

Danos Y Perjuicios Caida Por Una Escalera Cosa Riesgosa

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Caída por una escalera. Cosa riesgosa Se

confirma el fallo que acogió parcialmente la demanda de daños deducida, ya que las malas condiciones que presentaba la escalera ubicada en el edificio de la demandada, al no brindar las seguridades mínimas para que la actora transitara por aquella sin dificultades, la tornaron una cosa riesgosa causante del accidente. En Buenos Aires, a los 16 días del mes de abril de 2018, se reúnen en Acuerdo los señores jueces de la Sala II de esta Cámara para dictar sentencia en los autos del epígrafe. Conforme con el orden de sorteo efectuado, el doctor Ricardo Víctor Guarinoni dice: I.- La sentencia de fs. 331/336 vta. hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por María Elena Vargas de Di Pasquo, con más intereses desde el 16/5/07 y las costas del proceso. En consecuencia, condenó a la Administración Nacional de la Seguridad Social (de ahora en más, ANSES) a pagarle la suma de \$ 27.000 por los daños y perjuicios derivados de las secuelas dañosas del accidente sufrido el 17/5/2005. II.- Para así decidir, la a quo subrogante consideró que las malas condiciones que presentaba la escalera ubicada en el edificio de la ANSES, al no brindar las seguridades mínimas para que la actora transitara por aquella sin dificultades, se tornó en una cosa riesgosa, causante del accidente. Estimó que el presente caso debía encuadrarse en un supuesto de daño derivado del riesgo y vicio de la cosa, lo cual lleva a la aplicación de la previsión normativa consagrada por el art. 1113, 2º párr., ap. 2 del Código Civil. Estimó que las pruebas analizadas demuestran el daño experimentado, la relación causal entre el evento dañoso y la intervención que tuvo la cosa riesgosa -esto es, la falta de condiciones adecuadas de seguridad que debía brindar la escalera-, y la calidad de propietaria que la ANSES revestía respecto de la cosa. En tales condiciones, consideró que la concurrencia de los factores indicados compromete la responsabilidad de la accionada, en virtud de lo dispuesto por los arts. 1109 y 1113 y cc. del Código Civil, pues la demandada omitió adoptar las medidas adecuadas de seguridad, violando la obligación que pesaba sobre ella de colocar dicho bien en condiciones de ser utilizado sin riesgos y para la función específica que tenía de subir y bajar. En cuanto a la procedencia y extensión de los rubros reclamados, otorgó la suma de \$ 20.000 a fin de resarcir el daño moral; la cantidad de \$ 5.000 por los gastos de tratamiento médicos y rehabilitación y la suma de \$ 2.000 por los gastos de traslados, medicamentos y por la reprogramación de su vuelo que tuvo que efectuar a causa del accidente. Por otra parte, estimó que no correspondía otorgar una indemnización específica para reparar el daño psicológico alegado, dado que no constituye un daño autónomo y, por ende, corresponde computarlo al tiempo de fijar el daño moral, puesto que no se exigió indemnización por incapacidad sobreviniente. Fijó intereses desde el 16/5/07 hasta el día del efectivo cumplimiento de la condena, de acuerdo a la tasa activa, con costas. III.- Este decisorio fue apelado por ambas partes. La demandada expresó agravios a fs. 363/365, los que si bien merecieron la contestación de la actora, dicha presentación resultó extemporánea (ver fs. 374 y vta.). A fs. 367/370, la accionante presentó sus quejas, las que no merecieron respuesta de la contraria. IV.- La demandada cuestiona la responsabilidad que se le achaca, la procedencia y monto del daño moral y solicita que se aplique la tasa de interés que paga el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias, desde la ocurrencia del hecho y hasta consentida la sentencia que recaiga en autos. La actora se queja porque: a) la a quo no hizo lugar al daño psicológico en forma autónoma; b) no reconoció en su totalidad los gastos médicos, de rehabilitación, gastos de traslados, medicamentos y reprogramación de vuelos; c) no reconoció los gastos de hospedaje; y d) la letrada apoderada de la actora considera que los honorarios regulados a su favor resultan escasos. V.