

//tencia N° 1446

MINISTRA REDACTORA:

DOCTORA DORIS MORALES

Montevideo, veintiuno de noviembre de dos mil veinticuatro

VISTOS:

Para sentencia definitiva, en estos autos caratulados: **"AA Y OTROS C/ BB Y CC - DAÑOS Y PERJUICIOS - CASACIÓN"**, IUE: **2-58613/2018**, venidos a conocimiento de la Suprema Corte de Justicia, en virtud del recurso de casación interpuesto por la parte demandada, contra la sentencia definitiva N° 66/2024 dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7° Turno.

RESULTANDO:

I) Por sentencia definitiva de primera instancia N° 74/2023 (fs. 682/690), de fecha 4 de setiembre de 2023, dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 8° Turno, a cargo del Dr. Federico Tobía, se falló: *"Acogiendo parcialmente la demanda formulada y en su mérito condenando al demandado DD (en la persona de sus sucesores BB y CC) a título propio (art. 1319 del C. Civil) a abonar a: a)EE por concepto de daño moral la suma de USD 25.000 (dólares americanos veinticinco mil), por concepto de daño emergente pasado la suma de \$ 150.000 (pesos uruguayos ciento cincuenta mil) y por concepto de daño*

emergente futuro y por concepto de lucro cesante pasado y futuro las sumas que por el procedimiento establecido en el art. 378 del CGP se determinen de acuerdo a lo detallado en el Considerando 11).

Asimismo, condenándolo a abonar a FF en concepto de daño moral propio la suma de USD 3.000 (dólares americanos tres mil), en concepto de daño emergente la suma de \$ 12.000 (pesos uruguayos doce mil) y en concepto de lucro cesante pasado la suma que resulte del procedimiento del art. 378 del CGP y de acuerdo a lo establecido en el Considerando 12).

Condenando a abonar a GG en concepto de daño moral propio la suma de USD 1.000 (dólares americanos mil).

Todas las sumas con más intereses legales y reajustes desde la fecha del evento dañoso y según corresponda en cada caso y de acuerdo a los parámetros establecidos en los Considerando 11 y 12) y previo descuento de lo percibido por concepto SOA Ley N.º 18.412 -sumas a las que habrá de reajustarse y aplicarse intereses a los efectos de la detracción del monto objeto de condena (arts. 2, 24 y concordantes del citado cuerpo legal; TAC 2º Turno Sentencias Nros. 549/2016, 156 y 237/2020).

Desestimando la demanda en lo demás (...)".

II) Por sentencia definitiva de segunda instancia N° 66/2024 (fs. 749/757), de fecha 17 de abril de 2024, dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 7° Turno (Sres. Ministros Dres. Edgardo Ettlín (Red.), María Cristina Cabrera y Loreley B. Pera), se falló: *"Confírmase la sentencia apelada, salvo en los restantes rubros en que se revoca y en su mérito: a) el daño moral de GG se determina en U\$S 2.000 (dos mil dólares de los Estados Unidos de América); b) La base de cálculo del lucro cesante futuro de EE se determinará por el salario líquido percibido por dicha actora al momento de ocurrir el siniestro, multiplicado por el número de meses correspondientes hasta la edad de 65 (sesenta y cinco) años de la misma, con descuento del 20% (veinte por ciento) por pago anticipado y en una sola entrega; c) no corresponde detraer en el cómputo del lucro cesante futuro las sumas que se perciba por el Banco de Previsión Social o por el Banco de Seguros del Estado (...)"*.

III) A fs. 764/768 vto. compareció la parte demandada e interpuso, en tiempo y forma, recurso de casación contra la sentencia definitiva dictada por el Tribunal. En lo medular esgrimió que, la Sala transgredió el principio de reparación integral del daño que exige reponer al damnificado en la misma situación económica que se

encontraría si el hecho ilícito no hubiese tenido lugar. Dicho principio tiene consagración en el artículo 1319 del Código Civil.

