

Indemnizacion Congruencia Dano Moral

JURISPRUDENCIA

Indemnización. Congruencia. Daño moral

Se resuelve elevar

las indemnizaciones otorgadas en Primera Instancia en concepto de daño moral. Para su justipreciación se tendrá en cuenta que, no obstante las estimaciones contenidas en la demanda, la actora dejó librada la cuantificación al prudente arbitrio judicial insistiendo en lo reclamado en la demanda al expresar agravios. Dicho libramiento al criterio del juzgador permite respetar el principio de congruencia, aun si la justipreciación al sentenciar es superior que al momento de demandar. En la ciudad de

Reconquista, Provincia de Santa Fe, a los 05 días de Diciembre de 2017, se reúnen los Jueces de esta Cámara, Dres. María Eugenia Chaperó, Aldo Pedro Casella y Santiago Andres Dalla Fontana, para resolver los recursos interpuestos contra la resolución dictada por el Señor Juez de Primera Instancia de Distrito N° 4 en lo Civil y Comercial, Segunda Nominación, de la ciudad de Reconquista, Provincia de Santa Fe, en los autos: LOPEZ, ANTONIO ARGENTINO Y OTROS C/ MUNICIPALIDAD DE RECONQUISTA S/ J. ORDINARIO DAÑOS Y PERJUICIOS, EXPTE. N° 66, AÑO 2015. Acto seguido, el Tribunal establece el orden de votación conforme con el estudio de autos: Dalla Fontana, Chaperó y Casella, y se plantean para resolver las siguientes cuestiones:

Primera: ¿Es nula la sentencia? Segunda: Caso contrario, ¿Es justa? Tercera: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A

la primera cuestión el Dr. Dalla Fontana dijo: los recursos de nulidad no han sido sostenidos por ninguna de las recurrentes. Sin embargo, se advierte un vicio grave en la sentencia, en cuanto condenó a pagar una indemnización a favor de Nestor Daniel Lopez, en su carácter de abuelo, siendo que según el acta de nacimiento obrante a fs. 7 de las medidas preparatorias, el abuelo de Jaquelina Lopez era Mateo Argentino Lopez. Surge así palmariamente que el fallo trata de abuelo a alguien que no reviste tal carácter, por lo que es cuanto menos descabellado que tenga derecho a una indemnización. En virtud de lo expuesto, en salvaguardia del valor

justicia y a fin de evitar un enriquecimiento sin causa y el correlativo empobrecimiento injustificado de la demandada, es que propongo que se anule parcialmente la sentencia a-qua en cuanto manda a pagar una indemnización a favor de Nestor Daniel Lopez. Ello sin imposición específica de costas, dado que se procede en forma oficiosa. A la misma cuestión, los Dres. Chaperó y

Casella votan en igual sentido, coincidiendo con el Dr. Dalla Fontana. A la segunda cuestión, el Dr. Dalla Fontana dijo: la sentencia de fs. 138/139 y 141 hizo lugar a la demanda y condenó a la Municipalidad de Reconquista, con motivo del fallecimiento de la joven Jaquelina Inés Lopez, a pagar a: i) su hijo Meteo Isaias Gasparutti la suma de \$ 100.000 comprensiva de daño moral y

material; ii) sus padres Antonio Argentino López y Catalina Ester Lencina \$ 70.000 para ambos por daño moral; y iii) sus "abuelos" Nestor Daniel Lopez y Dolores Estela Fleitas \$ 40.000 para ambos, también por daño moral. Todo ello con más intereses equivalentes a la tasa activa promedio que fija el B.N.A. para operaciones de descuentos, desde la mora y hasta el efectivo pago, y las costas del juicio. Sostuvo el Magistrado que cuando el Estado lesiona a sus administrados en sus derechos patrimoniales o

extrapatrimoniales nace su responsabilidad; que la Municipalidad de Reconquista, para eximirse de la misma por la caída y posterior muerte de la motociclista Jaquelina López luego de toparse con un bache en una calzada urbana, debió acreditar la ruptura del nexo causal (art. 1113 del Código Civil); y que la demandada no probó los extremos necesarios a tal fin. Señaló que la falta de casco