- En cuanto al agravio por la responsabilidad que se le endilga, la juez a quo tuvo en cuenta que de la prueba pericial técnica obrante a fs. 214/222 surgen las malas condiciones que presentaba la escalera ubicada en el edificio de la ANSES, que al no brindar las seguridades mínimas para que la actora transitara por aquella sin dificultades, se tornó en una cosa peligrosa y riesgosa, causante del accidente. Ante estas constancias, los agravios que esboza el recurrente en su escrito de fs. 363/365 vta., en el cual efectúa una descripción de situaciones y cosas que pueden o no tornarse peligrosas y, luego realiza un breve descargo sosteniendo que al tratarse de una cosa inerte (en el caso una escalera) respecto de la cual la magistrada no ha mencionado ningún vicio cuya entidad permita establecer su peligrosidad, deberá afirmarse que el incremento del riesgo no ha sido por las características de la cosa en sí misma, sino por la imprudencia del accionante al transitar inobservando el suelo; no resultan idóneos para refutar los argumentos expuestos en la sentencia apelada. La parte demandada no se hace cargo de la falta de condiciones adecuadas de seguridad que debía brindar la escalera para que la actora transitara y que en esta causa se le imputa, como por ejemplo: que la escalera carecía de baranda pasamanos, que la pedada y la alzada de los escalones eran mayores a los que correspondía y que el piso carecía de material antideslizante. A mayor abundamiento, si bien es cierto -como sostiene la demandada- que la escalera es considerada una cosa inerte, en este caso en particular, la falta de condiciones adecuadas de seguridad fueron las causantes de transformar a la cosa inerte en peligrosa. Dichos fundamentos no fueron rebatidos en la

presentación de fs. 363/365 vta., punto II, primer agravio. Por otra parte, el argumento de que el incremento del riesgo ha sido por la imprudencia de la accionante al transitar inobservando el suelo, no puede ser admitido, pues no existe norma ni principio razonable que impida a una persona bajar una escalera a marcha normal por lugares destinados a ese fin. Y al desplazarse por la escalera, la actora no violó ningún deber jurídico; por el contrario, fue la demandada la que -en el caso- violó el deber jurídico de mantener la cosa de su propiedad en condiciones de no ser, por no brindar las seguridades mínimas, la causa de daños a terceros (confr. esta Sala, causa n° 1410/01 del 15/4/03). En tales condiciones, el agravio así formulado sólo sirve para poner en evidencia que la demandada ha omitido rebatir los argumentos desarrollados por la a quo en su pronunciamiento, limitándose a expresar su disconformidad con lo resuelto, omitiendo hacerse cargo de destruir el correcto planteo jurídico efectuado respecto del tema en debate. Y, consecuentemente, no fundamentar debidamente su oposición, o no haber dado basamento jurídico suficiente a un distinto punto de vista, no constituye una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que se consideran equivocadas en los términos exigidos por el art. 265 del Código Procesal y de la doctrina de esta Cámara (confr. Sala I, causas Nos. 7693 y 7706 del 23/11/1993 y 16.308/95 del 10/10/1995; y Sala III, causas Nos. 4399 del 15/9/1986 y 4379/91 del 28/12/1992), toda vez que es preciso indicar en forma específica dónde residen las omisiones y errores del pronunciamiento cuya revocación se pretende, de manera tal que el tribunal esté en condiciones de analizarlas a la luz de la queja que se deduce, y no limitarse a disentir con la interpretación efectuada por el sentenciante. Atento la conclusión precedente, corresponde declarar desierto recurso de la parte demandada en este punto, con sustento en el artículo 266 del Código Procesal citado. VI.