Afirmó que, el órgano de alzada en el decisorio impugnado ordenó no detraer en el cómputo del lucro cesante futuro de las sumas que se perciban por el BPS o por el BSE, lo que contradice el mentado principio, puesto que supondría un beneficio o compensación doble en forma injustificada a favor del actor a raíz de un único hecho. Cita jurisprudencia que avalan sus dichos.

En definitiva, solicitó que se case la sentencia impugnada en los términos expresados en el escrito recursivo.

IV) Del recurso de casación, se confirió traslado a la contraparte y fue evacuado a fs. 773/781 vto., bregando por su rechazo.

V) Por sentencia interlocutoria N° 107/2024 (fs. 786), de fecha 20 de junio de 2024, la Sala franqueó el recurso de casación interpuesto por la parte demandada y ordenó elevar las actuaciones para ante la Suprema Corte de Justicia con las formalidades de estilo.

VI) El expediente fue recibido en la Corporación el día 9 de agosto de 2024 (fs. 801) y por providencia N° 1055/2024 (fs. 803), de fecha 15 de

agosto de 2024, se ordenó el pase a estudio de las presentes actuaciones y autos para sentencia.

VII) Culminado el estudio, se acordó emitir el presente pronunciamiento en legal y oportuna forma.

CONSIDERANDO:

1.- La Suprema Corte de Justicia, por mayoría, acogerá parcialmente el recurso de casación interpuesto y, en su mérito, anulará la sentencia recurrida en cuanto no ordenó la detracción en el cómputo del lucro cesante futuro de las sumas que se perciba por el BPS. En su lugar, ordenará la detracción por las sumas a percibir por la Sra. EE por jubilación por imposibilidad física total a servir por el BPS, todo por los fundamentos que seguidamente se expondrán.

2.- Sobre el cumplimiento del artículo 273 del CGP.

2.1.- En lo inicial, corresponde destacar que la parte actora al evacuar el recurso de casación, objeta la admisibilidad del medio impugnativo por entender que la parte demandada incumplió la carga de alegación regulada en el artículo 273 del CGP.

No le asiste razón.

Si bien el escrito impugnativo resulta escueto y presenta algunas

deficiencias técnicas, lo cierto es que el agravio surge adecuadamente explicitado. Está perfectamente individualizado el punto litigioso que causa el agravio a la impugnante y se aducen las razones por las que se entiende que se transgrede el principio de reparación integral del daño.

Una lectura atenta y competente del escrito de casación permite, sin margen de dudas, apreciar en qué consiste el error de Derecho alegado por el insurgente: la no detracción del lucro cesante futuro de sumas a percibir por activación de mecanismos de seguridad social en favor de la víctima.

El motivo de impugnación formulado por la demandada recurrente es bien simple, en tanto estima que la Sala con el criterio técnico adoptado beneficia a la víctima, puesto que no la estaría colocando en la situación objetiva anterior al hecho ilícito, muy por el contrario, le reconoce una ventaja o rédito en términos comparativos. Con ello, entiende la impugnante que se transgrede el principio general de derecho de la reparación integral del daño.

Por lo cual, el escrito recursivo cumple con las exigencias establecidas en el artículo 273 del CGP.

3.- Análisis de mérito del recurso de casación.

3.1.- A juicio de la mayoría de la Corporación, con las voluntades de los Sres. Ministros Dres. Martínez, Minvielle, Pérez y la redactora, corresponde acoger parcialmente el recurso de casación interpuesto por la demandada.

Por su parte, el Sr. Ministro Dr. Tabaré Sosa extenderá discordia.

3.2.- Si bien la contraparte (parte actora) en un esfuerzo -digno de resaltar- pretende correr el foco de los antecedentes jurisprudenciales de la Corte citados por la impugnante al señalar que no son asuntos parangonables, lo cierto es que, a juicio de la mayoría de la Corporación, los antecedentes relacionados por la impugnante sí tienen estricta vinculación con la temática ventilada en estos obrados.

