



Expte. 94.825-06 - "CH. L. A. c/ C. del L. S.A. y Otros s/ daños y perjuicios" – CNCIV – SALA E – 26/10/2015

"...el accidente ocurrió cuando un grupo de muchachos que volvían de un pool, jaraneando, gritando y empujándose, cruzaron la línea municipal de edificación, dos de ellos -uno de los cuales era Ch.- ingresaron en el cantero existente frente al inmueble para lo cual traspusieron un borde hecho de ladrillos y de poca altura (ver fotografías de fs.), golpeando los vidrios de la clínica y saltando, lo que produjo la rotura de una de las claraboyas allí ubicadas y la posterior caída al vacío de aquél. Es evidente, entonces, que hubo una conducta claramente desaprensiva y negligente en su actuar, al haber invadido un sector privado no destinado al paso de los peatones sin que conste acreditada una justificación razonable."

"...cabe tener igualmente por debidamente acreditado que también existe responsabilidad en el accidente de parte de la propietaria del inmueble, porque debe concluirse que la claraboya sobre la que saltó Ch., que se rompió y provocó su caída al vacío, no cumplía las condiciones de seguridad que debía tener y a las que aludió el ingeniero T., sin que tenga relevancia, a mi juicio, el hecho de que estuviesen ubicadas en lugar no destinado al tránsito de personas, toda vez que lo estaban en un sitio al que fácilmente éstas pueden acceder sin grandes dificultades. Es que, si hubieran estado fabricadas con la resistencia que deben tener, el accidente no se hubiera producido."

"Es mi convicción que ha existido una responsabilidad compartida entre ambos protagonistas del episodio y, como en la especie no consta fehacientemente la incidencia causal de la conducta de los responsables ni la medida del daño atribuible a cada uno, la asignación debe hacerse por partes iguales. Al respecto, es doctrina de la Sala que, mediando pluralidad de culpas, los agentes tienen que compartir el peso del daño en la medida en que cada cual contribuyó a causarlo; que, si no hay diferencia en la incidencia causal de una y otra culpa, es menester graduar la responsabilidad atendiendo a la gravedad de aquéllas y, si tampoco hubiere en ello diferencia, la discriminación debe ser paritaria (conf. votos del Dr. Mirás, en L.L. 2000-F, 878 y en causas 87.089 del 24-4-91 y 213.008 del 30-4-97 y mis votos en causas 192.224 del 17-5-96 y 337.938 del 5-2-02; ver también Llambías, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, 2a. ed., t. III págs. 724 a 728, letras c a f y nota 242; Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, Código Civil y leyes complementarias comentado, anotado y concordado, t. 5 págs. 399 y 400, letra e del n° 10 y nos. 11 y 12)."

Expte. 94.825-06 - "CH. L. A. c/ C. del L. S.A. y Otros s/ daños y perjuicios" – CNCIV – SALA E – 26/10/2015

// nos Aires, Capital de la República Argentina, a los veintiséis días del mes de octubre de dos mil quince, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala “E”, para conocer en el recurso interpuesto en los autos caratulados: “CH. L. A. C/ C. DEL L. S.A. Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS”, respecto de la sentencia corriente a fs. 669, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Señores Jueces de Cámara Doctores CALATAYUD. RACIMO. DUPUIS.

El Señor Juez de Cámara Doctor CALATAYUD dijo:

1.- En la sentencia de fs. 669/71, el juez de la causa admitió las defensas de falta de legitimación que opusieran los codemandados G. A. D. y la C. del L. S.R.L. y, tras analizar los testimonios de L. A. A., D. A.. P. y R. O. F., así como también las constancias de la causa penal n° 60.405, de la que surgía que el actor había ingresado a la guardia del Hospital Pirovano en estado alcoholizado, consideró que en la emergencia había existido culpa exclusiva de la víctima en el evento dañoso del cual el actor resultó lesionado, por lo que rechazó la demanda que había instaurado, con costas a su cargo.

Contra dicha decisión se alza el perdedor, quien cuestiona la responsabilidad que se le imputara e, igualmente, la admisión de las excepciones articuladas, de manera que petitiona la revocatoria del fallo y reclama se declare procedente la demanda instaurada, con costas (ver escrito de fs. 728/31, respondido a fs. 733/35).