- Analizada la queja con relación a la responsabilidad, procederé a tratar los agravios que ambas partes deducen contra la cuantificación del resarcimiento. VII.- En lo concerniente a la reparación del agravio moral cuestionada por la demandada, corresponde señalar en primer término que en episodios como el de autos, se trata de un daño in re ipsa; es decir que surge inmediatamente de los hechos mismos. Por cierto, establecer su monto es una de las tareas más arduas del sentenciante. Si bien no hay parámetros estrictos a ese fin, tampoco puede pregonarse que se cuenta con una absoluta discrecionalidad para hacerlo. Ahora bien, para que proceda su reparación debe haberse producido una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de la capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquél al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial (confr. PIZARRO, Daniel, "Daño Moral. Prevención. Reparación. Punición. El daño moral en las diversas ramas del derecho?", pág. 36, cita extraída del fallo de la Sala III de este tribunal in re? 17/6/08, ?González y otros c/ Corporación Asistencial S.A.?). Se trata de una lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria (BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", pág.208). Asimismo, es importante destacar que, a juicio de esta Sala, la indemnización del daño moral cumple un papel resarcitorio (confr. causa 4412 del 1.4.77 y muchas posteriores). Busca enjugar esa afección espiritual, a través del único suceso con que puede hacerlo una sentencia en un proceso patrimonial: una suma de dinero para procurar compensar los sentimientos padecidos. En ese sentido, teniendo en cuenta la edad de la actora, el hecho de que no se encontraba en su lugar de residencia al momento del accidente y, por ende, lejos de su núcleo familiar y amistades para recurrir en su ayuda, viéndose obligada a extender su estadía en Buenos Aires debido a la fractura de muñeca izquierda y traumatismo nasal provocados por el accidente (ver fs. 158 y 203), estimo lógico que el evento dañoso le provocó una alteración en su vida cotidiana y en su estado anímico. En ese sentido, del informe de fs. 252/253 se desprende la existencia de ?síntomas de reexperimentación ante situaciones similares?. También se encuentra acreditado el impacto que el accidente le originó a la accionante, dado que según la pericia médica ?la actora presenta una incapacidad parcial y permanente del 5% de la Total debido a su trastorno por estrés postraumático? (ver fs. 253, ?Respuesta a los puntos periciales solicitados por la parte demandada?, punto b). Por lo tanto, obran en autos suficientes elementos de convicción para detectar en la actora el padecimiento de aflicciones que puedan ser subsumidas en el rubro daño moral y por la suma de \$ 20.000 otorgada en la sentencia apelada. VIII.- Con relación al agravio de Vargas de Di Pasquo en cuanto a que el rubro ?daño psicológico? no ha sido apreciado por la magistrada con carácter autónomo, conforme a la línea jurisprudencial de esta Sala, las alteraciones de índole psíquica no han sido admitidas en principio como una categoría autónoma con relación al daño material o al moral, pues la incapacidad afecta al ser humano como unidad personal, y puede proyectar su influencia a través de consecuencias que repercuten tanto en una u otra esfera, ya sea por la pérdida de ventajas de índole económica, o por los padecimientos morales que es susceptible de producir, tal como se aprecia en esta causa, es especial, en el informe de fs. 252/253 (esta Cámara, Sala 1, causa 3309/98 del 14/3/00, causa 39.971/95 del 20/6/00; Sala 2, causa 1844 del 15/2/83; Sala 3, causa ?L., E. y otro c/Estado Nacional-Ministerio del Interior s/daños y perjuicios? del 24/2/05, publicada en El Derecho del 31/10/05, considerando 16°). En definitiva no importa en qué capítulo sea incluida la reparación de las consecuencias lesivas, si el perjudicado recibe integral reparación (esta Sala 2, causas 2371/94 del 4/4/95 y sus citas doctrinarias; causa 9179/94 del 9/9/97, causa 4058/97 del 31/3/98). Por lo expuesto, corresponde

