

## Danos Y Perjuicios Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### Daños y perjuicios. Rubros indemnizatorios

En el marco de

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 13 días del mes de marzo de dos mil dieciocho, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala I de la Cámara Civil para conocer en los recursos interpuestos en los autos ?ROMERO, ADRIAN OSVALDO C/ GALVAN CECILIO Y OTROS S/DAÑOS Y PERJUICIOS? respecto de la sentencia corriente a fs. 572/587 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía hacerse en el orden siguiente: Dres. POSSE SAGUIER y CASTRO. A las cuestiones propuestas el Dr. Posse Saguier dijo: I. El pronunciamiento de grado hizo lugar parcialmente al reclamo, y condenó a Cecilio Galván, Graciela Inés López y en forma extensiva a su aseguradora Orbis Compañía Argentina de Seguros S.A., al pago de la suma de \$ 138.200, con más los intereses y accesorios referidos a fs. 572/587. El pronunciamiento fue apelado por el actor quien a fs. 628/631 quien se agravia por los montos otorgados en concepto de incapacidad sobreviniente y daño moral por considerarlos reducidos, y por el rechazo de los ítems cirugías reparadoras, y tratamiento psíquico. Asimismo la citada en garantía hizo lo propio a fs. 623/626, quien cuestionó los rubros incapacidad sobreviniente, daño moral y cirugías reparadoras, como así también la tasa de interés fijada en la sentencia de grado. Los agravios no han sido contestados. II. Por no encontrarse cuestionada la responsabilidad, trataré los agravios relacionados con las partidas indemnizatorias. Es oportuno señalar que por imperio del art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación, la normativa aplicable para el tratamiento de las quejas relativas a la responsabilidad resulta aquella vigente al tiempo de la ocurrencia del hecho. Ello es así porque es en esa ocasión en la que se reúnen los presupuestos de la responsabilidad civil, discutidos en esta instancia (conf. Aída Kemelmajer de Carlucci, ?La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, ed. Rubinzal Culzoni, doctrina y jurisprudencia allí citada). Ante todo cabe destacar que el hecho se trata de un accidente de tránsito ocurrido el 23 de julio de 2006, a las 00.50 hs. aproximadamente, cuando el actor, quien se dirigía en su motocicleta, fue embestido por el automóvil Peugeot 504 del demandado, en la intersección de la Av. Gral. Hornos y Estados Unidos, de la localidad de Villa Fiorito, partido de Lomas de Zamora, provincia de Buenos Aires. a) Por incapacidad sobreviniente (aspecto físico y psíquico), el pronunciamiento fijó la cantidad de \$ 70.000. El actor considera reducido el monto otorgado por esta partida, mientras que la citada en garantía entiende que es elevado. Por de pronto, y como ya lo he señalado con anterioridad, el resarcimiento por incapacidad sobreviniente tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laborativo, sino también la proyección que aquélla tiene con relación a todas las esferas de su personalidad, o sea, la disminución de su seguridad, la reducción de su capacidad vital, el empobrecimiento de sus perspectivas futuras, etc. (conf.: causa libre n 440.745 del 26/04/2006, entre otras). En suma, la indemnización en examen -que supone necesariamente la existencia de secuelas físicas o psíquicas de carácter permanente o irreversible- comprende, con excepción del daño moral, todos los supuestos susceptibles de reparación patrimonial, incluso los daños de la salud y a la integridad física y psíquica. No es ocioso recordar que no deben confundirse el daño moral con el daño psicológico, se trata de conceptos diferentes. Uno constituye un menoscabo patológico de la salud psíquica, que integra el concepto de incapacidad sobreviniente, mientras que el otro repercute en los sentimientos o en la interioridad del damnificado, lo dañado son bienes de goce, afección y percepción emocional y física (CNCiv. Sala C, octubre 13/1992, "Varde c. Ferrocarriles", voto del Dr. Cifuentes; id. Sala C, noviembre 27/1992, "Vinaya c. Empresa Ferrocarriles Argentinos", LA LEY, 1993-D, 278, fallo n 91.599) (CNCiv. Sala F, octubre 26/2004, "Molina Silvia Sandra c. Línea 37 Cuatro de Septiembre y otros s/daños y perjuicios"). Cabe destacar que el actor fue examinado por el Cuerpo Medico Forense (ver fs. 81/86 del incidente civil n 21.200/2008, que tramita entre las mismas partes), de donde surge que el demandante, se desplaza sin asistencia de elementos de apoyo. Además mencionan que ?la percusión torácica se encuentra dentro de lo normal como así también la auscultación que muestra una adecuada entrada del aire en ambos campos pulmonares. Por otro lado la columna vertebral no presenta contracturas paravertebrales. En 30° y rotaciones 40°. En la dorsolumbar: extensión y extremidades superiores poseen sus grandes y pequeñas articulaciones libres e indoloras, con buena movilidad activa y pasiva. En cuanto a los miembros inferiores en el derecho no se observan alteraciones que se puedan vincular al evento en cuestión. Respecto del miembro inferior izquierdo se observo perimetría de ambas pantorrillas 35cm., en cara anterior de rotula izquierda presenta cicatriz de 5 cm junto con otras lesiones cicatrizales consolidadas. Sobre la meseta tibial interna izquierda, en tercio proximal se palpa tumoración dura de aproximadamente 6mm que impresiona correspondería a la cabeza de un tornillo. En la cara interna de tibia izquierda en tercio distal se observa lesión cicatrizal de aspecto cruciforme consolidada. No se observan alteraciones evidentes en la alineación del miembro.

