

## 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 modifica la sentencia apelada, elevando la indemnización por tratamiento psicológico, confirmando en todo el resto que fue materia de agravios.

En la Ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 28 días de Marzo de 2017, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Primera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Isidro, Dres. Hugo O.H. Llobera y Carlos Enrique Ribera (artículos 36 y 48 de la ley 5.827), para dictar sentencia en el juicio: ?PERALTA FEDERICO ARIEL/ GIUVA SANTINELLI SERGIO FABIAN y otro/a S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)? y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Ribera y Llobera resolviéndose plantear y votar la siguiente: **CUESTIÓN** ¿Debe modificarse la sentencia apelada? **VOTACIÓN** A la cuestión planteada el Dr. Ribera dijo: 1. La sentencia apelada (fs.223/27) hace lugar a la demanda interpuesta por Federico Ariel Peralta contra Sergio Fabián Giuva, a quien condena a pagar al primero la suma de \$ 125.000, con más intereses y costas. Hace extensiva la condena a La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales en los términos del seguro. 2. La actora interpone recurso de apelación (fs. 228), y la citada en garantía y el demandado lo hacen a fs. 235. El actor funda su recurso (fs. 346/49), el cual resulta contestado en forma electrónica a fs. 354 por la citada en garantía; ésta expresa agravios también en forma electrónica (fs. 345), contestándolo la parte actora (fs. 351/53). 3. Agravios i. De la actora respecto a los rubros indemnizatorios a. Incapacidad física sobreviniente En la sentencia se fijó como indemnización la suma de \$ 70.000 a favor del actor. Éste considera escaso el monto concedido en relación al daño físico que sufrió en el accidente. Dice que en la pericial médica (fs. 191/92) quedó acreditado que la víctima padece una incapacidad física del 40% en forma parcial y permanente. Agrega que se ignoraron los valores que jurisprudencialmente a la fecha se reconocen en cuanto al punto de incapacidad, debiendo ajustarse a tales cifras. Además refiere que el actor tenía 29 años a la fecha del infortunio, y sus consecuencias lo acompañarán de por vida. b. Daño Moral Dice también que resulta necesario tener en cuenta que para medir la real privación de las ganancias que causa la afección debe considerarse que puede generar efectos más graves que el porcentual que brindan las tablas. Solicita que la suma otorgada por el rubro (\$ 35.000) sea elevada ya que Federico Ariel Peralta sufrió lesiones tales como: traumatismo encéfalo craneano, traumatismo de columna vertebral cervicolumbar y lesiones de rodillas con repercusión funcional, que le ocasionaron un 40% de incapacidad (peritaje de fs. 191/92), lo que le ha generado angustias y padecimientos, y como consecuencia la necesidad de realizar un tratamiento psicológico de un año de duración, a más de una incapacidad del 14% (fs. 117/27). c. Tratamiento psicológico Vierte su queja en relación a que pese a otorgarse la indemnización, conforme el examen pericial (v. fs. 117/27), no se corresponde con el número de sesiones estimadas (52) ni con el valor de cada sesión que correspondería fijarse, de acuerdo a lo establecido por esta Alzada, en la suma de \$ 360, conforme los precedentes que cita. Afirma que debe elevarse el monto otorgado a la suma de \$ 18.720, o a otro mayor si la Cámara lo considera. Pide en suma que se modifiquen las sumas indemnizatorias en la forma explicada. ii. De la citada en garantía y demandada a. Incapacidad sobreviniente Se queja la aseguradora pues dice que el grado de incapacidad que se le atribuye a Peralta es injustificado y no se compadece con el informe de fs. 102/103 del Hospital de Pilar donde el actor fue atendido por Guardia por un traumatismo en un dedo de la mano derecha y por una cefalea de ?larga data?. Agrega que el juez si bien dijo que comparte solo parcialmente los argumentos de la experticia médica, no explica en qué parte y por qué razones. Recuerda que al plantear impugnación, su parte explicitó los fundamentos, señalando que debió contarse con la historia clínica y el informe sobre la evolución del paciente en el establecimiento donde fue atendido, radiografías o RMN, de todo lo cual no hay constancias en autos. Solicita en consecuencia que se reduzca la indemnización otorgada. b. Daño moral Expresa que la indemnización fijada es notoriamente exagerada. Aduce que aún cuando su determinación resulta de difícil determinación, a la luz de las reales secuelas del accidente aparece como elevada. Pide en consecuencia que se reduzca a sus justos límites. iii. La actora contesta los agravios y pide en forma inicial que se declare la deserción del recurso por carecer de una crítica concreta y razonada del fallo. Pide en subsidio que se rechacen los agravios y señala los mismos aspectos que planteó al expresar los propios. iv. El demandado y la citada en garantía contestan remitiéndose en lo particular a lo expresado en sus agravios ya descriptos, y en lo relativo a la incapacidad física y al daño moral. En referencia al tratamiento psicológico señala que la indemnización resulta razonable, máxime a la luz de los antecedentes médicos que justifiquen su elevación. Pide en suma que se desestimen los agravios de la