rechazar el agravio y confirmar lo decidido en la anterior instancia donde el daño psicológico ha sido bien ponderado en la esfera del daño moral, puesto que no se reclamó en las presentes actuaciones indemnización por incapacidad sobreviniente. IX.- A continuación trataré la queja de la actora respecto a la falta de reconocimiento de los distintos gastos que le irrogó el hecho dañoso y que considera que no fueron reconocidos en la sentencia. En primer término, es conveniente aclarar que no es esencial bajo que rótulo se efectúe la valoración del daño, sino que lo importante es que no haya un daño que quede sin ser resarcido. X.- Con relación al comprobante de fs. 18, del Instituto Médico del Norte, por los gastos de material descartable y medicamento en quirófano por la suma de \$ 22,60, que la actora sostiene no fue otorgada por la a quo, no tiene razón. Ello, pues, si bien dicha factura no fue reconocida dentro del rubro en cuestión, si fue incluido dentro de la indemnización por los gastos de ?medicamentos? para tratar sus dolencias, tal como surge en el segundo párrafo de fs. 335 vta. De igual manera, también fueron reconocidos los dispendios efectuados a fs. 27, 28 y 29 por las medicinas necesarias para el tratamiento de las dolencias de la accionante y por los traslados efectuados por Vargas de Di Pasquo entre el 18/5/05 y el 22/5/05 y que lucen a fs. 30/35 (ver fs. 335 vta., recién citada). Tampoco coincido con la queja de la actora referido a que la a quo no reconoció la totalidad de los gastos que debió afrontar por la reprogramación en el vuelo hacia la provincia de Salta el 26/5/05. Ello pues, de la sentencia apelada se aprecia lo contrario, dado que la Juez a quo señaló que consideraba procedente el reclamo por las erogaciones efectuadas por la accionante por la ?reprogramación de su vuelo?, y citó al finalizar el párrafo las fojas 8/12 que tuvo en cuenta para valorar dicha erogación (ver fs. 335/335 vta., punto VI, tercer párrafo). En ese sentido, de la documental acompañada a fs. 9, -cuyo original se encuentra reservado a fs. 72, en sobre caja n° 36, que tengo a la vista-, luce un boleto aéreo emitido por la compañía aérea Southern Winds el día 24/5/05 a nombre de la actora, para trasladarse desde Aeroparque hacia la ciudad de Salta el día 26/5/05 por un monto redondeado de \$ 328 (sumando el valor de la tarifa y los impuestos). El hecho de que la magistrada de la anterior instancia reconociera dicha erogación junto con los otros gastos como ?traslados para recibir atención médica? y ?medicamentos para tratar sus dolencias?, no implica que los gastos por reprogramación del vuelo no hubiesen sido recompensados en su totalidad. En base a lo expuesto, por el rubro traslados, medicamentos y reprogramación de vuelos estimo que han sido bien ponderados en la sentencia apelada por la suma de \$ 2.000. Sólo restaría computar los traslados cuyos comprobantes lucen a fs. 36 y 37. El primero de ellos, por la suma de \$ 18 y el segundo, cuyo importe fue omitido, voy a estimar en la cantidad de \$ 30, teniendo en cuenta las distancias de los restantes viajes facturados desde Villa Celina -domicilio en el que la actora permaneció luego del accidente- y siendo que fue hasta Aeroparque para tomar su vuelo de regreso a Salta. XI.