

## Rubros Indemnizatorios

JURISPRUDENCIA Rubros indemnizatorios Se modifica el monto indemnizatorio

y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios. Lomas de Zamora, a los 12 días de Septiembre de 2017, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces que integran esta Excma. Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia, Sala I, de este Departamento Judicial, Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Javier Alejandro Rodiño con la presencia del Secretario actuante, se trajo a despacho, para dictar sentencia, la causa n° 74677, caratulada: "SEGOVIA SANDRO RAMON C/ MICROOMNIBUS QUILMES S.A Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS".- De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, del mismo Estado, la Excma. Cámara resolvió plantear las siguientes: -CUESTIONES- 1º.-¿Es justa la sentencia dictada? 2º.- ¿Qué corresponde decidir? Practicado el sorteo de ley (art. 263, últ. parte, Cód. Proc.), dio el siguiente orden de votación: Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Javier Alejandro Rodiño. -VOTACION- A la primera cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: I.- Que el señor Juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial número nueve de este Departamento Judicial, dictó sentencia a fs. 308/317 haciendo lugar a la demanda entablada por Sandro Ramón Segovia contra José David Brucece y Micro Ómnibus Quilmes sociedad anónima, comercial, industrial y financiera, condenándolos a abonar las sumas establecidas con más sus intereses correspondientes. Hizo extensiva la condena a la citada en garantía Mutual Rivadavia de seguros del transporte publico de pasajeros en la medida de sus respectivos seguros. Impuso las costas del proceso en cabeza de las demandadas y citada en garantía vencidas y difirió la correspondiente regulación de honorarios de los profesionales actuantes para la etapa procesal oportuna. Que a fs. 319 apeló la parte actora, concediéndose libremente el recurso deducido a fs. 320. Que a fs. 321 apelaron los demandados y la citada en garantía, concediéndose libremente el recurso deducido a fs. 322. Que a fs. 334/335 expresó agravios la accionante, recibiendo la correspondiente réplica de la contraria a fs. 347/348. Que a fs. 336/341 expresaron agravios los demandados y la citada en garantía, recibiendo respuesta por parte de la actora mediante pieza de fs. 345/346. Que a fs. 350 se llamó la causa para dictar sentencia mediante providencia consentida y firme que habilita el dictado de la presente. I- De los agravios.- De la actora: Se agravia ante el rechazo formulado en la instancia de grado, respecto del tratamiento psicológico. De los demandados y la citada en garantía: Los agravios impulsados se ciñen al tratamiento y valoración del rubro incapacidad física, daño moral, y gastos médicos. Señala que respecto al rubro sobre incapacidad sobreviniente, se tuvo por probadas lesiones y secuelas, que de existir, no tuvieron origen en el accidente de autos, al menos no se lo demostró, y que pese a ello fueron consideradas como una derivación del mismo para luego concederle una sobredimensionada partida indemnizatoria. Apunta que el perito médico en el desarrollo de su dictamen, hace mención a un supuesto esguince de tobillo otorgándole un 8% de incapacidad permanente. Manifiesta que el actor no hizo mención en su demanda de un golpe o torcedura en el tobillo, sino que denunció que los médicos que lo asistieron en la clínica "Pal" determinaron concretamente: 1) traumatismo de cráneo sin pérdida de conocimiento, 2) traumatismo cervical y 3) traumatismo lumbar. Detalla la historia clínica remitida al proceso, y remata que dicha documentación de vital importancia para determinar las lesiones sufridas y su relación con el accidente, tampoco hace mención a dicha lesión, con lo cual la misma es un descubrimiento del perito cuatro años después del accidente, lo que claramente la desvincula con el episodio que diera origen al pleito. A su vez se agravia por el monto otorgado en concepto de daño moral, solicitando su reducción. Por último, cuestiona la suma otorgada en concepto gastos médicos y farmacéuticos. Resalta que no hay nada que reparar toda vez que el actor ya ha sido acreedor de una indemnización, llámese prestación, por parte de la ART, con lo cual de concretarse el pago se estaría indemnizando dos veces a un mismo rubro. III- Cuestión preliminar.- El 1º de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por la ley 26.994; circunstancia sobreviniente por la cual corresponde determinar en primer término la ley aplicable a los supuestos como el que nos ocupa. Que el artículo 7 del nuevo ordenamiento vigente establece la aplicación inmediata de las leyes a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, agregando a párrafo seguido que las mismas no tienen efecto retroactivo, salvo disposición en contrario. Que ambos principios (aplicación inmediata e irretroactividad de la ley), bien entendidos, se complementan. Que de tal modo, corresponde entender -como regla general- que la nueva legislación se aplica inmediateamente a todos los supuestos acaecidos a partir de su entrada en vigencia, así como también a aquéllos otros que, habiéndose originado aún en fecha anterior, producen sus consecuencias jurídicas con posterioridad a la sanción de la norma. No será aplicable entonces a las relaciones o situaciones jurídicas -y sus consecuencias- consumadas, agotadas o extinguidas con anterioridad a su vigencia, excepto cuando, claro está, exista disposición legal en contrario. Que, sentado ello, advierto que en la especie la relación jurídica obligacional en la que se funda el reclamo nació en el momento en el que se denuncia

