo hay que resarcir el costo del tratamiento. También consideran elevada la suma de \$ 23.000 concedida para atender el daño moral, máxime, dicen, si consideramos la desmedida suma otorgada por daño psíquico. Alegan que resulta desproporcionado que por un 5% de incapacidad física se otorgue la cantidad de \$ 85.600 sumando el daño psíquico y el moral, pidiendo se reduzca la cifra acordada a sus justos límites. El actor, por su lado, cuestiona por baja la cantidad de \$ 15.000 fijada para reparar la incapacidad física, calculando que le quedaba al apelante una sobrevida posterior al accidente de 20.622 días, con lo cual, tomando la módica suma de \$ 1 como costo de una aspirina, la cifra otorgada no alcanza para comprar uno de estos analgésicos por día, teniendo en cuenta que tiene contractura dolorosa a la compresión y dolor al intentar aumentar los movimientos del cuello. Agrega que le restan cuarenta y nueve años de trabajo, con lo cual la indemnización acordada representa setenta y ocho centavos diarios. Critica luego que el juzgador haya tomado en forma parcial el informe pericial, atendiendo solamente la parte que detecta un síndrome cervical postraumático crónico, pero omitiendo la que refiere limitaciones en la movilidad del cuello, vértigo, mareos, dificultad para manejar vehículos y riesgo de caída si asciende una escalera, debiendo atenderse no a la expresión numérica de la incapacidad sino a cuales son y serán las consecuencias futuras para un joven de veintiún años. Tampoco se consideró la sensible reducción en todos los movimientos del cuello y que no se aconseja la realización de esfuerzos físicos, arguyendo luego sobre las dificultades que en la vida diaria genera la pérdida de movimientos en el cuello, que se erige también en un escollo para aprobar un examen preocupacional y, con ello, acceder a un empleo en relación de dependencia con las ventajas que el trae aparejadas y enumera. Se queja luego por lo exiguo de la suma de \$ 62.600 otorgada para atender el daño psicológico y su tratamiento, cuando nos encontramos frente a una merma de carácter permanente de la capacidad psíquica en un joven de veintiún años con la necesidad de afrontar una psicoterapia durante seis meses a razón de una sesión semanal, no brindando el fallo elementos mínimos de cómo arribó el juez a esa suma, arguyendo seguidamente sobre las limitaciones que en su quehacer diario y laboral esa incapacidad le genera. Agrega que el tratamiento indicado represente veinticuatro sesiones que, a razón de \$ 300 cada una, alcanzan un valor de \$ 7.200 sólo para la parte inicial del tratamiento, sin incluir los controles posteriores, que restada a la suma acordada deja un exiguo remanente para indemnizar el daño. Pide por ello su elevación. Cuestiona seguidamente por baja la suma de \$ 23.000 acordada por daño moral, señalando que tardó dos meses en obtener el alta médica definitiva, siendo a los veintiún años que pierde parte de su capacidad física y gran porción de la psíquica que habrá de soportar durante cincuenta y seis años y medio conforme al promedio actual de vida, poniendo énfasis en su incapacidad para girar el cuello. Se disconforma, por último, porque el juzgador manda pagar la tasa pasiva que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires sin indicar si se refiere o no a la

tasa digital, pidiendo la aplicación de ésta, a cuyo fin cita fallos que así lo deciden. II. La indemnización otorgada por daño psicológico recibe el embate de ambas partes. En orden al planteo de los demandados y su citada en garantía, diré en primer lugar que si a los \$ 62.600 otorgados le restamos los \$ 4.800 que corresponden al tratamiento psicoterapéutico, el remanente que queda para resarcir el daño es de \$ 57.800 y no de \$ 60.800 como se expresa en la memoria de agravios. Agregó a ello que en sede civil la indemnización de la incapacidad tanto física como psíquica generadas por el hecho ilícito, no se mide a tantos pesos por punto sino en función de la índole y extensión de las lesiones y sus secuelas, valoradas con relación a las circunstancias personales de la víctima y teniendo en cuenta el principio de reparación integral que gobierna esta materia (art. 1083 Cód. Civ. vigente al momento del hecho), También señalo que para medir la cantidad de dinero que correspondería a cada punto no hay que incluir el costo del tratamiento al hacer la operación aritmética de división, sino que hay que tomar el remanente que queda para indemnizar el daño que es lo que se mide por puntos. Siendo así, si dividimos \$ 57.800 por 20 nos da una cifra menor a la de \$ 3.000 que resulta de dividir los \$ 15.000 otorgados por daño físico, por 5 que es el porcentual de incapacidad física. El argumento, por tanto, parte de una premisa falsa y no constituye por ello crítica razonada del fallo (art. 260 Cód. Proc.). También es falso que la pericia haya sido presentada fuera de término, dado que en el período que va desde la notificación por cedula de fs. 403vta. y la presentación de las explicaciones (fs. 408vta.) el experto se encontraba en uso de licencia otorgada por esta Exma. Cámara según consta a fs. 405 y 407.

