

Rubros Indemnizatorios

JURISPRUDENCIA

Rubros indemnizatorios

Se modifica el monto resarcitorio y

se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito.

En la ciudad de La Plata, capital de la Provincia de Buenos Aires, a los 13 días del mes de julio de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo Ordinario la Sra. Presidente de la Excma. Cámara Primera de Apelación, Dra. Ana María Bourimborde, y el Sr. Juez de dicho órgano Dr. Alejandro M. Torre, ambos integrando la Sala Primera del mismo para dictar sentencia en el juicio nro. 265.011 caratulado: ?ARELLANO, Donato Juan c/ BELTRAN, Jonathan Emanuel s/ Daños y perjuicios?, se practicó el sorteo de ley que determinó que la votación debía tener lugar en el orden siguiente: Dres. Alejandro M. TORRE - Ana María BOURIMBORDE.

CUESTIONES 1ra.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia definitiva de fs. 352bis/366 vta.? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACIÓN A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Señor Juez Dr. TORRE dijo: 1. La sentencia definitiva dictada a fs. 352bis/366 vta. hizo lugar a la demanda promovida por Donato Juan Arellano contra Jonathan Emanuel Beltrán y condenó a éste último a pagar al primero, dentro del término de diez días de quedar firme el fallo y bajo apercibimiento de ejecución, la suma de \$ 32.845 con más los intereses a la tasa de interés pasiva digital (BIP) que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días desde el 12 de diciembre de 2.011 y hasta el efectivo pago total de lo adeudado. El fallo mencionado impuso las costas del proceso a la parte demandada, hizo extensiva la condena referida a Provincia Seguros S.A. y difirió la regulación de los estipendios profesionales hasta la oportunidad prevista en el art. 51 de la ley 8904. 2. Contra el referido decisorio definitivo interpusieron recurso de apelación a fs. 371 la parte actora y a fs. 368 la citada en garantía Provincia Seguros S.A. A fs. 378/380 vta. obra la expresión de agravios del accionante recurrente y a fs. 383/385 vta. la de la aseguradora apelante. El actor contestó los agravios de la citada en garantía a fs. 388/390 vta. A fs. 393 se llamó ?autos para sentencia? providencia que se encuentra consentida. 3. Tratamiento de los agravios de las partes. Se centran los agravios de la parte actora y de la citada en garantía en cuestionar los montos indemnizatorios fijados por la Sra. Juez a quo para resarcir el daño físico, el daño moral, el daño al automotor y el provocado por la privación de uso del mismo. Señalo, en primer lugar, que si bien la citada en garantía objetó en el apartado I de su escrito de expresión de agravios que en el fallo apelado se le endilgue la responsabilidad por el acaecimiento del evento dañoso a su asegurado, lo cierto es que no expuso razón alguna para poner en tela de juicio, de manera concreta y precisa como exige el primer párrafo del art. 260 del C.P.C.C., la referida atribución de responsabilidad. Sobre la base de lo dicho es que considero que la parcela del recurso de la citada en garantía relativo a la atribución de responsabilidad debe ser declarado desierto. 3.a. Agravios referidos al monto indemnizatorio fijado para resarcir el ?daño físico?.

El agravio que esgrime la parte actora para fundamentar la crítica que dirige contra el monto establecido en la sentencia para resarcir el daño físico -que por la manera como fue tratado incluyó el daño psicológico (v. punto b.1 de fs. 362/363)- se centra en que si bien el perito médico Javier Bardón concluyó en su dictamen que el actor no presentó incapacidad física conforme los baremos a considerar, lo cierto es que el tiempo que demandó la recuperación de las lesiones sufridas en el accidente de autos confieren a las mismas el carácter de gravísimas. Sostiene dicha afirmación remitiéndose a la pericia médica producida en autos, a lo informado por su obra social y a lo que resulta de los certificados médicos adunados al presente proceso (v. fs. 380). Anticipo al respecto que he de proponer al Acuerdo que los cuestionamientos que la parte actora efectúa con relación al modo como la Sra. Juez a quo ha decidido resarcir el concepto en tratamiento no deben merecer acogida. En efecto, resulta claro del dictamen emitido por el médico legista y traumatólogo Javier Adrián Bardón -que obra a fs. 313/318 y que no ha merecido impugnación alguna de las partes- que al momento del examen ?físico clínico anatómico funcional y traumatológico? que le realizara dicho experto, no presentó incapacidad física a la luz de los diferentes baremos guía de uso habitual que tenga relación con el accidente que dio origen a este proceso. Y si bien no se puede desconocer que de la copia del folio 286 del Servicio de guardia del Hospital Larrain de Berisso -al que fue derivado el actor el día del accidente- resulta que en la oportunidad en que fue revisado se le constató la presencia de tumefacción y leve hematoma en pierna izquierda sin compromiso óseo, lo cierto es que el tratamiento que se le prescribió quedó limitado a la colocación del miembro afectado en alto y la aplicación de hielo en la zona dañada. No puede ignorarse, además, que el mencionado perito médico dictaminó que ninguna secuela incapacitante ha podido constatar en la persona del actor vinculada al accidente de autos (v. fs. 317/317 vta.) y que igual conclusión obtuvo la perito psicóloga María Ester Almeida Erro la que dejó explicitado a fs. 152/154 indicando que aquél no evidencia proceso psicopatológico o afección a nivel psicológico vinculado con los hechos de autos. Finalmente resalto el profesional de la medicina que del examen que se le practicó en el nosocomio de la localidad de Berisso a poco de ocurrir el accidente se constató la presencia de un hematoma en la cara externa de la pierna izquierda de aquél

