



Poder Judicial de la Nación  
CAMARA CIVIL - SALA L

**Expte. n° 76.320/2014**

**“Castro, Beatriz Susana c/ Prop. de Avda. Nazca 1848/1852 y otros/ daños y perjuicios” (juzg. 35)**

En Buenos Aires, a \_\_\_\_\_ de agosto de dos mil veinte, encontrándose reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Sala “L” de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil a fin de pronunciarse en el expediente caratulado “Castro, Beatriz Susana c/ Prop. de Avda. Nazca 1848/1852 y otros/ daños y perjuicios”, de acuerdo al orden del sorteo la Dra. Iturbide dijo:

I. En la sentencia dictada a fs. 565/577, el señor juez de primera instancia admitió parcialmente la demanda interpuesta por Beatriz Susana Castro y condenó a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y al Consorcio de Propietarios de la Av. Nazca 1848/1852 de esta ciudad a abonar a la actora, en forma concurrente o indistinta, la suma de \$ 355.000, con más sus intereses y las costas del juicio.

Contra dicha decisión, expresaron agravios el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (GCBA) y el consorcio demandado a través de los escritos cargados electrónicamente al Sistema Lex 100, con fecha 25/6/2020 y 6/7/2020, respectivamente, presentaciones que merecieron las réplicas de fecha 1/7/2020 y 14/7/2020. Finalmente, el 29/7/2020 se dispuso el llamado de autos a sentencia, resolución que se halla firme y consentida, por lo cual las actuaciones se encuentran en condiciones de dictar el pronunciamiento definitivo.

II. Según lo expuso la actora al promover la demanda, el día 25 de octubre de 2013 a las 18:00 hs. aproximadamente, la Sra. Castro se hallaba caminando junto a su esposo por la Avenida Nazca de esta ciudad, cuando al llegar a la altura del 1848/1852 pisó la vereda que tenía baldosas rotas, faltantes y levantadas. Dado que éstas formaban un desnivel, la accionante perdió el equilibrio, cayó pesadamente sobre la acera y sufrió traumatismo en su brazo izquierdo, fractura



subcapital de húmero, escoriaciones en el rostro y un hematoma en el ojo izquierdo. En consecuencia, imputó responsabilidad civil al GCBA y al consorcio demandado y les reclamó la indemnización de los daños patrimoniales y extrapatrimoniales que sufrió a raíz del hecho ilícito, pretensión que constituye el objeto del presente proceso.

III. El magistrado de la instancia anterior, como lo dije en el considerando I, admitió la demanda, pues juzgó que en este litigio pesa los accionados una responsabilidad concurrente: la del GCBA, en su carácter de dueño de la cosa riesgosa que intervino en la producción del daño, y la del consorcio, en virtud de no haber cumplido con el deber de seguridad y garantía que le correspondía como propietario frentista. Así, acordó a la Sra. Castro \$ 200.000 por incapacidad psicofísica sobreviniente, \$ 50.000 por tratamiento psicológico, \$ 5.000 por gastos médicos, farmacéuticos y de enfermería y \$ 100.000 por daño moral, aunque estimó improcedente el pretendido resarcimiento por tratamiento traumatológico y/o kinésico futuro.

IV. El consorcio de propietarios se agravió por la decisión del Dr. Bournissen en cuanto le atribuyó responsabilidad civil por el hecho de autos, como así también por el *quantum* otorgado a la accionante en concepto de daño moral.

Por su parte, el GCBA cuestionó la procedencia y la cuantificación del resarcimiento por tratamiento psicológico y daño moral.