- Ahora bien, volviendo a los gastos realizados por tratamientos médicos (intervenciones quirúrgicas) y rehabilitación -dejando a salvo la factura que luce a fs. 18 por un monto de \$ 22.60, la cual como antes expresé, fue reconocida dentro de los egresos de la actora por medicamentos-, la juez a quo incluyó dentro de este ítem las facturas de fs. 17, 19, 20 y 21 por las sumas de \$ 22, \$ 40, \$ 20 y \$ 20, respectivamente, dejando de lado las que figuran a fs. 24, 25 y 26 por la cantidad de \$ 150, \$ 250 y \$ 25, correspondientemente, como así también, las 8 sesiones de fisioterapia cuyo tratamiento fue prescripto a fs. 22/23. Por el presente rubro reconoció la suma de \$ 5.000. En base a lo expuesto, estimo que, a pesar de que no fueron mencionados los consumos de fs. 24, 25, 26 y las sesiones de fisioterapia como señala la actora, la indemnización otorgada en la sentencia apela logra resarcir con creces los gastos irrogados por ella en el presente rubro, aun incluyendo las facturas de fs. 24, 25 y 26 y el tratamiento de fisioterapia. XII.- Respecto a los gastos de hospedaje, de las constancias de autos surge que la actora tenía programado regresar a Salta el 19/5/05 (ver documental acompañado por la propia actora a fs. 12/13), y por ello contrató alojamiento en el hotel ?El Castillo SRL? hasta dicha fecha (confr. fs. 38). Interinamente, sufrió el accidente en las escaleras del ANSES el 17/5/05. Ahora bien, considero que no corresponde otorgar monto alguno por este rubro, dado que según lo expuso la actora, luego del 19/5/05 debió trasladarse a la casa de un familiar en Villa Celina -Pcia. de Buenos Aires- y desde allí continuar asistiendo al hospital (ver fs. 63). Además, si bien tengo en cuenta que el hecho ocurrió dos días antes de que la accionante terminara su estadía en el hotel mencionado, lo cierto es que de haber ocurrido o no el accidente, Vargas de Di Pasquo ya tenía programado afrontar dicho expendio correspondiente a su permanencia en Buenos Aires. Por otra parte, la demandante tampoco aportó prueba relacionada a algún estipendio de alojamiento luego del 19/5/05 que correspondiese ser resarcido; como ya señale, la propia actora manifestó que se hospedó en la casa de una familiar. Distinta es la solución con relación a los gastos de alimentos que estimo debió afrontar, teniendo en cuenta que el accidente le provocó fractura de muñeca izquierda, viéndose inmovilizada para cocinar, por lo que deduzco que debió adquirir alimentos listos para consumir, irrogándole un costo mayor con relación a la preparación efectuada por ella misma. Por ello, considero que corresponde otorgar una indemnización de \$ 1.000 por el consumo de alimentos elaborados en comercios destinados para ello, de conformidad con las pautas establecidas por el art. 165 del CPCC. XIII.- En cuanto a la tasa aplicable, cuestionada por la ANSES, será -de acuerdo a lo establecido en la sentencia apelada- la que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones habituales de descuento a treinta días. En ese sentido, a partir del fallo dictado por esta Sala in re ?Grossi Juan José c/ CNAS s/ cobro de seguro?, del 8.8.95, quedó uniformada la jurisprudencia de las tres Salas en el sentido de que, como

principio, el deudor moroso debe intereses a la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones habituales de descuento a treinta días, plazo vencido (confr. precedentes citados en el fallo recién individualizado). Finalmente, en lo atinente al punto de partida de los intereses, este Tribunal ha señalado en numerosas oportunidades que tales accesorios deben comenzar a correr desde el día del accidente, toda vez que en ese preciso instante quedaron configurados como daños definitivos. Pero en este caso, la actora solicitó a fs. 82 que dichos accesorios sean calculados desde el 16/5/07 y dado que la demandada no tiene agravio, se declara desierto lo solicitado por la ANSES en cuanto a que sean computados desde la ocurrencia del hecho. Por ello, el cálculo debe arrancar desde la fecha señalada por la a quo, el 16/5/07. Por otra parte, el cómputo de los intereses será hasta su efectivo pago, tal como se ha decidido en otras ocasiones (conf. esta Sala causa n°8368/01 'D'Amelio Domingo Ángel c/ Edenor S.A. s/ daños y perjuicios' del 20/12/13; Sala III, causa n°937/92 'Dos Santos Walter c/ Sanatorio Colegiales S.A. y otro s/ daños y perjuicios' del 25/02/10, Sala I, causa n°5842/94 'Araujo, Silvia Ema y otros c/ Avila Mario Guillermo y otros s/ daños y perjuicios' del 28/11/10, entre otras). Por ello, se rechaza la presente queja. XIV.