

INTERPONE RECURSO DE CASACION

EXCMA CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO SALA III
JUICIO: FARIAS ELIANA DEL VALLE Y O VS RODRIGO
OSCAR EDUARDO Y O . S/ DAÑOS Y PERJUICIOS – EXPTE.
454/16

ROSA GRACIELA ALANIZ, apoderada de la actora Eliana del Valle Farías y **NICOLAS DANIEL RUIZ**, por su derecho, con el patrocinio de la letrada Rosa Graciela Alaníz, a V.E. con el acostumbrado respeto decimos:

1. OBJETO:

En tiempo y forma venimos a interponer recurso de casación en contra de la Sentencia de fecha cinco de abril del año 2021 emanada de la Excma. Cámara Contencioso Administrativo Sala III, recaída en éstos autos, por resultar la misma violatoria de expresas normas legales de fondo a fin de que sea dejada íntegramente sin efecto, estableciéndose las doctrinas legales que proponemos en cada caso. Pido costas.

2.- REQUISITOS FORMALES DE ADMISIBILIDAD

NOTIFICACION

Los actores se han notificado de la sentencia recurrida el día 9 de abril del año 2021, conforme surge de las constancias de autos, lo que acredita la interposición del recurso dentro de los cinco días.-

DEFINITIVA DE LA SENTENCIA EN RECURSO

La sentencia en crisis es definitiva en el sentido que le da el CPA. En efecto: con la misma concluye así el pleito sin dejar - la sentencia- abierta ninguna otra vía de reparación por procedimiento ordinario o sumario, lo que autoriza a tener por satisfecho también éste recaudo formal.

AFIANZAMIENTO

Los actores se encuentran eximidos de realizar el depósito correspondiente a los efectos de la interposición del presente recurso habida cuenta que gozan de los beneficios otorgados por la ley 6314. No obstante se ofrece caución juratoria a los efectos que hubiere lugar.-

3.- RELATO DE LOS HECHOS O PLATAFORMA FACTICA.

El día 06 de octubre del 2014, siendo hs 12:30 aproximadamente, ELIANA DEL VALLE FARÍAS circulaba con sentido norte a sur por la Avda. Santo Cristo de la ciudad de Banda de Río Salí, a la altura de la numeración municipal nro 500, en la motocicleta marca Honda Wave, color rojo, dominio 077-GAF, haciéndolo sobre el lado derecho de la calzada y a una velocidad aproximada de 30 km/h, transportando en la parte trasera a su hijo menor de edad NICOLAS DANIEL RUIZ a quien había retirado del Instituto Técnico General Belgrano sito en calle 25 de Mayo y 9 de Julio de la ciudad de Banda del Río Salí.-

En forma súbita e inesperada fueron embestidos por el automóvil marca Chevrolet Meriva color gris dominio JYI764, conducido en

la oportunidad por el demandado Oscar Eduardo Rodrigo, quien salió conduciendo en forma inesperada y sin adoptar ninguna precaución desde la vereda oeste de la Avda. Santo Cristo de la ciudad de Banda del Río Salí – a la altura de la Farmacia Santo Cristo – sobre la cual estaba aparentemente estacionado o salía de un garaje y chocó contra el lateral derecho de la motocicleta que conducía Eliana Farías impactando por ello exactamente contra la pierna derecha del menor Nicolás Daniel Ruiz, haciéndole perder el control de la motocicleta a su conductora que por la fuerza del impacto cayeron ambos pesadamente sobre el pavimento. El sentido de circulación del mencionado automóvil era de oeste a este y desde ese sentido de dirección ingresó a la mencionada avenida.-

Como consecuencia del choque el menor Nicolás Ruiz fue trasladado de urgencia al Hospital de Niños de ésta ciudad donde se determinó que sufrió politraumatismos y fractura de fémur de pierna derecha. Eliana Farías fue trasladada al Hospital Centro de Salud a fin de que reciba asistencia médica puesto que sufrió fractura escafoidea de mano derecha, lesiones en rodilla izquierda y pierna derecha.-