la producción del daño -esto es, el 11 de Julio del año 2008-; razón por la cual considero que el conflicto deberá ser juzgado por la ley vigente en aquél entonces, hoy derogada; excepto en lo relativo a la aplicación de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo. (En este sentido, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., en La Ley 02/06/2015, punto IV último párrafo.; LORENZETTI, R. L., en "Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado" T. I, p. 47 y sgtes, Ed. Rubinzal Culzoni; "Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado" Tit. Prel. y Libro I, Ed. INFOJUS; p. 23 y sgtes; íd. SCBA, Ac. 107.423; art. 7, 3º párrafo, Cod. Civ. Com.).

IV- Consideración de las quejas.- Daño físico.- Resulta factible recordar que el daño resarcible no consiste en la lesión misma, sino en sus efectos. La cualidad funcional del daño, su resarcibilidad, ciñe el contenido que debe serle asignado. De tal modo, el artículo 1067 del código Civil, establece: "no habrá acto ilícito punible para los efectos de este Código (es decir, no hay acto que engendre responsabilidad civil resarcitoria), si no hubiese daño causado u otro acto exterior que lo pueda causar...". Por ende, el daño es la contrapartida de la reparación y debe congruentemente consistir en una consecuencia que "pueda" ser reparada en alguna forma, más o menos perfecta (por equivalente o por medio de satisfacción indirecta). En otros términos, el daño resarcible no es cualquier daño en sentido amplio, pues la resarcibilidad del perjuicio exige que éste se integre con un resultado disvalioso que la reparación procura subsanar o compensar. Esta Sala -en su anterior integración- tiene dicho en reiterados pronunciamientos que, en relación al daño resarcible, en definitiva más allá de las calificaciones o "nomis juris" que demos a las cosas y a los perjuicios a tarifar, de lo que se trata es de indemnizar justa e integralmente estos últimos. Tan solo la reparación jurídicamente plena o integral, que no es otra cosa que la indemnización o equivalente dinerario en la medida de lo justo (equitativo) para el caso determinado (Cám. Civ. y Com. Lomas de Zamora, Sala I, Causa 58.026, RSD-136-4, 27-4-2004 "Olivera, Ramón c/ Microómnibus Quilmes SACIF y ots. S/Ds y Ps). En la pericia médica obrante a fs. 251/261, la Dra. Silvia Susana Bargone determinó que el actor a raíz del accidente, presenta una incapacidad parcial y permanente del 21,7% de la Total Obrera como consecuencia de esguince de rodilla izquierda (10%), esguince de rodilla derecha (5%) y esguince de tobillo derecho (8%). A fs. 264/265 la demandada y la citada en garantía, solicitaron explicaciones a la experta las cuales fueron respondidas a fs. 268/270. Debo poner de manifiesto que no todas las lesiones indicadas en el informe pericial aludido, se encuentran respaldadas mediante la pertinente historia clínica expedida por "PAL Medicinal Laboral SRL", incorporada a fs. 164/169. Es más, tampoco lucen informadas y reclamadas por la propia víctima al momento de entablar la demanda.- En efecto, el esguince de rodilla derecha y el esguince de tobillo derecho que fuese advertido por la experta, no surge informado ni reclamado. Ante dicha plataforma, el nexo causal que debería unir las lesiones reseñadas con el hecho que se ventila, no se encuentra acreditado.