

Danos Y Perjuicios Resarcimiento Del Dano Estetico Cuantificacion Criterio Amplio Dano Moral Arbitrio Judicial

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Resarcimiento del daño estético. Cuantificación.

Criterio amplio. Daño moral. Arbitrio judicial

En el marco de una acción por daños y perjuicios se establece que el

resarcimiento por daño estético no se ha de fijar con un criterio estrictamente matemático, ni comporta una relación con otros valores o porcentuales.

En la ciudad de La Plata, a los 15 días del mes de marzo de dos mil dieciocho, reunidos en

Acuerdo la señora Presidente de la Excma. Cámara Primera de Apelación, Dra. Ana María Bourimborde y el Sr. Juez de la Sala Primera, Dr. Alejandro Moisés Torre, ambos integrando la Sala Segunda del Tribunal (art. 36 ley 5.827), para dictar sentencia en la causa caratulada: "OLAVERRÍA, FABIANA ANDREA C/ MASOTTI, GUILLERMO LUIS Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", y habiéndose procedido con anterioridad a efectuar el pertinente sorteo de ley el mismo arrojó el siguiente orden de votación: Dres. TORRE - BOURIMBORDE, resolviendo el Tribunal plantear las siguientes: CUESTIONES Primera: ¿Es justa la apelada sentencia? Segunda: ¿Que pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION; el Señor Juez, Dr. Alejandro Moisés Torre, dijo: I.- Antecedentes. a. En la sentencia definitiva dictada en el presente proceso sumario a fs. 594/603, el Sr. Juez a quo resolvió -en lo que interesa destacar a los fines de la impugnación- i) hacer lugar parcialmente a la demanda entablada por la actora Fabiana Andrea Olaverría contra el accionado Guillermo Luis Masotti; ii) condenar a este último a abonar a la primera dentro de los cinco días de quedar firme la liquidación respectiva, la suma de \$92.600 con los más intereses que señaló; iii) imponer las costas al accionante vencido y iv) hacer extensiva la condena y la imposición de costas a la citada en garantía Copan Cooperativa de Seguros Ltda. b. A fs. 608 el nombrado Masotti y su aseguradora dedujeron recurso de apelación contra el referido pronunciamiento; en tanto que la actora Olaverría hizo lo propio a fs. 614. 1. En la expresión de agravios de fs. 621/629, la apelante Olaverría se queja de la suma fijada como resarcimiento de los daños físico, emergente y estético, por considerarla exigua. En efecto, afirma que como el Sr. Juez a quo soslayó valorar la totalidad de las consecuencias físicas y psíquicas derivadas del evento de autos, terminó cuantificando un monto desapegado de las circunstancias particulares del caso y de las características personales de la víctima. También critica por baja la indemnización del daño moral, ya que -en su criterio- el Magistrado de grado omitió ponderar adecuadamente la gravedad de las lesiones sufridas y los padecimientos, angustias e incertidumbre que el siniestro provocó en su persona. Por último, se agravia del rechazo del resarcimiento del rubro gastos de restablecimiento, gastos futuros, en tanto sostiene que se encuentran efectivamente acreditadas las atenciones médicas a las que hubo de someterse como consecuencia del evento. En definitiva, peticiona la modificación del pronunciamiento en las parcelas señaladas. 2. En el escrito de fundamentación del recurso del demandado Masotti y su citada en garantía Copan Cooperativa de Seguros Ltda. (v. fs. 635/639), su letrado apoderado -Dr. Jacinto Carbajo- cuestiona, en primer lugar, la procedencia de la indemnización por daño estético. Así las cosas, el referido profesional manifiesta que la secuela estética constatada no tuvo influencia sobre el desempeño laboral de la actora Olaverría y que, además, no constituye una categoría que deba ser resarcida con independencia del daño moral y material. En subsidio, pide se reduzca el monto determinado hasta la cantidad de \$10.000. En otro orden de ideas, considera que en atención a los fundamentos dados por el Sr. Juez a quo, la suma fijada por el resarcimiento del daño moral luce excesiva. Finalmente, postula que los intereses se calculen del siguiente modo: i) hasta la firmeza del fallo, a tasa pasiva y ii) de allí en adelante, a la tasa pasiva digital decidida por el Magistrado de la instancia. En síntesis, pide la revocación de la sentencia en los términos antes señalados. 3. Ninguna de las piezas presentadas mereció réplica de sus respectivos contendientes (v. fs. 641/642). c. El consentimiento de la providencia de ?autos para sentencia? de fs. 643, coloca a los presentes en estado de resolver (art. 263 CPCC). II. Este Tribunal. Cuando, como en este caso, existen quejas de partes opuestas en relación con uno o más rubros indemnizatorios, es de buena técnica acudir al tratamiento conjunto. Por lo demás, se anticipa que la tarea a emprender, referida a la reparación de los perjuicios sufridos, en tanto no ha sido definitivamente decidida por una sentencia judicial consentida o ejecutoriada deben quedar reguladas en lo tocante a su entidad y cuantificación, por los preceptos del Código Civil y Comercial que rige desde el 1 de agosto de 2015, ya que el artículo 7, primer párrafo, de dicho ordenamiento estatuye que a partir de su entrada en vigencia las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. 1. Principios relativos a los distintos daños. Con el objeto de evitar repeticiones, es conveniente referirse primero, en general, a los principios que gobiernan cada uno de ellos. La facultad que se reconoce a los jueces de actuar el arbitrio judicial incluye, claro está, el establecimiento del monto del resarcimiento, con lo que se llega a una adecuada posibilidad de razonabilidad por ejercicio de la sana crítica, ésta como el conjunto de reglas del correcto entendimiento humano con las que confluyen las de la lógica

