

EXPRESA AGRAVIOS.-

Excma. Cámara:

BAZAN CAROLINA BETIANA, T° 85 F° 642 C.P.A.C.F., domicilio electrónico 27254451725, en mi carácter de Letrado apoderado de la parte actora, con domicilio legal constituido en la calle Ventura Bosch Nro. 6789 de Capital Federal, en los autos caratulados: **"LOPEZ MIRTA ISABEL C/ KARAGUMECHIAN SERGIO MAURO Y OTRO S/ Daños y Perjuicios"**, (Expte. N° 112960/09), a V.S. digo:

I.-

En legal tiempo y forma vienen a expresar agravios respecto de la sentencia dictada en cuanto a los montos que fueran asignados por INCAPACIDAD SOBREVINIENTE y DAÑO PSICOLÓGICO, y DAÑO MORAL a la actora, y en razón de las consideraciones de hecho y de derechos que a continuación pasaré a exponer.-

II.-

Entiende mi representado que es sumamente correcto el análisis fáctico y el consiguiente encuadre jurídico efectuados por el juez de grado a quo, con relación a la responsabilidad que cupo a la demandada en la producción del infortunio.- Por ello nada cuadra agregar a lo decidido de tal suerte.-

Empero, se estima que yerra a la hora de la desestimación de la incapacidad sobreviniente y el daño moral, así como la fijación de los montos por el rubro daño psicológico, de suerte que sobre ellos se centrará los agravios.-

III.-

Como cuestión liminar, debo señalar que el presente juicio lleva más de 20 años, y a modo de introito, es bueno referenciar un tema de innegables consecuencias, a la hora de calibrar el alcance de las partidas que componen la pretensión resarcitoria.

Estoy aludiendo a la terrible alza de los valores indicados desde la iniciación del proceso y durante su transcurso, hasta el pronunciamiento en crisis y desde este último a la fecha.-

Como es de pública notoriedad, los valores de los bienes y servicios se vienen incrementando de manera imparable desde el acontecimiento dañoso que da fundamento a este juicio.-

Así es que desde el 2004 (fecha de ocurrencia del siniestro en debate), los precios se han distorsionando permanentemente, lo cual configura un hecho notorio, lo cual se agravó a partir de las confusas medidas económicas que viene tomando el Gobierno Nacional.

Es un verdadero desencanto para el justiciable cuando se le dice que recibe un “resarcimiento pleno” o “un justo resarcimiento” y con lo que obtiene no cubre la disminución económica producto de las secuelas psicofísicas derivadas de las lesiones sufridas en el hecho motivo de autos.

Al no haber parámetro objetivo al momento de determinar el monto indemnizatorio, es claro que todo queda en la discrecionalidad del juzgador y es por eso que hay tantos resarcimientos “actualizados” como sentencias que se dictan, aun en casos similares aunque tengan sus propias particularidades.

Vaya como ejemplo esta simple comparación: En 2017 \$1000 eran casi 60 U\$S hoy apenas superan 1 U\$S y nominalmente las indemnizaciones siguen siendo similares. Deberíamos buscar palabras similares “reformular”, “modificar”, “modernizar”, pero no “actualizar”, Actualizar, es poner en valor lo que realmente vale. Es cuantificar en términos adquisitivos, no nominales.

Tal como se demostrará al analizar cada uno de los rubros y su respectiva indemnización, es evidente que en el sub lite el a quo no ha actualizado los montos a la fecha de su fallo sino que ha mantenido valores históricos que nada tienen que ver con la realidad de los mismos en la actualidad.

En función de lo expresado hasta aquí, es que solicito de V.E. tenga muy bien en cuenta, a la hora de analizar el contenido de la queja que más abajo se expone, los argumentos vertidos en este punto.-

IV.- INDEMNIZACIÓN POR INCAPACIDAD PARCIAL Y/O TRANSITORIA.-

El primero de los capítulos que motivan este alzamiento es el que atañe al rechazo del juez de grado al daño físico de mi mandante, en contra de la opinión del profesional, y el otorgamiento en conjunto del monto de incapacidad junto con el daño psicológico y daño moral.-

El primer agravio refiere a que el juez manifiesta que “ ... no se ha demostrado la relación de causalidad entre el porcentaje de incapacidad dictaminado por el experto y el accidente por el que se reclama en autos...”