- Ahora bien, en base a lo expuesto resulta oportuno recordar que los porcentuales de incapacidad discernidos por los expertos no apareja de modo inexorable, el automático cálculo indemnizatorio en función de dichos baremos, toda vez que éstos constituyen pautas orientativas o referenciales que exigen ser conjugadas con los restantes elementos de la causa a fin de conocer -con relativa aproximación- la verdadera incidencia minorante de las lesiones (doctr. art. 474 del C.P.C.C., C.A.L.Z., esta Sala, causa n 724 y 341 s. del 23-12-2009 y 2-3-2010 respectivamente). Y ello es así, puesto que la indemnización no está tarifada en razón de baremos de incapacidad previamente establecidos. Por el contrario los baremos escogidos en las pericias -los hay numerosos y distintos- no limita la facultad judicial para apreciar libremente la real entidad del daño, y en consecuencia fijar la indemnización. Lo significativo en la pericia es la comprobación y la descripción de las lesiones y sus secuelas (conf. esta Sala, causa 1236 S. 12//2010). Solo de esta manera puede actuarse el principio de reparación integral que propicia la indemnización del daño de acuerdo a su índole particular y real y no en base a construcciones lógicas como son los baremos, evaluables como elemento comparativo, pero sin atarse matemáticamente a ellos (CC0001 SI 75895 RSD -194-98 S 30-4-1998, Juba B 1700657; CC 002 SM 54212 RSD -434-4 entre otros). De allí, que en la búsqueda de dar cumplimiento con el fin supremo que hace a la justicia del caso, la forma de estimar el resarcimiento estará sustentada por las pautas presididas por otros importantes principios del derecho, como son la prudencia, la razonabilidad y la equidad (cfr. Esta Sala, causas n° 818 y 905 S del 18-2-2010 y 11-10-2010 respectivamente). En base a lo expuesto, y conforme las pautas en uso por esta Sala en situaciones análogas, considero adecuado establecer la suma de pesos ochenta y cinco mil (\$85.000) a los fines de indemnizar el presente rubro (arts. 1068, 1086 y concls del Cód. Civil; arts. 165, 375, 384 y 474 del ritual); lo cual propongo al Acuerdo.

Daño psicológico y tratamiento.- El daño psíquico puede importar un daño patrimonial indirecto en tanto produce deterioros orgánicos que impiden el ejercicio habitual de la actividad laborativa de la víctima, y en todo caso infligen un daño patrimonial directo al disminuir o afectar la integridad personal. La disminución de las aptitudes psíquicas constituye un daño resarcible, cuando provoca una incapacidad total y permanente, pero también cuando la víctima no desempeña al momento actividad alguna (Rey, Rosa-Rinnesi, Antonio "La cuantificación del Daño. Sus implicancias" en "Cuantificación del Daño 2001-1" Edit. Rubinzal- Culzoni, pag. 45). La perito Psicóloga María Sol Gattel en su dictámen de fs. 197/201, determinó que el actor no ha padecido o padece trastornos psíquicos a partir del hecho dañoso, por lo que no existe daño psíquico. No hallando mérito para apartarme del mismo, corresponde desestimar la queja planteada y confirmar el fallo en lo que