Con motivo de dicho ilícito se instruyó la causa penal caratulada **“RODRIGO OSCAR EDUARDO S/ LESIONES CULPOSAS”** **EXPTE NRO 28576/2010.-**

El Cuerpo Médico Forense de éstos tribunales dictaminó en el marco de dicho proceso penal que la Sra. Eliana del Valle Farías *sufrió fractura del hueso escafoides de mano derecha, estimando*

*un tiempo de curación de 180 días con 150 días de incapacidad para realizar sus tareas habituales, quedando con una **incapacidad física parcial y permanente del 5%.-***

NICOLAS DANIEL RUIZ sufrió fractura de fémur de miembro inferior derecho y politraumatismos, fue asistido en el Hospital de Niños donde permaneció internado, incluso estuvo dos días internado en terapia intermedia y fue intervenido quirúrgicamente tres veces: en fechas 07.10.2014, 22.10.2014 y 14.11.2014 conforme da cuenta el informe de dicho Hospital glosado a fs 61 de la causa penal e historia clínica remitida.

Nicolás permaneció inmovilizado durante un año y medio en razón de que se le colocó un tutor en su pierna derecha para curar la fractura de fémur. A mediados del mes de marzo del año 2016 le sacaron ese tutor y comenzó a deambular con muletas no pudiendo aún afirmar el pie derecho.

El Cuerpo Médico Forense dictaminó mediante Informe de fecha 01.09.2017 glosado a fs 460 de autos que el menor Nicolás Daniel Ruiz *sufrió fractura conminuta con acabalgamiento de fémur derecho tratada inicialmente con tracción esquelética y posterior colocación de tutor externo complicada con consolidación retardada. Actualmente al examen se encuentra curado. **Presenta marcha basculante por báscula pelviana y discrepancia de longitud de 3,16 cm en miembros. En calzado de pie derecho, usa realce.** Presenta las siguientes cicatrices hipercrómicas y deprimidas: muslo derecho en tercio inferior de 2 cm de diámetro; en cara lateral 2 cicatrices de 2 cm*

Ruiz
P. G. Linares

*por 3 cm cada una, cicatriz de 5 cm por 2 cm y 3 cm por 2 cm. En rodilla derecha, cara ántero interna, cicatriz normocrómica de 6 cm por 2 cm. Pierna derecha en tercio superior 2 cicatrices normocrómicas de 1 cm de diámetro cada una, cara posterior, tercio medio, cicatriz normocrómica de 18 cm por 3 cm. Se estima que las lesiones descritas pudieron haber curado en 1.240 días con igual tiempo de incapacidad para sus tareas habituales, quedando una **incapacidad física parcial y permanente del 40% (cuarenta por ciento).**-*

4.- POSICIONES JURÍDICAS

Nuestros agravios se fundan en la flagrante violación de la ley y en su aplicación que el fallo realiza. Por ello con este recurso lo que se busca es rectificar la errónea aplicación de la ley que fue infligida palmariamente por la recurrida sentencia.

Asimismo vamos a controvertir con fuerza de objeción lógica la errónea aplicación de la ley realizada por el tribunal y a la omisión de fundamentación adecuada con la ley.-

Sostenemos también que estamos en presencia de una sentencia arbitraria y absurda atento a que el Tribunal efectuó una errónea interpretación de la norma aplicable a la litis, desvirtuando las reglas de la sana crítica (art. 40 del CPCC de aplicación supletoria en el fuero); así la cuestión debatida se convierte en materia del recurso extraordinario local, habida cuenta que se configura el supuesto de sentencia arbitraria.-

En este sentido la Jurisprudencia de esta E.C.S.J. estableció:

"La descalificación de la sentencia por imperio del absurdo implica la constatación de un grave desvío de las reglas de la sana crítica. Al respecto el control de esta Corte se limita a verificar si el pronunciamiento ha seguido el camino lógico y las reglas de la sana crítica racional y el sentido común" (sent 825/94 ECSJ).