## **V. Aclaración preliminar**

Frente a la existencia de normas sucesivas en el tiempo, cabe aclarar que, como el hecho ilícito que motiva esta litis se produjo con anterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, habrá de ser juzgado —en sus elementos constitutivos y con excepción de sus consecuencias no agotadas— de acuerdo al sistema





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA CIVIL - SALA L

del anterior Código Civil, interpretado, claro está, a la luz de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por nuestro país, porque así lo impone una correcta hermenéutica en respeto a la supremacía constitucional (*esta Sala, “Echeverría, Naiara Belén c/ Guerra, Claudio Adrián y otros s/ daños y perjuicios”, 17/3/2016, expte. N° 87.204/2012; “Cahe, Viviana Edith c/ Medela, Jorge Alberto y otro s/ cumplimiento de contrato”, 26/4/2016, expte. N° 38.543/2013; “Daix, Odina Elizabeth c/ Cencosud S.A. s/ daños y perjuicios”, 12/5/2016, expte. N° 59.298/2011; entre muchos otros).*

**VI. La responsabilidad civil del consorcio demandado**

Así planteados los agravios de los recurrentes y una vez aclarado lo relativo a la vigencia temporal de las leyes, habré de analizar la queja del consorcio de propietarios referida a la obligación de indemnizar a la víctima atribuida en forma concurrente junto con el GCBA.

Ante todo, entiendo que el demandado tiene una obligación de seguridad respecto de quienes circulan por la vía pública, siendo su deber mantenerla en buen estado y prevenir que las personas que la utilizan regularmente sufran daños, y que no resulta razonable, en cambio, hacer recaer en cada ciudadano la carga de transitar con la máxima diligencia, atento a faltantes de baldosas u otros defectos en las veredas.

En ese sentido, la Sala “A” de esta Cámara ha resuelto en un caso análogo, con temperamento que comparto plenamente, que *“el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y el propietario frentista son responsables en forma concurrente por los daños que sufrió un peatón al caer como consecuencia del deterioro de la vereda causado por las raíces de un árbol, pues en virtud de su calidad de propietario, pesa sobre el primero el ejercicio del poder de policía*



*tendiente a evitar la deficiente conservación de la cosa, y el segundo, conforme a lo establecido en la ordenanza municipal N° 33.721, posee la responsabilidad primaria y principal del mantenimiento y conservación de las aceras...” (CNCiv., Sala A, “Beneyte, Alicia Susana c. Soc. Hnas. de Nuestra Sra. de la Merced del Divino Maestro y otro”, 24/09/2009).*

Aclaro, a su vez, que resulta aplicable al supuesto que aquí se analiza el art. 1113, párr. 2º, parte 2ª del Código Civil, pues el mal estado de la vía pública bien puede considerarse como una cosa riesgosa cuya intervención activa en el perjuicio injustificadamente sufrido por la víctima compromete la responsabilidad objetiva y concurrente del dueño y del guardián de aquélla.

En este marco, ninguno de los fundamentos vertidos por el consorcio de propietarios en su memorial conducen a juzgar acreditada la existencia de una “causa ajena” con la aptitud de liberarlo de la responsabilidad que le fue correctamente atribuida por el primer juzgador.

Para pronunciarme de ese modo, advierto que tanto las fotografías acompañadas en la contestación de la demanda (ver fs. 141/171) como las declaraciones de los testigos Cayetano Luciano Fezzuoglio a fs. 322/323 y Jorge Daniel Bernich a fs. 451, a los que ha aludido el recurrente en apoyo de su crítica, dan cuenta de que en la cuadra donde acaeció el accidente (Av. Nazca a la altura del 1800) se produjeron en el año 2013 importantes deterioros, que dieron lugar a reparaciones en diversos sectores de la vereda, por parte de varias empresas.

**Ahora bien, de acuerdo a lo informado por la Subgerencia Operativa de Legales del Ente de Mantenimiento Urbano Integral de la C.A.B.A., “no existen registros de tareas de mantenimiento y/o de empresas contratistas ejecutando trabajos y/o del estado de la acera en Av. Nazca 1848/52 al 25/10/2013” (fs. 460), en tanto**





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA CIVIL - SALA L

**que la Dirección General de Coordinación Administrativa y Registros de la Subsecretaría de Vías Peatonales del Ministerio de Ambiente y Espacio Público de la C.A.B.A. informó a fs. 526/527, como única reparación correspondiente a la altura del edificio del consorcio demandado, la efectuada por “Edesur S.A.” entre el 16/12/2013 y el 30/12/2013, es decir, en fechas posteriores a la del hecho ilícito que aquí se debate. En estos términos, resulta patente la improcedencia del pretendido deslinde de responsabilidad por el hecho de un tercero por quien el consorcio demandado no debería responder.**