hace a la presente parcela, lo cual dejo propuesto al Acuerdo (art. 474 CPCC). Daño moral.- El daño moral es aquel que afecta principalmente los derechos y atributos de la personalidad, de carácter extrapatrimonial, y su reparación tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre y que son: la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos. No requiere prueba específica en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica (art. 1078 del Código Civil y su doctrina; S.C.B.A., 13-6-89, ?Miguez, Rubén y otros c/Comarca S.A. y otro? -L 40.790- El Derecho, T°136, pág. 526). Dentro de dicho marco interpretativo, estimo que la traducción económica del aludido quebranto que en el fallo se efectúa no refleja suficientemente los sufrimientos espirituales que a la víctima debió haberle provocado el evento dañoso. En resumen es que propongo, dentro de dicho contexto, fijar la suma de pesos cuarenta y dos mil quinientos (\$ 42.500) para reparar el daño moral, lo cual dejo propuesto al Acuerdo (art. 1078 del Código Civil, arts. 165 y 384 del CPCC.- Gastos médicos y farmacia.- Debo recordar que existe una antigua y pacífica jurisprudencia, de la cual era partícipe esta Sala en su anterior integración, por la cual se ha resaltado la necesidad de reconocer el rubro en cuestión, una vez que ha quedado demostrada la existencia de lesiones con presidencia del lugar o institución donde haya concurrido para su tratamiento, a título gratuito u oneroso, con la sola limitación de establecer un justo monto (esta Sala, Exp: 69341 RSD: 70/12 del 22 de mayo de 2012 in re "Schiazzano, Carlos Alberto c/Soto, Hector Marcelo s/Daños y perjuicios"). Acreditada la existencia de lesiones, debe entenderse que la víctima debió incurrir en gastos médicos, farmacia y traslados, criterio que se mantiene aún habiendo sido tratada en instituciones públicas gratuitas, así como la no exigencia de presentación de acreditaciones por tales erogaciones. Sentado ello y teniendo en cuenta el debate propuesto por la quejosa, cabe decir que cotejando la historia clínica labrada por PAL Medicina Laboral SRL -fs. 164/169- se advierte que los gastos irrogados a raíz de la atención y seguimiento del actor Sandro Segovia fueron costeados por la A.R.T. "La Caja". No obstante ello, entiendo que a raíz de las lesiones padecidas e informadas, el actor ha incurrido en gastos de medicamentos los cuales habrán sido soportados con su peculio, por ello propongo establecer la suma de pesos mil (\$1.000) a efectos de satisfacer el presente rubro, lo cual dejo propuesto al Acuerdo.- En base a estas consideraciones: -VOTO POR LA NEGATIVA- A la misma primera cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño, por consideraciones análogas, TAMBIEN VOTA POR LA NEGATIVA.- A la segunda cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión que antecede, corresponde revocar la sentencia apelada en el siguiente aspecto: I: Estableciendo en concepto de: a) Daño físico, la suma de pesos ochenta y cinco mil (\$ 85.000).- b) Daño moral, la suma de pesos cuarenta y dos mil quinientos (\$ 42.500).- c) Gastos de farmacia, la suma de pesos mil (\$ 1.000).- II: Imponer las costas de Alzada a la demandada y citada en garantía quienes continúan perdidosas (art.68 del C.P.C.C). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad (Ley 8904). -ASI LO VOTO- A la misma segunda cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño, por compartir fundamentos, VOTA EN IGUAL SENTIDO.- Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente -SENTENCIA- En el Acuerdo quedó establecido que la sentencia apelada no es íntegramente justa por lo cual debe revocarse en la medida del recurso y agravios. Con costas de Alzada a la demandada y citada en garantía (art.68 del C.P.C.C).- POR ELLO, CONSIDERACIONES del Acuerdo que antecede y CITAS LEGALES, revocase la sentencia apelada en el siguiente aspecto: I: Estableciendo en concepto de: a) Daño físico, la suma de pesos ochenta y cinco mil (\$ 85.000).- b) Daño moral, la suma de pesos cuarenta y dos mil quinientos (\$ 42.500).- c) Gastos de farmacia, la suma de pesos mil (\$ 1.000).- II: Imponer las costas de Alzada a la demandada y citada en garantía quienes continúan perdidosas (art.68 del C.P.C.C). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad (Ley 8904). III: Regístrese. Notifíquese y, consentida o ejecutoriada, devuélvase a la instancia de origen.

022807E