2.-Por una mera cuestión de metodología analizaré en primer término lo relativo a la responsabilidad en el accidente sufrido, para luego y en su caso, hacer lo propio con las excepciones de falta de legitimación pasiva para obrar.

El 22 de diciembre de 2004, en horas de la madrugada, el actor regresaba caminando por la avenida del Libertador, entre las calles Juramento y Echeverría, junto a amigos -entre ellos R. O. F. y M. C. S. F. - rumbo a su domicilio y según relata, el primero ante el pedido de la segunda, le arrojó un paquete de cigarrillos que no pudo ser atrapado y fue a parar a un jardincito que se encontraba frente al n° 5962 de la citada avenida que ocupaba la empresa M. S.A.. A raíz de ello, quiso recuperar el paquete e ingresó al lugar y cuando dio unos pasos pisó una claraboya que se rompió provocando su caída al subsuelo, lesionándose seriamente. Tras diversas alternativas, fue rescatado por los bomberos y trasladado al Hospital Pirovano, donde se comprobó la fractura proximal del fémur derecho, lesión de la que fue intervenido quirúrgicamente.

Acerca de la forma como sucediera el accidente, declaró en primer término el aludido P. (fs. 273/76), quien conoce a D. por trabajar con él en la clínica L.. Asevera que el día del accidente trabajaba en el inmueble como sereno nocturno cuando encontrándose en el hall y

mirando hacia el exterior vio un grupo de 10 o 15 chicos que venían un poco alterados, saltando y haciendo ruido. Ingresaron a un cantero existente en el frente y golpeaban los vidrios. “Yo intenté calmarlos cuando de repente un chico salta sobre una claraboya y pasa para abajo. En ese momento fueron a la puerta de la clínica y empezaron a golpear y tocar el timbre, por el chico que había caído porque querían sacarlo, les dije que esperaran que yo lo iba a buscar y cuando bajé vi que no se podía ni mover. Entonces me pidieron de entrar para acompañarlo lo cual dejé pasar una chica...”. Refiere que llamó una ambulancia y lo revisó una doctora que a su vez llamó a los bomberos para que lo pudieran sacar. Después del suceso, colocaron un chapón al agujero. Dice que la claraboya era de acrílico, “panseada” para arriba, y la superficie donde estaba ubicada era un cantero con tierra y plantas, que respecto al nivel de la vereda se encontraba aproximadamente a una altura de 25 o 30 cms.

También declaró el amigo que acompañaba al demandante, el citado F. (fs. 299/304), quien señala que le tiró a éste unos cigarrillos que cayeron en el cantero de la clínica, que no era muy alto respecto de la vereda, más o menos a la altura de los tobillos y que no se encontraba cercado. “No se veía mucho porque tenía el pasto bastante largo. L. se acercó a buscar los cigarrillos y después no lo vi más. No me había percatado de que se había caído. Cuando me acerco miro para abajo y él estaba en shock. Veo sangre y no me escuchaba”. Mandó a la chica que los acompañaba a buscar ayuda para ver si les podían abrir para ayudar a su amigo. Asegura que estuvo un buen rato insistiendo porque aparentemente no había nadie, y al tiempo apareció una persona de seguridad, que lo dejó pasar y el testigo se quedó solo con el actor que tenía una pierna quebrada, “era como una fractura expuesta”, por lo que se sacó la remera para pararle la hemorragia y se quedó hasta que vino una ambulancia o la policía. Pasó un buen rato hasta que los bomberos médicos lo subieron por una escalera de caracol hasta la ambulancia, pues no había ascensores. Describe la claraboya como “de plástico, pero no muy grueso. Era de un material opaco”, blanca pero no traslúcida, de forma cuadrada y parabólica, aunque la superficie no se distinguía mucho. Recuerda sólo una claraboya porque no pudo apreciar más dado que el pasto estaba muy alto.