- Por último, respecto a la queja de la letrada apoderada de la actora, doctora Rosa Beatriz Torres, en cuanto a que resulta escasa la regulación efectuada por su labor en estas actuaciones, resulta extemporánea (art. 244 del CPCC). XV.- Las costas de Alzada se imponen por su orden dado que no ha mediado contradictorio (art. 68, segundo párrafo, del Código Procesal). XVI.- Por todo lo expuesto, propongo: confirmar la sentencia apelada, con la salvedad de que se reconocen en esta instancia los comprobantes que lucen a fs. 36 y 37 por la suma de \$ 18 y \$ 30, respectivamente (ver considerando X, cuarto párrafo, del presente voto), como así también la cantidad de \$ 1.000 por los gastos de alimentos ya elaborados que debió afrontar la actora por el accidente de autos. Las costas de Alzada se imponen por su orden dado que no ha mediado contradictorio (art. 68, segundo párrafo, del Código Procesal). El doctor Eduardo Daniel Gottardi dice: Si bien comparto el relato de los hechos que efectúa mi distinguido colega preopinante, como así también parcialmente la solución a la que arriba. No puedo dejar de señalar que no puedo propiciar totalmente la decisión que propugna el Dr. Guarinoni, con relación al tratamiento de ciertos rubros. Y he aquí mi discrepancia con relación a lo propugnado. Como dijera, adhiero al relato de los hechos que efectuara mi distinguido colega, a los que me remito en homenaje a la brevedad. Y así se admite en el considerando VII, la reparación del agravio moral requerido por la accionante en la suma de \$ 20.000.-, como se indica. Señalando para así decidir, conforme lo hiciera la magistrada de grado, lo determinado en la pericia médica (ver, fs. 253, punto 'b?'), en la que se afirma que: 'la actora presenta una incapacidad parcial y permanente del 5% de la Total debido a su trastorno por estrés postraumático?'.- Y a renglón seguido, en el considerando VIII, mi distinguido colega resalta que el 'rubro daño psicológico' no ha sido apreciado por la magistrada de la anterior Instancia con carácter autónomo, conforme la línea jurisprudencial de esta Sala. A lo que agrega que, avala el rechazo del rubro mencionado, lo decidido en la instancia anterior donde el daño psicológico ha sido bien ponderado en la esfera del daño moral, puesto que no se reclamó en las presentes actuaciones por incapacidad sobreviniente.- De lo dicho se sigue que, a criterio del vocal preopinante el daño psicológico carece de autonomía conceptual, precisando que la partida aludida la analiza el evaluar el daño moral.- Y es con relación al tópico daño psicológico, que habré de discrepar con lo expuesto por mi distinguido colega. Y trataré el primer término la cuestión relacionada a dicho rubro con independencia del reclamo por daño moral. Debiendo ponderar previo al análisis de la cuestión en debate que, contrariamente a lo que se sostiene en la sentencia de grado y lo que afirma mi colega, el rubro en cuestión ha sido debidamente reclamado. Ello a poco que se repare en lo que concretamente se peticiona puntualmente a fs. 67vta., punto 'C?' como 'Daño Psicológico?'. Es cierto que no se lo refiere como incapacidad sobreviniente. Pero si estamos a los claros términos del planteo introductorio del proceso, a lo que se suman los puntos de pericia propuestos a fs. 70vta., tendientes a determinar el grado de incapacidad psíquica. No puede dudarse que el reclamo claramente se endereza a la indemnización que pudiera corresponder a la incapacidad sobreviniente en la esfera psíquica de la reclamante.