protector o la (no demostrada) velocidad excesiva ninguna incidencia pudieron tener con el accidente, no habiéndose acreditado tampoco exceso de alcohol en la sangre de la víctima. Consideró que la falta de señalización del bache unido a su peligrosidad significaron que el ente público incurrió en negligencia en el cumplimiento de sus funciones. Determinada así la responsabilidad

exclusiva de la accionada, el a-quo entendió que la legitimación para reclamar una reparación por daño moral debía ser entendida ampliamente, alcanzando a todos aquéllos que son legitimarios con vocación eventual, y en función de las facultades comprendidas en el art. 245 del C.P.C.C. determinó las indemnizaciones antes mencionadas. La sentencia fue apelada por ambas partes y a

ambas se les concedieron los recursos. La actora se agravia en relación a los rubros y montos resarcitorios. Evalúa que al niño hijo de la víctima, Mateo Gasparutti, se le asignaron sólo \$ 50.000 en concepto de daño moral (lo deduce a partir de que la sentencia fijó \$ 100.000 "comprensivo del daño moral y material", entendiendo que corresponde el 50% a cada partida), la que juzga una suma

ínfima y miserable, carente de relación con el perjuicio sufrido y a sufrir por el menor, cuya madre falleció cuando tenía 10 meses de vida. Memora que en la demanda se se estimaron \$ 250.000 por daño extrapatrimonial para el huérfano y argumenta que debe hacerse lugar a la suma solicitada en la demanda. Se queja también porque la sentencia omitió hacer referencia a los \$ 7.000

demandados como daño emergente (gastos de sepelio, nicho y transporte del cadáver desde Santa Fe) a favor de los padres de Jaquelina. Afirma que estos daños no necesitan ser probados porque se desprenden del hecho mismo de la muerte de la hija de los reclamantes. Se agravia asimismo porque el a-quo condenó a pagar la injusta suma de \$ 35.000 a cada progenitor de quien perdiera la vida en el accidente. Expone que con las testimoniales colectadas ha probado el enorme daño sufrido y que la muerte de un hijo

