

Gastos De Farmacia Y Asistencia Medica

JURISPRUDENCIA

Gastos de farmacia y asistencia médica

Se modifica el monto

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

En Lomas de Zamora, a los 5 días del mes de febrero de 2019,

reunidos en Acuerdo Ordinario los Jueces de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, de este Departamento Judicial, doctores: Sergio Hernán Altieri y Rosa María Caram, con la presencia del Secretario del Tribunal, se trajo a

despacho para dictar sentencia la causa número: LZ-38528-2013, caratulada: ?JUAREZ VICENTE DIEGO C/ CARABAJAL CESAR FRANCISCO Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)?. De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y

Comercial del mismo Estado, la Cámara resolvió votar las siguientes: CUESTIONES: 1º) ¿Es justa la sentencia apelada?

2º) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley (art. 263, ?in fine? del C.P.C. y C.); dio el siguiente

orden de votación: Dr. Sergio Hernán Altieri y Dra. Rosa María Caram. VOTACION: A la primera cuestión, el Dr. Sergio

Hernán Altieri dijo: 1) Antecedentes - Sentencia - Agravios: a) La señora jueza titular del Juzgado en lo Civil y Comercial N°

11 departamental, dictó sentencia a fs. 293/302 vta., admitiendo la demanda que por daños y perjuicios entablara Vicente Diego Suárez contra César Francisco Carabajal. Hizo extensiva la condena a ?Boston Compañía Argentina de Seguros S.A., en la medida

del seguro contratado. Impuso las costas a la demandada y su citada en garantía, y difirió la regulación de honorarios para su oportunidad. b) Dicho pronunciamiento resultó apelado por los letrados apoderados de la citada en garantía a fs. 303 y de la parte

actora a fs. 304, siéndoles concedidos sendos recursos libremente a fs. 305. Los fundamentos de la vía impugnatoria de la actora obran glosados a fs. 325/335 y los de la citada en garantía a fs. 336/340. c) en primer lugar, el apoderado de la actora se agravia

por la cuantificación efectuada en la instancia de origen para solventar los rubros ?daño físico - Incapacidad sobreviniente?, ?daño psicológico?, ?gastos de asistencia médica, de farmacia, traslados, movilidad y gastos futuros? y ?daño moral?, aduciendo que lucen escasos. También, se disconforma por la tasa de interés fijada, solicitando se aplique la activa. Por último, efectúa consideraciones

en relación al desfase dinerario existente entre el momento del dictado de la sentencia de la primera instancia y la expresión de sus agravios. d) A su turno, la apoderada de la aseguradora se queja por los montos otorgados para resarcir los rubros ?daño físico -

Incapacidad sobreviniente?, ?gastos de asistencia médica, de farmacia, traslados, movilidad y gastos futuros?, ?daño moral? y ?daños al motovehículo?, ya que, a su entender, resultan elevados y, por otro lado, solicita el rechazo del rubro ?daño psicológico?.

e) Ambas presentaciones merecieron réplicas: por la citada en garantía a fs. 342/345 y por la actora a fs. 346/352; motivo por el cual, reseñadas las disconformidades de los apelantes (art. 262 del Rito), y encontrándose firme y consentido el llamamiento de

autos para sentencia dictado a fs. 354 (art. 263 del CPCC), corresponde el análisis de los planteos realizados, cuestión que abordaré a continuación. 2) Capítulo Resarcitorio - Tratamiento. a) Constituye un insoslayable marco de ulteriores desarrollos poner de

resalto que, tratándose el caso bajo estudio de un accidente de tránsito acaecido con anterioridad al 1º de agosto de 2015, corresponde encuadrar normativamente el asunto dentro de los preceptos del ordenamiento jurídico por entonces vigente, al

momento del siniestro (cfr. doct. y arg. art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación). b) Daño Físico - Incapacidad sobreviniente.- En primer lugar señalo que el concepto en tratamiento, está representado por las secuelas o disminución que

podiera quedar luego de completado el período de recuperación o restablecimiento, las que deben considerarse en función de la reducción de la aptitud genérica -y no sólo laboral- del sujeto. Para justipreciarlo, el arbitrio judicial goza de un amplio margen de

apreciación (conf. esta Sala, causa N° 7114, RSD 236/16, sent. del 27/10/2016). Para su determinación, entonces, acudo primeramente al informe del Hospital de Agudos J.M. Penna, del que surge que, el actor arribó a dicho nosocomio en ambulancia