Existen notorias diferencias entre uno y otro testimonio, debidas seguramente a la intención de los deponentes de favorecer la postura de las partes proponentes, sobre todo frente a lo declarado por L. A. A. (fs. 277/79), único testigo presencial que no tiene ninguna relación con ellas y que circunstancialmente pasaba por el lugar tras asistir a una fiesta con amigos. Al finalizar el festejo, a eso de las cinco o cinco y media, caminaba atrás de un grupo de seis o siete jóvenes que iban a los gritos, empujándose entre ellos, exaltados, como una especie de juego. Refiere que ellos lo hacían unos 50 metros adelante, “...jugando, saltando, traspusieron la línea municipal y comenzaron a golpear los vidrios con intenciones de entrar o no se. Lo que recuerdo que del lado de adentro de la clínica había un muchacho que les hacía seña, que les decía que no lo hicieran. Yo en ese momento ya estaba a la misma altura que ellos pero del lado del cordón viendo a ver que pasaba. Creo que había una chica en ese momento. Había dos que saltaban entre la línea municipal y los vidrios de la clínica y ahí escuché “uy se cayó”. No se que pasó, en un momento el chico que estaba dentro

desapareció y supongo que habría ido a llamar a una ambulancia porque apareció al rato y lo que no se porque motivo la ambulancia no lo saco y al ratito llegaron los bomberos”. La curiosidad lo llevó a ver por qué el chico se había caído y comprobó que había un tragaluz, seguramente de acrílico, que se había roto al saltar el joven. Preguntado para que describa el lugar donde estaba la claraboya, responde: “Por lo que yo recuerdo sobre la línea municipal tenía un murete. Un murete es un muro bajito. La gente se podía sentar. Me parece que era de ladrillo a la vista. Después había un poco de pasto. Estaban los dos huecos rectangulares, de un metro por setenta o algo así y desde el murete hasta la clínica, debe haber unos dos metros o un poco más quizás. El murete es una parecita baja, que en muchas casas hay”. Los huecos estaban recubiertos de acrílico especial, “que no resiste el salto de una persona o la caída de un objeto contundente”, y los conoce porque en una época él los construía. Generalmente tienen una forma abovedada, que es lo que las hace resistente. Este testimonio, a mi juicio, es el que debe prevalecer sobre los otros dos, porque se trata de una persona -como dijera- ajena totalmente a las partes interesadas y, por ende, que depone sobre los hechos en forma objetiva y clara, sobre cuya presencia en el lugar y en el momento de los hechos no cabe poner en duda, frente a la declaración de un dependiente de la demandada y de un amigo de la víctima (arts. 386 y 456 del Código Procesal).

Así las cosas, cabe concluir que el accidente ocurrió cuando un grupo de muchachos que volvían de un pool, jaraneando, gritando y empujándose, cruzaron la línea municipal de edificación, dos de ellos -uno de los cuales era Ch.- ingresaron en el cantero existente frente al inmueble para lo cual traspusieron un borde hecho de ladrillos y de poca altura (ver fotografías de fs. 7,8 y 11), golpeando los vidrios de la clínica y saltando, lo que produjo la rotura de una de las claraboyas allí ubicadas y la posterior caída al vacío de aquél. Es evidente, entonces, que hubo una conducta claramente desaprensiva y negligente en su actuar, al haber invadido un sector privado no destinado al paso de los peatones sin que conste acreditada una justificación razonable.

Según el informe del ingeniero N. J. T. -designado perito de oficio por el juzgado, con la imparcialidad que el origen de su nombramiento permite presuponer-, de acuerdo a planos las claraboyas se apoyan en una superficie aproximadamente a 40 cms. por debajo del nivel de la vereda y separadas 1 metro de la línea municipal de edificación, siendo que la parte superior de la cúpula se encontraba prácticamente a nivel de la vereda, ya que se eleva unos 40 cms. sobre el piso en que estaba colocada. Asegura que el material de construcción de la claraboya es importante por razones de seguridad y confiabilidad, en tanto su cúpula, pese a no ser una superficie de tránsito, tendría que tener dimensiones y resistencia estructural capaces de soportar una sobrecarga de 200 kg/m². Desde la línea municipal se descende a un cantero o patio inglés por un pequeño terraplén, donde estaban ubicadas las tres claraboyas -dos grandes y una más pequeña- que sirven de iluminación al subsuelo, donde se encuentra un quirófano, radiología y un sector de descanso para los médicos. Pese a no tratarse de un lugar de tránsito para personas, ellas deben reunir las condiciones de seguridad referidas, aunque desconoce la resistencia estructural que tenían las allí existentes (ver fs.