ocasiona el mayor daño en los sentimientos. Ilustra con cosas que podrían comprarse con la indemnización otorgada, concluyendo en que se trata de una cifra exigua, siendo justa la reparación pedida en la demanda. De similar manera se queja por el escueto monto indemnizatorio que el fallo da a los abuelos de la difunta. Dice que si los padres no están preparados para la muerte de sus hijos, aún menos lo están los abuelos respecto de sus nietos. Efectúa también aquí una comparación de los bienes que se podrían adquirir con los \$ 40.000 de condena, con el objeto de "demostrar claramente la falta de sensatez del a-quo al otorgar una indemnización tan baja" (fs. 160 vta.). Finalmente aduce que las indemnizaciones cuestionadas son inferiores a las de otros puntos del país y a las de otros fueros. La Municipalidad de Reconquista contesta los agravios de la actora abogando por su rechazo. Sostiene que la demanda debió rechazarse en todas sus partes, y que la reclamante no acreditó los daños alegados ni que el siniestro se produjera por culpa exclusiva de la demandada. En lo atinente a los gastos de sepelio, nicho y de traslado del cuerpo, argumenta que no se ha acreditado su erogación ni que fueran abonados por Antonio López y Catalina Lencina. También expresa sus agravios: expone que del acta de procedimiento policial del expediente penal relacionado con el accidente de tránsito surge que la calle se encontraba en buenas condiciones de transitabilidad y que la visibilidad era normal. Agrega que no surge de la actuación policial la existencia de un bache en el lugar indicado como de caída de López; que el lugar del bache según la demanda difiere al constatado por la Escribana Nardelli; y que si hubiera sido el constatado por la escribana la caída no habría sido donde fue. Achaca que la falta de casco tuvo evidente relación de causalidad con las lesiones en el cráneo de la víctima y recuerda que la visibilidad era buena. Critica a los testigos porque el ancho y profundidad del bache que describieron se contradicen con lo observado fotografías de fs. 4 a 7. Sostiene que López se encontraba alcoholizada a partir de la declaración de Oviedo y que aquella no tenía experiencia en la conducción de la moto en que se accidentó. Concluye en que quien perdió su vida actuó con imprudencia y negligencia y pide que se revoque la sentencia alzada. La actora replica los agravios de la Municipalidad, bregando por su desestimación. Expone que la responsabilidad en el decisorio apelado fue fundada en el art. 1113 del Código Civil y que la demandada no acreditó la ruptura del nexo causal. Destaca que no se hizo análisis de alcoholemia; que no hay pruebas que Jaquelina hubiera tomado alcohol en forma considerable; que no se probó imprudencia o negligencia en la conducción; que su parte probó la existencia del bache en la intersección de la interbarrial con Calle 71; que el croquis policial no hace referencia a la distancia entre el bache y el lugar de caída del biciclo; que Jaquelina sabía conducir motocicletas; y que las supuestas infracciones administrativas no tuvieron incidencia en el luctuoso evento. A fs. 181 figura la vista evacuada por la Sra. Asesora de Menores. Firme el llamamiento de autos ha quedado la presente concluida para definitiva. Por razones de orden metodológico he de analizar primero los agravios de la Municipalidad de Reconquista que apuntan a la atribución de responsabilidad civil y en función de ello, en su caso, abordaré luego los agravios de la actora, ceñidos a los rubros y montos indemnizatorios. La demandada no discute su obligación de mantener las calles en buen estado de circulación y/o de señalizar adecuadamente los obstáculos, tal como lo determinó el Juez de grado en la sentencia (v. también arts. 21 y ss. de la ley 24.449). Su queja apunta -en lo que hace a la mecánica del accidente- a cuestionar que Jaquelina López se hubiera precipitado a la calzada como consecuencia de un bache ubicado en la vía pública. No le asiste razón en este punto: Dionisio Stenico declaró en sede policial que sintió el impacto de la moto conducida por Lopez sobre el pavimento, la que "se había caído en un bache que hay sobre dicha interbarrial entre calles 71 y 73", el cual no estaba señalizado (fs. 21 del Expte. 4001/08, Juz. Correccional). En igual sentido expuso Nuria Gonzalez (fs. 22 del mismo expediente) que la víctima circulaba por la interbarrial N° 12 a velocidad prudente "y logro ver que ella pierde la estabilidad y cae, al cruzar el bache, precipitándose al suelo", calificándolo como "de grandes dimensiones" y no señalizado. Está claro entonces que Jaquelina Lopez se cayó tras haberse topado con el bache como causa principal excluyente. Es dable señalar que si bien los deponentes mencionados no declararon en autos, estamos en presencia de prueba trasladada perfectamente válida. La prueba trasladada es la producida en otro proceso y su "oponibilidad aquí requiere que se verifique el resguardo de la bilateralidad, la cual podría haberse dado en el proceso en el que se produjo originariamente o en aquél en que se intenta trasladar (v. esta Cámara, 05/10/12, ?Del Barco?, T. 11 F. 229 N° 425 y Kaminker, Mario E., Prueba Traslada. Validez de la Prueba Producida en Otro Proceso. XXII Congreso Nacional de Derecho Procesal). La demandada conocía las declaraciones de Stenico y Gonzalez que figuran en el expediente penal y tuvo la oportunidad de citarlos en estos autos como testigos, resguardándose de tal guisa la mentada bilateralidad. Además la Escribana Nardelli, quien llevó a cabo una constatación notarial en el lugar 20 días después del hecho (fs. 11/12), verificó un relleno desgastado a lo ancho de toda la ruta formándose tres baches, desperfectos situados "prácticamente en la línea de ubicación de la cuneta y del caño que atraviesa la ruta en el mismo sentido de calle Nicaragua o calle N° 71". Las fotografías que agregó (fs. 3/7, originales en Secretaría) son elocuentes para ilustrar el pésimo estado de la calzada, con aptitud para desestabilizar a cualquier motociclista que transitara sobre ella. Poco interesa si la profundidad del bache con el que se topó Lopez era de 8 ó 10 centímetros (según relato de los testigos) o algo menos. Las fotografías referidas, unidas a los esencialmente coincidentes dichos de los testigos presenciales Stenico y Gonzalez, con más los de aquéllos que conocían el lugar del siniestro (v. respuestas a las preguntas 5 a 9 de los pliegos de