- Y digo esto, habida cuenta que he sostenido y sostengo que la existencia del daño psicológico no depende de las secuelas incapacitantes en el aspecto físico, ya que ambos son compartimientos independientes en la salud de una persona. A lo que se suma que, no corresponde confundir las afecciones que configuran el daño moral con el daño psíquico, entendido como secuela patológica derivada de un hecho. Y así lo ha decidido esta Sala (ver, causa nro. 667/2011 del 5-10-2016 autos 'Avila, Julio Enrique y otros c/ Estado Nac. Dirección Nacional de Vialidad y otros s/ Daños y Perjuicios' voto de la mayoría y causa nro. 354/2007 del 5-10-2016, autos 'Gounaris Basilia Verónica c/ Estado Nacional Fuerza Aérea Argentina y otros s/ Daños y Perjuicios?', voto de la mayoría y Expte. Nro. 8118/11, autos 'Verdura, Silvina Haydee c/ Obra Social del Personal de Farmacia s/ Daños y Perjuicios' del 25/10/2017, voto de la mayoría).- Por lo que habré de votar favorablemente la admisión de dicho reclamo, distinguiendo el daño psicológico por un lado y el daño moral por otro y como rubros distintos. Para ello, habré de tener en cuenta lo peticionado a fs. 67vta. punto 'C?' (Daño Psicológico) y prueba pericial médica requerida en consecuencia a fs. 70vta. apartado 3. Con independencia de la restante prueba pericial médica pretendida (ver, fs. Cit., punto 2). Esto último, por no haberse reclamado en estas actuaciones incapacidad física sobreviniente. Debiendo, en consecuencia circunscribirse la decisión que debe arribarse, sólo con relación al aspecto psicológico de

la reclamante.- En lo que al dicho reclamo se refiere, reiteradamente he sostenido que se entiende por incapacidad a la pérdida o atenuación del potencial psíquico del que gozaba, en este caso la afectada: teniendo en cuenta sus condiciones personales, edad, estado civil y demás circunstancias que correspondan.- Para su acreditación se designó perito médico legista y psiquiatra a la Dra. Isabel Alicia Ortiz, quien presenta su trabajo pericial a fs. 252/253, ilustrando sobre los aspectos psicológicos de la accionante. Como dijera no tendré en cuenta el dictamen en lo que a la incapacidad física se refiere, por no haberse efectuado reclamo al respecto.- La experta designada en autos, es quien mediante la aplicación de conocimientos que le son específicos deberá elaborar una conclusión sobre el tema.- Es a través del principio enunciado que debe ponderarse el peritaje y sus ampliaciones, que, como actividad procesal, se desarrolla en virtud del encargo judicial por personas distintas de las partes del proceso, especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, ajenos al común de la gente como al campo específico del derecho, que es del dominio del juzgador (conf., Cám.Nac.Civil, Sala D, I.N* 266.503; id., N* 1064,12-9-1983).- A su vez, es principio que la pericia vale tanto como resulte de sus fundamentos y de la claridad de exposición (conf., Colombo, C.J., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, T.I, pág.718, 4a.ed.), porque ella ha de ser reflejo de la experiencia profesional del perito, aplicada a cada caso en particular. Ahora bien, si bien es cierto que el Juez tiene plena facultad para apreciar la peritación practicada, no puede ejercer esa facultad con discrecionalidad, pues para poder apartarse de las conclusiones allegadas por el experto debe tener motivos muy fundados, ya que aun cuando las normas procesales no acuerdan al dictamen el carácter de prueba legal, no lo es menos que cuando el informe comporta la necesidad de apreciación científica del campo del saber del perito, para desvirtuarlo es imprescindible traer elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente el error o el inadecuado uso que el técnico hubiere hecho de los conocimientos técnicos de los que por su profesión o título habilitante necesariamente ha de suponerse dotado (conf., Palacio, L.E., "Derecho Procesal Civil", T.IV, pág.702; Cám. Nac. Civil, Sala F, 13-8-1982, E.D.101-789; id., 24-8-1982, E.D.102-330).