347).

Más adelante, al responder al pedido de explicaciones y observaciones formuladas por la demandada, afirma que en la fachada no existen barreras, ni vallas de contención, ni otro tipo de separación del cantero donde se encontraban las claraboyas de los transeúntes que caminan por la vereda y, si bien no están colocadas en lugar donde puedan transitar las personas, deben guardar las medidas de seguridad antes aludidas dado que pueden pasar sobre ellas las personas que realizan tareas de mantenimiento y refacciones (ver fs. 358).

A la luz del resultado de esta prueba pericial -cuyas conclusiones deben ser aceptadas como elemento hábil de convicción frente a la carencia de otros de similar o mayor valor probatorio (arts. 386 y 477 del Código Procesal; ver Palacio, Derecho Procesal Civil, t. IV pág. 720)-, cabe tener igualmente por debidamente acreditado que también existe responsabilidad en el accidente de parte de la propietaria del inmueble, porque debe concluirse que la claraboya sobre la que saltó Ch., que se rompió y provocó su caída al vacío, no cumplía las condiciones de seguridad que debía tener y a las que aludió el ingeniero T., sin que tenga relevancia, a mi juicio, el hecho de que estuviesen ubicadas en lugar no destinado al tránsito de personas, toda vez que lo estaban en un sitio al que fácilmente éstas pueden acceder sin grandes dificultades. Es que, si hubieran estado fabricadas con la resistencia que deben tener, el accidente no se hubiera producido.

Tampoco puede tener mayor importancia que al ingreso al Hospital Pirovano se haya dejado constancia de que Ch. lo hizo en estado “alcoholizado” (ver fs. 35 de la causa penal agregada por cuerda), habida cuenta que, además de no constar el grado de alcoholización que presentaba, ello no tuvo incidencia en el evento dañoso sufrido, el que se produjo principalmente por el estado deficiente de la cúpula de la claraboya en cuestión.

Por consiguiente, es mi convicción que ha existido una responsabilidad compartida entre ambos protagonistas del episodio y, como en la especie no consta fehacientemente la incidencia causal de la conducta de los responsables ni la medida del daño atribuible a cada uno, la asignación debe hacerse por partes iguales. Al respecto, es doctrina de la Sala que, mediando pluralidad de culpas, los agentes tienen que compartir el peso del daño en la medida en que cada cual contribuyó a causarlo; que, si no hay diferencia en la incidencia causal de una y otra culpa, es menester graduar la responsabilidad atendiendo a la gravedad de aquéllas y, si tampoco hubiere en ello diferencia, la discriminación debe ser paritaria (conf. votos del Dr. Mirás, en L.L. 2000-F, 878 y en causas 87.089 del 24-4-91 y 213.008 del 30-4-97 y mis votos en causas 192.224 del 17-5-96 y 337.938 del 5-2-02; ver también Llambías, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, 2a. ed., t. III págs. 724 a 728, letras c a f y nota 242; Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, Código Civil y leyes complementarias comentado, anotado y concordado, t. 5 págs. 399 y 400, letra e del n° 10 y nos. 11 y 12).

3.- Para argumentar acerca de la procedencia de la defensa de falta de legitimación opuesta por D., el magistrado aseveró que el propio actor había admitido que no era titular de dominio del inmueble en cuestión. Ello surge debidamente acreditado a través del informe

del Registro de la Propiedad de fs. 170/74, por lo que la confirmatoria de la decisión resulta incontrovertible, en tanto que la circunstancia de que aquél se haya presentado en la causa penal como apoderado de la Clínica del Libertador y que en el bien tuviese instalado su consultorio particular (ver fs. 3 del expediente penal), no puede alterar dicha conclusión desde que el mandatario no responde, en principio, por los actos celebrados en nombre de su mandante (arts. 1946 y 1947 del Código Civil).