y la experiencia del juez, contribuyendo a que el sentenciante pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón pero también a un conocimiento experimental de las cosas (por todos, Couture, Eduardo. J., ¿Fundamentos del Derecho procesal civil?, Ed. Depalma, núm. 171; esta Sala, Exp. 189. 483; 241.746, etc.).

2. Daño estético. El daño estético, como daño a la persona se distingue tanto del resarcimiento por incapacidad física como del daño moral, proyectándose en la vida individual y de relación de la víctima (esta Sala, causa 204.851), debiendo admitirse que en la vida moderna lo estético de la persona es cuidado, observado y valorado cada vez más, muestra de lo cual son las sumas que se gastan en su mantenimiento o perfección y, entonces, el daño que se haga a lo estético, reuniéndose determinadas condiciones, debe ser resarcido. Mientras el daño estético pueda ser visible, aunque sea en partes del cuerpo que normalmente van cubiertas, el daño será indemnizable. Como pauta general puede decirse que, en principio y según los casos, no quedan abarcadas dentro de este resarcimiento aquellas lesiones que, aunque existentes, requerirían una observación extremadamente minuciosa o que sólo resultarían tales para un médico o que fueran visibles con instrumental especial (SCBA, Ac 52258; Ac 54767; Ac 65535). Por lo demás, el resarcimiento no se ha de fijar con un criterio estrictamente matemático, ni comportar una relación con otros valores o porcentuales, debiéndose analizar como comprensivo del verdadero daño sufrido y su proyección en la vida de la víctima al momento de producirse y no ¿residualmente?, años después (arts. 1737, 1738, 1739 y 1740 Cód. Civ. y Com. -anteriores arts. 1068, 1069 y 1083 Cód. Civ.-; esta Sala, causas 195.488, 187.566, 193.100, 210.084, 233.102, etc.). Pues bien, el perito médico en cirugía plástica, Dr. Federico Alberto Deschamps (v. fs. 382/384), constató que la actora presentaba una cicatriz postraumática atrófica, lineal, vertical oblicua, eucrómica, ligeramente deprimida, de 50mm de largo por 5mm de ancho, ubicada en la mejilla derecha (v. punto 3.1 del dictamen, fs. 382vta.). El experto, asimismo, informó que la secuela antiestética cicatrizal que presenta la actora es estable, permanente y definitiva careciendo de posibilidades de mejoría razonable tanto en forma espontánea como por medio de tratamientos médico-quirúrgicos (v. resp. a punto cuarto de pericia de la parte actora y sexto de la parte accionada, fs. 382vta. y 383vta.). Concluyó en un daño estético parcial del 3,13% del total de tipo permanente y definitivo (v. resp. a punto sexto de pericia de la parte actora y decimonoveno de la parte accionada, fs. 383 y 384). Así las cosas, de acuerdo a la ubicación de la lesión estética peritada (v. asimismo imágenes de fs. 2/4), edad -39 años a la fecha del siniestro, 46 años al presente, v. copia de DNI, fs. 69- y sexo de quien resulta damnificada, es prudente y razonable -al par de justo- elevar el resarcimiento fijado en la anterior instancia hasta la suma de \$70.000 (arts. 1737, 1738, 1739 y 1740 Cód. Civ. y Com. -anteriores arts. 1068, 1069 y 1083 Cód. Civ.-; arts. 165, 384, 474 y cctes. CPCC).