Es que, ciertamente, la operación intelectual desarrollada por el Tribunal para la resolución del caso carece de bases aceptables con arreglo a los preceptos legales que gobiernan la valoración de las pruebas (sentencia nº 144 del 19.02.93) o reglas de la lógica y experiencia que gobiernan la tarea de valoración de los jueces, los cuales han de incurrir en una flagrante e intensa violación de su contenido, falencias estas causativas de que la sentencia no llegue al nivel mínimo como para auto justificarse del acto que emana de uno de los órganos del Estado, conforme lo expresa Augusto Morello - Recursos Extraordinarios y Eficacia del Proceso Pág. 612.

La arbitrariedad es una infracción a la norma de derecho o, si se quiere, y en lenguaje del C. Proc. anterior, un supuesto de violación o de falsa o errónea aplicación de la norma de derecho.- Hemos expuesto que la sentencia recurrida es contraria a derecho, absurda y arbitraria. Asimismo qué y cómo se deben entender, conforme a la jurisprudencia de esta E.C.S.J., ambos institutos jurídicos. En consecuencia con el inmediato análisis, consideración y refutación de los fundamentos del fallo recurrido quedará más evidente tanto la arbitrariedad como el absurdo de

Ruiz
P. G. Linares

los fundamentos del fallo, como de la errónea aplicación del derecho realizado por el sentenciante, como la falta de una correcta fundamentación de la sentencia, como la realidad de que no se aplicó al caso las normas jurídicas correctas.-

Algunos de nuestros agravios, que serán posteriormente analizados, en contra de la sentencia en crisis consisten en sostener que estamos en presencia de una sentencia arbitraria, ilógica por lo contradictoria en sí misma en tanto cuantifica en forma arbitraria -valga la redundancia- y absurda por lo bajo la indemnización de los actores.- Por lo que el tribunal aquo violó las siguientes normas legales de fondo: art, 17,18,19,31 CN; arts. 34, 264, 272 CPCC; Convención sobre el Derecho del Niño.-

Para concluir este ítem sostengo que la sentencia en crisis infringe lo dispuesto por el artículo 264 del CPCC, que dispone que las sentencias deben ser motivadas con arreglo a la ley, ajustándose a lo dispuesto por el artículo 34 y contener la decisión expresa, positiva y precisa de la cuestión propuesta, bajo pena de nulidad. **De allí que deba reputarse nulo el pronunciamiento que exhiba un quiebre en su razonamiento lógico, y en el cual la conclusión, del sentenciador, se aparte de las consideraciones efectuadas en el propio decisorio.** (conf. CSJT- Sala Laboral y Contencioso Administrativo S/ cobro de pesos nro. Sent: 967 24/07/2017)

Como luego se expondrá en la especie, se observa un insalvable quiebre en la coherencia y congruencia interna del pronunciamiento.-

CUESTION:

Nos agravia la sentencia en crisis por cuanto establece una indemnización ilógica por lo muy baja, arbitraria y contradictoria en sí misma. -

Vulnera la sentencia el art 19 CN que consagra el principio general de no dañar a otro (*alterum non laedere*) y al que causa un daño el deber de repararlo.-

La CSJN expresó mediante sentencia del 27/11/2012, in re "Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra c/ Ejército Argentino s/ daños y perjuicios" que el "principio general" que establece el artículo 19 de la Constitución Nacional, según el cual se "prohíbe a los 'hombres' perjudicar los derechos de un tercero" se encuentra "entrañablemente vinculado a la idea de reparación" y que en cuanto a la protección de la integridad de la persona, cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente, dicha incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de que desempeñe o no una actividad productiva y que la adecuada protección del derecho a la vida y a la integridad psicofísica de las personas exige que se confiera al principio *alterum non laedere* toda la amplitud que éste amerita, así como evitar la fijación de limitaciones en la medida en que impliquen "alterar" los derechos reconocidos por la Constitución Nacional (artículo 28). En ese sentido, señaló que es la violación del deber de no dañar a otro lo que genera la obligación de reparar el menoscabo causado, y tal noción comprende todo perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria

Ros
7/12/12

que afecte en forma cierta a otro en su persona, en su patrimonio y/o en sus derechos o facultades. Dicha reparación no se logra si los daños subsisten en alguna medida, motivo por el cual la indemnización debe ser integral - CSJN, Fallos: 324:2972 y 326:2329-, ni tampoco si el resarcimiento –derivado de la aplicación de un sistema resarcitorio especial o producto de utilización de facultades discrecionales de los jueces– resulta en valores irrisorios o insignificantes en relación con la entidad del daño resarcible - CSJN, Fallos: 314:729, considerando 4, y 316:1949, considerando 4, entre otros.-

Tal reparación integral no fue cumplida ni alcanzada por la recurrida sentencia en tanto cuantifica en forma irrisoria los daños ocasionados a los actores.

Por el ilícito objeto de esta litis el niño Nicolás Ruiz – de 13 años de edad a la fecha del accidente que nos ocupa- sufrió una incapacidad física parcial y permanente del 40%, fue sometido a tres (3) intervenciones quirúrgicas y estuvo incapacitado para realizar sus tareas habituales durante 1.240 días conforme dictamen forense obrante en autos, permaneció inmovilizado durante un año y medio y, además, perdió un año escolar retrasando su educación.- Su incapacidad física parcial y permanente del 40% es cuantificada por la recurrida sentencia en la suma de \$180.000.- y debe actualizarse con un interés del 8% anual desde la fecha del accidente ocurrido el 06.10.2014 hasta la sentencia, es decir que asciende a \$267.120.- y, desde allí

hasta el efectivo pago debe aplicarse intereses tasa activa promedio Banco Nación.-

Paradójicamente el Tribunal Aquo cita el fallo de la Sala 1 del mismo fuero dictado en los autos caratulado LOZANO DEBORA LUCIA c/ PROVINCIA DE TUCUMAN Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS. EXPTE.Nº 456/15 en fecha 04.12.2020, oportunidad en que esa sala cuantificó la incapacidad sufrida por un menor de 13 años en un accidente escolar ocurrido el 23.09.2013 del que le derivó una incapacidad física parcial y permanente del 5% -amputación dedo meñique derecho- en la suma de **\$188.553,02**, la que debe actualizarse con un interés del 8% anual desde la fecha del hecho hasta la sentencia y desde allí hasta su efectivo pago mediante tasa activa. Claramente la indemnización cuantificada en dicho fallo supera con creces la indemnización fijada en éstos autos para el actor Nicolás Ruiz de 13 años de edad a la fecha del accidente ocurrido 06.10.2014 y con una incapacidad física del 40% cuantificada en **\$180.000.-**

Claramente advertimos V.E que la cuantificación establecida por la sentencia en crisis no repara el daño sufrido por el actor.

Fue cuantificada por el Tribunal aquo muy baja que erradica la justa indemnización establecida y querida por la ley y la jurisprudencia.-

Ruiz
F. S. Ruiz

No fue dado fundamento valido para esa cuantificación.-

El mencionado fallo de la Sala 1 consideró para determinar el **quantum indemnizatorio** en concepto de daño físico por incapacidad física parcial y permanente -1746 del CCyCN-, las

siguientes circunstancias: a) grado de incapacidad permanente sufrido por el accionante; b) naturaleza de las lesiones sufridas; c) salario mínimo vital y móvil vigente a la fecha del pronunciamiento; d) edad de la persona damnificada; y e) expectativa restante de vida que se calcula en 62 años, lo que surge de restar la expectativa de vida actual (75 años promedio para ambos sexos, conforme datos de la Organización Panamericana de la Salud, www.paho.org/arg/) menos la edad del accionante al momento del hecho.

