

## **RESPONSABILIDAD**

- Caída en un piso mojado
- Cosa inerte - cosa riesgosa
- Incapacidad sobreviviente
- Daño moral
- Gastos
- Daño futuro

### **“Carbone Maria c/ Su Supermercado s/ Daños y Perjuicios”**

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

**Causa:** 49.486

**R.S.:** 358/03

**Fecha:** 18/12/03

#### **Firme**

/// la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los DIECIOCHO días del mes de diciembre de dos mil tres, 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, Juan Manuel Castellanos y Liliana Graciela Ludueña, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "CARBONE MARIA C/ SU SUPERMERCADO S.A. 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. 313/316?

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. 313/316, interpone la parte actora recurso de apelación, que libremente concedido, es sustentado a fs. 358/359, sin que mereciera réplica de la contraria.

Desestimó el Sentenciante la actuación de la pretensión resarcitoria promovida por doña María Ester Carbone contra Su Supermercado S.A. y Disco S.A., con costas.

II) Concluyó el Sentenciante que la actitud de la accionante fue negligente o imprudente, es decir, incurrió en culpa propia, lo que excluye la responsabilidad del guardián jurídico de la cosa, de lo que se agravia la apelante.

Encuentro acreditada que el día 29-07-97, aproximadamente a las 13,30 horas, la accionante se encontraba haciendo compras en la sede de la demandada, en el sector de verdulería (1º y 2º posiciones pliego de fs. 117, acta de fs. 120). En horario de atención al público se realiza limpieza de dicho sector (testigo Silvana P. Moura, acta fs. 141, 1º ampliación) por las hojas que caen y, para impedir que las clientes resbalen, por lo que el piso se encontraba mojado, hecho por

lo demás reconocido por la demandada al poner la segunda ampliación según acta de fs. 120 (artículo 409, 2do. párrafo C.P.C.C.), y por la citada en garantía por su confesión ficta (pliego de fs. 121, posic. 6º, acta de fs. 120 vta., artículo 415 C.P.C.C.).

A consecuencia del piso mojado, la accionante se cayó lesionándose, siendo atendida en el lugar por el médico Dr. Gustavo Puntieri de Urmed que diagnostica presuntivamente "fractura de cadera" (fs. 165). Los demandados pretenden eximirse de responsabilidad alegando que no existía elemento resbaloso en el piso y que el mismo no se hallaba mojado, pero tal eximente, a la luz de las constancias probatorias analizadas (art. 375 C.P.C.C.), no ha sido acreditada, sino que la accionante se resbaló a consecuencia del piso mojado, zona que no se había demarcado para impedir su tránsito (testigo Amalia Otero, fs. 183).

El artículo 1113 del Código Civil contempla una situación identificada como de responsabilidad objetiva, ajena al concepto de culpa. No puede sostenerse -tiene dicho la Casación Provincial- que una cosa no reviste el carácter de riesgosa sólo por su condición de inerte -caso de autos-, porque para determinar si genera peligro el juez en cada oportunidad debe preguntarse si ella por cualquier circunstancia del caso produce un riesgo en el que pueda ser comprendido el daño sufrido por la víctima; a pesar de que una cosa en si misma considerada puede no ser peligrosa, en ocasiones alcanza ese carácter en función de las circunstancias del caso (S.C.B.A., L.-38961, 24-1-1987, D.J.B.A. 145-247; S.C.B.A. L-76465 , 22-11-2000).

La demandada ha incumplido con el deber de seguridad que estaba a su cargo de señalar, o demarcar, para advertir su peligrosidad,

evitando que los clientes circulen por el piso húmedo, a mi ver, importó una actuación negligente en la producción del evento dañoso.

Sigo de ello que el piso húmedo como tal y por su falta de señalización, no desvirtuado por prueba en contrario, produjo el riesgo en el que está comprendido el daño de la víctima (artículo 1113 2da. parte del Código Civil), habiendo acreditado la accionante el hecho y su relación de causalidad por lo que corresponde actuar la pretensión resarcitoria (artículos 901 a 906 Código Civil).

Ello sentado, de conformidad con lo prescripto por los artículos 906, 1107, 1113 2do. pár. 2da. parte del Código Civil y 375 del C.P.C.C. corresponde actuar la pretensión resarcitoria, contra Su Supermercado S.A. y Disco S.A., haciendo extensiva la condena a la citada en garantía "Caledonia Argentina Cía. de Seguros S.A." en los términos del artículo 118 de la ley 17.418 (libelo de fs. 49/50, pericia contable de fs. 280, artículo 474 C.P.C.C.), por lo que propongo revocar la sentencia y acoger el agravio de la apelante.