fs. 59 y 84 por lo testigos Gaetan, Carina López, Martinez, Bogado, Zalazar, Galarza y Paulin) son demostrativos del peligroso obstáculo que se ubicaba en la intersección de la calle interbarrial y la N° 71, aproximadamente. No empaña la conclusión a la que hemos arribado el croquis policial de fs. 3 del expediente penal ni el acta de procedimiento de fs. 2. Allí no figura la intersección con calle Nicaragua (N° 71) que es el sitio donde vimos que se hallaba el bache. Eso puede explicar que el personal policial haya mencionado que la arteria se hallaba en buenas condiciones de transitabilidad. Y los supuestos lugares de derrape y de situación final de la moto guardan relación con una conductora que pudo haber perdido estabilidad, circulado en esa situación durante varios metros, precipitándose finalmente al asfalto. Ahora bien, en cuanto a la influencia de la conducta de la víctima en la causación del siniestro que lamentablemente le terminó costando la vida, creo que le asiste parcialmente razón a la Municipalidad. Me explico: Antes que nada hay que precisar que la responsabilidad directa del Estado (municipal en este caso) proviene de la falta o prestación irregular de un servicio, que aquí consistía en el mantenimiento del pavimento en buen estado y/o la adecuada señalización de los obstáculos al tránsito. ¿Esta idea objetiva de la falta de servicio por acción o por omisión encuentra su fundamento en la aplicación del artículo 1112 del Código Civil y traduce una responsabilidad extracontractual del Estado en el ámbito del derecho público ("Securfin S.A. c/ Santa Fe, Provincia de", Fallos: 330:3447) que no requiere, como fundamento de derecho positivo, recurrir al artículo 1113 del Código Civil ("Vadell, Jorge Fernando c/ Provincia de Buenos Aires", Fallos: 306:2030). En efecto, no se trata de una responsabilidad indirecta la que en el caso se compromete ... toda vez que la actividad de los órganos, funcionarios o agentes del Estado, realizada para el desenvolvimiento de los fines de las entidades de las que dependen, ha de ser considerada propia de éstas, que deben responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas (Fallos: 312:1656; 317:1921; 318:193; 321:1124 y 330:2748)? (C.S.J.N., 17/08/10, Morrow de Albanesi, Viviana María y ots. c. Estado Nacional - Min. de Rel. Ext., Com. Int. y Culto, votos de los Dres. Petracchi, Zaffaroni, Maqueda, Highton de Nolasco y Argibay, Fallos 333:1404). Estos criterios se plasmaban en el art. 1764 del Anteproyecto del C.C.C.N. y en cierta manera se desprenden actualmente de los arts. 1, 2° párr.; 2 inc. b); 3 inc. d); 9 y cc. de la ley 26.944. Pero además de las obligaciones inherentes al Estado municipal en el ejercicio de sus funciones, Jaquelina Lopez tenía la obligación de portar casco normalizado y de no conducir con más de 200 miligramos de alcohol por litro de sangre (arts. 40 inc. j) y 48 inc. a) de la ley 24.449). Sobre esto último sabemos por su amiga Alicia Oviedo que aquella había bebido en el boliche -antes del accidente- una bebida alcohólica, pero no tenemos certeza de que hubiera superado el tope permitido. En cambio, considero que la falta de uso del casco (confirmado por los ya mencionados Stenico y Gonzalez) tuvo