Tampoco se observan defectos rotacionales evidentes, mantiene estación bípeda y puede ponerse en cuclillas. La flexión de las rodillas esta dentro de los parámetros normales. Ambos tobillos con flexión dorsal 25° y plantar de 40°. Asimismo señalan que no se observan limitaciones funcionales en la cadera. Por último, los especialistas concluyeron en que de acuerdo al resultado del examen clínico practicado, análisis de antecedentes obrantes en autos, radiografías efectuadas y en relación con el hecho puntualizado en la demanda, no presenta limitaciones funcionales. Dado que se observa fractura de tibia y peroné consolidada, tomando como referencia la Tabla de Evaluación de las Incapacidades laborales de la ley 24.557 la incapacidad se puede cuantificar en un 10 %...?. También surge de dicho informe que los tratamientos realizados fueron ?valva de yeso y cirugía?, y señalaron los expertos que el demandante tuvo incapacidad transitoria. Ver fs. 81/86 del incidente ya citado. La parte actora a fs. 94/95 solicitó explicaciones. 251/253 -sin el aval de un consultor técnico-, el que fue contestado satisfactoriamente por el Cuerpo Medico Forense a fs. 106/107. Así las cosas, en dicha contestación, los expertos del cuerpo referido, señalaron que las fracturas de los miembros inferiores, que habitualmente generan dolor, requieren un tiempo de curación e incapacidad para el trabajo mayor a un mes, y que en la valoración de la incapacidad se incluyó el daño estético. También indicaron que no se cuentan con mediciones de los miembros inferiores previas al accidente que permitan establecer con certeza pericial, si presenta acortamientos vinculados causalmente al evento en cuestión. (fs. 106/107). En anteriores oportunidades y ante supuestos similares, como integrante de la Sala F, he recordado los siguientes conceptos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación: ?el mentado cuerpo pericial es uno de los auxiliares de la justicia que prevé el art. 52 del decreto-ley 1285/58 y cuyo asesoramiento pueden requerir los magistrados cuando circunstancias particulares del caso así lo hagan necesario (art. 63, inc. C, in fine, del decreto-ley citado). Ergo su informe no es sólo el de un perito, ya que se trata del asesoramiento técnico de auxiliares de la justicia cuya imparcialidad y corrección están garantidas por normas específicas y por medio de otras similares a las que amparan la actuación de los funcionarios judiciales (incisos a), b) y d), del art. 63 ya referido), (Fallos 299:265 y exptes. 78.035, 83.191, 86.593 CNCiv., Sala F). Por lo que le otorgo pleno valor probatorio al informe pericial realizado por el Cuerpo Médico Forense, presentado en el incidente civil (art. 477, Código Procesal). Cabe también valorar que la indemnización en estudio tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laborativo, sino también la proyección que aquella tiene con relación a todas las esferas de su personalidad, es decir, la disminución de su seguridad, la reducción de su capacidad vital, el empobrecimiento de sus perspectivas futuras, etc. (conf.: Sala F en causa libre n° 49.512 del 18-9-89; Llambías, J.J. "Tratado de Derecho Civil -Obligaciones-" t. IV-A, pág.120, n° 2373; Kemelmajer de Carlucci en Belluscio - Zannoni, "Código Civil y leyes complementarias, comentado, anotado y concordado" t. 5, pág. 219, n°13; Cazeaux-Trigo Represas, "Derecho de las obligaciones", t. III, pág. 122; Borda, G.A. "Tratado de Derecho Civil Argentino -Obligaciones-", t. I, pág. 150, n° 149; Mosset Iturraspe, J. " Responsabilidad por daños", t. II-B, pág. 191, n° 232; Alterini-Ameal- López Cabana " Curso de Obligaciones", t. I, pág. 292, n° 652). En relación a los agravios de la parte actora respecto al daño psíquico y estético, es oportuno advertir en estos puntos que la expresión de agravios, para ser considerada tal debe contener una indicación precisa de los supuestos errores u omisiones de que el fallo adolece, como así también los elementos en que se basan los recurrentes para su descalificación. Sin perjuicio de ello, y a fin de darle satisfacción al quejoso, he de remarcar que el accionante sostiene que los expertos de Cuerpo Médico no lo han evaluado en la faz psíquica. Sin embargo, el apelante no formuló ningún cuestionamiento en la etapa procesal oportuna, por lo que las manifestaciones que ahora pretende introducir resultan extemporáneas. En definitiva no estando acreditado la determinación del daño psíquico no corresponde cuantificar dicho punto. Por último, si bien el actor tenía 33 años al momento del suceso, que vivía con su pareja y sus dos hijos menores de edad, en la parte superior de su casa materna donde construyó su casa, y de profesión marroquinero (conforme surge del beneficio de litigar sin gastos que en este acto tengo a la vista), lo cierto es que del informe pericial surge que no tiene limitaciones funcionales, pues su fractura ha quedado consolidada, cuestión que no puede perderse de vista al fijar este resarcimiento. En cuanto a que ni los agravios del actor y de la demandada habrán de prosperar, ya que entiendo que a la fecha del hecho la suma fijada resulta suficiente, por lo que propongo se confirme en este punto el pronunciamiento de grado. b) Por daño moral el pronunciamiento fijó la cantidad de \$ 60.000. El actor pretende que se eleve dicho monto, mientras que la aseguradora solicita su reducción. El daño moral es inmaterial o extrapatrimonial y representa los padecimientos soportados y futuros que tuvieron su origen o agravamiento en el hecho generador. Lo dañado son bienes de goce, afección y percepción emocional y física, no estimables por el equivalente pecuniario, pero sí considerables para la satisfacción por medio de sucedáneos de goce, afección y mitigación al sufrimiento emocional y físico (CMCiv. Sala C, octubre 13/1992, ?Varde c/Ferrocarriles?, voto del Dr. Cifuentes; id. Sala C, noviembre 27/1992, ?Vinaya c/Empresa Ferrocarriles Argentinos?.L.L. T 1993- D-p.278, fallo n° 91.559; CNCiv. Sala F, octubre 31/2005 L.426.420 ?Schaff Rubén Daniel c/Edenor S.A. s/Daños y perjuicios?). Ahora bien, sabido es que su fijación resulta de difícil determinación ya que no se halla sujeto a cánones objetivos, sino a la prudente ponderación sobre la lesión a las afecciones íntimas de los damnificados, los padecimientos experimentados, o sea, agravios que se configuran en el ámbito espiritual de las víctimas y que no siempre resultan claramente