- Lo que dije no importa que resigne la misión de "dar a cada uno lo suyo" (conf. Ulpiano, Digesto, T. 12), que constituye la esencia de la administración de justicia que el Estado me confió, en manos de un tercero, sino, solo que en casos como el presente conforme las reglas de la sana crítica (art. 163, inciso 5* del Cód. cit.) tome en cuenta en forma primordial la conclusión a que llega quien posee conocimientos técnicos ajenos al saber específicamente jurídico, que tengo como Juez. Supuesto que es común cuando resulta indispensable la prueba pericial, que requiere que el magistrado en la comprobación de un hecho controvertido o en la determinación de sus causas o efectos, sea auxiliado por persona especializada en alguna ciencia, arte, industria o actividad (ver, Palacio, L.E., "Derecho Procesal Civil", T. IV, pág. 673 y sigtes, n8. 495).- De la labor pericial aludida se sigue que el accidente generador del reclamo provocó a la actora alteraciones en su vida cotidiana que se manifiestan en reexperimentación ante situaciones similares. Por lo que presenta una incapacidad del orden psicológico, debido a trastorno por estrés postraumático del 5% de la total (ver esp., fs. 253, puntos 2 y 3 de las respuestas al cuestionario de la actora y punto ?b? del cuestionario de la demandada). Este dictamen médico sólo mereció el pedido de explicaciones que formulara la actora a fs. 257 y vta., del que a la postre desistiera mediante presentación de fs. 289. Lo que me llevan a admitir el trabajo pericial en cuestión y sus conclusiones en los términos del art. 477 del Código de forma.- De lo que se sigue que, evidentemente, existe una disminución funcional en la psiquis de la accionante. Que no es otra que la que valora la experta en un 5%. Si ello es así, justo es entonces admitir la incapacidad requerida por la parte y determinada por la experta.- Dicho ello, a los fines de fijar la indemnización del rubro es necesario seguir un criterio dotado de la suficiente fluidez como para tomar en cuenta las características particulares de cada caso: edad de la víctima, sexo, condición social, situación familiar, profesión, posibilidades de progreso, estudios y, naturalmente, el grado de minusvalía que la afecta.- En principio, los daños en la persona y sus secuelas -incapacidad- deben acreditarse por perito idóneo, porque los testigos que carecen de conocimientos específicos poco o nada pueden aportar sobre el tema. A su vez, los porcentuales sobre incapacidad fijados desde un punto de vista médico, no se trasladan automáticamente a la evaluación del perjuicio, ya que, según dije en el párrafo anterior, debe correlacionarse con distintas circunstancias que difieren según las personas.- La pretensión, con el alcance indicado progresa sólo en lo que al aspecto psíquico se refiere. Y para fijar el monto tomo en cuenta cómo y en qué medida, el accidente pudo repercutir en la situación de la damnificada, sin sujetar el resultado a criterios matemáticos que no siempre logran traducir el verdadero perjuicio.- Así, ponderando la edad de la actora -79 años-, jubilada. Su situación antes y después del hecho, etc, etc., es que habré de proponer al Acuerdo fijar el importe de la indemnización por incapacidad psicológica, en favor de la accionante en la suma PESOS QUINCE MIL (\$ 15.000.-).- Distinto es el fundamento en que se finca el reclamo por daño moral, toda vez que si la acción antijurídica ocasiona menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales, hay daño moral (conf., Zannoni, E., "El daño en la responsabilidad civil", pág.232; Orgaz, A., "El daño resarcible", pág.183, N°55 y citas en nota 5). Se tiende, aplicando la previsión del Art.1078 -vigente a la época de los hechos y aplicable a la luz de lo dispuesto por el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación-, a reparar el dolor que provoca el evento dañoso fuera del ámbito físico (conf., Borda, G.A., "Tratado de Derecho Civil, Obligaciones", T.I, pág.190).- Es un daño que afecta al sentimiento