3. Daño físico. Daño psicológico. Sin quita de lo que se dirá más abajo (v. 5. Gastos de restablecimiento, gastos futuros), es lo cierto que la expresión de agravios de la actora no intentó rebatir la conclusión del Sr. Juez a quo, que desestimó el resarcimiento de los rubros del acápite con base en la falta de argumentos objetivos que derribaran los informes científicos de los peritos odontólogo y psicólogo (v. esp. fs. 598vta.). En ese sentido, la pieza se revela entonces insuficiente en este punto, pues no muestra uno o más errores que tengan la suficiente gravitación como para llevar al Tribunal a la modificación o revocación del fallo apelado, desde que esos graves efectos no se logran sólo por disentir, mostrar otra opinión (art. 260 CPCC; esta Sala, causas 263.110, sent. del 5/04/2016, rsd 34/16; 253.305, sent. del 12/04/2016, rsd 39/16; 263.725/1, sent. del 19/04/2016, rsd 41/16; 266.124/1, sent. del 8/08/2017, rsi 344/17).

4. Daño moral Según lo expresara este Tribunal en reiterados fallos, en términos generales ha de considerarse daño moral la lesión a derechos que afectan la tranquilidad, la seguridad personal, padecimientos físicos y espirituales originados en el hecho dañoso. La cuantificación -dada la naturaleza de este resarcimiento- depende preponderantemente del arbitrio judicial asentado en un criterio de prudencia y razonabilidad, no teniendo por qué guardar proporción con el daño material. Por otra parte, no se trata de punir al responsable, infringirle un castigo, sino procurar al damnificado una compensación por el daño sufrido (arts. 1741 Cód. Civ. y Com. -anterior art. 1078 Cód. Civ.-; Orgaz, Alfredo, El daño resarcible, 2a. ed., Bs. As., p. 230, núm. 57; Esta Sala, Exp. 183. 891, 188. 406, 189. 472, 193. 036, etc.). Lo súbito del evento dañoso, los naturales sufrimientos propios al daño corporal experimentado (se recuerda, lesión en el rostro; sentirse ¿temerosa, angustiada, distraída?, ¿insegura?, v. respectivas declaraciones de testigos Arcuri, fs. 252/253 y Escalante, fs. 281; arts. 384, 456 CPCC), los tratamientos que debieron cumplirse (dermatológicos, v. fs. 293; odontológicos, v. fs. 312/317; psicológicos, v. fs. 319; art. 384 CPCC) y condiciones particulares justifican un incremento del resarcimiento. Y siendo ello así, la suma que se manda pagar por este ítem en la anterior instancia es insuficiente a la luz de los principios enunciados, por lo cual debe elevarse a la cantidad de \$100.000.

5. Gastos de restablecimiento, gastos futuros Las erogaciones de los primeros momentos, medicamentos urgentes, traslados han sido reiteradamente reconocidos por esta Sala como remanente de gastos normales aunque habitualmente se carezca de recibo, dadas las circunstancias en que deben realizarse (art. 165 CPCC). Se tiene en cuenta además, el alto costo que esos bienes y servicios han alcanzado y de cuya utilización no puede preterirse. Por ello, aun cuando la actora contara con Obra Social IOMA -v. planilla de consulta de reintegros, fs. 436-, es muy probable que igualmente algunas erogaciones hayan tenido que ser sufragadas en todo o en parte con su peculio -vgr. tratamientos dermatológicos, odontológicos y psicológicos antes referidos; analgésicos, gasas, cintas, agua oxigenada, primeros traslados, etc.-, y