Tales parámetros fueron introducidos por el Código Civil y Comercial a fin de cuantificar el daño incapacidad física o psíquica, tal como se hiciera en el precedente Vuoto y otro c. A.E.G. Telefunken Argentina SAIC (Cámara Nacional de Trabajo (Sala 3), sentencia del 16.06.1978, 81 El Derecho (1979) p. 312), conocida como fórmula "Vuoto donde se busca determinar una suma que, con los intereses que vaya devengando y con una paulatina disminución de su capital, (por los retiros periódicos), alcance como aporte a la subsistencia durante el tiempo probable de vida útil que hubiera tenido la víctima de no haber sufrido el daño.

La referencia a un capital que genere rentas, sin perjuicio de la utilización conjunta de los otros parámetros, provenientes de la sana crítica, la experiencia vital y el sentido común, sin dudas permite arribar a una cuantificación más justa y equitativa cuando, como en el caso de autos, el menor sufrió una disminución de su capacidad física tan notable y atendible (40%).

Incluso si consideramos el cálculo de incapacidad que establece la ley 26773 – reforma de la ley 24557- para contingencias ocurridas después del 26.10.2012 que es $53 \times \text{VMIB} \times \text{porcentaje de incapacidad} \times 65$ dividido la edad a la PMI y considerando el sueldo mínimo vital y móvil vigente a la fecha del accidente de \$4.400, es decir $53 \times 4.397,58 \times 40\% \times 5$, sin actualización alguna arroja la suma de \$466.143,45.-

Es decir que en el fuero laboral la incapacidad física hubiera sido cuantificada en una suma de dinero muy superior a la establecida en la recurrida sentencia.-

Además la arbitraria cuantificación de los daños sufridos por el actor Nicolás Ruiz que denunciamos no solo se advierte al compararla con otros fallos de nuestros tribunales sino que surge patente de la propia sentencia en crisis al establecer cuantificaciones contradictorias para cada uno de los actores, lo que descalifica a la sentencia recurrida como acto jurisdiccional válido.

Como puede advertir V.E la actora Eliana Farías sufrió una incapacidad física parcial y permanente en su mano derecha del 5% y el aquo cuantifico su indemnización en la suma de \$50.000.- Entonces realizando una simple operación matemática al menor Nicolás Ruiz le debería fijar un monto indemnizatorio de \$400.000 a la fecha del hecho según criterio del tribunal aquo.-

Aritméticamente irrefutable. –

Si cuantifica la incapacidad física del 5% en la suma de \$50.000 se supone que cada punto de incapacidad es cuantificado en la

Ruiz
Feliana

suma de \$10.000, entonces en ninguna manera es dable cuantificar la incapacidad física del 40% que sufre el menor en la suma de \$180.000.-

Irritable contradicción lógica y matemática que torna arbitraria, y por ende descalificable como acto jurisdiccional valido a la sentencia en crisis.-

Además tampoco considera la diferencia de edades entre ambos actores, es decir entre la madre y su hijo, lo que claramente incidente sobre la vida laboral y en relación de cada uno de ellos. Por ello la cuantificación que realiza la sentencia es claramente contradictoria en si misma e ilógica tornándola en arbitraria e injusta.

Surge así la primera arbitrariedad en el establecimiento del cuanto indemnizatorio resultando la misma aritméticamente indiscutible al ser evidente.-

El menor padece una incapacidad física del 40% y su madre del 5%. Ocho veces menos. Pero la indemnización del menor apenas supera 3,6 veces la fijada para la actora Farías.-

Es mas evidente lo expuesto si tenemos presente que el menor fue sometido a tres intervenciones quirúrgicas y la madre a ninguna.-

Que el menor permaneció inmovilizado durante un año y medio, la madre no. Ello entre otras cuestiones que surgen de autos.-

Irrebatible argumento fundado en la más pura lógica. -

Me agravia asimismo por lo arbitrario, absurdo e ilógico el argumento dado por el aquo para establecer la indemnización de

dos ciudadanos de esta provincia -actores en autos- que considera que su situación socio económica -pobres- que la encuentra en la obtención de la carta de pobreza de ambos sea un elemento para la disminución en definitiva del valor reparatorio cuando debía ser lógicamente a la inversa.-