Tampoco es cierto que indemnizar el daño y otorgar una partida para atender el costo de tratamiento importe una doble reparación. Cabe señalar al respecto que la incapacidad temporaria también es indemnizable en la medida en que haya generado perjuicios susceptibles de apreciación pecuniaria (art. 1068 Cód. Civ.), efecto éste que en el agravio no se cuestiona y con ello queda fuera de la esfera de decisión del Tribunal (art. 266 Cód. Proc.). Siendo así, vemos que el tratamiento indiciado una vez realizado, operará para el futuro y mientras tanto el afectado hace ya más de nueve años que soporta esta incapacidad. Amen de ello, según la pericia el daño es permanente (fs. 315, punto f) con lo cual la psicoterapia es paliativa y no curativa, circunstancia que hace aún más inatendible el argumento, el cual, una vez más, parte de una premisa falsa (art. 260 Cód. Proc.). En cuanto a las observaciones que hiciera a la pericia, fuera de que el agravio no se puede fundar en escritos anteriores (art. 260 cit.), ellas fueron debidamente contestadas por el experto a fs. 326. Yendo a los agravios del actor respecto a este rubro, debo señalar que por las características de la afección psicológica que padece como consecuencia del ilícito, ella repercute tanto en el ámbito del daño moral como en la esfera económica, siendo esta última la que aquí se discute. Desde este ángulo, tenemos que la incapacidad es del 20% que se manifiesta en ?inseguridad, sentimientos de inadecuación e inferioridad y tendencia al retraimiento, lo cual se traduce a nivel de la conducta como inhibición, pasividad e incapacidad para responder adecuadamente a los estímulos del medio ambiente, con depresión anímica? (fs. 314), lo que genera una mengua de su vitalidad que lleva a una disminución de su nivel de actividad y un cansancio exagerado, que aparece incluso tras un esfuerzo mínimo (fs. 315vta.), lo cual lo afecta en forma desfavorable en su ámbito laboral, familiar y social (fs. 314vta.). Como se advierte, la capacidad de obrar del accionante se ve severamente dañada por esta afección, dado que ella ataca su nivel de actividad generándole fatiga aun frente a pequeños esfuerzos. Esto en un varón que contaba veintidós años al ocurrir el accidente (fs. 4), de condición humilde y que vivía en casa de sus padres y que no tenía trabajo fijo sino que se mantenía haciendo changas según los testigos que deponen a fs. 109/115 del beneficio de litigar sin gastos acollorado, lo que revela el impacto económico que esta dolencia hubo de tener en sus ingresos al tiempo de declarar los testigos al limitar su aptitud para hacer changas, agregado a lo cual, dado el carácter permanente de la misma, vemos que ella habrá de repercutir negativamente en su quehacer cotidiano y laboral actual y futuro, erigiéndose en un impedimento para encarar un sinnúmero de actividades tanto laborales como hogareñas y sociales, limitando de modo importante su capacidad de hacer y de progreso. Por todo ello, postulo elevar a \$ 100.000 la indemnización de este menoscabo (arts. 1068 y 1083 Cód. Civ. y 165 Cód. Proc.). En cuanto a los gastos de tratamiento, esta Sala viene fijando en \$ 250 el costo de la sesión psicoterapéutica, lo cual, siendo veinticuatro las sesiones indicadas, da un costo total de \$ 6.000 que propongo se fije para atender esta erogación (art. 1086 Cód. Civ. y 165 Cód. Proc.).

III. También el agravio moral genera el agravio cruzado de ambas partes, siendo nuevamente la queja del actor la que debe resultar atendible. A partir de los veintidós años, este último, en el ámbito y físico pese a que sólo se ha tabulado un 5% de incapacidad, se verá constreñido a soportar dolores y limitaciones en la movilidad de su cuello (fs. 335vta. y 337, punto 4), a la par de lo cual, en el ámbito psíquico, presenta un estado emocional lábil, con depresión anímica, reducción energética y debilidad yoica (fs. 314), sufriendo un humor depresivo y una pérdida de la capacidad de interesarse y disfrutar de las cosas (fs. 315vta.) lo que equivale a una pérdida de la alegría de vivir y de la capacidad de disfrute de los bienes que nos otorga la existencia, que es en el ámbito del mundo interior donde hunden sus raíces perturbadoras, generando el quebranto que supone la privación de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre, como son la paz y la tranquilidad de espíritu (SCJBA, Ac. 46353 del 22-12-92, Sumarios de Fallos, Diciembre de 1992, N° 79). A ello se agrega el carácter permanente de estos menoscabos tanto en el área corporal como psíquica (fs. 337, punto 4, y fs. 315), lo que implica que esa perturbación anímica habrá de sobrellevarla de por vida. Lo expuesto