que, por tanto, deben ser resarcidas en la prudente suma de \$6.500, dado el sentido de reparación real que debe tener la indemnización en el juicio de daños. 6. Intereses. El acatamiento que los tribunales hacen a la doctrina legal del Máximo Tribunal provincial no significa propiciar un ciego seguimiento a sus pronunciamientos, ni un menoscabo del deber de los jueces de fallar según su ciencia y conciencia, pues basta -llegado el caso- dejar a salvo las opiniones personales. Responde, por el contrario, al objetivo del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, esto es, procurar y mantener la unidad en la jurisprudencia, propósito que se frustraría si los tribunales de grado, apartándose del criterio de la Corte, insistieran en propugnar soluciones que irremisiblemente habrían de ser casadas (SCBA, C 117.245, sent. del 03/09/2014; C 116.994, sent. del 11/12/2013; C 101.548, sent. del 14/04/2010; C 101.186, sent. del 24/06/2009; Ac. 92.695, sent. 08/03/2007; e.o.). En esa línea de pensamiento, la sentencia apelada que respeta los criterios trazados por el Máximo Tribunal provincial en las causas Ubertalli (B. 62.488, sent. del 18/05/2016), Trofe (L. 118.587, sent. del 15/06/2016) y Cabrera (C. 119.176, también del 15/06/2016), a partir de las cuales modificó la doctrina legal sentada en Ginossi (L. 94.446) y Ponce (C. 101.774), se ajusta a derecho y merece ser confirmada, desestimándose por consiguiente el desdoble propuesto por el letrado apoderado del accionado Masotti y su aseguradora (arg. art. 279 CPCC).

7. Costas. Las costas de Alzada habrán de ser soportadas por el demandado Masotti y su citada en garantía Copan Cooperativa de Seguros Ltda., dada la sustancial condición de vencidos que ostentan (art. 68 CPCC). En consecuencia, VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. La Señora Presidente, Dra. Ana María Bourimborde, adhirió al precedente voto por aducir iguales fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez, Dr. Alejandro Moisés Torre, dijo: Corresponde admitir parcialmente el recurso de apelación deducido por la actora Olaverría y rechazar el intentado por el demandado Masotti y su citada en garantía Copan Cooperativa de Seguros Ltda. En consecuencia, corresponde modificar la sentencia de fs. 594/603, elevándose el capital indemnizatorio fijado en concepto de daño estético hasta la suma de \$70.000 y por daño moral hasta la cantidad de \$100.000. Por el rubro gastos de restablecimiento, gastos futuros corresponde determinar la suma de \$6.500. Finalmente, cabe confirmar el pronunciamiento apelado, en lo demás que fuera motivo de recurso y agravio; con costas al demandado Masotti y su citada en garantía Copan Cooperativa de Seguros Ltda. ASI LO VOTO La Señora Presidente, Dra. Ana María Bourimborde, adhirió al precedente voto por aducir iguales fundamentos, con lo que se dio por finalizado el Acuerdo, dictándose por el Tribunal la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que la sentencia apelada es parcialmente justa (arts. 7, 1737, 1738, 1739, 1740 y 1741 Cód. Civ. y Com. -anteriores arts. 1068, 1069, 1078 y 1083 Cód. Civ.-; 168 y 171 Const. Pcial.; arts. 68, 165, 260, 279, 384, 456, 474 y cctes. CPCC). POR ELLO: y demás fundamentos del precedente Acuerdo, se admite parcialmente el recurso de apelación deducido por la actora Olaverría y rechaza el intentado por el demandado Masotti y su citada en garantía Copan Cooperativa de Seguros Ltda. En consecuencia, se modifica la sentencia de fs. 594/603, elevándose el capital indemnizatorio fijado en concepto de daño estético hasta la suma de \$70.000 y por daño moral hasta la suma de \$100.000. Por el rubro gastos de restablecimiento, gastos futuros, se determina la suma de \$6.500. Se confirma el pronunciamiento apelado, en lo demás que fuera motivo de recurso y agravio. Costas al demandado Masotti y su citada en garantía Copan Cooperativa de Seguros Ltda. (arts. cit.). Reg. Not. Dev. 037032E