por accidente ocurrido en la vía pública el mismo día del hecho de autos, en donde se le diagnosticó traumatismo en rodilla y tobillo derechos (v. fs. 240/244). A su vez, resulta vital la pericia médica efectuada por el Dr. Héctor Outeiro Ferro (v. fs. 186/190 vta.),

quien puntualizó que el accionante sufrió lesión cervical - latigazo lateral, con secuela de cervicalgia con limitación de los movimientos del cuello por contractura de los músculos paravertebrales; lesión de rodilla derecha con secuelas de luxación por

lesión de ligamento colateral interno con inestabilidad simple, interna sin hipotofia. Así descriptas las lesiones, determinó el grado de incapacidad parcial y permanente que le causó en la persona del actor y recomendó la realización de un tratamiento

fisiokinesioterapéutico, indicando su duración y costo. Sentado ello, es dable indicar que los baremos escogidos en la pericia médica no limitan la facultad judicial para apreciar libremente la real entidad del daño, conforme el contexto completo de las

actuaciones (conf. esta Sala, causa n° 1236, sent. del 12/7/2010). Finalmente, destaco que tanto la experticia como las

explicaciones respondidas a fs. 286/287, examinadas conforme las reglas de la sana crítica me allegan convicción (arts. 375, 384 y 474 CPCC). Así, teniendo en cuenta las condiciones personales de la víctima, en especial su edad al momento de infortunio, el tipo de accidente y las lesiones efectivamente comprobadas, opino que el monto otorgado en primera instancia luce escaso, por lo que propongo al Acuerdo se eleve a la suma de setenta mil pesos (\$ 70.000) (arts. 519, 520, 1068, 1083, 1086 y concordantes del Código Civil y 165 del CPCC).

c) Daño Psíquico. Tratamiento psicológico.- Recuerdo que esta partida integra la incapacidad sobreviniente cuando las secuelas psíquicas generan perjuicios susceptibles de apreciación pecuniaria; y se diferencia del daño moral, por cuanto éste comprende las lesiones que afectan el ámbito espiritual de quien lo padece (arts. 1068 y 1078 del Código Civil derogado); todo ello sin perjuicio del tratamiento respectivo, si fuere necesario. El daño bajo análisis representa una alteración o modificación patológica del aparato psíquico, como consecuencia de un trauma que desborda toda posibilidad de elaboración verbal o simbólica, perturbación producida -en lo que aquí interesa- por un hecho ilícito, y que puede resultar transitoria o permanente (conf. esta Sala causa N° 8304, RSD 238/17, sent. del 18/10/17). Cabe apuntar también -a propósito de la cuantificación de este daño-, que los porcentajes de incapacidad fijados por los peritos en sus informes constituyen un parámetro más de aproximación económica, que debe ser conjugado con las múltiples circunstancias vitales comprobadas en el proceso (doc. y arg. arts. 1086 Código Civil derogado, y 474 del CPCC; conf. esta Sala, Causa N° 7021, del 20/05/2010, entre otros). Desde ese vértice, aprecio que en el informe efectuado por la Lic. Fabiana Gimena López, del que se sirvió el Dr. Outeiro Ferro en su dictamen ya señalado, se determinó que la víctima padece cuadro denominado trastorno por estrés postraumático crónico y moderado de carácter leve, e indicó el grado de incapacidad que porta. Además, recomendó la realización de un tratamiento psicoterapéutico de dos veces por semana durante 12 meses y luego con frecuencia semanal durante un plazo no inferior a 36 meses, puntualizando además el costo. Dichos elementos, conjuntamente con las explicaciones ya señaladas por el experto me allegan convicción para tener por acreditado el daño en tratamiento (arts. 375, 384 y 474 CPCC). Por lo tanto, teniendo en cuenta las características personales de la reclamante, el tipo de siniestro aquí ventilado, y las lesiones psíquicas diagnosticadas, entiendo equitativo propiciar al Acuerdo la confirmación de la cantidad fijada en primera instancia (arts. 519, 520, 1068, 1083, 1086 y concordantes del anteriormente en vigor Código Civil, y 165 del CPCC).