Y, para desechar la articulada por C. del L. SRL, se basó el a quo en que dicha razón social no explotaba comercialmente el inmueble a la fecha del accidente (22-12-04), lo que así resultaba de la pericia contable realizada en este proceso (ver fs. 218/19), circunstancia que, por lo demás, se encuentra debidamente comprobada a través de la declaración testimonial de C. La R. (fs. 265/66) y M. P. (fs. 269/70) y el informe del Ministerio de Salud (ver fs. 205/12). El quejoso insiste en el reconocimiento efectuado por D. a fs. 3 de la causa penal y sostiene que esa admisión importa conceder que es el “dueño y guardián” de la cosa. Discrepo con esa afirmación, toda vez que -reitero- él refiere ser simplemente apoderado de la clínica, en la que funciona su “consultorio privado”, es decir, ni propietario de ella ni guardián del bien, de manera que, ante la liviandad argumental del memorial de agravios, no cabe sino desechar las quejas vertidas.

En lo relativo a la crítica respecto de la condena en costas por la incidencia derivada de los planteos, si bien reiteradamente se ha decidido que ellas no importan una sanción para el perdedor, sino tan sólo el resarcimiento de los gastos que su contrario se ha visto obligado a afrontar con el objeto de asumir su defensa en el proceso (ver Colombo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación anotado y comentado, 4a. ed., t. I pág. 164, nota 278; Sala “A” en L.L. 1978-D, 857 y E.D. 80-479; Sala “D” en E.D. 87-611; esta Sala en L.L. 1987-B, 433), también es criterio aceptado que la eximición que autoriza el art. 68 del Código Procesal procede, en general, cuando media “razón fundada para litigar”, expresión ésta que contempla aquellos supuestos en que, por las particularidades del caso, cabe considerar que el vencido actuó sobre la base de una convicción razonable acerca del derecho invocado en el litigio (ver Palacio, Derecho Procesal Civil, t. III pág. 373 n° 313 ap. 8; Colombo, op. y loc. cit., pág. 165; CNCiv. esta Sala, fallo citado precedentemente).

Pues bien, en el particular caso de autos considero que se dan ciertas características que tornan viable la crítica, a poco que se repare que D. declaró -junto al otro titular de dominio- que actuaba como gestor de negocios para C. del L. S.A. (e.f.) y que, con posterioridad, ambos vendieron una mitad indivisa a C. P. S.A. y la otra a C. P. S.A., ambas integradas por aquél como socio, al igual que C. del L. SRL, por lo que las costas derivadas del rechazo de las defensas deberán ser distribuidas en el orden causado, lo que así propicio.

4.- Resta analizar la cuestión relacionada con las partidas indemnizatorias reclamadas y su entidad económica: a) incapacidad física sobreviniente, \$ 105.000; b) psíquica, \$ 35.000; c) daño moral, \$ 25.000; gastos médicos, farmacéuticos y de traslado, \$ 5.000; d) tratamientos traumatológico y psicoterapéutico que deberá continuar, \$ 10.000.

Antes de proceder al examen de las cuestiones referidas, quiero destacar que en el particular caso de autos el examen de los daños lo haré conforme las normas jurídicas vigentes a la época del hecho antijurídico (ver Kemelmajer de Carlucci, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal-Culzoni editores, pág. 100 n° 48; Dell'Orefice, Carolina y Prat, Hernán V., La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y el derecho transitorio, Revista Código Civil y Comercial, ed. Thomson Reuters La Ley, año 1 n° 1, julio 2015, pág. 19, en especial, pág. 27, capítulo VI letra d; Lavallo Cobo en Belluscio, op. cit., t. 1 pág. 28 n° 12, letra b).

a) Incapacidad sobreviniente.

Sabido es que ella abarca cualquier disminución física o psíquica que afecte tanto la capacidad laborativa del individuo, como aquella que se traduce en un menoscabo en cualquier tipo de actividad que desarrollaba con la debida amplitud y libertad (conf. Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, op. cit., t. 5 pág. 219 n° 13; CNCiv. esta Sala, causas 24.116 del 20-10-86, 43.169 del 18-4-89 y 66.946 del 18-5-90, entre muchas otras).

Es que -conforme principio reconocido-, la integridad corporal de la persona tiene, por lo común, un valor económico instrumental, como capital destinado a ser fuente de beneficios, tanto económicos como de otra índole. Por ello, su afectación se proyecta necesariamente al futuro, cercenando o menoscabando probabilidades de desenvolvimiento, éxito e inserción en el mundo de relación (conf. Zavala de González, Daños a las personas - Integridad sicofísica, t. 2a pág. 41; CNCiv. esta Sala, causa 124.883 del 22-3-93).