Este discriminatorio argumento al distinguir entre ricos y pobres se encuentra en el tratamiento del rubro daño moral. -

La lógica indica lo contrario. Ciertamente cuanto más pobre es la persona mayor es el daño y mayor debiera ser la reparación porque solamente cuenta con la fuerza de trabajo para su desempeño laboral y su capacidad laboral fue drásticamente disminuida. Ciertamente el menor de autos de 13 años de edad sufrió un daño permanente en su pierna que lo afectará en su vida laboral con mayor crudeza que a una persona con un buen pasar económico, las tareas que realizará el primero serán sin duda más sacrificadas que las que realice el segundo en razón de su discapacidad, además el pobre debe caminar o utilizar el transporte público no apto para personas discapacitadas, en cambio el de mejor situación económica se movilizará en su automóvil particular o con chofer, ello a sólo título de ejemplo para visualizar el erróneo y arbitrario argumento sentencial.-

Ru
Férriz

Por ello propongo la siguiente doctrina legal: El daño físico ocasionado a una persona de escasos recursos económicos debe ser cuantificado teniendo en especial consideración que se ha disminuido en forma permanente su capacidad laboral y ello incidirá negativamente en su capacidad productiva. A mayor

pérdida de oportunidades y dificultades -laborales incluidas- mayor indemnización.

Otra contradicción que descalifica a la recurrida sentencia como acto jurisdiccional válido es en relación a la no utilización del casco por parte de los actores. El aquo correctamente manifestó que la falta de casco debe ser valorado en tanto dicha conducta haya sido causa adecuada y exclusiva del daño, mientras que en el caso de autos no influye ni en la causa del accidente ni guarda relación con las lesiones sufridas por las víctimas –Punto VII de la sentencia.

Sin embargo al momento de cuantificar la indemnización por el daño físico sufrido por el menor en su pierna derecha considera la incidencia en el no uso del casco respecto de ciertas lesiones, lo que claramente no tuvo incidencia alguna en la producción del daño.

No solo ello descalifica la sentencia en crisis sino que además cuantificó el daño físico sufrido por el menor en la suma de \$180.000 al momento del hecho, suma ésta muy baja que no repara el daño sufrido como ya fuera expuesto supra tornando en arbitraria a la sentencia. –

El principio de no contradicción postula que ningún contenido del pensar (como lo es la sentencia) debe estar en contradicción consigo mismo, ni con otros contenidos de la misma índole (CSJT, sentencia N° 575 del 24/7/2012, “Castro, Raún Oscar vs Establecimientos Metalúrgicos S.A.L.E.M. S.A s/ Cobro de Pesos”, entre muchas otras). De lo contrario, el acto judicial

queda situado en la esfera de la arbitrariedad debido a que el defecto impacta en la propia estructura de la decisión, afectando la armonía que debe reinar en sus proposiciones.

Propongo la siguiente doctrina legal: debe ser descalificada como acto jurisdiccional valido la sentencia que entraña contradicciones en sí misma.-

La sentencia en crisis tiene una aparente fundamentación, pero la misma es insuficiente e ilógica lo que la torna arbitraria por ser fruto de la voluntad del Magistrado y no de la recta aplicación de las normas de derecho que regulan el caso. Basta ver el corte abrupto que se realiza en la cuantificación del daño moral al expresar que se determinará en consideración a la entidad del perjuicio sufrido, la situación familiar –obtención de beneficio para litigar sin gastos-, la edad de la víctima, la fecha y el contexto en que se produjo el accidente, sin embargo se limita a la mención de tales parámetros sin desarrollarlos omitiendo fundar su razonamiento para cada uno de ellos y sin relación de continuidad pasa a establecerlo.

Doctrina legal: Debe descalificarse como acto jurisdiccional valido la sentencia que funda la cuantificación del daño en consideraciones dogmáticas, fruto de la voluntad del Magistrado, que contradicen el principio de reparación integral. –

También nos agravia la sentencia en crisis por cuanto al considerar el DAÑO PSICOLOGICO sufrido por el menor Nicolás Ruiz expresa que “no consta en autos que aparezca perfilado el daño psicológico con independencia de los motivos que se

Plus
psico no

podrán tener en cuenta para tener por configurado el daño moral. No se advierte cuál sería la razón autónoma respecto del daño moral, por la que se deba otorgar indemnización por daño psicológico”.