III) Se impone entonces analizar la pretensión indemnizatoria; reclama la actora incapacidad sobreviniente (\$80.000), daño moral (\$60.000); lucro cesante (\$30.000), gastos documentados (\$4.500), gastos no documentados (\$2.000), gastos futuros (\$8.100) y cambio de prótesis (\$5.000). A la que se oponen los demandados por no constarles.

a) A raíz del infortunio sufrió la accionante fractura lateral de cadera (H.C. n° 36153669/4 del Hospital Profesor Dr. Luis Güemes), permaneciendo internada desde el 29/7/97 hasta el 22/8/97. Se le colocó en tracción supracondilea hasta tanto se dieron las condiciones

operatorias. El 15/8/97 se realizó reemplazo de cadera derecha y posteriormente, tratamiento de rehabilitación. El Perito Médico pudo constatar un acortamiento de 3 cm. del miembro inferior derecho, ligera disminución de la movilidad, lo que le acarrea -dice el experto- una incapacidad parcial y permanente del 40% (pericia de fs. 195/198, artículo 474 C.P.C.C., de la que no encuentro mérito para apartarme, H.C. del Hospital Interzonal de Agudos Dr. Luis Guemes fs. 91/99).

Tanto la integridad física, como la vida humana tienen un valor económico y su afectación se traduce en un perjuicio patrimonial indemnizable (S.C.B.A. D.J.J.B.A., 119-457). Las aptitudes personales se consideran con valor económico en relación a lo que producen o pueden producir en el orden patrimonial, productividad que se manifiesta no sólo como trabajo productor de renta sino también en todos los aspectos de la vida de un ser humano. Las lesiones motivan la reparación patrimonial, que comprende tanto lo relativo a las lesiones traumáticas, como a las estéticas, pues cabe atender a todas las calidades físicas y estéticas que permiten 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 Cs. 33.702 R.S. 142/95; 36.065 R.S. 159/96; 38.144 R.S. 132/97; 38.888 R.S. 216/97).

Valorando entonces que se trata de una persona de sesenta años, que laboraba en el comercio, que actualmente se desempeña como ama de casa, ya que debió dejar su ocupación anterior, su condición social, es que estimo justo y equitativo actuar este rubro por la suma de \$60.000 (artículos 1068, 1086 del Código Civil y 165 in fine C.P.C.C.).

b) 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 (esta Sala Cs. 31.042 R.S. 74-94; 36.020 R.S. 117/96), por lo que propongo, valorando los padecimientos, los dolores, el tiempo de recuperación, la intervención quirúrgica, fijar el monto de esta indemnización en la suma de \$60.000 (art. 165 in fine C.P.C.C.).

c) Respecto al lucro cesante, tengo dicho que no basta la imposibilidad de efectuar tareas -como consecuencia del hecho generador del ilícito-, sino que la reparación debe responder a la pérdida efectivamente sufrida por la actividad propia a fin de que ello no se traduzca en un beneficio sino en una real reparación, lo que necesita una prueba cabal y concluyente, y así no ha sido aportada en la especie (artículo 384 C.P.C.C.; esta Sala, mis votos, Causas 21.567 R.S. 251/88; 31.565 R.S. 88/94; entre otros precedentes). En efecto, el testigo Antonio Lorenzo sabe que la accionante tenía un local en Haedo, que le vendía fantasías y relojes, que la relación comercial duró dos años, que después del accidente cerró el negocio (acta de fs. 146), actividad corroborada con el testimonio de Miranda Buttazoni (acta de fs. 137, art. 456 C.P.C.C.). Testimonios que dan cuenta de la actividad que desempeñaba la víctima, pero son insuficientes por sí solos, para acreditar la pérdida efectivamente sufrida por la peticionante, imponiéndose la desestimación del reclamo a la luz de lo dispuesto por el art. 1069, párrafo 1ero. C.P.C.C.

d) Reclama la accionante por gastos documentados y gastos no documentados, en los que incluye medicamentos, traslados, gastos de kinesiología, gastos para tratamiento psicológico y un futuro cambio de prótesis.

Se glosa a fs. 1 la factura de Ortopedia Rivadavia por el importe de \$4.500 en concepto de prótesis de cadera, es lo cierto que ante la negativa de los demandados, la actora debió acreditar su autenticidad, no habiéndolo hecho toda vez que desistió del testimonio.

La indemnización debida por los gastos de curación, más que un resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados, constituye un reintegro del valor de los gastos hechos por la lesionada, 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.

Si bien estos gastos deben probarse por el reclamante (art. 375 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 debe fijarse entonces a la luz de lo prescripto por el artículo 165 in fine del Código Procesal, con suma prudencia, ya que no debe convertirse en fuente de indebido beneficio (Causa 41.423 R.S. 174/99).

En la especie, si bien no se acreditó el importe de la prótesis, la misma fue colocada, a tono con lo que surge de la historia clínica y del dictamen pericial ya referido, por lo que estimo prudente actuar este rubro incluyendo los gastos médicos, farmacéuticos, prótesis,

traslado, gastos de kinesiología, sobre cuya necesidad se ha expedido el experto, en la suma global de \$5.000.