Finalmente, tampoco conducen a la exoneración del recurrente las conclusiones de la prueba pericial informática presentada por el Ing. en Sistemas Gastón M. Salituri a fs. 508/516, puesto que más allá de la comprobada autenticidad de los correos electrónicos remitidos por el administrador del consorcio al área de Gestión Vecinal del GCBA, no considero que resulten suficientes a fin de juzgar cumplido el deber de garantía y seguridad al que me referí precedentemente, el envío de tres “e-mails”, ninguno de los cuales fue contestado satisfactoriamente (se trata, según se advierte, de respuestas genéricas, con la simple indicación del número del reclamo asignado y de las vías para realizar su seguimiento). Ello, sin perjuicio de que el último de los correos remitidos por el Dr. Viglino en relación a los deterioros en el frente del edificio cuyo consorcio administra, data del 11 de marzo de 2003, esto es, más de 7 meses antes del hecho ilícito, no advirtiéndose conducta alguna en dicho período tendiente a solucionar el estado de la vereda.

En función de lo expuesto, no tengo dudas de que corresponde rechazar el agravio del consorcio de propietarios y confirmar la obligación de indemnizar a la víctima que le fue atribuida en la instancia anterior, lo que así propongo al Acuerdo.



## **VII. Alcance de la responsabilidad civil**

### **1. Tratamiento psicológico**

Desde mi punto de vista, el recurso deducido por el GCBA bien podría declararse desierto en este punto, puesto que el art. 265 del Código Procesal dispone en su primera parte que *“el escrito de expresión de agravios deberá contener la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas”*, y de la lectura de la presentación de fecha 25/6/2020 resulta sumamente dudoso que el apelante hubiera alcanzado a satisfacer ese estándar legal.

No obstante, en numerosos pronunciamientos desde mi integración a esta Sala he procurado aplicar con interpretación restrictiva la exigencia del referido art. 265 del Código Procesal, con la finalidad de no propiciar excesivos rigorismos formales y resguardar el derecho de defensa y de acceso a la jurisdicción de los litigantes.

Sin perjuicio de ello, ocurre que el recurrente fundó la supuesta improcedencia del resarcimiento del tratamiento de psicoterapia en la circunstancia de que la Ciudad de Buenos Aires *“cuenta con un sistema de salud pública suficiente para brindar el tratamiento psicoterapéutico determinado por el a quo en base a lo informado por el perito médico en autos”*.

Tal postura es insostenible y evidencia un grosero desconocimiento del apelante acerca de los ítems resarcitorios que a diario se reclaman en los procesos de daños y perjuicios, pues la doctrina y la jurisprudencia son unánimes en la actualidad en cuanto a que la víctima de un daño injustamente padecido tiene derecho a ser atendido con el profesional de su elección que más confianza les merezca a fin de mitigar la afección psicológica que el hecho ilícito le hubiera generado.





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA CIVIL - SALA L

Párrafo aparte merece el otro “fundamento” vertido por el GCBA en apoyo de su agravio: *“Cabe agregar, además, que resultara una ingenuidad suponer una persona que recibe una inmunización (sic) en concepto del tratamiento médico (sic) que fuere, al recibir el correspondiente pago realmente lo destine para cubrir los gastos de tal tratamiento. En el hipotético caso en que la accionante recibiera la suma otorgada, y no la destinara al propósito para el cual fue concedida, se estaría generando un enriquecimiento sin causa, y ello no se encuentra amparado por el ordenamiento jurídico vigente”*.

Por razones de decoro me limitaré a desestimar sin más consideraciones un planteo de ese tenor, y me remito al considerando VIII de mi voto en el que profundizaré sobre este punto en particular, al analizar el pedido de aplicación de multas procesales articulado por la demandante.