El perito médico designado de oficio, Dr. R. H. V., informó que Ch. había sufrido en la caída la fractura de la cadera derecha, siendo que de la historia clínica del Hospital Francés surgía que se le había practicado una tracción esquelética y posteriormente una intervención quirúrgica de osteosíntesis, colocándosele una clavo endomedular con dos tornillos. Fue dado de alta el 11-1-05, continuando con kinesiología por espacio de tres meses. El 7-4-05 es operado nuevamente para el retiro del cerrojo distal, estimando un plazo de recuperación de unos ocho meses. Presenta en la actualidad una diferencia de longitud de ambos miembros inferiores, con aumento del derecho de 1,5 cms. La movilidad de la cadera muestra una mínima limitación para la rotación interna de aproximadamente 5° y la externa de unos 15°. Calcula que la incapacidad física, parcial y permanente, es del 30% (ver fs. 464/65).

Con posterioridad y ante las observaciones del actor y de la demandada, a fs. 478, el profesional asevera que el damnificado deberá someterse a una nueva intervención quirúrgica para el retiro del material de osteosíntesis, pudiendo estimar el costo total -con rehabilitación incluida- aproximadamente en \$ 25.000, mientras que a fs. 484/86 explica qué tipo de fractura padeció y reafirma las limitaciones descriptas.

En el aspecto psíquico, se pronunció el licenciado E. V., también designado de oficio por el juzgado, quien refiere que el entrevistado posee una patología pre-existente que encuadra en el baremo de los Dres. Castex y Silva como "otras formas de neurosis", de grado moderado

y una incapacidad, parcial y permanente, que puede estimarse en un 15%, aunque al accidente sólo le es atribuible un 8%. Sugiere la realización de un tratamiento de una duración de un año y una frecuencia semanal, a un costo de \$ 90 cada una (ver fs. 318/23). A fs. 500/01, responde a las objeciones formuladas por la demandada, ratificando sus conclusiones.

Acerca de la cuestión, esta Sala tiene decidido que, si bien el perito es un auxiliar de la justicia y su misión consiste en contribuir a formar la convicción del juzgador, razón por la cual el dictamen no tiene, en principio, efecto vinculante para él (art. 477 del Código Procesal; CNCiv. esta Sala, en E.D. 89-495 y sus citas), la circunstancia de que el dictamen no obligue al juez -salvo en los casos en que así lo exige la ley-, no importa que éste pueda apartarse arbitrariamente de la opinión fundada del perito idóneo, en tanto la desestimación de sus conclusiones ha de ser razonable y fundada (conf. fallo citado y votos del Dr. Mirás en causas 34.389 del 9-2-88 y 188.579 del 26-3-96 y, en el mismo sentido, CNCiv. Sala "D" en E.D. 6-300; Colombo, op. y loc. cit., t. I pág. 717 y nota 551).

En forma congruente, ha adherido a la doctrina según la cual aun cuando las normas procesales no acuerdan al dictamen pericial el carácter de prueba legal, cuando el informe comporta -como en el caso- la apreciación específica en el campo del saber del perito - conocimiento éste ajeno al hombre de derecho-, para desvirtuarlo es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o el inadecuado uso que el experto hubiese hecho de sus conocimientos técnicos o científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado (conf., entre muchas otras, causas 21.064 del 15-8-86, 11.800 del 14-10-85, 32.091 del 18-12-87, 131.829 del 29-7-93 y 169.102 del 6-6-95).

Por consiguiente, para que las observaciones que pudiesen formular las partes puedan tener favorable acogida, es menester aportar al expediente probanzas de similar o mayor rigor técnico o científico que desmerezcan las conclusiones alcanzadas en el peritaje (conf. arts. 386 y 477 del Código Procesal; Palacio, Derecho Procesal Civil, t. IV pág. 720; CNCiv. Sala "C" en L.L. 1992-A, 425; Sala "H" en L.L. 1997-E, 1009 n° 39.780-S), pruebas que no fueron incorporadas al proceso, de manera que corresponde atenerse a los dictámenes analizados.