La discusión jurídica es la misma, lo relevante en estos casos es hacer un juicio de similitud y que exista alguna nota tipificante para la extensión de esa fundamentación.

Como señala GASCÓN ABELLÁN, para que un caso previo sea considerado un precedente para otro posterior es necesario que se trate de casos similares. Ello significa que: 1º) la cuestión jurídica implicada en el segundo caso es esencialmente la misma que la del primero; y 2º) los hechos que han

dado lugar al segundo caso son esencialmente análogos a los que configuraron el primero. No es necesario que sean idénticos, pero sí análogos en un sentido relevante (GASCÓN ABELLÁN, Marina: *"Precedente y argumentación"* en AA.VV.: *"Argumentación Jurídica"*, Marina GASCÓN ABELLÁN (Coord.), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014, pág. 343).

Con todo, la convocatoria de antecedentes jurisprudenciales -sin perjuicio del rigor necesario en el traslado de fundamentaciones- no requiere que la situación hipotética ventilada resulte exacta, pues todos los asuntos tienen peculiaridades.

Ahora bien, respecto al punto de agravio, ha señalado esta Corporación en sentencia N° 547/2022, revalidando anteriores pronunciamientos: *"Agravio relativo a las detracciones por subsidio de B.P.S."*

En este punto, los Dres. Morales, Minvielle, Pérez y la redactora [Dra. Martínez], consideran que el agravio no es de recibo, pues se comparte con la Sala que corresponde el descuento de estas prestaciones.

En solución contraria, el Dr. Sosa entiende que no corresponde la detracción de las sumas percibidas por concepto de pensiones servidas por B.P.S., por los motivos que expondrá en su discordia.

En opinión de la nombrada mayoría, corresponde reeditar lo expresado en la Sentencia N° 88/2020 por esta Corporación, en la que se sostuvo: 'La no deducción de la pensión referida dispuesta por los órganos de mérito supone claramente una infracción al principio rector de la reparación, según el cual éste implica reponer al damnificado (...) en la misma situación económica en que se encontraría si el hecho ilícito no hubiera tenido lugar (art. 1.319 C. Civil, sentencias Nos. 661/95, 865/95 y 200/97).

'El criterio de la Sala es erróneo en tanto supone reconocer una doble compensación por una misma pérdida, a través de distintas fuentes: esto es, la reparación de un daño inexistente, lo que es contrario a la idea central de la responsabilidad. La consideración hecha por Gamarra en el sentido de que el derecho de la pensión surge cualquiera sea la causa de la muerte no resulta, a juicio de esta Corporación, decisiva, en tanto deja de lado el hecho concreto de que el cobro efectivo de la pensión (o si se quiere, el adelantamiento de su percepción) fue provocado en la especie por el hecho ilícito (aunque no pueda decirse que fuera causado por él (v. sent. N° 865/95)'.

'La reparación no implica procurar ganancias sino restablecer tan exactamente como sea posible el equilibrio que ha sido destruido por el

hecho ilícito, reponiendo a la víctima (...) en la situación en que se encontraría si el referido no hubiera tenido lugar (v. Savatier, 'Traité de la responsabilité civile', t. 2, pág. 188). (...) la Corte por mayoría acoge este agravio y ordenará descontar las sumas percibidas por la cónyuge supérstite por concepto de pensión'.

En igual sentido se han expedido diversos Tribunales de Apelaciones, como, por ejemplo, la Sala Civil de 4° Turno (sentencia N° 129/2014), la Sala Civil de 6° Turno (sentencias Nos. 16/2010 y 128/2010) y la Sala de Trabajo 2° Turno (Sentencia N° 238/2016)' (en el mismo sentido véase la Sentencia N° 274/2018 y las Sentencias del TAC 4° N° 129/2014 y las del TAC 6° Nos. 16/2010 y 128/2010)".