Hace hincapié la sentencia en que el Licenciado Gato expresó en su dictamen que el cuadro del menor no es equiparable a un cuadro depresivo ni a stress post-traumático, sin embargo omite considerar que la dificultad en el miembro inferior del menor –acortamiento- repercute en su esquema corporal expresando al respecto el mencionado Licenciado que “Al encontrarse alterado dicho esquema corporal, puede configurar un menoscabo a la integridad (en tanto ilusión de completitud) psíquica del adolescente . . . Es por ello que se recomienda inclusión en espacio psicoterapéutico, sugiriendo que el mismo sea preferentemente de orientación psicoanalítica tendiente no solo a elaborar la dimensión de pérdida que tuvo el accidente, y la consecuente modificación de su esquema e imagen corporal, lo que necesariamente modifica su posición como sujeto, incluso dentro de su familia”.

Aunque el daño psicológico no sea considerado como un daño autónomo, que en éste supuesto estimamos que sí lo es en tanto de por vida sufrirá el estigma de su desbalance corporal, se advierte claramente que el daño sufrido por el menor –acortamiento del miembro inferior derecho- merece especial ponderación puesto que excede el ámbito del daño moral que comprende el desequilibrio espiritual, angustia, ansiedad,

insomnio, temor, etc.-, lo que también padeció fruto de su largo y doloroso tratamiento.

Además la sentencia en crisis en forma contradictoria y arbitraria expresa que no se advierte la razón autónoma respecto del daño moral por la que se deba otorgar indemnización por el daño psicológico, y luego al cuantificar el daño moral omite ponderar el daño psicológico probado en éstos autos que ocasiona al menor la alteración de su esquema corporal –acortamiento del miembro inferior derecho- y la necesidad de ser incluido en un espacio psicoterapéutico.-

El daño psicológico que sufre el menor se encuentra acreditado en autos sin embargo la sentencia lo desecha como daño autónomo y no lo pondera al cuantificar el daño moral, lo que también descalifica a la recurrida sentencia por arbitrariedad.

PROPONGO LA SIGUIENTE DOCTRINA LEGAL: Es arbitrario el pronunciamiento que al momento de cuantificar el daño moral, omite considerar las particularidades que en concreto exhibe el menoscabo padecido por la víctima. –

Propongo la siguiente doctrina legal: *“Debe descalificarse la sentencia que en forma arbitraria omite considerar el daño psicológico sufrido por un menor con motivo de la alteración de su esquema corporal que requiere su inclusión en espacio psicoterapéutico.”*

Rui

Feliana

CONSIDERACIONES JURIDICAS SOCIOLOGICAS

No desconocemos que la cuantificación de los daños se encuentra librada al arbitrio de los jueces y que uno de los

grandes dramas de la experiencia judicial, como afirma la Dra. Kemelmajer de Carlucci, es la estimación razonable, equitativa, de los daños a la persona (La ley sobre riesgos del trabajo 24.557 y los principios generales del derecho de daños desde la óptica del derecho constitucional. Revista de derecho privado y comunitario n° 15, pág.301).

Sin embargo la seguridad jurídica se agrieta cuando en casos similares se otorgan indemnizaciones dispares, fruto del criterio disímil que utilizan los distintos tribunales o, lo que es peor, un mismo tribunal.

La comparación de los montos de las indemnizaciones lleva implícito varios conceptos fundamentales. En primer lugar, el principio de igualdad ante la ley: dos casos que guardan cierta similitud deberían ser resueltos con soluciones aproximadamente iguales. Si se entiende que un proceso judicial no es un instrumento de precisión, se espera y se admite ciertas diferencias, pero éstas deben ser mínimas. Esta pretensión de montos mínimamente homogéneos tiene dos fundamentos: la predictibilidad y el control de las decisiones judiciales por el ciudadano porque los justiciables aspiran a lo predecible, a un mínimo de seguridad, sólo dentro de cuyo marco pueden concretarse las soluciones de equidad.