Ahora bien, para fijar el cuántum de esta partida es necesario atender a la naturaleza de las lesiones sufridas, así como también a la edad del damnificado, su estado civil y demás condiciones personales, cómo habrán aquéllas de influir negativamente en sus posibilidades de vida futura e, igualmente, la específica disminución de sus aptitudes laborales (conf. Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, op. y loc. cit., pág. 220 y citas de la nota 87; Llambías, op. cit., t. IV-A pág. 120; CNCiv. Sala "F" en E.D. 105-452; íd., en E.D. 102-330; esta Sala, causas anteriormente citadas).

Así las cosas, habida cuenta la importancia de las lesiones y sus secuelas, edad del damnificado a la época del accidente (19 años), su estado civil (soltero), considero equitativo

fijar en concepto de incapacidad sobreviniente, comprensiva de la física y la psíquica, en la suma actual de \$ 130.000, de la cual la demandada deberá afrontar solamente \$ 65.000, atento lo propiciado con relación a la responsabilidad compartida.

b) Daño moral.

Es criterio uniforme aquel que ha establecido que, estando en presencia de un supuesto de responsabilidad extracontractual -como lo es el caso de autos-, no cabe requerir la prueba específica de su existencia, debiendo tenérselo por configurado por el solo hecho de la acción antijurídica (conf. Orgaz, El daño resarcible [Actos ilícitos], 3a. ed., pág. 216 n° 66; CNCiv. Sala "A" en E.D. 67-353; Sala "D" en E.D. 75-306; Sala "F" en E.D. 92-365; esta Sala, causas 285.983 del 9-5-83, 5.219 del 3-5-84 y 90.799 del 17-6-91).

Ello establecido, sabido es que se entiende por daño moral cualquier lesión a los sentimientos o afecciones legítimas de una persona, o cuando se le ocasionan perjuicios que se traducen en padecimientos físicos o, en fin, cuando de una manera u otra se han perturbado la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado (conf. CNCiv. Sala "D" en E.D. 61-779; íd., en E.D. 69-377; Sala "F" en E.D. 42-311; íd., en E.D. 53-350; Sala "G" en E.D. 100-300; esta Sala, causas 502 del 26-12-83 y 66.984 del 30-5-90).

Para fijar su cuantía, diversos precedentes han señalado que deben ponderarse diversos factores, entre los que merecen ser citados, a modo de ejemplo, la gravedad de la culpa del autor del hecho, la existencia y cuantía de los perjuicios materiales, las condiciones personales de aquél y las de la víctima, etc., factores todos que quedan librados al prudente arbitrio judicial (conf. CNCiv. Sala "B" en E.D. 57-455; Sala "D" en E.D. 43-740; esta Sala, causas 19.073 del 13-3-86 y 124.140 del 16-11-94).

Así las cosas, habida cuenta la forma como sucediera el accidente, la entidad de las lesiones y sus secuelas, condiciones personales del damnificado, aspecto estético y funcional derivado de la diferencia de longitud de los miembros inferiores y demás antecedentes de autos, considero justo proponer se fije por este concepto la suma de \$ 50.000 a valores actuales, de las que la demandada deberá responder solamente por el cincuenta por ciento, es decir, \$ 25.000.

c) Gastos médicos, farmacéuticos y de traslado.

Es doctrina de la Sala que tales erogaciones no requieren prueba documental, debiendo ser admitidos siempre que resulten verosímiles en relación con las lesiones provocadas por el evento dañoso (conf. mi votos en causas 157.723 del 1-3-96 y 204.192 del 23-12-96; voto del Dr. Mirás en causa 69.534 del 13-7-90; votos del Dr. Dupuis en causas 44.825 del 2-5-89 y 138.134 del 3-2-95, entre muchas otras).

No obsta a la admisión de la partida la pertenencia de la víctima a una obra social, adhesión a un sistema de salud pre-pago o su atención en hospital público, pues existe siempre una serie de gastos que se encuentra a cargo de los afiliados o parientes y que aquellos no cubren, sin perjuicio de que, cuando existe total o parcial orfandad de prueba documental, en el monto a

fijarse deben ser consideradas tales circunstancias (conf. esta Sala, causas 107.157 del 30-4-92, 113.652 del 24-8-92, 127.547 del 19-4-93, 119.174 del 15-12-92, 146.808 del 18-5-94, 154.150 del 6-10-94 y 164.495 del 23-3-95; Sala "M", causa 61.766 del 27-3-91; Sala "C", causa 129.891 del 2-11-93).