De acuerdo con tales postulados, es claro, a juicio de la mayoría de la Corporación que corresponde detraer, del lucro cesante futuro objeto de condena, las sumas que la co-actora EE perciba de parte del BPS por concepto de jubilación por imposibilidad física total.

En ese punto le asiste razón a la recurrente, por lo que corresponde anular la sentencia atacada en cuanto dispuso que no corresponde detraer del lucro cesante futuro las sumas percibidas por tal concepto de parte del BPS.

3.3.- En cambio, respecto a la no detracción de las rentas servidas a la co-actora EE por el BSE, el criterio de la Sala resulta correcto, por lo que corresponderá desestimar el agravio ensayado al respecto por la demandada.

En efecto, las sumas que EE percibe de parte de dicho organismo nada tienen que ver con el evento dañoso de marras, sino que tienen un origen anterior y distinto. Además, la referida co-accionante percibe dicha renta en calidad de administradora, pues la titular de la pensión en cuestión es su hija.

Al analizar el punto, señaló el Tribunal: *“Este Cuerpo asimismo entiende que no corresponde descontar lo servido por (...) el Banco de Seguros del Estado con origen en una retención judicial por concepto de pensión alimenticia de una entonces menor hija de la víctima que EE recibía como administradora (contra la resolución ampliatoria de la sentencia apelada No. 2630/2023, del Asiento actuante a fs. 691). El derecho de EE a cobrarlas se originó con independencia del accidente de tránsito que se procesa en autos, y es más, se le seguirá pagando sin perjuicio de cómo el victimario afrontará su responsabilidad patrimonial por el siniestro que aborda este pronunciamiento”.*

Tal como señala el Tribunal, no corresponde detraer, del lucro cesante futuro a abonar a EE, tales sumas servidas por el BSE, ya que no tienen vinculación alguna con el hecho ilícito del que deriva la indemnización que percibirá la actora.

Ergo, el agravio expresado por la recurrente tendiente a que se ordene la detracción de dichas prestaciones, resulta de franco rechazo.

Por lo tanto, conforme con los fundamentos antes expuestos, corresponde acoger parcialmente el recurso de casación articulado por la parte demandada.

4.- La correcta conducta procesal de las partes, en esta etapa, determina que las costas y los costos del presente grado se distribuyan en el orden causado (artículo 688 del Código Civil y artículos 56.1 y 279 del Código General del Proceso).

Por los fundamentos expuestos y, en atención a lo establecido en los artículos 268 y concordantes del Código General del Proceso, la Suprema Corte de Justicia, por mayoría;

FALLA:

AMPÁRASE PARCIALMENTE EL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO Y; EN SU MÉRITO, ANÚLASE LA SENTENCIA IMPUGNADA EN CUANTO DISPUSO QUE NO

CORRESPONDE DETRAER DEL LUCRO CESANTE FUTURO LAS SUMAS QUE PERCIBA LA CO-ACTORA EE DEL BANCO DE PREVISIÓN SOCIAL. EN SU LUGAR, SE DISPONE LA DETRACCIÓN DE TALES SUMAS; TODO SIN ESPECIAL CONDENA PROCESAL.

FÍJANSE LOS HONORARIOS FICTOS EN 20 BPC.

NOTIFÍQUESE A DOMICILIO, PUBLÍQUESE Y, OPORTUNAMENTE, DEVUÉLVASE.

DRA. ELENA MARTÍNEZ
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DRA. BERNADETTE MINVIELLE SÁNCHEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. JOHN PÉREZ BRIGNANI
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DRA. DORIS MORALES
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. TABARÉ SOSA AGUIRRE
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DISCORDE: por los siguientes fundamentos.

1) La única cuestión sometida al examen de la Corte es si corresponde

o no descontar de la condena por concepto de lucro cesante futuro en favor de la co-actora EE las sumas que

habrá de recibir por concepto de seguridad social.