Esta aseveración del juez no se basa en ninguna base fáctica, ya que el perito ha expresado y avalado que la fractura de fémur guarda relación directa con el accidente, además de que fue revisada y ha solicitado estudios actuales.

Que tampoco el juez ha tomado en consideración que la GOBIERNO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES, DGSAME a fojas 295, informa que la Sra. Mirta López fue asistida por una ambulancia en la calle Carhue y Ramón Falcón, en el día y la hora denunciada en la demanda, y luego remitieron a la Sra. López al Hospital Donación Francisco Santojanni, y que dicho hospital en la historia clínica, consta que fue intervenida quirúrgicamente por la fractura del cuello femoral.

Es inconsistente entonces, que el juez diga que no hay relación causal entre el accidente y la secuela de la actora, si fue justamente la intervención médica y operación de la fractura, en los días subsiguientes al accidente.

Además, el perito ha realizado una pericia donde consta que sufrió la fractura de cuello femoral, por lo que la lesión está constatada, y refiere a la documentación que respalda la relación causal, además de haber realizado un examen clínico semiológico.

Asimismo, la impugnación de la demandada fue realizada sin intervención profesional en la materia como consultor técnico, y carecieron de rigor técnico.

La jurisprudencia ha establecido que

“ ... Para que las observaciones planteadas al informe médico puedan ser consideradas es necesario aportar en el expediente probanzas de similar o mayor rigor técnico o científico, que desmerezcan las conclusiones alcanzadas en el dictamen pericial.... ” Waitman, Leo Ricardo vs. Cuello, Carlos Ramón y otro s. Daños y perjuicios /// CNCiv. Sala G; 23/09/2005; Rubinzal Online; RC J 415/06

La demandada no ha aportado nada relacionado con la probanza de que la fractura o el nexo causal no existieron, y solo remarcó el hecho del plazo que hubo entre la pericia y el accidente.

Esta parte se agravia, en cuanto a que el juez ha manifestado que el actor no produjo otra prueba como la testimonial, en relación al estado de la actora posterior al hecho del accidente.

El juez pretende probar la incapacidad de la actora, con testigos denominados de cargo, los que no tuvieron relación con el hecho en sí, que solo pueden valorar como vieron a la actora, pero nada supera la prueba principal que es la pericial médica, que revisa, evalúa y determina la causa de las lesiones, como lo determinó el perito.

Es por demás cuestionable que encuentre el juez acreditado la fractura, la operación y la fecha de las mismas, pero que no encuentre acreditada las lesiones.

En efecto, el propio juez dice que se ha acreditado la actora sufrió una fractura como consecuencia del hecho de auto, pero que no se encuentra acreditada la relación causal entre el hecho y El porcentaje de incapacidad, cuando el perito en su informe claramente vincula las lesiones con el hecho, máxime cuando hasta otorga un tratamiento de rehabilitación kinésica de 6 meses.

Del contenido del dictamen médico en cuestión - y esto lo repito a fuerza de ser reiterativo -, se desprende la importancia de las lesiones sufridas por el accionante.- Su buen estado físico con anterioridad al siniestro en debate, era fundamento más que suficiente como para dar pie a una.-

Al respecto, cuadra señalar, siguiendo en buena medida y con algunas variantes, los lineamientos argumentativos observados por el juzgador, que es fundamental tener en cuenta para la cuantificación de este tipo de daño, tres variables esenciales que son:

- a) los ingresos de la víctima en la época del accidente y en la actualidad, abogado de profesión independiente con importantes ingresos mensuales fruto de su profesión.
- b) su edad, además del análisis de sus condiciones personales restantes, más el consiguiente tiempo laboral útil que le resta; y
- c) el grado de incapacidad resultante del siniestro, así como la proyección que la secuela tiene sobre su personalidad integral allende su aspecto laboral.-

Con relación a la primera de las variables, es bueno destacar que ha quedado demostrado en autos que actora tenía su salud en condiciones adecuadas, pues sus únicas secuelas invalidantes provinieron del accidente de marras (ver dictámenes médico y psicológico).

En cuanto a la incapacidad física permanente que asuela a la víctima, es del 32% conforme dictamen del perito médico legista.-

Claro está, como lo acabo de decir, que este tipo de resarcimientos no puede apoyarse en pautas puramente matemáticas, empero no es menos cierto que muestra que la suma condenada en autos, es notoriamente exigua.-

También deviene muy claro que omitió merituar las circunstancias personales de la víctima como ser el sexo, ocupación, situación de familia, posibilidades de progreso, nivel de vida, condición social, etc.; a pesar de que se trataba de cuestiones insoslayables al momento de cuantificar la injuria de marras.-

Además, en el dictamen médico obrante en autos no sólo se fijó el porcentual de incapacidad física (21%) sino que también determinó una secuela de fractura consolidada.

Como puede observarse, a tenor de las secuelas remanentes, el monto escogido como resarcitorio de este capítulo, es holgadamente insuficiente. Es evidente entonces, que si se tienen en cuenta tales extremos, el Inferior **retaceó injustificadamente la correlativa indemnización.-**

Es cierto que el juzgador –como ya adelantara- no debe ajustarse a frías pautas aritméticas, empero no cabe duda que las definiciones y descripciones efectuadas en la peritación de que se trata con relación a la minusvalía, deben tenerse como un excelente paradigma de orientación y apropiado para una buena composición de lugar, ilustrando al Magistrado en lo referente a las condiciones en que se encuentra la víctima con posterioridad al accidente.-

Explicítamente el Señor Juez de Grado aceptó ese porcentual de incapacidad, toda vez que no se apartó de la conclusión habida en tal sentido en el peritaje de que se trata, obviamente sin perder de vista los pormenores contenidos en él.-

Va de suyo por eso, que el monto establecido en la sentencia, **es ínfimo para compensar las consecuencias físicas del accidente, padecidas y que padecerá la víctima.-**

Del contenido del dictamen médico en cuestión - y esto lo repito a fuerza de ser reiterativo -, se desprende la importancia de las lesiones sufridas por el accionante.- Su buen estado físico con anterioridad al siniestro en debate, era fundamento más que suficiente como para dar pie a una indemnización sensiblemente superior a la cuestionada en los renglones precedentes.-

A propósito de que la indemnización del ítem en estudio no debe restringirse al aspecto exclusivamente laboral, cuadra agregar a lo dicho - a efectos de brindar al tema el suficiente y exigido énfasis -, que la minusvalía permanente debe ser objeto de reparación al margen de que la víctima desempeñe o no tareas fructíferas, pues la integridad física tiene en sí misma un valor indemnizable y su lesión afecta diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, social y cultural, con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (*conf. C.S.J.N. 12/9/95 en autos "Scamarcia, Mabel c/Provincia de Buenos Aires s/ds."*, en *Doctrina Judicial 1997-1-107, sumario N° 1400*). Siendo así la indemnización que se fije

debería contemplar que el actor laboraba como lo dijera más arriba, lo cual no ha merecido mención alguna por el Juzgador.

Cuadra recordar que, en cumplimiento de los principios de la reparación integral, que se encuentran en los arts. 1067, 1068, 1069, 1083, 1086 y concordantes del Código Civil (ley 340) hoy sus similares 1717, 1737 a 1741 y 1746 del Código Civil y Comercial (ley 26994), es definitivamente necesario sopesar y evaluar todos los aspectos de la vida de un ser humano, resarciéndose las disminuciones que se padecen como consecuencia del accidente y que le impiden desarrollar casi absolutamente todas las actividades que se cumplían con anterioridad al mismo.-

Debe establecerse esa reparación, compensando las expectativas frustradas en su totalidad, el valor potencial de la actividad futura, estimado desde el instante en que lo que se le ha inferido a la víctima es una importantísima incapacidad irreversible, por el tiempo probable de vida útil y de la biológica.- Sin perder de vista, como lo enseñan Cazeaux y Trigo Represas, que en casos como el que nos ocupa, la indemnización deberá comprender los daños directos e indirectos sobre los cuales legisla el Código Civil, sin que haya que descontar el valor de los gastos personales de la víctima, los que se seguirán realizando y, más aún, que podrán incrementarse en la medida en que, por razón de la incapacidad, hayan aumentado o aumenten los atinentes a su sostenimiento (Derecho de las Obligaciones, TºII, págs. 123 y sigs.).-

En mérito a los suficientes elementos de juicio reunidos en estos obrados, habiendo aceptado el sentenciador sin restricción alguna las descripciones y conclusiones del dictamen presentado en autos, al igual que las partes del proceso, no cabe duda de que se decide –como se viene sosteniendo- por un monto extremadamente mínimo.-

De todo lo expuesto se sigue que no queda otro camino que aplicar férreamente los principios de la reparación integral, reseñados más arriba y elevar sustancialmente el monto estipulado como resarcitorio de la incapacidad física sobreviniente.-

V.- INDEMNIZACION POR DAÑO PSICOLÓGICO.-

El sentenciante, al igual que el rubro de incapacidad física, pone en duda el informe pericial, donde la profesional estimó la incapacidad en un 40 % con carácter de definitivo, sea consecuencia directa del accidente reclamado en autos.

Nos agraviarnos en cuanto el juez consideró que no resultara claro que el diagnóstico y la disminución psicológica que ha dictaminado el perito sea atribuible exclusivamente al hecho reclamado en autos.

Consideramos que el juzgador no solo erra en su afirmación, sino que no aclara en la sentencia cual sería a su entender el grado de incapacidad que tendría la actora, ya que solo hace una afirmación genérica y vaga del asunto.

En efecto, el perito psicológico en su informe, considera que el hecho afectó psíquicamente al actor en una preponderancia importante. Determinó una incapacidad del 40 %.

Con estas pautas el Señor Juez decide fijar un monto por todos los rubros juntos (daño físico, psicológico y moral), sin discriminar que monto corresponde a cada uno de los rubros.

No obstante ello, considero que VE tiene elementos para determinar el monto por el rubro daño psicológico, discriminando porcentaje y rubros, aplicando así las pautas para cuantificarlo.

Es que, tomando en cuenta el tratamiento psiquiátrico aconsejado por el experto y su costo, a lo que debe agregarse el costo de la medicación, es evidente que el reclamo no ha sido indemnizado adecuadamente.

Es por ello que solicito eleve el monto otorgado por incapacidad psíquica.

VI.- DAÑO MORAL.-

En cuanto al "daño moral" en su calidad de resarcitorio, también aparece como muy exiguo el monto fijado en el fallo, máxime en virtud de lo que se ha resaltado ut supra referente a la situación en que ha quedado la víctima, que, indudablemente se refleja en su vida espiritual y afectiva.-

La suma condenada, no se compadece con las constancias existentes en estos obrados, motivo por el cual tal cantidad deviene absolutamente irrazonable en función de ellas.-

El Sr. Juez a quo analiza y justiprecia la injuria de que se trata, en la cantidad señalada para indemnizar la ofensa sufrida por el actor, cuyas consecuencias aún persisten y parecen no tener fin.-

Se estima que dicha cifra es insuficiente para cumplir la función a la que está destinada, según el espíritu de los arts. 1078 y 1083 del Código Civil, hoy 1740 y 1741 (ley 26994).-

En efecto, es sabido que la indemnización de este agravio tiende a paliar el quebranto que supone la privación de los bienes que tienen un valor fundamental en la vida de una persona, como lo son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad, la integridad, el honor y los más sagrados afectos (conf. C.S.J.N. en LL 1994-B- pág. 235, entre otras).-

Asimismo, en casos como el presente, el daño moral no requiere prueba específica alguna, en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica - prueba in re ipsa - y es al responsable del hecho dañoso, a quien le incumbe acreditar la existencia de alguna situación objetiva que excluya la posibilidad de un dolor moral (conf. C.S.J.N en ED.Tº18 pág.472; S.C.J.B.A. causas Ac.39579 sent. del 13-9-88; Ac.40960, sent. del 19-10-93).- Esto último, evidentemente, no ha ocurrido en autos.-

Ello sentado, cuadra agregar que, a los fines de cuantificar ese daño moral, deben ponderarse las amarguras, los sufrimientos por la desaparición irremediable de la capacidad plena, la desdicha por la pérdida de la salud, los padecimientos sufridos durante la convalecencia y –en especial- la frustración de un proyecto de vida truncado a los 70 años.

En otro orden de cosas, es por demás evidente que resulta muy difícil alcanzar a "contemplar las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas", tal como lo dispone el art.1741 del C.C. y C.-

Todo esto es producto de los problemas físicos y psíquicos, correcta y puntualmente enumerados en los dictámenes médico y psiquiátrico llevados a cabo en estos obrados, generados por el accidente de autos.-

Se advierte, entonces, que el juzgador, por no haber tratado este capítulo en su correcta dimensión, no ha efectuado el cómputo de todos los elementos válidos para ponderar el agravio moral del accionante, quien ha tenido que soportar padecimientos que incrementaron los sinsabores y sufrimientos ya experimentados.- De

ello, tanto como de otros elementos que surgen del plexo probatorio, debió hacerse mérito (art.163, inc.6° del C.P.C.) puntual y acabadamente.-

Se ha fijado un monto que no condice con la verdadera situación del demandante.- Es innegable que el sufrimiento no es compensable ni siquiera mitigable con el dinero, pero también es real que al ponderar tal agravio previsto por la ley, el sentenciador debe proporcionarlo adecuadamente con el dolor experimentado y con la posibilidad de contemplar el manejo de cuestiones, temas, asuntos, compensaciones materiales, etc., que pueda llegar a procurarse la víctima, "para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales".

Cabe, entonces, poner de resalto la marcada disvalía con que el a quo ha merituado y tasado el agravio moral inferido a mi mandante.-

Por de pronto en atención a la naturaleza de este tipo de ofensas, esta fuera de discusión que el daño moral debe determinarse en atención a la entidad que asume la modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento en su capacidad de entender, querer o sentir y por la repercusión que tal minoración determina en el modo de ser de la víctima que resulta siempre perjudicial.-

Todo ello debe ser cuidadosamente sopesado por el Sentenciador, para lograr una solución de indiscutible equidad.-

De tal suerte, es realmente necesario computar a la hora de la fijación del quantum la personalidad de la víctima, su edad, su situación familiar, el tiempo de internación, su convalecencia, las sesiones de fisioterapia; la influencia del tiempo como factor coadyuvante para agravar o mitigar el daño y, obviamente, la importancia de las secuelas (21% de la Total obrera y de la Total vida) de carácter parcial y permanente

Nótese que el actor, a consecuencia de las lesiones sufridas y que fueran evaluadas por el perito médico, ha quedado con serias secuelas físicas permanentes, definitivas, que portará toda su vida y que le recordaran por siempre el lamentable hecho del que fue víctima.

Así también debe ponderarse el Trastorno por Estrés Postraumático al que alude el perito psicólogo en su informe.

En síntesis V.E., como adelantara más arriba, la sentencia no resarce apropiadamente el daño moral, decidiéndose el Sr. juez de grado por una suma exigua y desconectada de la realidad.-

Por tales motivos en que solicito de V.E. disponga una compensación, notablemente superior a la prevista en la sentencia.-

VII.- INTERÉS APLICADO:

Para finalizar vengo a agraviarme por el interés aplicado del 8 % anual.

Antes de continuar, me detengo a los fines de recordarle a V.S que los hechos que motivaron la presente litis ocurrieron en el año 2004, bajo la aplicación del Código Civil hoy derogado, y en virtud del art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación, la nueva ley rige para los hechos que están in fieri o en su curso de desarrollo pero no para las consecuencias de los hechos pasados que quedaron sujetos a la ley anterior, siendo esto último lo que acontece en este caso.

Que en este caso se pide que se aplique una doble tasa de interés activa del banco nación, para no depreciar el monto de sentencia.

Sobre el tema de la tasa de interés aplicable a partir del fallo plenario "Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios", del 20 de abril de 2009, no representa un enriquecimiento indebido, por entender que en manera alguna puede considerarse que la aplicación de esa tasa en supuestos como el del caso implique una alteración del significado económico del capital de condena

Por los motivos expuestos, ante el evidente envilecimiento de la moneda, corresponde aplicar una doble tasa activa, en todos los períodos de aplicación en los que este tipo de tasa existiese, dejando de lado la tasa de interés pura establecida por el juez de grado.

VIII.-PETITORIO.-

Por lo expuesto, de V.E. solicito:

- 1) Tenga por expresados los agravios que causa a mi parte el fallo recurrido.-
- 2) En su momento los admita íntegramente, modificándolo en la medida solicitada, con costas.

PROVEER DE CONFORMIDAD

SERÁ JUSTICIA