En consecuencia, dejo sentado mi voto en el sentido de rechazar esta queja del GCBA y confirmar lo resuelto sobre por el señor juez *a quo* en torno a este ítem de la indemnización (art. 165 del Código Procesal).

## **2. Daño moral**

Determinar qué se entiende por daño moral constituye una cuestión de fundamental importancia, tanto para el damnificado como para el sindicado como responsable. En este sentido, si bien la doctrina especializada ha brindado diversas definiciones de la figura, comparto el concepto brindado por Zavala de González, Chiappero de Bas, Sandoval, Junyent de Sandoval y Pizarro en las II Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil de 1984, que mantiene plena vigencia hasta nuestros días: *“el daño moral importa una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. O, con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir,*



*consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste, y anímicamente perjudicial” (Pizarro, Ramón. D., “Daño moral. Prevención, reparación, punición. El daño moral en las diversas ramas del Derecho”, Buenos Aires, Hammurabi, 2004, p. 43).*

El daño moral se configura, entonces, cuando se lesionan los sentimientos o afecciones legítimas de una persona que se traducen en un concreto perjuicio ocasionado por un evento dañoso. O dicho en otros términos, cuando se perturba de una manera u otra la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado, sea en el ámbito privado, o en el desempeño de sus actividades comerciales. Con atinado criterio, se ha expresado que el daño patrimonial afecta lo que el sujeto tiene, en cambio el daño moral lesiona lo que el sujeto “es” (*del voto de la Dra. Mattera en autos “S.M.A. y otro c/ Z.J.L. y otros s/ daños y perjuicios”, 28/08/2015, publicado en Rev. La Ley 29 de octubre de 2015, con cita de Matilde Zavala de González, “Resarcimiento de Daños”, Presupuestos y Funciones del Derecho de Daños, t. 4, p. 103).*

Así pues, el daño moral constituye un daño autónomo cuya reparación es independiente del daño material, aun cuando éste, en caso de existir, deba tenerse en cuenta. Se trata de un rubro que merece tratamiento diferenciado, por tener naturaleza jurídica distinta, y en razón de que tutela un bien jurídico diverso.

Para probar el daño moral en su existencia y entidad no es necesario aportar prueba directa, lo cual es imposible, sino que el juez debe apreciar las circunstancias del hecho lesivo y las calidades morales de la víctima a fin de establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo. El daño moral no debe ser objeto de prueba directa pues ello resulta imposible si se tiene en cuenta la índole del mismo que reside en lo más íntimo de la personalidad, aunque se manifieste a veces por signos







Poder Judicial de la Nación  
CAMARA CIVIL - SALA L

exteriores que pueden no ser auténtica expresión. Nadie puede indagar el espíritu de otro tan profundamente como para poder afirmar con certeza la existencia e intensidad del dolor, la verdad de un padecimiento, la realidad de la angustia o la decepción (*cf.* *Bustamante Alsina, Jorge, “Teoría de la responsabilidad civil”, p. 244; Pizarro, Ramón Daniel, “La prueba del daño moral”, en Rev. Derecho Privado y Comunitario, N° 13, Prueba-I, 1997; Trigo Represas, Félix A. López Mesa, Marcelo J., “Tratado de la responsabilidad civil”, T. 1, p. 478 y ss.*).

A los efectos de determinar su cuantía, corresponde tomar en cuenta las consecuencias de la lesión, su gravedad, intensidad, extensión y los tratamientos padecidos para procurar que la indemnización otorgada cumpla la función de enmendar o neutralizar en la víctima el sufrimiento experimentado (*conf.* *Zavala de González, Matilde, “El concepto de daño moral”, J.A., Sec. Doctrina del 6-2-85*).

El dinero, el “*quantum*” reparatorio no cumple aquí una función valorativa exacta, sino de satisfacción y de sustitución (según los términos utilizados en el nuevo artículo 1741 del Código Civil y Comercial) frente a los padecimientos y angustias que el accidente provocó en la damnificada.