Así por ejemplo en la página web informeoperadores.com.ar donde las aseguradoras manifiestan su malestar ante las disímiles cuantificaciones de daños que realizan los juzgados se cita como ejemplo dos fallos:

a) *Pérez Martinelli, Fernando Miguel c/González, Jonathan Denis y otros 56723 / 2010, Sala K.* Actor 23 años que sufre una fractura de tobillo expuesta que requirió dos intervenciones quirúrgicas.

Incapacidad física según pericia médica 20%. Monto otorgado por este rubro \$800.000.

b) *Anriquez Ivana Marcela c/ Acevedo Nicolás Matías y O. s/daños y perjuicios 59135 / 2013, Sala E.* Actora 23 años, que sufre Fractura bimalleolar de tobillo izquierdo con desplazamiento. Acortamiento y rotación que genera una incongruencia articular con fenómenos de artrosis en la articulación del tobillo. Limitación en los movimientos de flexión dorsal; flexión plantar; inversión y eversión (rigidez articular). Incapacidad física según pericia médica 22%. Monto otorgado por este rubro \$400.000.

Además estudios realizados por colegas de nuestro medio donde evalúan diversas sentencias análogas por daños dictadas por distintos tribunales del País advirtieron lo subvaluado de la vida y salud de los ciudadanos de nuestra provincia al ser muy bajamente indemnizado en caso de pérdida de su vida o por lesiones físicas sufridas.-

Ello nos permite afirmar una vez más que la cuantificación de los daños que realiza la recurrida sentencia es arbitrariamente baja, en especial en lo que refiere al actor Ruiz que adolece de un 40% de incapacidad física parcial y permanente. Incluso el monto indemnizatorio difiere entre los juzgados locales.

Ruiz
F. Elías

Como que ya fuera expresado anteriormente existen cuantificaciones totalmente disímiles para casos similares entre juzgados de un mismo fuero.

Lo expuesto demuestra la existencia de un déficit del pronunciamiento por lo que corresponde declarar la nulidad de la sentencia impugnada en casación y un re examen de la plataforma fáctica. También se advierte un déficit de motivación en el fallo, que lo descalifica como acto jurisdiccional válido, configurándose a su respecto una causal de arbitrariedad al transgredir el deber de motivación impuesto por el art. 28 de la Constitución de la Provincia de Tucumán, y lo establecido en los arts. 33, 34, 264, 265 inc. 5º y 6º y 272 CPCC, por lo que a tenor de las normas citadas la sentencia debe ser declarada nula (cfr. CSJTuc. in re "Unión Cañeros Azucarera Ñuñorco Ltda. S.A. s/Quiebra. (Inc. Verif. Crédito Prom. por Juan Carlos Rubio y otros", 18/12/2000; "Filippini, Victor Hugo Vs. Leonardo Oscar Amas y otros s/ Daños y Perjuicios", 23/10/98; "Banco Mayo Vs. González R. O. y O. s/ Cobro sumario", 13/8/96; "Suc. de Alberto Castelli vs. Manuel A. Courel s/ Desalojo", 24/11/95; "Chrestia H. E. Vs. Francisco Espert s/ Daños y perjuicios", 29/12/93; "Fraile de González H. Vs. Mena Serrano s/ cobro ordinario" 3/11/94; entre otros).

PETITORIO:

1.- Se tenga por presentado en tiempo y forma el presente recurso de casación.-

2.- Se nos conceda el recurso de casación interpuesto declarándose admisible al mismo.

3.- Oportunamente se haga lugar al recurso de casación interpuesto receptándose nuestras pretensiones jurídicas.

SERA JUSTICIA

Ruiz
Ruiz Nicolas Daniel
43650815

7 Elia

Ponzo Elvira del Valle
30068188