contraria, con costas al recurrente. 4. Deserción del recurso En cuanto a este pedido por parte de la actora, cabe mencionar que este tribunal tradicionalmente se ha guiado en esta materia con un criterio de amplia tolerancia para ponderar la suficiencia de técnica recursiva exigida por la ley adjetiva, por entender que tal directiva es la que más adecuadamente armoniza el cumplimiento de los requisitos legales impuestos por el art. 265 del ritual con la garantía de defensa en juicio de raigambre constitucional. De allí, entonces, que el criterio de apreciación al respecto debe ser amplio, motivo por el cual, dentro del marco brindado por las quejas traídas, éstas serán analizadas.

5. Rubros indemnizatorios a) Incapacidad sobreviniente Este Tribunal ha dicho en reiteradas oportunidades, que se entiende por lesión toda alteración a la contextura física o corporal, como una contusión, escoriaciones, heridas, mutilación, fractura, etc., y todo detrimento del funcionamiento del organismo, sea por un empeoramiento del desempeño de la función o un desempeño más gravoso de ello, cualquier perjuicio en el aspecto físico de la salud o en el mental, aunque no medien alteraciones corporales. Y lo indemnizable a la víctima no es otra cosa que el daño ocasionado y que se traduce en una disminución de su capacidad en el sentido amplio que comprende, además de su aptitud laboral, la relacionada con la actividad social, cultural, deportiva, etc. (arts. 901/904 del Código Civil, esta Sala 1ª, causas 67.077, 67.817, 68.035, entre muchas otras). Por otro lado, ha expresado el Supremo Tribunal de la Provincia que la incapacidad sobreviniente es la secuela o disminución física o psíquica que pudiera quedar luego de completado el período de recuperación o restablecimiento (SCBA, Ac. 42.528 del 19/6/90, en A. Y S., 1990-II-539). Las citas jurisprudenciales y doctrinarias referidas, fijan las pautas a seguir al momento de determinar el quantum resarcitorio para esta partida, conjugadas ellas con los distintos elementos probatorios y determinantes en autos, los que seguidamente serán analizados a la luz de las reglas de la sana crítica (art. 384 del C.P.C.C.). Ello así, el daño que padeció el actor como consecuencia del siniestro queda acreditado, en principio, con las constancias de atención médica el mismo día del hecho en el Hospital Municipal de Pilar, donde se constata traumatismo en dedo III mano derecha, fractura de falange de dedo, y traumatismo pierna derecha, herida (fs. 102/04). De la denuncia penal obrante en autos (fs. 14) realizada por el actor, se extrae que sufrió una lesión cortante en su pierna derecha con hematomas y excoriaciones, traumatismo de cráneo de cuello, de hombro, cintura, rodillas y espalda. No obstante, en el peritaje médico realizado (fs. 191/92), se informa que a raíz del accidente de autos el actor sufrió traumatismo encéfalo craneano, traumatismo de columna vertebral cervicolumbar, y rodillas con repercusión funcional, mencionándose como referido por el actor una supuesta pérdida de conocimiento (fs. 191 vta.). Es cierto como apunta la parte demandada, que en el peritaje no se han consignado en forma discriminada las incapacidades por cada una de las lesiones, sin que pueda apreciarse la incidencia secuelar de cada aspecto que integra el 40% de incapacidad estimado. Por otra parte, la fundamentación de las conclusiones periciales aparece genérica e insuficiente como para considerar que las mismas permiten conocer el mecanismo lesional que pudo provocar la mencionada incapacidad de tipo parcial y permanente del 40% de la total (fs. 442). Tampoco se han pedido al experto las explicaciones del caso, pese al planteo de las demandadas (fs. 195/96), teniéndose presente ello por Secretaría para el momento de sentenciar (fs.197). Ello, sumado a las constancias de autos, en mi criterio, permite colegir que la pericial es insuficientemente fundada en conocimientos científicos y concretos (arg. arts. 474 y ccs. del C.P.C.C.), no pudiendo soslayarse que se han analizado las restantes constancias médicas agregadas a autos como prueba informativa dirigida al Hospital de Pilar (fs. 102/104), del que no surge, entre otros aspectos, que el actor haya perdido el conocimiento como refiere en su relato en la entrevista psicológica y en la demanda (fs. 123 vta.), o presente lesión en rodillas con repercusión funcional como señala el perito a fs. 191 vta. En conclusión, ha quedado acreditado que la víctima (de 29 años al momento del hecho, soltero) padece cierto grado de incapacidad parcial y permanente, que no puede ser precisado en forma concreta, no obstante lo cual, serán ponderados los informes que tienen respaldo en las constancias de autos (art. 375 C.P.C.C.) Es oportuno mencionar que la prueba pericial es, en principio, el medio más idóneo para aclarar cuestiones de una especialidad técnica ajena al conocimiento judicial. Esta se produce a través del perito, que es un sujeto ajeno a las partes, con conocimientos técnicos de los que carece el juez o, por lo menos, no está obligado a conocer, ya que su deber se circunscribe al conocimiento del derecho. Se trata de un auxiliar del órgano judicial, con conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica especializada (Fenochietto, Carlos Eduardo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y anotado con los códigos provinciales, Astrea, 1999, t.2, pág. 644 y ss.). Sin embargo, la amplitud en la apreciación de la prueba que de acuerdo a las reglas de la sana crítica debe regir el proceso de formación de convicción en los magistrados (art. 384 del C.P.C.C.) lo cual no implica que se dé a estos la facultad de fallar omitiendo todo proceso lógico -de deducción o inducción- que tenga su base en las probanzas arrojadas por las partes, de acuerdo a las reglas de razonabilidad, cuya finalidad es la de evitar la arbitrariedad (Russo, Eduardo Angel ?Lógica de la Prueba?, E D 83-341). La renuncia concreta a la verdad es incompatible con el servicio de justicia y los jueces deben agotar los medios a su alcance para lograrla, la utilización de las facultades que la ley otorga a los jueces constituyen deberes irrenunciables (CSJN, ?Colalillo c/ Compañía de Seguros? Fallos 238:550; LL 1981-C-68). Y en este punto voy a coincidir con la sentencia de grado en la apreciación de la prueba pericial, la cual no refleja los datos que surgen del cotejo de