categorizada como ?lesión leve? (v. informe de fs. 12/12 vta. de la causa penal). Y nada aporta para cambiar dicha categorización el registro de prestaciones de fecha posterior al día del accidente que resulta del informe emanado de la Dirección de Salud y Acción Social de la Armada que obra a fs. 157 pues ningún dato de los consignados se vincula con el tipo de lesión leve padecida por el accionante. Dicho lo anterior, resta analizar el agravio que la citada en garantía dirige contra la decisión de la Juzgadora de grado de indemnizar con \$ 10.000 el daño físico. La aseguradora apelante considera elevada y desproporcionada dicha indemnización con apoyo en que el perito médico mencionado se ha expedido en el sentido de que el actor no presenta incapacidad física derivada del accidente. Adelanto al respecto que he de poner a consideración y decisión del Acuerdo que el agravio referido no merezca acogida. Sustento mi propuesta en que es criterio reiteradamente expuesto por este Tribunal, que para fijar la indemnización por lesiones, incluso aquellas que generan incapacidad temporaria, lo verdaderamente importante es establecer en qué medida aquellas han podido gravitar en las actividades habituales de la víctima atendiendo al desmedro efectivamente irrogado a la persona -según sean las reales limitaciones que las secuelas verificadas le hayan podido acarrear- sopesando objetivamente las aptitudes genéricas del sujeto, existentes o potenciales, y no sólo atendiendo a la capacidad productiva del dañado, todo ello con un criterio equilibrado de prudencia, razonabilidad y equidad (doct. arts. 1067, 1068 y 1086, Cód. Civil y arts. 1737, 1740 y 1746 del Código Civil y Comercial, conf.: esta Sala I, causa n° 253.022 reg. sent. 154/2010). Apreciando la entidad de las lesiones padecidas por el actor desde la perspectiva referida y atendiendo a las circunstancias personales del actor que resultan de las constancias del presente proceso, de la causa penal y del proceso en el que se le concedió el beneficio de litigar sin gastos, es que considero que la indemnización fijada en la sentencia definitiva apelada para resarcir el daño físico debe ser mantenida por ajustarse a derecho (arts. 260 y 267 del C.P.C.C.).

3.b. Agravios referidos al monto indemnizatorio fijado para resarcir el ?daño moral?. Dejo propuesto, en primer lugar, que la apelación interpuesta por la aseguradora agraviándose del monto indemnizatorio fijado en concepto de daño moral no debe merecer atención de la Alzada desde que aquella no ha sostenido su queja cumpliendo debidamente con las exigencias impuestas por el primer párrafo del art. 260 del C.P.C.C. En cuanto al agravio del actor cuestionando por bajo el ?quantum? fijado en la sentencia definitiva como resarcimiento del daño moral que aquél ha padecido, considero que debe merecer acogida. Es que para establecer la debida indemnización que compense este perjuicio extrapatrimonial, debe tenerse en cuenta, como es sabido, el carácter resarcitorio del rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad, las condiciones personales de la víctima y la entidad de sufrimiento causado, sin que aquél deba necesariamente guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (art. 1078 primer párr. y su doct., Cód. Civil; art. 1741 del Código Civil y Comercial; CSN, en ?Fallos? 308:698, 316:2894, 321:1117 y 328:4175, entre otros precedentes). Además, no debe soslayarse que el agravio moral comprende las molestias en la seguridad personal de la víctima o en el goce de sus bienes, que en el supuesto de lesiones se configura por el conjunto de padecimientos físicos y espirituales derivados del suceso: dolor, ansiedad, disgusto, temor por las consecuencias definitivas de las heridas, duración del tratamiento, sufrimientos en las operaciones o curaciones, inquietudes que necesariamente ha tenido el agraviado y otras perturbaciones que afectan la faz moral de la personalidad, resultantes del hecho ilícito (SCBA, causa Ac. 24.158, en ?AyS? 1978-I-41). Ello así no obstante que el dinero no representa en la reparación del daño moral la misma función que en la indemnización de los daños materiales pues mientras en éstos cumple una función de equivalencia entre el daño y la reparación, en aquéllos, en cambio, la función no es de equivalencia sino de compensación o satisfacción a quien ha sido injustamente herido en sus sentimientos o afecciones (Jorge BUSTAMANTE ALSINA, ?Teoría General de la Responsabilidad Civil?, 6ª. Edic., Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As., 1989, n° 560, p. 209; CSN, en ?Fallos? 323:1779). Por consiguiente, en vista de las presumibles repercusiones disvaliosas que el hecho de haber padecido el infortunio y ser trasladado a un nosocomio en ambulancia (v. fs. 4 vta. de la causa penal) han tenido en el equilibrio anímico y el bienestar del reclamante, paréceme justo y equitativo elevar el monto resarcitorio que ha dispuesto la Sra. Juez a quo para cubrir el daño extrapatrimonial padecido por aquél de \$ 5.000 a \$ 10.000 (arts. citds. del C.C. y C.C. y C. y arts. 165 tercer párrafo, 260 y 266 del CPCC).