d) Daño Moral.- El daño moral se tiene por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica o prueba in re ipsa- es una lesión en los sentimientos, por el sufrimiento o dolor que padece la persona, y que pueda afectar su equilibrio anímico. Así, esta partida indemnizatoria tiene por finalidad mitigar el dolor o la herida a los principios más estrechamente ligados a la dignidad de la persona física y a la plenitud del ser humano; lo que es susceptible de apreciación pecuniaria. A la vez, es sabido que para probar su existencia y entidad, no es necesario aportar prueba directa, lo cual es imposible; por ello, su cuantificación queda sujeta, más que cualquier otro concepto, al prudente arbitrio judicial, dependiendo del hecho generador, así como de las particulares situaciones que en cada supuesto se verifican (conf. SCBA LP C 110812 S 06/03/2013; esta Sala, causa N° 7937, RSD 51/17, sent. del 28/03/2017, entre otros de igual tenor). Tomando en cuenta las pautas antes señaladas, las probanzas rendidas en autos, las características del evento por el que se reclama, y las demás condiciones personales de la víctima, estimo que debe confirmarse la suma otorgada en la instancia primigenia y así lo propongo al Acuerdo (art. 1078 del Código Civil y art. 165 del CPCC).

e) Gastos de asistencia médica, de farmacia, traslados, movilidad y gastos futuros.- El presente concepto abarca todas aquellas erogaciones que la actora se vio obligado a afrontar, debido al suceso de autos. En el punto, estimo oportuno recordar que una vez demostrado el daño a la integridad física, deben resarcirse los gastos que resulten una consecuencia necesaria de aquél. De allí, que proceda el reclamo por tal concepto, aún en defecto de prueba directa, cuando la realización de los gastos resulta verosímil en función de la gravedad de las lesiones sufridas. Y asimismo, aunque la atención médica haya tenido lugar en un establecimiento asistencial público o el reclamante cuente con obra social, pues es notorio que aún en estas condiciones, existen desembolsos que deben ser solventados por los pacientes, debiendo procederse para su determinación con prudencia (esta sala Causa N° 970, RSD N° 32/2010 del 09/03/2010). En el caso, y a falta de constancias probatorias que ameriten una modificación, considero razonable confirmar el importe que le fuera asignado al reclamante por gastos en la instancia de origen (arts. 165 y 384 del CPCC), lo que así ofrezco al Acuerdo.

f) Daños al motovehículo.- Cabe apuntar aquí que la parte actora, al no haber hecho efectivo el adelanto de gastos para el perito mecánico, éste en su informe pericial de fs. 154/156 omitió establecer el monto que, según su entender, correspondería fijar al respecto. Sin embargo, sí pudo corroborarse a través de las fotografías glosadas en autos (v. fs. 15/17), los daños enunciados en el dictamen. Al respecto, no resulta ocioso recordar en materia probatoria, el principio de originalidad de la prueba, que impone valerse del mecanismo probatorio más idóneo, esto es, el que se refiera a la fuente original e inmediata de la cual se extraiga la representación de los hechos, sea ello por su propia naturaleza o por disposición de la ley (cfr. Kielmanovich, Jorge L.; ?Teoría de la prueba y medios probatorios?; Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2004; págs. 85/86). Bajo tal óptica, tanto las fotografías señaladas como el presupuesto anejado a fs. 5 -el que fuera negado por la demandada-, carecen de virtualidad a los fines indicados, en tanto el medio probatorio adecuado es el examen pericial, en tanto, la