De la misma manera, es reiterada la jurisprudencia que ha admitido la procedencia de los gastos de traslado en función de la prerrogativa del art. 165 del ritual, cuando puede presumirse, dada la índole de las lesiones, que la víctima se ha visto necesitada de recurrir a gastos extraordinarios de movilidad, como podría ser, por ejemplo, la utilización de autos taxímetros (conf. CNCiv. Sala "D" en E.D. 34-328; esta Sala, causas 81.236 del 25-4-91, 96.383 del 13-11-91 y 121.482 del 14-12-92, entre otras).

Y en el caso, si se repara en la importancia de las lesiones, gastos que debió encarar la actora, más allá de su atención en un nosocomio público y, posteriormente, en el Hospital Francés a través de su obra social, estimo prudencialmente establecer para este ítem un importe de \$ 4.000, de los que la obligada deberá responder hasta la de \$ 2.000, a valores de la fecha de este pronunciamiento.

d) Tratamientos traumatológico y psicoterapéutico.

Con relación al primero, puesto que no se ha requerido se expida al respecto al perito médico, no encontrándose debidamente acreditado que requiera de tratamiento traumatológico, no corresponde acceder al reclamo.

Por el contrario, en lo que atañe a la psicoterapia, el licenciado Verona aconsejó la realización por un plazo de un año y a razón de una sesión semanal, a un costo para esa fecha de aproximadamente \$ 90 cada una (ver fs. 322). Ahora bien, como ha quedado establecido pericialmente que el accidente incidió sobre la afección de base que presenta Ch. sólo parcialmente, es decir, representó una concausa, en atención a los valores que admite este tribunal, corresponderá condenar a la obligada a abonar por este concepto la suma actual de \$ 2.600, que representa una justa estimación del perjuicio.

5.- En definitiva, el actor ha acreditado perjuicios por un total de \$ 94.600, importe por el que deberán responder C. P. S.A. y C. P. S.A. en su carácter de propietarias del inmueble donde sucediera el accidente y al que deberán adicionarse los respectivos intereses calculados a una tasa del 6% anual desde la fecha de producción del accidente y hasta la de este pronunciamiento (ver mis votos en expedientes 105.395-10 del 31-8-15 y 85.237-11 del 7-9-15, entre otros), debiéndose devengar con posterioridad y hasta el efectivo pago la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina y las costas de ambas instancias, toda vez que no influye respecto de este aspecto el hecho de que se disponga que en el evento dañoso ha existido culpa concurrente entre el responsable y la víctima (ver CNCiv. esta Sala, voto del Dr. Dupuis, en expediente n° 61.187/11 del 20-10-2015). Así lo voto.

Los Señores Jueces de Cámara Doctores Racimo y Dupuis por análogas razones a las

expuestas por el Dr. Calatayud, votaron en el mismo sentido. Con lo que terminó el acto.

MARIO P. CALATAYUD. JUAN CARLOS G. DUPUIS. FERNANDO M. RACIMO.

Este Acuerdo obra en las páginas N° 1056 a N° 1062 del Libro de Acuerdos de la Sala “E” de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.

Buenos Aires, octubre veintiséis de 2015.-

Y VISTOS:

En atención a lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo que antecede, se revoca la sentencia de fs. 669/72 y se hace lugar parcialmente a la demanda entablada. En consecuencia, se condena a la Compañía Parigual S.A. y a la C. P. S.A. a abonar a L. A. Ch., dentro del plazo de diez días y en concepto de indemnización de daños y perjuicios, la suma de NOVENTA Y CUATRO MIL SEISCIENTOS PESOS (son \$ 94.600.-), con más sus intereses calculados en la forma establecida en el considerando 5 del primer voto y las costas de ambas instancias. Difiérase la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes (art. 279 del Código Procesal) para una vez que obre en autos liquidación definitiva aprobada. Not. y dev.-

Fdo.: MARIO P. CALATAYUD - JUAN CARLOS G. DUPUIS - FERNANDO M. RACIMO

Citar: elDial AA9453

Publicado el: 05/02/2016

copyright © 1997 - 2016 Editorial Albrematica S.A. - Tucumán 1440 (CP 1050) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina