

## 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 que hizo lugar a la demanda, elevando la indemnización fijada en concepto de daño moral. En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 19 días del mes de mayo de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los señores jueces de la Excma. Cámara Nacional de la Apelaciones en lo Civil, Sala ?D?, para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados ?FARIÑA RITA DIANA C/PROTECCIÓN MUTUAL DE SEGUROS DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS Y OTROS S/DAÑOS Y PERJUICIOS?, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: señores jueces de Cámara doctores Osvaldo Onofre Álvarez y Patricia Barbieri. La señora juez de Cámara doctora Ana María Brilla de Serrat no interviene por hallarse en uso de licencia. A la cuestión propuesta el doctor Osvaldo Onofre Álvarez, dijo: I.-Contra la sentencia obrante a fs. 318/320 se alza la parte actora que expresa agravios a fs. 359/364. Corrido el traslado de ley pertinente, el mismo ha sido contestado a fs. 371/378 por la empresa demandada. Con el consentimiento del auto de fs. 380 quedaron los presentes en estado de resolver.- El decisorio de la anterior instancia hizo lugar a la demanda entablada, y en consecuencia, condenó en forma concurrente a Expreso San Isidro Sociedad Anónima de Transporte Comercial, Industrial, Financiera e Inmobiliaria y Claudio Alejandro Tornatore a pagar en el plazo de días a la Sra. Rita Diana Fariña la suma de \$ 35.500 con más los intereses que deberán calcularse conforme lo dispuesto en el considerando respectivo de dicho resolutorio y costas del proceso, bajo apercibimiento de ejecución.- Por último, hizo extensiva la condena a la empresa aseguradora en la medida del seguro (conf. art. 118 ley 17.418) y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.- II.- Preliminarmente es dable recordar que los jueces no se encuentran obligados a seguir a las partes en todos los planteamientos, ni evaluar la totalidad de los elementos probatorios agregados al expediente sino que sólo deben hacer mérito de aquéllos que crean conducentes y de las articulaciones que juzguen valederas para la resolución de la litis. (C.S.J.N. Fallos 258: 304; 262:222; 272: 225; 278:271 y 291: 390 y otros más).- Asimismo, corresponde destacar que en el terreno de la apreciación de la prueba, el juzgador puede inclinarse por lo que le merece mayor fe en concordancia con los demás elementos de mérito que puedan obrar en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa del magistrado.- Cabe establecer, a su vez, que sin dejar de ponderar lo dispuesto por el artículo 12 de la Ley 26.853, en virtud del artículo 15 de la mencionada normativa considero se mantiene la operatividad de las doctrinas plenarias hasta tanto se produzca su entrada en vigencia.- (criterio adoptado por la C.S.J.N. a través de su acordada N° 23/13).- III.- No habiéndose cuestionado por ante esta alzada la responsabilidad atribuida en la instancia de grado por el hecho objeto de la presente acción, es que habré de conocer directamente respecto de las apelaciones interpuestas contra los montos otorgados en la sentencia en crisis, franquicia invocada y tasa de interés aplicada a la presente condena.- IV.- DAÑO MORAL: a) El Sr. Juez de grado otorgó la cantidad de \$ 14.000 para resarcir el presente rubro.- b) La parte actora esboza sus quejas a fs. 359/363 por entender que la suma concedida resulta reducida atento los padecimientos sufridos, motivo por el cual requiere su elevación a justos límites.- c) En lo que concierne al rubro daño moral, cabe recordar que debe entenderse por daño moral, toda modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de la capacidad de entender, querer o sentir y que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de este y anímicamente perjudicial. (Pizarro, Ramón Daniel, ?Reflexiones en torno al daño moral y su reparación?, JA semanario del 17-9-1985).- Este instituto se aplica cuando se lesionan los sentimientos o afecciones legítimas de una persona que se traducen en un concreto perjuicio ocasionado por un evento dañoso. O dicho en otros términos, cuando se perturba de una manera u otra la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado, sea en el ámbito privado, o en el desempeño de sus actividades comerciales. Con atinado criterio, se ha expresado que el daño patrimonial afecta lo que el sujeto tiene, en cambio el daño moral lesiona lo que el sujeto ?es? (Matilde Zavala de González, ?Resarcimiento de Daños?, Presupuestos y Funciones del Derecho de Daños, t. 4, pág. 103, 1143 y ?El concepto de daño moral?, JA del 6-2-85).- Reiteradamente ha sostenido nuestro Máximo Tribunal que, en lo concerniente a la fijación del daño moral debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de responsabilidad y la entidad de los sufrimientos espirituales causados y por otra parte, que el reconocimiento de dicha reparación no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (conf. C.S.J.N., 06/10/2009, A. 989. ; ?Arisnabarreta, Rubén J. c/ E. N. (Min. de Educación y Justicia de la Nación) s/ juicios de conocimiento?; Idem., 07/11/2006, B. 606. ?Bianchi, Isabel del Carmen Pereyra de c/ Buenos Aires, Provincia de y Camino del Atlántico S.A. y/o quien pueda resultar dueño y/o guardián de los animales causantes

del accidente s/ daños y perjuicios?, Fallos 329:4944; Id., 24/08/2006, F. 286, ?Ferrari de Grand, Teresa Hortensia Mercedes y otros c/ Entre Ríos, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios?, Fallos 329: 3403; Id., 06/03/2007, M. 802. ?Mosca, Hugo Arnaldo c/ Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/ daños y perjuicios?, Fallos 330: 563, entre muchos otros).- Debe reconocerse la extrema dificultad que presenta al juzgador su estimación, pues tratándose de vivencias personales, no puede precisar cuánto sufrió el damnificado a raíz del suceso, pudiendo sólo evaluar la magnitud del dolor que puede provocar el hecho en el común de las personas, valorándolo a la luz de las circunstancias particulares acreditadas en la causa. En consecuencia, ponderando la repercusión que en los sentimientos de la actora debió generar el hecho objeto de la presente litis y que debió ser trasladada en ambulancia del Same al Hospital Ramos Mejía, considero reducido el monto reconocido, por lo que propongo al acuerdo su elevación a la cantidad de pesos veinticinco mil (\$25.000).- V.- FRANQUICIA: a) El Sr. Juez de grado decretó que la condena sólo podrá ejecutarse contra la empresa aseguradora en la medida del seguro.- Por los fundamentos esgrimidos a fs. 363, la parte actora requiere se declare la inoponibilidad de la franquicia invocada a la accionante damnificada.- b) Esta Sala ha sostenido reiteradamente, en los autos ?Gaillard, Norberto c/Colazo, Amílcar del 2 de marzo de 2007, ?Andreacchio, Alicia c/Transporte Automotor Plaza SACI Línea 114" del 16 de abril de 2007, ?González, Mirta Gladys c/Salvatierra, Víctor Hugo? del 6 de noviembre de 2007 y ?Fara, Teresa Catalina c/Línea 17 S.A.? del 20 de marzo de 2007, entre otros: "En el fallo plenario de fecha 13 de diciembre de 2006 recaído en autos "Obarrio María Pía c/ Microómnibus Norte SA y otro c/ La Economía Comercial SA de Seguros Generales y otro s/ daños y perjuicios", la minoría expresamente destacó, y en esto coincido, que las normas procesales que establecen el principio de congruencia son siempre aplicables (CPCC: 34, inc. 4, 163, inc. 6, 277 y concs.) razón por la cual, como digo, no corresponde en el caso declarar la inoponibilidad como lo estableció la decisión mayoritaria". Sin perjuicio de la jurisprudencia plenaria antes citada y de los nuevos fallos dictados por la Corte Suprema de Justicia en los autos ?Gauna, Agustín c/La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales? y ?Obarrio, María Pía c/Microómnibus Norte S.A. y otro? con fecha 4 de marzo de 2008, en los que el Tribunal reiteró su criterio en favor de la oponibilidad de la franquicia al tercero damnificado, en autos se advierte que la parte actora consintió los términos de la póliza que se acompañó la citada en garantía (v.fs. 39 vta) y en la audiencia de 360 volvió a reconocer el contrato acompañado por la aseguradora.- Debe concluirse, entonces, que el juez respetó el principio de congruencia al fallar de acuerdo a lo peticionado por las partes, por lo que propongo al acuerdo la revocación del fallo cuestionado sobre el particular.- VI.- TASA DE INTERÉS: a) El ?iudicante? de la anterior instancia adujo que al monto de condena del rubro N° 2 de dicho decisorio deberán adicionarse intereses que se computaran a la tasa del 8 % anual desde la fecha del hecho hasta la de la presentación de la pericia (5/3/2015) y, de ahí en más, hasta su cancelación a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina.- Agregó, por otro lado, que los intereses de los rubros 4 y 5 correrán a la tasa del 8 % anual desde la fecha del hecho hasta ese pronunciamiento y, en adelante, hasta su pago a la tasa activa antes indicada.- Por encontrarse disconforme con la tesis adoptada por el Sr. Juez ?a-quo?, la accionante vierte sus quejas a fs. 363 vta. Requiere, en definitiva, la aplicación de la tasa activa para todo el periodo a devengarse.- b) Cabe destacar que esta Cámara ha resuelto que en el supuesto de indemnizaciones derivadas de delitos o cuasidelitos los intereses deben liquidarse desde el día en que se produjo cada perjuicio objeto de reparación -en el caso, desde la ocurrencia del accidente y hasta su efectivo pago, de conformidad con lo establecido en la doctrina plenaria "Gómez, Esteban c. Empresa Nacional de Transporte", de fecha 16 de diciembre de 1958 (CNCiv, sala H 13/02/2006 Fernández, Ceferino D. c. Grubber, Gabriel La Ley Online).- Ahora bien, según el criterio adoptado y mantenido por este Tribunal desde hace ya un tiempo, los intereses habrán de calcularse desde la fecha estipulada en la anterior instancia (25-01-13) a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación conforme la recta vigencia del plenario ?Samudio?, por lo que propicio al acuerdo la confirmación del fallo cuestionado sobre el particular.- Por todo lo expuesto, voto para que: 1) Se haga lugar parcialmente a las quejas vertidas por la parte actora, y en consecuencia, se eleve a la suma de pesos veinticinco mil (\$25.000) el monto reconocido bajo el ítem ?Daño Moral?.- 2) Se disponga que los intereses sobre las indemnizaciones otorgadas se fijen desde la fecha de inicio del cálculo fijada en la sentencia de primera instancia y hasta el efectivo pago a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina.- 3) Se confirme la sentencia de grado en todo lo que decide y fuera motivo de apelación y agravio.- 4) Se impongan las costas de esta alzada a la parte vencida (art. 68 C.P.C.C.N.).- 5) Se conozca sobre los recursos interpuestos contra la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes y determinen los correspondientes a esta instancia.- 6) Se deja constancia que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida lo dispuesto por el artículo 164 párrafo segundo del ritual y artículo 64 del Reglamento para la Justicia Nacional.- Así lo voto. La señora juez de Cámara doctora Patricia Barbieri, por análogas razones a las aducidas por el señor juez de Cámara doctor Osvaldo Onofre Álvarez, votó en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto. OSVALDO ONOFRE ÁLVAREZ PATRICIA BARBIERI. La señora juez de Cámara doctora Ana María Brilla de Serrat no interviene por hallarse en uso de

licencia. Este Acuerdo obra en las páginas n° ... n° ... del Libro de Acuerdos de la Sala "D", de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, ... de mayo de 2017. Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: 1) Hacer lugar parcialmente a las quejas vertidas por la parte actora, y en consecuencia, elevar a la suma de pesos veinticinco mil (\$25.000) el monto reconocido bajo el ítem "Daño Moral"; 2) disponer que los intereses sobre las indemnizaciones otorgadas se fijen desde la fecha de inicio del cálculo fijada en la sentencia de primera instancia y hasta el efectivo pago a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina; 3) confirmar la sentencia de grado en todo lo que decide y fuera motivo de apelación y agravio; 4) imponer las costas de esta alzada a la parte vencida. De conformidad con el presente pronunciamiento y en atención a lo dispuesto por el art. 279 del Código Procesal, teniendo en cuenta la naturaleza, importancia y extensión de los trabajos realizados en autos; las etapas cumplidas; el monto de condena más sus intereses; lo dispuesto por los arts. 1, 6, 7, 9, 10, 19, 37 y 38 del arancel y ley modificatoria 24.432; la proporción que deben guardar los honorarios de los peritos con los de los letrados y la incidencia de su labor en el resultado del pleito, se adecuan los regulados a fs. 325, fijándose los correspondientes a los Dres. Marcos Fernández y Ramón Gabriel Velárdez, letrados apoderados de la parte actora, en pesos dieciocho mil (\$ 18.000), en conjunto; los de la Dra. María Esther Antelo, letrada apoderada de la empresa codemandada y la citada en garantía, quien no alegó, en pesos nueve mil (\$ 9.000); los del Dr. Lucas Telmo Farrapeira, por su intervención en el mismo carácter en la audiencia de fs. 92, en pesos quinientos (\$ 500); los de la perito contadora Nélide Inés Arena, en pesos tres mil (\$ 3.000); los de la perito psicóloga Miriam Rica Salama, en pesos cuatro mil (\$ 4.000); y los del perito médico Rubén Der, en pesos cuatro mil (\$ 4.000). En relación con el recurso interpuesto a fs. 326 por el mediador Dr. Pablo Adrián Flighelman contra lo decidido a fs. 320 a su respecto, dado que el "a quo" estableció su honorario de acuerdo con la escala contenida en el Anexo III del decreto 1467/11 modificado por el decreto 2536/15, que es precisamente la que propugna el mediador en su apelación, se la desestima, en atención a la inexistencia de agravio. Por la actuación ante esta alzada, se regula el honorario de los Dres. Marcos Fernández y Ramón Gabriel Velárdez en pesos cinco mil novecientos (\$ 5.900), en conjunto, y el del Dr. Juan Carlos Estevarena, letrado apoderado de la demandada, en pesos tres mil quinientos (\$ 3.500) (art. 14 ley de arancel 21.839). Se deja constancia que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2° párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. Notifíquese por Secretaría y devuélvase. La señora juez de Cámara doctora Ana María Brilla de Serrat no interviene por hallarse en uso de licencia. Osvaldo Onofre Álvarez Patricia Barbieri 018375E