exteriorizados, hallándose así sujeto su monto a una adecuada discrecionalidad del juzgador. Resulta claro que la suma a establecer por este rubro no colocará al actor en la misma situación que se encontraba con anterioridad al siniestro. De todas formas el juzgador se ve compelido a determinar la indemnización; no se trata de compensar dolor con dinero, sino de tratar de otorgar a la víctima cierta tranquilidad de espíritu en algunos aspectos materiales de su vida a fin de mitigar sus padecimientos. Por lo expuesto, entiendo que la cantidad fijada resulta adecuada (\$60.000). Por ello, propondré confirmar el monto de esta partida (conf. art. 165 citado). c) Se alzaron las partes por el rechazo del ítem costos de cirugías reparadoras. En este caso, el actor solicita se haga lugar a la partida en estudio, mientras que la citada en garantía solicita la reducción del monto. Es dable señalar este punto que el agravio, del actor no es tal, por cuanto el juzgador no ha desestimado el rubro sino que lo ha diferido para la etapa de ejecución de sentencia. Por su parte, la aseguradora también se agravia de la decisión del juez, por cuanto no ha fijado suma alguna, difiriéndola - como dije - para la etapa de ejecución. En atención a lo dicho hasta aquí, es que corresponde desestimar los agravios formulados y confirmar este aspecto de la sentencia. d) También se alzó disconforme el accionante por el rechazo del ítem tratamiento psicoterapéutico. En cuanto al tratamiento psicológico solicitado por el actor es oportuno recordar que al no haberse admitido daño psíquico alguno, no es posible fijar ningún costo por tratamiento, por lo que se confirma el presente rubro.