En esta línea de razonamiento, habré de expresar mi voto en el sentido de rechazar las quejas de los apelantes, pues no considero que la cuantificación de la partida en \$ 100.000 resulte excesiva en función de la entidad de las secuelas sufridas por la Sra. Castro (8% de incapacidad física y 18% a 21% de incapacidad psicológica, *conf.* dictámenes periciales de fs. 447/448 y fs. 492/500, respectivamente, cuyas conclusiones no han sido cuestionadas por los recurrentes), las condiciones personales de la víctima (71 años de edad al momento del hecho ilícito, casada, con tres hijos y jubilada como docente) y la angustia y frustración que indudablemente le provocaron las consecuencias derivadas del siniestro, en particular, la necesidad de



asistir a consultas médicas y realizarse estudios de salud, haber permanecido inmovilizada con cabestrillo durante 35 días y padecido una incapacidad física transitoria absoluta durante 6 semanas (fs. 448), realizar el tratamiento de psicoterapia que le fue recomendado y la circunstancia de padecer limitaciones físicas y estéticas permanentes, con el consiguiente impacto que ello genera en su vida cotidiana y de relación (art. 1078 del Código Civil y art. 165 del Código Procesal).

Aclaro, por último, en virtud del argumento expuesto por el GCBA y el consorcio demandado en apoyo de sus agravios, que el temperamento adoptado por el señor juez de grado y que propongo confirmar en el presente pronunciamiento no vulnera el principio de congruencia, puesto que, al promover la demanda, la actora reclamó la suma de \$ 139.909,50 *“o lo que en más o en menos surja de la prueba a producirse en la causa y al prudente arbitrio de V.S.”* (fs. 66). Ello evidencia que la víctima ha realizado, al momento de promover la acción, una mera estimación sujeta a las pruebas a producirse durante el transcurso del proceso y al criterio de los magistrados que hubieran de resolver la controversia, por lo que no vulnera el principio de congruencia la imposición de una condena por un monto mayor al allí señalado.

Comparto, además, en este sentido, la jurisprudencia de la Sala “H” de esta Cámara que ha establecido que *“la actora no queda encerrada en las cifras estimadas cuando deja a cubierto la posibilidad de obtener una cantidad mayor con frases que difieren la cuestión a la prueba a realizar. Así, no hay ultra petita, es decir no se incurre en incongruencia, cuando la sentencia condena a una suma mayor que la pedida en la demanda, la que se sujetó a los mayores costos que surgieran de la prueba”* (CNCiv, Sala H, *“Aguirre, Reyes c. Elías Eliana Marian s/ daños y perjuicios”*, 13/10/2011”).

### **VIII. Temeridad y malicia**





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA CIVIL - SALA L

Por último, trataré el pedido de aplicación de multas procesales efectuado por la demandante al contestar los agravios del GCBA en la presentación de fecha 1/7/20, apartado II, *in fine*, en cuanto afirmó que constituye una ingenuidad suponer que quien recibe una indemnización para afrontar un tratamiento médico realmente afectará dicho pago a tal fin, y que al destinarla para un propósito diverso se estaría beneficiando en virtud de un enriquecimiento sin causa.

En esta materia, cabe recordar que ante el pedido de sanción de la conducta maliciosa o temeraria asumida en el pleito por alguna de las partes y/o sus letrados, el art. 45 del Código Procesal establece que *“cuando se declarase maliciosa o temeraria la conducta asumida en el pleito por alguna de las partes, el juez le impondrá a ella o a su letrado o a ambos conjuntamente, una multa valuada entre el diez y el cincuenta por ciento del monto del objeto de la sentencia. En los casos en que el objeto de la pretensión no fuera susceptible de apreciación pecuniaria, el importe no podrá superar la suma de \$ 50.000. El importe de la multa será a favor de la otra parte. Si el pedido de sanción fuera promovido por una de las partes, se decidirá previo traslado a la contraria. Sin perjuicio de considerar otras circunstancias que estime corresponder, el juez deberá ponderar la deducción de pretensiones, defensas, excepciones o interposición de recursos que resulten inadmisibles, o cuya falta de fundamento no se pueda ignorar de acuerdo con una mínima pauta de razonabilidad o encuentre sustento en hechos ficticios o irreales o que manifiestamente conduzcan a dilatar el proceso”*.