Habiéndose acreditado la necesidad de un tratamiento psicológico durante el período de un año con frecuencia semanal a tono con lo dictaminado por la Perito Psicóloga oficial a fs. 160/161 (art. 474 C.P.C.C.), estimo prudente actuar este gasto por la suma de \$3.800 (artículos 1086 del Código Civil y 165 in fine C.P.C.C.). Ello así ya que no debe olvidarse que tratándose de un tratamiento futuro, su frecuencia y duración dependerá, en definitiva, de la evolución de la paciente, y por ende resulta difícil su valoración de antemano (esta Sala, Cs. 32.601 R.S. 275/94; 35.573 R.S. 96/96; 45.752 R.S. 247/01, entre otras).

El reclamo de daño futuro no puede tener andamio. En efecto, conviene diferenciar el daño actual que es el menoscabo ya operado y subsistente en el patrimonio de la víctima al momento de la sentencia; del daño futuro, aquél que todavía no ha existido, pero que ciertamente existirá luego de su dictado. Es un daño jurídicamente relevante en cuanto revista los caracteres de certidumbre, un daño cierto, la simple posibilidad o eventualidad, como pretende la accionante, no bastan a la hora de exigir su responsabilidad (Moisset de Espanes, "Reflexiones sobre el daño actual y el daño futuro"; Zannoni, "El daño en la responsabilidad civil", pág. 41; esta Sala, mi voto cs. 34.349 R.S. 214/95).

De ahí que no habiéndose acreditado un daño cierto, es que se impone la desestimación de este rubro.

IV) Corresponde entonces hacer lugar a la demanda y, en su consecuencia, condenar a Su Supermercado S.A. y Disco S.A. a pagar a

María Ester Carbone, dentro de los diez días de quedar firme este pronunciamiento, la suma de \$128.800 (PESOS CIENTO VEINTIOCHO MIL OCHOCIENTOS) (incapacidad sobreviniente: \$60.000; daño moral: \$60.000, gastos: \$5.000 y tratamiento psicológico: \$3.800), con más sus intereses desde la fecha del hecho y hasta la del efectivo pago (artículos 509, 622 Código Civil), que se calcularán según la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los depósitos a treinta días vigente en los distintos períodos de aplicación conforme doctrina legal del Superior Tribunal (esta Sala, Cs. 47.863 R.S. 21/03; 47.620 R.S. 78/03; 48.507 R.S. 221/03). Hacer extensiva la condena, en la medida del seguro, a Caledonia Argentina Compañía de Seguros S.A. Corresponde dejar sin efecto la imposición de costas de Primera Instancia (art. 274 C.P.C.C.), las que se imponen al igual de las de esta Instancia a los demandados vencidos (artículo 68 párrafo 1ero. C.P.C.C.), difiriendo las regulaciones de honorarios (art. 31 ley 8904).

Como los agravios dan la medida de la competencia de esta Alzada (artículos 260, 261 y 266 C.P.C.C.), propongo acoger y revocar el pronunciamiento apelado.

Voto, en consecuencia, por la NEGATIVA.

A la misma cuestión los señores Jueces doctores Castellanos y Russo, por iguales fundamentos votaron también por la NEGATIVA.

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

Conforme se ha votado la cuestión anterior corresponde condenar a Su Supermercado S.A. y a Disco S.A. a abonar a María Ester Cargone la suma de \$128.800 (PESOS CIENTO VEINTIOCHO MIL OCHOCIENTOS), con más sus intereses desde la fecha del hecho y hasta la del efectivo pago que se liquidarán según la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los depósitos a treinta días vigentes en los distintos períodos de aplicación. Hacer extensiva la condena a Caledonia Argentina Compañía de Seguros S.A. en la medida del seguro. Dejar sin efecto la imposición de costas de Primera Instancia, las que se imponen al igual que las de esta Instancia a los demandados vencidos, difiriendo las regulaciones de honorarios.

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, 18 de diciembre de 2003.-

**AUTOS Y VISTOS:** De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se condena a Su Supermercado S.A. y a Disco S.A. a abonar a María Ester Cargone la suma de \$128.800 (PESOS CIENTO VEINTIOCHO MIL OCHOCIENTOS), con más sus intereses desde la fecha del hecho y hasta la del efectivo pago que se liquidarán según la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los depósitos a treinta días vigentes en los distintos

períodos de aplicación. Hacer extensiva la condena a Caledonia Argentina Compañía de Seguros S.A. en la medida del seguro. Se deja sin efecto la imposición de costas de Primera Instancia, las que se imponen al igual que las de esta Instancia a los demandados vencidos, difiriéndose las regulaciones de honorarios.

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