

DAÑOS Y PERJUICIOS

- Incapacidad sobreviniente
- Daño estético
- Daño psicológico: no constituye un tercer género
- Gastos
- Daño moral

“Taibo Cristian J. c/ Maceyra Carlos A. s/ Daños y Perjuicios”

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

Causa: 52.813

R.S.: 18/06

Fecha: 09/02/06

Firme

/// la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los NUEVE días del mes de Febrero de dos mil seis, 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, José Eduardo Russo y Juan Manuel Castellanos para, pronunciar sentencia en los autos caratulados: "TAIBO CRISTIAN J. C/MACEYRA CARLOS A. Y OTS. 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. 382/385?

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. 382/385, interponen las partes sendos recursos de apelación, que libremente concedidos, son sustentados a fs. 396/401 y 405/408, replicados a fs. 411 y a fs. 414/5.-

Actúo la pretensión resarcitoria el Sr. Juez a-quo, condenando a Almafuerde Empresa de Transporte S.A.C.I.E.I y a Carlos Alberto Maceyra a abonar a Christian Javier Taibo la suma de \$ 26.300, con más sus intereses y costas. Declarando que la sentencia podrá ejecutarse contra Metropol Sociedad de Seguros Mutuos con las limitaciones emergentes de la cobertura contratada.-

II) Concluyó el Sentenciante, que la alegada culpa de la víctima, no ha sido demostrada aquí fuera de toda duda, con lo que siguiendo siempre las directivas de la casación, aún en este caso debe responsabilizarse a los demandados. Se agravian los demandados disintiendo con lo decidido, expresando su

distinto punto de vista, pero no realizan una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que consideran equivocadas, lo que acarrea la deserción de este agravio.-

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 el modo 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 transcribiendo jurisprudencia, pero desentendiéndose de las conclusiones del fallo resultan de patente inidoneidad para fundar el recurso, toda vez que este proceder en manera alguna satisface la requisitoria legal de los artículos 260, 261 y 266 del C.P.C.C., y en consecuencia, acarrea como lógica conclusión, su deserción (S.C.B.A., Ac. y Sent. 1957-II-39, 1961-I-312, etc.; esta Sala Cs. 10.134 R.S. 137/82; 10.916 R.S. 105/82; 17.734 R.S. 152/86; 19.396 R.S. 150/87; 49.608 R.S. 302/03).-

III) Fijó la Sentenciante el daño físico e incapacidad sobreviniente en la suma de \$ 15.000; desestimó el daño psíquico y actúo el costo del tratamiento psicológico en la suma de \$ 5000.- El actor se agravia por considerar exigua la suma fijada; los demandados por entender que el Sentenciante no ha valorado correctamente la prueba pericial, que el daño psicológico no tiene autonomía y por considerar elevado el monto por el que progresa el tratamiento psicológico.-

Surge del precario médico de fs. 6, de los informes médicos de fs. 10 vta y 39 e H.C. de fs. 27/36 (todas de la causa penal N° 41.671, que en fotocopia tengo a la vista), que el actor padeció traumatismo, con fractura de acromioclavicular izquierdo.

La perito médico dictamina que sufrió Christian Taibo politraumatismo, traumatismo de hombro izquierdo con fractura de acromioclavicular, traumatismo de rodilla izquierda, probable fractura de apófisis transversa de L3,L4 y L5, lo que acarrea limitación de la movilidad del hombro izquierdo, anamnesis, dictaminando una incapacidad parcial y permanente del 11,8 de la T.O, obtenida por el sistema de la incapacidad residual (fs. 288/294 y explicaciones de fs. 310/311, pericia de la que no encuentro mérito para apartarme, artículo 474 C.P.C.C.).-

A su turno, la Perito Psicóloga dictamina sobre la conveniencia de que la víctima realice un tratamiento psicológico, de una duración no menor de dos años con una frecuencia de dos veces por semana, estimando un costo de \$30

por sesión (pericia de fs. 195/196, artículo 474 C.P.C.C.).-

Reiteradamente vengo sosteniendo que la reparación patrimonial comprende tanto lo relativo a las lesiones traumáticas, a las psicológicas como a las estéticas, pues cabe atender a todas las calidades físicas, psicológicas y estéticas 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, Cs. 35393, R.S. 90/96; Cs. 38585, R.S. 181/97; Cs. 49.388 R.S. 9/04; Cs. 52.023, R.S. 236/05).-

Todas las lesiones de que puede ser víctima un ser humano (a la psiquis, a la estética, entre otras) son distintos rubros del daño indemnizable que en la medida que repercute en intereses patrimoniales o extrapatrimoniales dará lugar a las correspondientes indemnizaciones (Vazquez 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 y psíquicas 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 (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, nº 1D, Ed. La Ley; Galdos, Jorge M., "Acerca del daño Psicológico", J.A. 09/03/05, pág. 3).