Ahora bien, sin perjuicio de que la aseveración antes referida (y transcripta textualmente en el considerando VII, punto 1 de mi voto) resulta manifiestamente insostenible y evidencia una profunda ignorancia del letrado apoderado del GCBA, comparto la jurisprudencia mayoritaria de las Salas de esta Cámara en torno al



carácter restrictivo con el que debe apreciarse la aplicación de sanciones procesales, a fin de no lesionar el derecho de defensa en juicio. Ello es así, porque la consecuencia normal para quien no tiene éxito en su pretensión o defensa es tener que sufragar los gastos causídicos (*cfr. Morello-Sosa-Berizonce (dirs.), “Códigos Procesales en lo Civil y Comercial, 2ª ed., t. II-A, pp. 835-6*), de suerte la temeridad o malicia debe evaluarse con suma prudencia (*CNCiv., Sala H, R. 460.018 del 8/9/06, entre muchos otros*).

Por ello, habida cuenta de que este caso concreto el planteo introducido por el GCBA no resulta obstructivo ni dilatorio del proceso, que no alcanza a constituir un empleo desviado y antifuncional de las reglas del procedimiento con manifiesta mala fe procesal (*cfr. CNCiv, Sala D, “Espínola, Miguel A. c/ La Caja Seguros de Vida S.A. s/ beneficio de litigar sin gastos”, 8/8/06*), ni un ejercicio palmariamente abusivo del derecho de defensa, propondré a mis colegas rechazar el pedido de aplicación de sanciones en concepto de temeridad y malicia, respecto del GCBA y su letrado apoderado, imponiendo las costas en el orden causado pues la accionante podía creerse con derecho a peticionar como lo hizo (art. 68, segunda parte y art. 69 del Código Procesal).

## **IX. Conclusión**

Por todo lo expuesto, si mi voto fuera compartido, propongo al Acuerdo: 1) Confirmar la sentencia apelada en todo lo que decidió y fue materia de agravios, con costas de Alzada a las demandadas vencidas (art. 68, primera parte del Código Procesal). 2) Rechazar el pedido de aplicación de multas procesales efectuado por la demandante, respecto del GCBA y su letrado apoderado, con costas por su orden en virtud de los fundamentos vertidos en el considerando VIII de mi voto (art. 68, segunda parte y art. 69 del Código Procesal).

**ASÍ VOTO.**





Poder Judicial de la Nación  
CAMARA CIVIL - SALA L

Por razones análogas a las expuestas por la Dra. Iturbide, los Dres. Liberman y Pérez Pardo votan en el mismo sentido.

Con lo que terminó el acto. Firmado: Gabriela Alejandra Iturbide, Víctor Fernando Liberman y Marcela Pérez Pardo.

Por ante mí:

María Claudia del C. Pita  
Secretaria de Cámara

///nos Aires, de agosto de 2020.

Y VISTOS: lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el tribunal decide: 1) Confirmar la sentencia apelada en todo lo que decidió y fue materia de agravios, con costas de Alzada a las demandadas vencidas. 2) Rechazar el pedido de aplicación de multas procesales efectuado por la demandante, respecto del GCBA y su letrado apoderado, con costas por su orden en virtud de los fundamentos vertidos en el considerando VIII del voto de la Dra. Iturbide.

Difiérase conocer acerca de los recursos de apelación interpuestos contra la regulación de honorarios en primera instancia y la fijación de los correspondientes a la Alzada hasta tanto exista liquidación definitiva aprobada.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Hácese saber que la eventual difusión de la presente sentencia está sometida a lo dispuesto por el art. 164. 2º párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional.



Gabriela Alejandra Iturbide

Víctor Fernando Liberman

Marcela Pérez Pardo



#24334334#264267264#20200812131016839