mucha influencia en el desenlace fatal. En efecto, surge del informe médico legal de fs. 4 de las actuaciones penales, que López experimentó "traumatismo craneoencefálico grave presentando fractura de cráneo, hemorragia subaracnoidea, con peligro de vida", lo cual tuvo directa influencia en su muerte (v. también examen del cadáver del mismo expediente). La experiencia indica que de haberse protegido adecuadamente la cabeza muy probablemente el resultado hubiera sido otro, por lo que estimo que el incumplimiento con la obligación legal de portar casco tuvo la misma incidencia causal que la falta de servicio imputable a la Municipalidad. Consecuentemente, la atribución de responsabilidad a la demandada debe ascender al 50%, ya que el restante 50% obedeció al obrar de la víctima. Establecida de tal forma la responsabilidad, pararé a ocuparme de las quejas de la parte actora, empezando con las referidas a las reparaciones en concepto de daño moral. Este Tribunal ha utilizado desde antes de la sanción del reciente Código Civil y Comercial la teoría de las satisfacciones sustitutivas compensatorias para reparar el daño extrapatrimonial, la que ahora aparece consagrada en el art. 1741 de dicho cuerpo legal: "se trata de afectar o destinar el dinero a la compra de bienes o la realización de actividades recreativas, artísticas, sociales, de esparcimiento que le confieran al damnificado consuelo, deleites, contentamientos para compensar e indemnizar el padecimiento, inquietud, dolor, sufrimiento, o sea para restaurar las repercusiones que minoran la esfera no patrimonial de la persona" (Galdós, Jorge Mario en CPCCN Comentado, Lorenzetti - Dir., T. VIII, Rubinzal-Culzoni, 1° ed., pág. 504). Por otra parte, todos los reclamantes en estos autos. ascendientes y descendiente de quien en vida fuera Jaquelina Lopez, indudablemente han experimentado padecimientos y dolores de magnitud por su desaparición física, debido a la estrechez del vínculo afectivo, lo que además ha sido abonado por diversos testigos que mantenían algún tipo de lazo con la familia. Tomando los parámetros del párrafo anterior, las reparaciones determinadas por el a-quo aún a valores vigentes al momento del accidente (noviembre de 2008), momento que queda evidenciado por la fijación de la tasa activa de interés desde el hecho dañoso (según surge de la aclaratoria de fs. 141, que además llega firme a esta instancia), arrojan a mi criterio resultados injustos, por su escaso poder de procurar satisfacciones compensatorias en relación a la magnitud del daño. Sobre este punto, considero que los mayores sufrimientos y carencias afectivas son las del niño Mateo Gasparutti, quien se ha visto compelido a crecer y desarrollarse durante prácticamente toda su vida sin la figura manterna. En segundo lugar cabe situar a los progenitores de Jaquelina Lopez quienes, revirtiéndose el orden natural de la existencia humana, vieron truncada antes de las suyas la vida de su joven hija de 22 años (conf. partida de nacimiento de fs. 6 de las medidas preparatorias), la que además dejó huérfano a su nieto de 10 meses. En similar situación cabe ubicar la abuela de la fallecida, Sra. Dolores Estela Fleitas (conf. partida de fs. 7 de las medidas