las constancias del expediente. Y es éste el argumento central que me lleva a apartarme parcialmente del dictamen pericial que se ha emitido en estos actuados (art. 474 del C.P.C.C.), y a pronunciarme, por la confirmación de la indemnización otorgada en la especie, sin perjuicio de los valores considerados en la actualidad por esta Sala (?Luna, José Pascual c/ Bosco, Juan S. y ot. s/ daños y perjuicios?, causa D-3983-7? y ?Merlo, Silvia Beatriz c/ Duran, Julio D. s/ daños y perjuicios?, SI- 35739-2011, ambas sentencias de fecha 12/05/2016), y a proponer la confirmación de la suma otorgada por el rubro (arts. 375, 384, 421, 456, 474 del CPCC.; 1067, 1068, 1109 y conc. del Cód. Civil). b. Tratamiento psicoterapéutico No se halla en tela de juicio, en esta etapa del proceso, que las víctimas deben efectuar un tratamiento, que ha sido determinado en tiempo, sesiones y valor de cada una de ellas; por ello lo aconsejable es que la suma de dinero que se le conceda por el rubro daño psicológico, equivalga al monto de dicha terapia (causas n° 100.883, 101.709, 102.722, 101.100, 102.592, entre otras). Y es criterio de la Sala que cuando se ha aconsejado un tratamiento psicoterapéutico orientado a superar los transtornos producidos por el trauma vivido, como sucede en la especie, lo aconsejable es otorgar una suma a fin de costear el tratamiento indicado, en especial consideración de la falta de autonomía del daño psíquico En el caso traído la perito psicóloga ha aconsejado un tratamiento durante un año con una frecuencia de una sesión semanal (fs. 123/27).

Ante las circunstancias reseñadas, y teniendo presente lo expuesto más arriba en cuanto a la relevancia de los dictámenes, en este caso, no hallo razones que permitan apartarme del que se ha emitido en estos actuados (art. 474 del C.P.C.C.). En cuanto al monto por sesión, el criterio que venía sustentando esta Sala (causas n° 3189/04, 9010/0, ambas del 18/3/14, entre otras), a partir de un nuevo análisis de la cuestión efectuado en causas D-3613-5, y en ?López c/ Muñoz s/ ds. y ps.?, del 12/05/2016, se ha modificado, correspondiendo entonces ajustar la ponderación económica de cada sesión a la suma de \$ 360, a fin de garantizar en forma razonable el principio que rige en la materia. En virtud de todo lo expresado y lo dispuesto por los arts. 1068, 1069 y concordantes del Código Civil; arts. 375, 384, 474 y cc. del C.P.C.C., entiendo que corresponde admitir el agravio del actor y elevar la indemnización a la suma de \$ 18.720. Así lo dejo propuesto. c. Daño moral (Indemnización por las consecuencias no patrimoniales)

En la especie, como quedó acreditado con los antecedentes reseñados en los acápites precedentes, el actor ha sufrido padecimientos físicos y dolencias, quedándole secuelas incapacitantes, que aún cuando no han podido ser concretamente determinadas en un porcentual, existieron, fueron constatadas por el Hospital de Pilar, y deben ser resarcidas. Destaco además que a Peralta incluso se le recomendó tratamiento psicológico, circunstancias todas ellas que, sin duda alguna le han ocasionado molestias que han influido en el estado emocional de manera negativa. Por ello entiendo que la suma concedida debe ser confirmada, para lo cual tengo en cuenta los antecedentes resueltos por esta Sala (causa D-3613-5, causa ?López c/ Muñoz s/ ds. y ps.?, del 12/05/2016, entre otras), lo que así propongo al Acuerdo (arts. 384 del CPCC; 1078 del Cód. Civil, cc. con el art. 1741 del C.C.C.).

Por todo lo expuesto, voto por la AFIRMATIVA. Por los mismos fundamentos, el señor Juez Dr. Llobera votó también por la AFIRMATIVA. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, se modifica la sentencia (fs.223/227 vta.), elevando la indemnización por tratamiento psicológico a la suma de pesos dieciocho mil setecientos veinte (\$ 18.720), confirmando en todo el resto que fue materia de agravios. Las costas de esta Alzada se imponen, por el recurso de la actora en un 70% a su cargo y el 30% restante al demandado y su aseguradora, atento el progreso parcial de los agravios. Por el recurso de la aseguradora las costas se imponen exclusivamente a su cargo, en su condición de vencida (art. 68 y cc. C.P.C.C.). Se difiere la regulación de los honorarios para su oportunidad legal (art. 31 del Dcto. Ley 8.904/77).

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

015999E