me persuade de que la suma de \$ 23.000 fijada por el juzgador se muestra como exigua, postulando se la eleve a la de \$ 60.000 (arts. 1078 y 1083 Cód. Civ. y 165 Cód. Proc.). IV. La suma de \$ 15.000 otorgada para resarcir el daño físico es apelada por el actor quien la considera baja. Anticipo que también en esto le encuentro razón. En primer lugar, frente a la envergadura de las secuelas que en el área anatómo funcional describe la pericia médica, no entiendo como la incapacidad asignada sólo alcanza al 5%. Así tenemos que el actor ha perdido su lordosis cervical con rectificación de su eje, a la par de lo cual ha sufrido una merma sustancial en los movimientos del cuello, viéndose disminuidos en 30° los de flexión y extensión, en 40° el de rotación y en 10° los de laterización, sufriendo contractura dolorosa a la palpación y estando dinámicamente disminuidas la amplitud y rapidez de los movimientos de la columna cervical, generando dolor sin superar la limitación funcional al intentar el médico ayudar a realizarlos (fs. 335vta.), teniendo esta disminución, según lo señalé, carácter permanente. La pérdida y rapidez de todos estos movimientos necesariamente se erigen en un impedimento o una perturbación para toda tarea necesitada de la movilidad del cuello y la cabeza, como lo es la conducción de un vehículo o cualquier tarea que implique tener que adoptar ángulos diversos con la cabeza para poder ver lo que se está haciendo, como ocurre con muchas de las tareas que realiza un mecánico, un pintor, un electricista o un plomero, sólo por citar alguna de las actividades que requieren poseer plena movilidad en el cuello o rapidez de sus reflejos. En razón de ello y teniendo en cuenta la joven edad del damnificado como también el carácter permanente de estas limitaciones, postulo elevar la indemnización de esta incapacidad a la suma de \$ 80.000 (arts. 1068 y 1083 Cód. Civ. y 165 Cód. Proc.). V. También es atendible el último de los planteos del actor. Tiene dicho este Tribunal siguiendo los lineamientos trazados por nuestra Suprema Corte provincial, que si bien sigue vigente la doctrina legal en cuanto a la aplicación de la llamada tasa pasiva ello no impide que se aplique la modalidad solicitada en los agravios de la actora, es decir, la tasa pasiva digital que corresponde a la que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a través del sistema Banca Internet Provincia (BIP) a treinta días, vigente en los distintos períodos de aplicación y a partir del tramo en que empezó a regir la misma? (de mi voto en Causa 70438 fallada el 3-5-2016). VI. De encontrar consenso lo que llevo expuesto por parte de mi colega, señora jueza Scarpati, deberá modificarse el fallo apelado en todo lo que ha sido materia de agravio por el actor, elevando las indemnizaciones asignadas por incapacidad física sobreviniente, por daño psicológico, por tratamiento psicoterapéutico, y por daño moral, respectivamente a las sumas de \$ 80.000; \$ 100.000; \$ 6.000; y \$ 60.000, con lo cual el capital total de condena quedaría fijado en la cantidad de \$ 246.580, que reeditaré intereses desde la fecha del accidente a la tasa pasiva común hasta que entró en vigencia el sistema Banca Internet Provincia (BIP), fecha a partir de la cual se aplicará esta tasa digital, que el banco abona en los depósitos hechos vía internet a treinta días, en ambos casos correspondientes a cada período de aplicación. Las costas de Alzada se impondrán a los demandados y su citada en garantía que resultan vencidos (art. 68 Cód. Proc.), y se diferirá para su oportunidad la regulación de honorarios (arts. 51 y 31 D.L. 8904/77). Voto, respecto a los rubros que se modifican, por la NEGATIVA. La señora jueza Scarpati, por compartir sus fundamentos, adhirió al voto que antecede. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Por los fundamentos dados en el acuerdo que antecede se RESUELVE: 1°) REVOCAR el fallo apelado en orden a los montos indemnizatorios que fija. 2°) FIJAR las indemnizaciones por incapacidad física sobreviniente, por daño psicológico, por tratamiento psicoterapéutico y por daño moral, respectivamente en las sumas de pesos OCHENTA MIL (\$ 80.000); pesos CIEN MIL (\$ 100.000); pesos SEIS MIL (\$ 6.000); y pesos SESENTA MIL (\$ 60.000), con lo cual el capital total de condena queda fijado en la suma de pesos DOSCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL QUINIENTOS OCHENTA (\$ 246.580), la que reeditaré intereses a la tasa pasiva común desde la fecha de accidente hasta el día en que entró en vigencia el sistema Banca Internet Provincia, fecha a partir de la cual se aplicará esta tasa digital que el banco abona en los depósitos vía internet a treinta días, correspondientes, en ambos casos, a cada período de aplicación. 3°) IMPONER las costas de Alzada a los accionados y su citada en garantía. 4°) DIFERIR la regulación de honorarios. REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE. DEVUÉLVASE.

012552E