preparatorias), aunque -como la misma actora lo supone el reclamar una menor indemnización que los padres- la mayor lejanía en el parentesco hace suponer -salvo prueba en contrario- un sufrimiento menor. En virtud de lo expuesto corresponde elevar las indemnizaciones otorgadas en Primera Instancia en concepto de daño moral. Para su justipreciación tendré en cuenta que no obstante las estimaciones contenidas en la demanda, la actora dejó librada la cuantificación al prudente arbitrio judicial (conf. punto III del petitorio de fs. 18 vta.) insistiendo en lo reclamado en la demanda al expresar agravios. Dicho libramiento al criterio del juzgador permite respetar el principio de congruencia, aún si la justipreciación al sentenciar es superior que al momento de demandar (en el caso, en el año 2011). Además, la necesidad de tener en cuenta satisfacciones sustitutivas y compensatorias (según hemos expuesto) "presupone que el valor económico de los objetos destinados a satisfacer a la víctima debe fijarse a la fecha de la condena" (Zabala de González, Matilde, La responsabilidad civil en el nuevo código, T. II, Alveroni Ed., 2016, pág. 706; en el mismo sentido: Ossola, Federico, Responsabilidad Civil, Rivera y Medina - Dir., Abeledo Perrot, 1° ed., 2016, pág. 247; v. tamb. C.C.C. Necochea, 20/10/16, M., Elena c. Nación Seguros S.A.. LL Online AR/JUR/70714/2016, entre otros). Por tanto, propongo que las sumas a indemnizar por daño moral asciendan a: a) \$ 420.000 para Mateo Isaías Gasparutti; b) 250.000 para cada uno de los progenitores de Jaquelina Lopez; y c) 180.000 para Dolores Estela Fleitas. Dichos montos devengarán intereses a la tasa anual del 6% desde la fecha del hecho hasta la de la presente sentencia, lo que refleja un interés puro en atención a la fijación de valores actuales. A partir de la presente resolución y hasta el efectivo pago, la tasa de interés aplicable equivaldrá a la tasa (activa) efectiva establecida por el Banco de la Nación Argentina para préstamos comerciales a 30 días. El criterio esbozado ha sido seguido por este Tribunal también en el reciente fallo "Alodi" (06/11/17, F. 463 AyS N° 393/17 T. N° 21). Claro está, los montos referidos deberán ser recortados en un 50% en función de la atribución de responsabilidad ya tratada, adicionándose los intereses firmes de la resolución de grado. Con respecto a los gastos de sepelio, etc., los mismos estaban previstos en el art. 1084 del Código Civil, vigente al momento del fallecimiento de Jaquelina (actualmente art. 1745 inc. a) del C.C.C.N.). Es cierto que Antonio Lopez y Catalina Lencina no acreditaron el gasto ni haberlo afrontado. No obstante, al ser ellos los progenitores de la occisa, la que a su vez carecía de pareja o conviviente (al menos no se demostró) o de otro allegado que se hiciera cargo, cabe presumir que aquéllos abonaron los extipendios funerarios. La mayoría de la jurisprudencia se inclina a receptar la reparación en estos casos incluso en defecto de prueba del gasto, el que debe fijarse prudencialmente, también a valores actuales en virtud de la carencia de una factura que demuestre el efectivo pago en dinero en un momento dado, presumiendo además que el pagador ha sido aquél que mantuvo un íntimo vínculo con la víctima (v. Zavala de González, Matilde en Código Civil y Normas Complementarias. Análisis Doc. y Jurisp., Bueres - Dir., Highton - Coord., T. 3A, Hammurabi, 2° reimp., pág. 261). Es por ello que entiendo debe receptarse este rubro, justipreciándolo en \$ 20.000 con más los intereses establecidos en el párrafo anterior, con derecho al 50% para cada uno de los progenitores, de lo que se deducirá a su vez el 50% en razón de la atribución de responsabilidad. Si mi voto es compartido, corresponde por último adecuar la imposición de costas, teniendo en cuenta que la víctima ha tenido responsabilidad parcial en la producción de su propia muerte. Por lo tanto, las costas de ambas instancias merecen ser impuestas en un 50% a cada una de las partes (art. 252 del C.P.C.C.). Así voto. A la misma cuestión, los Dres. Chaperó y Casella votan en el mismo sentido, por estar de acuerdo con lo expuesto por el Dr. Dalla Fontana. A la tercera cuestión, el Dr. Dalla Fontana dijo: atento al resultado precedente, corresponde adoptar la siguiente resolución: 1) Desestimar los recursos de nulidad; 2) Acoger parcialmente los recursos de apelación de cada una de las partes y modificar la sentencia alzada en la forma en que surge de los fundamentos precedentes; 3) Regular los honorarios de los profesionales intervinientes por su labor en la Alzada en el ...% de los que correspondan por regulación firme a su actuación en la instancia de grado. A la misma cuestión, los Dres. Chaperó y Casella votan en el mismo sentido. Por ello, la CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL, COMERCIAL Y LABORAL DE LA CUARTA CIRCUNSCRIPCION JUDICIAL RESUELVE: 1) Anular parcialmente la sentencia en cuanto confiere una indemnización para Nestor Daniel Lopez; 2) Acoger parcialmente los recursos de apelación de cada una de las partes y modificar la sentencia alzada en la forma en que surge de los fundamentos precedentes; 3) Regular los honorarios de los profesionales intervinientes por su labor en la Alzada en el ...% de los que correspondan por regulación firme a su actuación en la instancia de grado. Regístrese, notifíquese y bajen. DALLA FONTANA Juez de Cámara CASELLA Juez de Cámara CHAPERÓ Jueza de Cámara ALLOA CASALE Secretaria Nota: (*) Sumarios elaborados por Juris online

030647E