labor del experto mecánico es el único mecanismo que hubiera permitido dilucidar los daños en el motovehículo a consecuencia del siniestro aquí tratado. A pesar de ello, las demandadas han centrado sus críticas en lo elevado que luce el monto otorgado para resarcir este rubro, razón por la cual, dado el marco del recurso, propongo al Acuerdo modificar el alcance de la presente partida, reduciéndolo a la suma de dos mil pesos (\$2.000) (arts. 375, 384, y cctes. del rito). 4) Tasa de interés. En materia de accesorios, esta Sala se ha ceñido inveteradamente a la doctrina legal de la Suprema Corte, aplicando la tasa de interés que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires por sus depósitos a treinta días; esto es, la llamada tasa pasiva. En ese sentido, en los pronunciamientos ?Cabrera? (Ac. C.119.176 del 15-6-16) y ?Ubertalli? (Ac. B. 62.488 del 18-5-2016), la Casación precisó que el cálculo debía practicarse conforme la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días, durante los distintos períodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso, desde la fecha del hecho dañoso y hasta el día de su efectivo pago (cfr. esta Sala, causa 8803, S. 15-5-18, RSD-97-18). Dicho criterio casatorio seguido por esta Sala, se mantuvo vigente hasta fecha reciente, en que el Superior mutó el alcance de su doctrina en materia de accesorios. Efectivamente, la Suprema Corte de Justicia en los antecedentes ?Vera? (causa C.120.536 del día 18/4/2018) y ?Nidera? (causa C. 121.134 del día 3/5/2018), dispuso que en aquellas partidas de la condena establecidas a valores actuales, - como acontece en la especie - corresponde que los intereses se calculen, entre la fecha del hecho y la del dictado de la sentencia -que resulta el momento de la evaluación de la obligación-, a una tasa pura del 6% anual. Asimismo, y por el lapso que transcurra entre el dictado de la sentencia y hasta el efectivo pago, el Superior aclaró que sostiene la aplicación de los antecedentes ?Cabrera? y ?Ubertalli? antes mencionados; esto es, que corresponde aplicar la tasa pasiva más alta que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente en cada uno de los períodos comprendidos, y por aquellos que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa. Dicho esto, en el caso de autos, no me parece ocioso destacar que, más allá de esta nueva interpretación que ha efectuado el Tribunal Superior, lo cierto es que la prohibición que impone la ?reformatio in pejus? -principio de jerarquía constitucional-, en definitiva, implica una limitación a los poderes del Tribunal Ad-quem vedando la posibilidad de agravar, perjudicar o empeorar objetivamente la situación del recurrente cuando no ha mediado recurso de su adversario. Bajo tal óptica, teniendo en consideración que solo ha mediado agravio del autor solicitando el cálculo de intereses aplicando la tasa activa, ello impide que se calcule, en el caso, con una alícuota menor. En consecuencia, corresponde confirmar lo resuelto en la instancia de origen (cfr. SCBA, Ac. 34.184 S 13-8-1985; SCBA. 98.059 S 7-5-2008 y SCBA, C. 99.315, S 25-3-2009, entre otros en la misma dirección; esta Sala, causa 8766, S. 31-8-18, RSD-162-18). Por ello, con los alcances precisados, **VOTO POR LA AFIRMATIVA** A la primera cuestión, por compartir los mismos fundamentos, la doctora Rosa María Caram dijo que: **VOTA EN IGUAL SENTIDO**. A la segunda cuestión, el Dr. Sergio Hernán Altieri expresó: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar, en lo sustancial que decide, la sentencia apelada de fs. 293/302 vta., y modificar los montos otorgados para resarcir el rubro ?Daño físico - Incapacidad sobreviniente? correspondiéndole al actora la suma de setenta mil pesos (\$70.000) y por el ?Daños en el motovehículo?, la suma de dos mil pesos (\$2.000). Finalmente, imponer las costas de Alzada a la parte demandada, que mantiene la calidad de vencida (art. 68 del CPCC). Propicio diferir la consideración de los honorarios profesionales, hasta tanto se practiquen todas las determinaciones en la instancia de origen. **ASI LO VOTO** A la segunda cuestión, por compartir los mismos fundamentos, la doctora Rosa María Caram expresó que: **VOTA EN IGUAL SENTIDO**. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: **SENTENCIA** Que en el Acuerdo celebrado quedó establecido: 1º) Que la sentencia de fs. 293/302 vta. debe confirmarse, en lo sustancial que decide. 2º) Que las costas de Alzada deben imponerse a la demandada, vencida. **POR ELLO:** y fundamentos consignados en el Acuerdo, confírmase, en lo sustancial que decide, la apelada sentencia de fojas 293/302 vta.; modifícanse los montos de condena, correspondiéndole al actor por los rubros ?Daño Físico - Incapacidad Sobreviniente?, la suma de setenta mil pesos (\$70.000) y por ?Daños en el motovehículo? la de dos mil pesos (\$2.000). Impónense las costas de Alzada a la parte demandada (arts. 68 del CPCC). Difiérese la consideración de los honorarios profesionales hasta la oportunidad señalada al tratarse la segunda cuestión. Regístrese. Notifíquese por cédula en formato papel, conforme lo dispuesto por el art. 143 del CPCC, y devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen.

038633E