IV. Intereses. La sentencia de grado dispuso que los intereses deberán liquidarse desde la fecha del ilícito hasta el efectivo pago, según la tasa activa prevista en el fallo plenario ?Samudio de Martínez?. La citada en garantía pretende se aplique una tasa de interés anual del 6% desde la fecha de mora hasta la fecha de la sentencia de primera instancia. El pronunciamiento estableció que los intereses debían ser liquidados, desde la producción del daño hasta el efectivo pago, a la tasa activa prevista en el plenario ?Samudio de Martínez?. Los demandados cuestionan este criterio y solicitan se fije la tasa del 6% anual desde el hecho ilícito y hasta la sentencia. En lo atinente a la tasa aplicable cabe señalar que como integrante de la Sala ?F? de esta Cámara he sostenido que respecto de los intereses corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina desde la producción del hecho y hasta el efectivo pago, conforme la doctrina plenaria en los autos ?Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S. A. s/ daños y perjuicios?, del 20/4/2009 (Sala ?F?, del 27/12/2017, ?Franco, Daiana Alejandra y otro c/ Iglesias, Germán Diego y otros s/ Daños y Perjuicios?, n° 87.012/12 , entre otros).

V.- Por todo lo expresado, si mi voto fuese compartido, propongo se confirme la sentencia en todo lo que ha sido materia de agravios. Costas de Alzada a los demandados y a su aseguradora sustancialmente vencidos (conf. art. 68 primera parte del Código Procesal). La Dra. Castro dijo: Según el criterio sostenido en los precedentes de esta Sala, la tasa activa referida en la doctrina mayoritaria del plenario ?Samudio? debe correr a partir del pronunciamiento de primera instancia cuando los valores son establecidos a esa fecha y se encuentran libres hasta entonces de deterioro a causa de la desvalorización monetaria (conf. exptes. n° 59.408/03 el 5 de noviembre de 2009; 19.835/06 del 15 de octubre de 2009, 99575/06 del 26 de marzo de 2010 entre otros). Sin embargo, en el caso en examen, el juez fijó los importes indemnizatorios a valores históricos, lo que excluye la posibilidad que se dé el supuesto de inequidad que habilite la excepción señalada. Adhiero así al voto del Dr. Posse Saguier. La Dra. Guisado no interviene por hallarse excusada de entender en las presentes actuaciones (ver providencia de fs. 620). Con lo que terminó el acto.

Se deja constancia de 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, sin perjuicio de lo cual será remitida al Centro de Informática Judicial a los fines previstos por las Acordadas 15/13 y 24/13 de la C.S.J.N.. MARIA LAURA RAGONI SECRETARIA Buenos Aires, 13 de marzo de 2018. Por lo que resulta de la votación sobre la que instruye el acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve: confirmar la sentencia en todo lo que ha sido materia de agravios. Las costas de Alzada se imponen a los demandados y a su aseguradora sustancialmente vencidos (conf. art. 68 primera parte del Código Procesal). En atención a que la CSJN no ha suministrado ni publicado a la fecha el valor de la Unidad de Medida Arancelaria (U.M.A.) conforme se dispone en el art. 19 de la ley 27.423, difiérase la ponderación de los recursos interpuestos contra las regulaciones de honorarios hasta tanto se cumpla con dicho requisito. Notifíquese, regístrese y devuélvase. FERNANDO POSSE SAGUIER PATRICIA E. CASTRO 030641E