

## Rubros Indemnizatorios

JURISPRUDENCIA Rubros indemnizatorios Se modifica el monto de condena, y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente. En la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los ONCE días del mes de junio de dos mil diecinueve, reunidos en la Sala I del Tribunal, los señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctores Liliana Graciela Ludueña y José Eduardo Russo, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?Ibañez Ariel Alejandro c/ Solani Jorge Adrian y otro s/ daños y perjuicios?, y habiéndose practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden de votación: doctores LUDUEÑA - RUSSO, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES Ira.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 413/428? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION: la Señora Juez doctora LUDUEÑA, dijo: I.- Contra la sentencia de fs. 413/428 interponen recursos de apelación el actor, el demandado y la citada en garantía, que libremente concedidos, son sustentados con fecha 18/12/2018 2:06:2018 p.m. y el 13/2/2019 5:20:18 p.m., sin que mereciera réplica de la contraria (fs. 458). El Sr. Juez a-quo hace lugar a la demanda que por daños y perjuicios promoviera Ariel Alejandro Ibañez contra Jorge Adrián Soliani y Fernando Adrian Soliani, condenando a estos últimos a abonar la suma de pesos dos millones cuatrocientos cuarenta y dos mil ochocientos cuarenta y uno (\$2.442.841), con más intereses y costas. Condena extensiva a La Segunda Cooperativa Limitada de Seguros Generales, dentro de los límites de la cobertura. II.- En forma previa a abordar el recurso que me convoca, considero adecuado precisar cuál debe ser la normativa que subsume al caso en tratamiento, ello así, en virtud de la derogación del Código Civil y la entrada en vigencia, a partir del 1º de agosto de 2015, del Código Civil y Comercial de la Nación. El nuevo ordenamiento resuelve la cuestión del derecho temporario en su artículo séptimo, cuyo texto se asemeja al artículo 3 del Código Civil conforme ley 17.711, diferenciándose en el tratamiento que le confiere la flamante normativa a las relaciones de consumo. Así, no ha variado sustancialmente nuestro sistema de derecho transitorio, resultando de aplicación lo establecido por la doctrina en torno al derogado artículo 3. En tal sentido, se ha señalado, que las consecuencias jurídicas aún no ocurridas al dictarse la nueva ley, quedan gobernadas por ésta; en cambio, las consecuencias ya producidas están consumadas y no resultan afectadas por las nuevas leyes, pues lo impide la noción de consumo jurídico (Llambías, Tratado de Derecho Civil-Parte General, pág. 167 bis). Ello así, pues las relaciones interpersonales se encuentran por regla sometidas a los efectos que a cada evento le asigna el ordenamiento jurídico, en el momento en que los hechos allí previstos se cumplen (art. 7 del CCyCN). En tal sentido, ha señalado la doctrina más destacada, que cualquiera sea la instancia en la que se encuentre el expediente, hay que aplicar el mismo sistema de derecho transitorio que teníamos y, por tanto, verificar si las situaciones y sus consecuencias están o no agotadas, si está en juego una norma supletoria o imperativa, y ahora sí, como novedad, si se trata o no de una norma más favorable para el consumidor (Kemelmajer de Carlucci Aida, Nuevamente sobre la aplicación del Código Civil y Comercial a las situaciones jurídicas existentes al 1º de agosto de 2015, cita Online AR/DOC/1801/2015). Por otro lado, se ha dicho que la sentencia -salvo supuestos excepcionales- debe prescindir de los cambios normativos que pudieran sucederse en el interregno entre el acaecimiento del hecho que motiva la litis y la decisión jurisdiccional, en la medida en que dichos sucesos se hayan consumado mientras estuvo en vigencia la norma derogada. Así la nueva ley carece de la posibilidad de gobernar una situación jurídica producida y terminada bajo la ley anterior (Morello Augusto M., Eficacia de la ley nueva en el tiempo, Jurisprudencia Argentina, Tomo 3, pág. 109 y ss., citado en el voto del Dr. Hitters en la causa A. 70.603 del 28/10/2015). Tal conclusión no varía en el caso que la sentencia carezca de firmeza, ya que tal situación sólo habilita la corrección del error de hecho o derecho en el que pudiera haber incurrido el Juez, más no habilita la aplicación inmediata de la nueva normativa. De modo tal, teniendo en cuenta que el hecho ilícito por el que se acciona aconteció antes de agosto de 2015, corresponde aplicar la normativa entonces vigente, es decir, el Código Civil derogado. Ello así, en atención a encontrarse la situación jurídica consolidada al amparo del mismo (esta Sala, mis votos causas 55234 R.S. 4/16; 4-75507 R.S. 75/16; MO-31028-2013 R.S. 51/17; MO-28863-2010 R.S. 154/18; MO-41863 R.S. 154/18; MO-15334-2012 R.S. 12/19). III.- Fijó el Sentenciante en concepto de incapacidad sobreviniente comprensiva de los daños físico, estético y psíquico la suma de pesos dos millones ciento un mil ochocientos cuarenta y uno (\$2.101.841). Apela el actor por considerar baja la indemnización fijada a la luz de las lesiones sufridas, mientras que los demandados se agravan por considerarla ?exagerada?, sosteniendo que se utiliza un cálculo matemático que surge de un aplicativo de una página de internet, ?sitio web que se limita a postear una fórmula matemática cuya precisión y rigor las partes parecen obligadas a aceptar como dogma?. A ello se ?agrega -dice- montos indemnizatorios

carentes de fundamentos objetivos contrastables con las constancias del expediente, lo cual desvirtúa la sentencia como una derivación razonada del derecho vigente y de las probanzas realizadas?, superponiendo rubros, por lo que solicita se adecue el monto a sus justos límites?. A raíz del hecho cuyas consecuencias civiles aquí se juzgan sufrió el actor ?herida suturada en pliegue del codo y excoriaciones múltiples en el antebrazo y mano. Fractura desplazada del tercer metacarpiano izquierdo, herida suturada en pie izquierdo sin lesiones óseas (informe del cuerpo médico fs. 32 de la IPP n° 10-00-006481-14, que corre por cuerda).La Perito Médico Legista informa tomando en consideración los antecedentes médicos glosados en autos ?esguince de tobillo izquierdo por mecanismo de inversión forzada (laxitud de ligamentos laterales con bostezo positivo, con edema local; luxación de 3ro y 4to dedo del pie izquierdo por traumatismo directo; fractura de 3er metacarpiano izquierdo por contusión contra cuerpo duro (operada en tres oportunidades)?, ?cicatriz cara dorsal (garganta de pie) de 6x2cm hipercrómica hipertrófica?, en mano izquierda ?cicatriz con pigmentación normal de 5x1 cm. sobre dorso de mano?, ?cicatriz en antebrazo izquierdo cara palmar en tercio proximal en forma de V invertida de tipo queiloide hipercrómica de 15x1,5 cm?. Agrega, que como consecuencia del accidente padece el actor un ?trastorno de adaptación con ansiedad mixta y estado de ánimo deprimido de acuerdo al DSN V?. Concluye dictaminando una incapacidad del 20% por daño psíquico, del 20% por daño estético, 5% por esguince tobillo izquierdo, 4% por luxación de 3° y 4° dedo del pie izquierdo y 1% por fractura del 3er metacarpiano izquierdo, lo que le acarrea una incapacidad parcial y permanente del 42,19% (experticia de fs. 357/367 y explicaciones de fs. 380/381). El dictamen pericial traduce a los jueces -legos en medicina-, en lenguaje inteligible, las vinculaciones de causa a efecto que pueden suceder entre acontecimientos probados. El profesional reúne las características de asesor, de colaborador del juez, de ahí que el mismo constituye un elemento de vital importancia. La fuerza probatoria del dictamen pericial -reza el art. 474 del CPCC- será estimada por el Juez teniendo en consideración la competencia de los peritos, la uniformidad o disconformidad de sus opiniones, los principios científicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca, es decir que, el Código Procesal Civil y Comercial consagra con todas las letras el principio de la sana crítica como lo hizo en general con todos los medios de prueba (art. 384 cód. cit.; esta Sala, mis votos causas 41423 R.S. 174/99; MO-31265-2010 R.S. 49/16; MO-23318-09 R.S. 15/17; MO-19312-2011 R.S. 132/18; MO-34575-2015 R.S. 47/19). Vengo sosteniendo que los porcentajes establecidos por los profesionales no son vinculantes y que la reparación patrimonial comprende tanto lo relativo a las lesiones traumáticas como a las psicológicas y estéticas, pues cabe atender a todas las calidades físicas, estéticas y psicológicas que permitan a la persona obrar normalmente, de modo tal que si las mismas se vieron afectadas por el hecho dañoso, el menoscabo debe ser reparado (esta Sala mis votos causas 35393 R.S. 90/96; 38585 R.S. 181/97; 49388 R.S. 9/04; 52023 R.S. 236/05; MO-23318-09 R.S. 15/17; C11-56979 R.S. 19/18). Todas las lesiones de que puede ser víctima un ser humano son distintos rubros del daño indemnizable que en la medida que repercuta en intereses patrimoniales o extrapatrimoniales dará lugar a las correspondientes indemnizaciones (Vázquez Ferreyra Roberto, Importantísimos Aspectos del Derecho de Daños, en Curso de actualización de Derecho Procesal. Temas de apoyo. Prueba, Ed. Fundesi, pág. 229); o dicho de otro modo el resarcimiento de las lesiones físicas, psíquicas y estéticas debe, en principio, englobarse en un sólo rubro indemnizatorio, pues la medida del daño causado a la persona debe apreciarse en lo que representa como alteración y afectación no sólo del ámbito físico sino también del psíquico y estético (Trigo Represas Félix y López Mesa Marcelo, Tratado de la Responsabilidad Civil. El derecho de daños en la actualidad: teoría y práctica, T.IV-2004, n° 1D, Ed. La Ley; esta Sala mis votos causas MO-15577-10 R.S. 149/2016; MO-19312-2011 R.S. 132/18; MO-34575-2015 R.S. 47/19). Forzoso resulta precisar que la cuantía por incapacidad sobreviniente no puede ceñirse a cálculos matemáticos rígidos, cerrados y herméticos, sino que debe fijarse sujeta al prudente arbitrio judicial ponderando la importancia de las lesiones, la edad de la víctima y la repercusión que las mencionadas secuelas pueden tener en una futura actividad productiva y demás circunstancias del caso (esta Sala, mi voto cs. MO-34216-2015 R.S. 46/19). Así tiene dicho la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que ?nada impide que se utilicen cálculos matemáticos o tablas actuariales como una orientación, pero los jueces no estamos constreñidos a la aplicación de fórmula alguna para la determinación de la incapacidad. Mucho menos cuando con aquél uso se pretende -como si fuera un ideal- una exhibición de pureza racional y de asepsia valorativa, o -lo que sería peor- cuando con ella se intenta escamotear la tarea de juzgar realmente la conducta de los hombres o de escapar a la responsabilidad que ello implica (C.118.085, ?Faúndez Daiana Tamara c/ Morinigo Adrian Alexis y otros. Daños y perjuicios?). Ello sentado, valorando que el actor contaba con 30 años de edad a la fecha del accidente, soltero, que se desempeña como empleado en el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la CABA (testimonios de fs. 60 y 62 del beneficio de litigar sin gastos, art. 456 CPCC), las secuelas del accidente, es que estimo justo y equitativo, fijar la indemnización por daño físico-estético-psicológico en la suma de pesos seiscientos mil (\$600.000), desestimando el agravio del actor y acogiendo el de los demandados (arts. 1068 y 1086 del Código Civil; 165 in-fine CPCC). IV.- Fijó el Sentenciante en la suma de pesos setenta y seis mil ochocientos (\$76.800) el tratamiento psicológico, apelando el actor por considerarlo bajo. La indemnización debida por los gastos de tratamiento psicológico, más que un resarcimiento de los daños y

perjuicios ocasionados, constituye un reintegro del valor de los gastos hechos por el lesionado, sea que los hubiere abonado con anterioridad o que los adeudare, ya que al pagar todos los gastos u obligarse a hacerlo, experimenta un menoscabo inmediato en su patrimonio, se trata, en definitiva, de una pérdida real y efectivamente sufrida. Ha quedado acreditado entonces su procedencia, no así debidamente, la extensión. De ahí que la indemnización deba fijarse a la luz de lo prescripto por el art. 165 in-fine del CPCC, con suma prudencia, ya que depende de la evolución del paciente y obliga a recurrir a dicha norma sin que pueda convertirse en una fuente de indebido beneficio. Por lo que estimo justo y equitativo confirmar el monto de pesos setenta y seis mil ochocientos (\$76.800), desestimando el agravio (arts. 1068 y 1086 del Código Civil). V.- Fijó el Sentenciante en la suma de pesos doscientos mil (\$200.000) el daño moral, apelando el accionante por considerarla baja y los demandados por estimarla elevada. A la luz de lo normado por el artículo 1078 del Código Civil, el daño moral debe comprender el resarcimiento de la totalidad de los padecimientos físicos y espirituales derivados del ilícito, su estimación no debe ni tiene porque guardar proporcionalidad con los daños materiales emergentes del ilícito pues la magnitud del daño en tal sentido, sólo depende de la índole especial del hecho generador de la responsabilidad y no del resarcimiento específicamente referido al daño material. El reconocimiento y resarcimiento del daño moral depende -en principio- del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido sin que sea necesaria otra precisión (causas 31042 R.S. 74/94; 51258 R.S. 361/05; MO 6441-2008 R.S. 91/13; MO-18823-2010 R.S. 148/16; MO-14684-2012 R.S. 122/17; MO-41863-2012 R.S. 153/18). Ello sentado, a la luz de las constancias objetivas de la causa, las dolencias padecidas por el actor, el tiempo de recuperación y las consiguientes molestias, las intervenciones quirúrgicas a las que debió ser sometido, es que me llevan a proponer elevar este resarcimiento a la suma de pesos trescientos mil (\$300.000), desestimando el agravio de los demandados y acogiendo el del actor (art. 165 in fine CPCC). VI.- Se agravia el apelante actor por la tasa de interés fijada: ¿la tasa pura del 6% y/o la tasa pasiva más alta fijada por el Bco. de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días...de acuerdo a cada uno de los rubros admitidos?, de lo que se agravia pidiendo la tasa activa. Es lo cierto que disiente con lo decidido pero no realiza una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que considera equivocadas, lo que acarrea la deserción dl recurso en este aspecto. Conviene precisar liminarmente que, el recurso de apelación es un mecanismo impugnativo, que tiene por finalidad la revisión en una nueva Instancia de un pronunciamiento judicial, a fin de modificarlo total o parcialmente, por haber incurrido la Juez a-quo en un error de juzgamiento. La fundamentación de la apelación debe contener una crítica concreta de cada uno de los puntos en donde el Juez habría errado su análisis, sea por una interpretación equivocada de los hechos de la causa, o bien por una aplicación errónea del derecho, para señalar a continuación la forma en que debió resolverse la cuestión, de modo tal que quede demostrado, a través de un razonamiento claro, el fundamento de la impugnación que se sustenta, pues ello constituiría lo que se ha denominado la personalidad de la apelación, a través de la cual se delimitará el conocimiento de la Alzada (Arazi-Rojas, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, T. I-835). Si bien es cierto que se concibe la apelación como un proceso, no lo es menos que, debe tener a la vista el resultado que trata de revisar puesto que el mero disentir, como lo intenta el apelante, pero desentendiéndose de las conclusiones del fallo, resultan de patente inidoneidad para fundar el recurso, en tanto, la expresión de agravios debe ser autosuficiente y demostrativa de los desaciertos del Magistrado; por lo que este proceder en manera alguna satisface la requisitoria legal de los arts. 260, 261 y 266 del CPCC, y en consecuencia, acarrea como lógica conclusión, la deserción (S.C.B.A., Ac. y Sent. 1957-II-39, 1961-I-312, etc.; esta Sala, mis votos causas 10134 R.S. 137/82; 17734 R.S. 152/86; 19396 R.S. 150/87; 49608 R.S. 302/03; MO-36331-2012 R.S. 50/14; MO-18823-2010 R.S. 148/2016; MO-23318-09 R.S. 15/17; MO-18972-09 R.S. 98/18; MO-15334-2012 R.S. 12/19). VII.- Como los agravios dan a medida de la competencia de esta Alzada (arts. 260,261 y 266 CPCC) propongo modificar el monto indemnizatorio a la suma total de pesos un millón cuarenta y un mil (\$1.041.000): incapacidad sobreviniente (física, psicológica y estética) \$600.000; tratamiento psicológico \$76.800; daño moral \$300.000; gastos \$3.000; intervención quirúrgica \$50.000; tratamiento kinesiológico \$10.000, daños materiales \$1.200. Costas de esta Instancia a los demandados fundamentalmente vencidos (art. 68 párr. 1º CPCC), difiriendo las regulaciones de honorarios para su oportunidad. Voto, en consecuencia, PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA. A la misma cuestión el señor Juez doctor RUSSO, por iguales fundamentos, votó también PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA. A LA SEGUNDA CUESTION, la Señora Juez doctora LUDUEÑA, dijo: Conforme se ha votado la cuestión anterior, corresponde modificar el monto indemnizatorio a la suma total de pesos un millón cuarenta y un mil (\$1.041.000): incapacidad sobreviniente (física, psicológica y estética) \$600.000; tratamiento psicológico \$76.800; daño moral \$300.000; gastos \$3.000; intervención quirúrgica \$50.000; tratamiento kinesiológico \$10.000; daños materiales \$1.200. Costas de esta Instancia a los demandados fundamentalmente vencidos, difiriendo las regulaciones de honorarios para su oportunidad. ASI LO VOTO El señor Juez doctor RUSSO, por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 11 de junio de 2019 AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se modifica el monto indemnizatorio a la suma total de pesos un millón cuarenta y un mil (\$1.041.000): incapacidad sobreviniente (física,

psicológica y estética) \$600.000; tratamiento psicológico \$76.800; daño moral \$300.000; gastos \$3.000; intervención quirúrgica \$50.000; tratamiento kinesiológico \$10.000;daños materiales \$1.200. Costas de esta Instancia a los demandados fundamentalmente vencidos, difiriendo las regulaciones de honorarios para su oportunidad.

042956E