3.c. Agravios relativos a la indemnización por daños al automotor. La Sra. Juez de la instancia inferior ha decidido que por el concepto ?daño al automotor? el actor sea indemnizado con la suma de \$ 17.455 pues es el monto al que ha arribado el perito ingeniero mecánico Roberto Rodríguez Ponte al emitir su dictamen del 28 de octubre de 2013 y que obra a fs. 180/181. El agravio que dirige la parte actora contra dicho modo de decidir se centra en que el citado perito concluyó a fs. 302 que al representar el costo de reparación establecido el 83,12 % del valor del vehículo estimado en la suma de \$ 21.000 debió considerarse la destrucción total y fijarse la indemnización en la mencionada suma por ser la representativa del valor total del vehículo (v. fs. punto a.1 de fs. 378/378 vta.). Considero que no debe merecer acogida la pretensión que el actor dirige a esta Alzada ya que excede el contenido de la que ejerciera al interponer la demanda. Es que el actor tuvo a su alcance al tiempo de interponer la demanda la posibilidad de corroborar con los presupuestos adjuntados a aquella, que el valor de reparación del rodado superaría casi el 90% del que dicho vehículo tenía a la misma fecha según podría haberlo advertido atendiendo a la suma por la que se encontraba asegurado dicho automóvil para el

