

DAÑO MORAL

- Herederos Forzosos
- Legitimación
- Prueba Pericial: Fuerza Probatoria
- Tratamiento Psicológico

“Peralta Nélica c/ Ortiz Hugo Alberto y otro s/ Daños y Perjuicios”

Tribunal: Excma. Cámara de Apelación Civil y Comercial - Sala I

Firme

/// la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los TRECE días del mes de marzo de dos mil uno, 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 José Eduardo Russo, Liliana Graciela Ludueña y Juan Manuel Castellanos para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "PERALTA NELIDA C/ ORTIZ HUGO ALBERTO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS" y habiéndose practicado el sorteo pertinente (art. 168 de la Const. de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código de Procedimientos Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden: Dres. LUDUEÑA - CASTELLANOS - RUSSO, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1ra.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 266/75?

2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I O N

A LA PRIMERA CUESTION: la señora Juez doctora Ludueña, dijo:

I) Contra la sentencia definitiva dictada a fs. 266/75, interpone Mauricio Alfieri y la citada en garantía "Nativa Compañía Argentina de Seguros S.A." recurso de apelación, que libremente concedido, es sustentado a fs. 298/305, replicado a fs. 308/312,

Actuó la pretensión resarcitoria el Sr. Juez a quo, condenando a Mauricio Alfieri y a "Nativa Compañía Argentina de Seguros S.A.", a abonar a la actora, la suma de \$47.000, con más sus intereses y costas.

II) Se agravian, en primer lugar los apelantes, por considerar que la actora que invoca su condición de hija de la fallecida no acreditó ser heredera forzosa para reclamar el daño moral.

Ad effectum videndi fue requerida la sucesión "Peralta Ceferino y Aguilar de Peralta, Petrona", donde se glosa la partida de nacimiento de la actora como hija de doña Petrona Aguilar de Peralta (fs. 8, cs. 70.120, que corre por cuerda), habiéndose dictado con fecha 4 de mayo de 1994 declaratoria de herederos declarándola única y universal heredera (fs. 35, causa referida), quedando por ende debidamente acreditada su condición de heredera forzosa (argumento artículo 3565 Código Civil).

Tiene reiteradamente declarado la Suprema Corte de Justicia que cuando del hecho hubiere resultado la muerte de la víctima, únicamente tendrán acción por daño moral los herederos forzosos, reuniendo tal calidad la accionante, no cabe duda que está legitimada para accionar como lo hace a la luz de lo prescripto por el artículo 1078 del Código Civil (Ac. 73.726 15/12/99; 57.435 8/7/97; Ac. 40.526 27/12/88, entre otras).

Se queja también, por considerar elevado el monto de \$35.000 fijado por el Sentenciante.

Tiene declarado la Casación Provincial que 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 (L.51.354 20/IV/93, esta Sala Cs. 31.902 R.S. 170/94) Valorando que la víctima contaba con 70 años de edad a la fecha del accidente, es que estimo prudente actuar este rubro por la suma fijada, confirmando este aspecto del decisorio, desestimando el agravio en el punto (artículo 165 in fine C.P.C.C.).

Ello así ya que la legitimación en la causa es la condición jurídica en que se halla una persona con relación al derecho que invoca en juicio, ya sea en razón de su titularidad o de otras circunstancias que justifican su pretensión, con "ella se expresa que para que el Juez (actúe) la demanda...es necesario que considere que éste corresponde precisamente a aquél que lo hace valer y contra aquél contra quien es hecho valer" (Chiovenda, "Instituciones", T.I, pág. 197; S.C.B.A. Ac. 45.288; esta Sala, mis votos Cs. 33.546 R.S. 62/95; 23.947 R.S. 282/89; 24.058 R.S. 533/90; etc.), por lo que propongo desestimar este agravio.

III) Se agravan los apelantes, por entender que el fallecimiento no tiene nexos causales con el accidente, tal como lo sostiene el Sentenciante.

El Hospital Interzonal General de Agudos Dr. Diego Paroissien informa que el día 10 de abril de 1992 ingresa Petrona Aguilar de Peralta siendo asistida en el servicio de emergencia traída por una ambulancia de Mercedes Benz con traumatismo encéfalo-craneano, herida cortante en cuero cabelludo y probable fractura de tobillo y húmero izquierdo (fs. 185, Historia Clínica 231.332). Estuvo internada, tres días en ese nosocomio y luego en la Clínica Santa Rita donde permanece 20 días en coma en terapia intensiva y luego en la sala general por espacio de tres meses presentando además del traumatismo encéfalo-craneano con pérdida de conocimiento, fracturas de la pierna izquierda y del brazo derecho. A consecuencia del accidente el estado de la víctima de 70 años comienza a declinar, no recuperando el funcionamiento neurológico, esto presenta gran variedad de síntomas que el perito detalla, para concluir que los pacientes de edad avanzada quedan incapacitados o fallecen, lo que ocurrió con la Sra. Peralta tiempo después (pericia de fs. 199/202, de la que no encuentro mérito para apartarme, artículo 474 C.P.C.C.).

Carece de asidero la queja en cuanto imputa al Magistrado, haber concedido al dictamen pericial fuerza de verdad axiomática, pues si bien se ha reiterado que la opinión de los peritos es sólo un elemento auxiliar del Juez, parece evidente que en el caso de autos el a quo ha hecho uso de la facultad que le otorga el artículo 474 del C.P.C.C., aceptando las conclusiones del experto en tanto las mismas aparecen suficientemente fundadas. Podrá el recurrente -como también lo

hace- impugnar la validez de tales conclusiones, pero no la facultad del juzgador de acoger sin objeciones la opinión del experto.

Es que, la fuerza probatoria del dictamen pericial -reza el artículo 474 C.P.C.C.- 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, la ley 7425 consagró con todas las letras el principio de la sana crítica como lo hizo en general con todos los medios de prueba, "sin que pueda considerarse, como alguna vez se ha decidido en la jurisprudencia - escribe Morello- que el haberse omitido requerir explicaciones o plantear observaciones, ha de llevar necesariamente y por sí sólo, a admitir sin más la fuerza probatoria del dictamen desde que ésta es cuestión que ha de estimar indelegablemente el juez en la sentencia". Agregaré, que el fundamento, del mérito probatorio de la peritación radica en una presunción concreta de que el perito es sincero; veraz y posiblemente acertado; experto en la materia; que ha estimado cuidadosamente el problema sometido a su consideración y que ha emitido su concepto gracias a las reglas técnicas que aplica en forma explicada, motivada y convincente, de ahí que la credibilidad que el juez le merezca depende no sólo de la experiencia del perito, sino de su preparación técnica sumada a la fundamentación del dictamen (mis votos Cs. 24.412 R.S. 159/90; 36.636 R.S. 231/96, 38.535 R.S. 132/99).

Surge de autos entonces que el fallecimiento guarda relación de causalidad con el accidente de autos ya que para establecer la causa de un daño es necesario hacer un juicio de probabilidad

determinando que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (artículo 901 Código Civil). Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal), entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla (artículo 1068, 1074, 1109, 1111, 1113, 1114 del Código citado; S.C.B.A. Ac. 35.253 (1/7/86); 37.535 (9/8/88); 41.868 (26/9/89); 43.168 (23/4/90); 43.251 (26/2/91), entre otras; esta Sala, mis votos Cs. 23.560 R.S. 226/89; 23.695 R.S. 9/90, 32.400 R.S. 218/94), por más que haya acaecido tiempo después del infortunio, por lo que propongo desestimar este agravio.

IV) Fijó el Sentenciante en concepto de tratamiento psicológico para elaborar el duelo por la muerte de la madre la suma de \$10.000, apelando los demandados por considerarlo excesivo.

Ha quedado acreditado la necesidad de un tratamiento psicológico para superarlo, aconsejando la experta un año a razón de una sesión semanal, estimando su costo de \$50 cada una (pericia de fs. 140/145).

La indemnización por los gastos de tratamiento psicológico, constituyen un reintegro del valor de los gastos que ha de afrontar, pero sin olvidar que tratándose de un tratamiento futuro, su frecuencia y duración dependerá de la evolución de la paciente, y por ende, no puede pautarse en forma matemática de antemano, razón por la cual haciendo uso de la franquicia que otorga el artículo 165 in fine del

C.P.C.C., estimo prudente fijarlo en la suma de \$ 1.500, modificando este aspecto del decisorio, acogiendo el agravio.

V) Fijó el Sentenciante en la suma de \$ 2.000 los gastos de tratamiento médico y de farmacia, apelando la demandada por considerarlo elevado.

Está legitimada la actora, contrariamente a lo sostenido por el apelante, para reclamar los gastos hechos en la asistencia del muerto, conforme lo prescriben los artículos 1084 lera. parte y 1085 lera. parte del Código Civil.

La indemnización debida por los gastos médicos y de farmacia, más que un resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados, constituye un reintegro del valor de los gastos hechos por el reclamante, sea que los hubieran 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.

Si bien estos gastos deben probarse por el reclamante (artículo 375 del C.P.C.C.), no es menester una prueba concluyente, en razón de la absoluta necesidad de los mismos y de la dificultad de obtener los medios probatorios, pero es necesario que guarden relación de causalidad con la naturaleza del daño sufrido. La indemnización entonces debe fijarse a la luz de lo prescripto por el artículo 165 in fine del C.P.C.C., con suma prudencia, pues la falta de una prueba específica obliga a recurrir a dicha norma y no puede convertirse en una fuente de indebido beneficio.

Propongo entonces, a la luz de las constancias objetivas de la causa, reducir el importe a la suma de \$ 1.000, acogiendo el agravio y modificando este aspecto del decisorio.

VI) Como los agravios dan la medida de la competencia de esta Alzada (artículos 260, 261 y 266 C.P.C.C.), propongo mantener la sentencia en lo que ha sido materia de agravio, fijando los montos en \$ 35.000 para el daño moral, en \$ 1.500 para el tratamiento psicológico y en \$ 1.000 para los gastos de farmacia y médicos. Costas de esta instancia, atento la forma en que se resuelve, en el orden causado (artículo 68 párrafo 2do. C.P.C.C.), difiriendo las regulaciones de honorarios (art. 51 ley 8904).

Voto, en consecuencia, PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA.

A la misma cuestión los señores Jueces doctores CASTELLANOS Y RUSSO, por iguales fundamentos votaron también PARCIALMENTE por la AFIRMATIVA.

A LA SEGUNDA CUESTION, la señora Juez doctora Ludueña, dijo:

Conforme se ha votado la cuestión anterior corresponde mantener la sentencia en lo que ha sido materia de agravio, fijando los montos en PESOS TREINTA Y CINCO MIL (\$ 35.000) para el daño moral, en PESOS MIL QUINIENTOS (\$ 1.500) para el tratamiento psicológico y en PESOS MIL (\$ 1.000) para los gastos de farmacia y médicos. Costas de esta instancia atento la forma en que se resuelve en el orden causado

(artículo 68, párrafo 2do. C.P.C.C.), difiriendo las regulaciones de honorarios (artículo 51 ley 8904).

ASI LO VOTO

Los señores Jueces doctores CASTELLANOS Y RUSSO por los mismos fundamentos, votaron en análogo sentido.

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente:

S E N T E N C I A

Morón, 13 de marzo de 2001.-

AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se mantiene la sentencia en lo que ha sido materia de agravio, fijándose los montos en PESOS TREINTA Y CINCO MIL (\$ 35.000) para el daño moral, en PESOS MIL QUINIENTOS (\$ 1.500) para el tratamiento psicológico y en PESOS MIL (\$ 1.000) para los gastos de farmacia y médicos. Costas de esta instancia atento la forma en que se resuelve en el orden causado (art. 68 párrafo 2do. C.P.C.C.), difiriéndose las regulaciones de honorarios (art. 51 ley 8904).

Fdo.: Dra. Liliana Graciela Ludueña, Dr. Juan Manuel Castellanos, Dr. José Eduardo Russo. Ante mí: Esteban Santiago Lirussi.