En el mismo sentido, recientemente nuestro Superior Tribunal en causa Acuerdo 8.1161, del 23/6/04, "Segovia, María Luisa c/Roda, Julio Zacarías y otro s/Ds. Y Ps.", ha precisado el alcance del resarcimiento, sosteniendo el Dr. Roncoroni que si bien en el plano de las ideas no cabe duda de la autonomía conceptual que poseen las lesiones a la psiquis (el llamado daño psíquico o psicológico) y a la integridad del aspecto corpóreo del sujeto (el llamado daño estético), cabe desechar en principio -y por inconveniente- que a los fines indemnizatorios estos daños constituyan un tertium genus, que deban resarcirse en forma autónoma, particularizada e independiente del daño patrimonial y del daño moral. Y ello así porque podría llevar a una injusta e inadmisibles doble indemnización, toda vez que el Juez al abordar el daño moral y el daño patrimonial que provoca una lesión incapacitante, pondera y tasa el menoscabo espiritual y patrimonial que la lesión estética o psicológica provoca en la víctima.

Es aconsejable que al tarifar el daño moral y patrimonial se tenga particularmente en cuenta los reflejos disvaliosos que en uno y en otro plano tienen las lesiones estéticas y los daños psicológicos. La determinación final del grado de menoscabo parcial y permanente con que la víctima emerge del hecho dañoso y sus derivaciones, no se logra mediante la suma y yuxtaposición de todos y cada uno de los porcentajes de incapacidad, que los expertos médicos de cada disciplina del arte de curar determinan sobre cada área lesionada del sujeto. De modo tal que, la valoración del índice

global se hace adicionando las invalideces parciales calculadas sucesivamente en relación con la capacidad restante que dejan las incapacidades precedentes (Simonin, "Medicina Legal Judicial", pág. 304), doctrina que merece acatamiento al amparo de lo prescripto por el artículo 161 inc. 3ero., de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires (esta Sala, mi voto Cs. 51929 R.S. 221/05).

Valorando entonces que el accionante, contaba con 24 años a la fecha del accidente, laboraba como vigilador para una empresa de seguridad, soltero, me lleva a proponer elevar este resarcimiento a la suma de \$ 23.000, de conformidad con lo prescripto por los artículos 1068, 1086 del Código Civil y 165 in fine C.P.C.C, modificando el monto fijado, acogiendo el agravio del accionante y desestimando el de los demandados.-

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 a futuro, su frecuencia y duración dependerá de la evolución de la paciente, y por ende, no puede pautarse en forma matemática de antemano. Habiéndose acreditado con la pericia traída al proceso la necesidad del mismo, estimo prudente, actuarlo por la suma de \$ 2.800 (artículo 165 in-fine C.P.C.C., 1083 Código Civil), acogiendo al agravio del demandado, modificando este aspecto del decisorio.-

IV) Fijó el Sr. Juez a-quo en la suma de \$ 5000 la indemnización por daño moral, apelando los demandados por su

procedencia y el actor por considerarlo bajo.-

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 (causa 31.042 R.S. 74/94, Cs. 31.272 R.S. 21/94; Cs. 34.349 R.S. 214/95; Cs. 51258 R.S. 361/05).

Ello sentado, a la luz de las constancias objetivas de la causa, las dolencias padecidas por el actor, el tiempo de recuperación, las consiguientes angustias, es que me llevan a proponer elevar este resarcimiento a la suma de \$ 10.000 (artículo 165 in fine C.P.C.C), modificando este aspecto del decisorio, acogiendo el agravio del accionante y desestimando el de la demandada.

V.- Fijó el Sentenciante en la suma de \$ 400 los gastos terapéuticos, apelando la demandada por considerarla excesiva.

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 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.

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. Ello sentado, valorando el tipo de lesiones, el haber sido tratado en un hospital público, encuentro justo y equitativo mantener la suma fijada, desestimando el agravio (artículos 1086 Código Civil y 165 in fine C.P.C.C.).

VI.- Como los agravios dan la medida de la competencia de esta Alzada (artículos 260, 261 y 266 C.P.C.C.) propongo confirmar el pronunciamiento en lo principal que decide, elevando el monto resarcitorio a la suma de pesos treinta y seis mil quinientos (\$ 36.500). Costas de esta Instancia a los demandados vencidos en el proceso de apelación

(artículo 68 párrafo 1ero, C.P.C.C.), difiriendo las regulaciones de honorarios (art. 31 ley 8904).

Voto, en consecuencia, **PARCIALMENTE** por la **NEGATIVA.** -

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

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

Conforme se ha votado la cuestión anterior corresponde confirmar la sentencia en lo que ha sido materia de agravio, modificando el monto resarcitorio que fijo en la suma de pesos **treinta y seis mil quinientos** (\$ 36.500), con costas a los demandados, 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, 9 de febrero de 2006.-

AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado

que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se confirma la sentencia en lo que ha sido materia de agravio, modificándose el monto resarcitorio que fijo en la suma de pesos treinta y seis mil quinientos (\$ 36.500), costas a los demandados, difiriendo las regulaciones de honorarios.

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