supuesto de daño total (v. fs. 21/21 vta.), Sin embargo, optó por reclamar, sin hacer salvedad alguna, indemnización por la reparación de automotor estimando la suma de \$ 14.080. De allí que si en esta segunda instancia se atendiera al agravio del actor, que claramente representa una reformulación de la pretensión originariamente planteada al interponer demanda, pues reclama en esta instancia que se lo indemnice con una suma equivalente al valor total del automotor fijado por el perito ingeniero mecánico a fs. 180/181, basándose para ello en el hecho de que dicho experto estableció a fs. 309 la destrucción total del mismo, se estaría contrariando lo dispuesto en la primera parte del art. 272 del C.P.C.C. que vedado a la Alzada fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia. Por lo dicho corresponde declarar desierto el recurso del actor en la parcela que ha merecido tratamiento precedentemente (art. 260 su doct. C.P.C.C.) 3.d. Agravios vinculados a la suma resarcitoria de los daños por privación de uso del automotor. Adviértase, de manera liminar, que la citada en garantía apelante no ha cuestionado que el concepto en tratamiento deba ser indemnizado pues al expresar agravio se ha limitado a solicitar que el monto resarcitorio fijado en la sentencia definitiva sea reducido por considerarlo elevado (v. fs. 384 punto 2). Hecha la salvedad indicada es dable puntualizar que la Sra. Juez a quo, basándose en lo dictaminado por el perito ingeniero mecánico Roberto Rodríguez Ponte a fs. 180/181, consideró que si el vehículo permanecería sin posibilidad de ser usado a los fines de ser reparado durante el lapso de trece días, el daño provocado al actor representado por las erogaciones que se vería obligado a realizar al recurrir a otros medios de transporte sucedáneos para desarrollar su vida cotidiana, debía ser indemnizado con la suma prudencialmente estimada de \$ 390. Al expresar agravios el accionante consideró que la suma resarcitoria por privación de uso de su automotor es exigua argumentando que la juzgadora de grado no ha considerado más allá de los trece días determinados pericialmente para su reparación, la realidad es que ha sufrido la indisponibilidad de su vehículo desde la fecha en que se produjo el accidente, es decir, desde el 10 de octubre de 2008 (v. punto a.2 de fs. 379/379 vta.). Considero que el agravio del actor no debe merecer acogida. Apoyo mi propuesta partiendo del criterio sentado por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires según el cual la privación de uso de un automotor no escapa a la regla de que todo daño debe ser probado, ni constituye un supuesto de daño *in re ipsa*?, de modo que quien reclama por este rubro debe acreditar que efectivamente esa privación le ocasionó un perjuicio (SCBA, causas Ac. 44.760, en ?A. y S.? 1994-III-190; Ac. 52.441, en ?A. y S.? 1995-I-597; y Ac. 54.878, en ?A. y S.? 1997-VI-132, todas por mayoría). En esa misma orientación, ha considerado esta Sala I, con distintas integraciones, que una privación de uso resarcible no puede admitirse a partir de la sola circunstancia de carecer del vehículo su dueño, poseedor o tenedor, y que no basta, en principio, la mera suposición de que el demandante debió realizar desembolsos en otros medios de movilidad para sustituir el rodado propio y poder así afrontar determinados compromisos u obligaciones de índole personal o familiar, ya que no es dable presumir lisa y llanamente que aquellas erogaciones existieron, ni tampoco es aceptable colegir que realmente se produjo una frustración de esparcimientos o distracciones placenteras al no poder manejar el vehículo con que habitualmente se contaba, sino que lo decisivo, en cambio, es invocar y probar -en forma objetiva y circunstanciada- el perjuicio cierto y concreto que esa situación forzosa de indisponibilidad transitoria del rodado pudo irrogar a quien se dice afectado, que es cosa distinta. En vista, pues de lo invocado en la demanda de este juicio, atendiendo a que -según se dijo supra- no ha quedado cuestionada la sentencia apelada en cuanto decidió admitir una suma indemnizatoria con causa en el periodo de trece días de indisponibilidad del vehículo que absorbería la reparación del mismo y considerando que, por el contrario, el actor no ha producido prueba para demostrar la entidad que pretende darle al daño por privación de uso de su automotor al expresar agravios desestimándose el recurso en dicha parcela (art. 1744, Cód. Civil y Comercial; art. 375, CPCC). Por lo expuesto es que considero, y así lo he de proponer al Acuerdo, la sentencia definitiva apelada debe ser confirmada en cuanto al monto indemnizatorio por privación de uso que quedó fijado en la suma de \$ 390 (arts. 260 y 261 del C.P.C.C.). Con el alcance de lo decidido, **VOTO POR LA AFIRMATIVA. A LA MISMA PRIMERA CUESTION**, la Sra. Presidente Dra. BOURIMBORDE adhirió al voto que antecede, aduciendo idénticos fundamentos. **A LA SEGUNDA CUESTION**, el Señor Juez Dr. TORRE dijo: Sobre la base de las consideraciones vertidas es que corresponde modificar la sentencia definitiva de fs. 352bis/366 vta. en lo relativo al monto fijado para resarcir el concepto *daño moral*? y dejar establecido dicho concepto en la suma de \$ 10.000, fijándose el monto de condena en la suma total de TREINTA SIETE MIL OCHOCIENTOS CUARENTA Y CINCO (\$ 37.835). Debe confirmarse el decisorio referido en lo demás que decide. **ASI LO VOTO. A LA MISMA SEGUNDA CUESTION**, la Sra. Presidente Dra. BOURIMBORDE adhirió al voto que antecede, aduciendo idénticos fundamentos. Con lo que finalizó el acuerdo, dictándose la siguiente, **SENTENCIA AUTOS Y VISTOS:** **CONSIDERANDO:** Que en el precedente acuerdo ha quedado establecido que la sentencia definitiva de fs. 352bis/366 vta. debe ser modificada parcialmente en lo relativo a la indemnización por *daño moral* (arts. 1067, 1068, 1078 primer párr., 1086, y su doct., Cód. Civil; arts. 1737, 1740, 1741, 1744 y 1746 del Código Civil y Comercial; arts. 68 primer párrafo, 165 tercer párrafo, 260 su doct., 261, 266, 267, 272 y 375 del C.P.C.C.) **POR ELLO**, se modifica la sentencia definitiva de fs. 352bis/366 vta. en lo relativo al monto resarcitorio del concepto *daño moral*? el que se fija en la suma de \$ 10.000; se deja establecido que el monto de condena

asciende a la suma total de TREINTA SIETE MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y CINCO (\$ 37.835) y se confirma el decisorio referido en lo demás que decide. Las costas de Alzada se imponen a la citada en garantía en atención al modo como se deciden los recursos (arts. 68 primer párrafo, 266 y 267 del CPCC). Los honorarios de los profesionales intervinientes se fijarán luego que se determinen aquellos en la instancia de origen (art. 51 del decreto ley 8904/77). REG. NOT. DEV.

019748E