Al respecto, revocando la decisión del a quo, la Sala señaló: *“En el concepto de este Colegiado, si bien se comparte que el lucro cesante futuro para EE derivado de la incapacidad funcional permanente y para reintegrarse a las tareas habituales (desarrolladas) por EE debe diferirse en su liquidación conforme al art. 378 del Código General del Proceso, se ha cuestionado que no debería descontarse el subsidio de enfermedad para el lucro cesante futuro lo pagado por el Banco de Previsión Social por jubilación por imposibilidad física totalmente, amén de las rentas que pueda servir el Banco de Seguros del Estado y que debería la cantidad determinarse y saldarse conforme a matemática lineal, cuestionando el método de cálculo de matemática financiera (fs. 698 v-701 y fs. 707). Es posición de este Tribunal determinar que el lucro cesante futuro se debe calcular hasta los 65 años de la víctima, así como liquidarlo conforme a matemática lineal con la detracción del 20% (veinte por ciento) por pago en forma de capital por adelantado en una sola entrega (...) Este Cuerpo asimismo entiende que no corresponde descontar lo servido por pasividades, rentas o prestaciones a cargo del Banco de Previsión Social por incapacidad permanente o imposibilidad física total, y del Banco de Seguros del Estado con origen en una*

retención judicial por concepto de pensión alimenticia de una entonces menor hija de la víctima que EE recibía como administradora (contra la resolución ampliatoria de la sentencia apelada No. 2630/2023, del Asiento actuante a fs. 691). El derecho de EE a cobrarlas se originó con independencia del accidente de tránsito que se procesa en autos y, es más, se le seguirá pagando sin perjuicio de cómo el victimaria afrontará su responsabilidad patrimonial por el siniestro que aborda este pronunciamiento. En más, lo servido a EE por el Estado de dichos conceptos tiene un título distinto e independiente al hecho ilícito que se procesa en obrados, sólo siendo el infortunio de la víctima la ocasión para que se genere el derecho al servicio. Por las prestaciones mencionadas el Estado no está subrogándose ni subroga al productor del accidente, ni responde por el hecho propio de quien ocasiona el accidente (quien en todo responde a la víctima), ni operan tales servicios o prestaciones estatales como una compensación de responsabilidad objetiva por accidentes. Debe pues modificarse en estos aspectos lo resuelto por la sentencia apelada".

En consonancia con tales argumentos, en el fallo la Sala dispuso: "no corresponde detraer en el cómputo del lucro cesante futuro las sumas que se perciba por el Banco de Previsión Social o por el

Banco de Seguros del Estado".

2) El infrascripto comparte la intelección efectuada por el Tribunal acerca de la improcedencia de descontar de la condena las sumas que la víctima perciba por prestaciones de seguridad social, por lo cual, vota por desestimar el recurso interpuesto.

Así, el Sr. Ministro discorda revalida cuanto expresó en la discordia a la sentencia N° 88/2020 de la Suprema Corte de Justicia, a saber:

"En conceptos trasladables, el Maestro GAMARRA, enseña que, 'tal como entiende la Corte Suprema de Italia [...] acompañada por la doctrina de ese país [...] aquí, el hecho ilícito es solo ocasión del surgimiento de la pensión; porque la misma está destinada a generarse por cualquier causa de muerte, e igualmente habría nacido en ausencia de esta particular causa. A lo cual puede agregarse que el Estado cuando surge la pensión (y lo mismo puede decirse respecto de la jubilación) lo hace en cumplimiento de obligaciones que han tenido la contrapartida de las sumas que el funcionario aportó durante el desempeño de sus tareas. Por consiguiente, en tanto que el derecho positivo no consagre una subrogación a favor del Estado (tal como ha sucedido en países más avanzados

legislativamente, como Francia, por ej.), el damnificado que recibe pensión o jubilación mantiene íntegra su pretensión indemnizatoria contra el autor del daño...' (Gamarra, Jorge, *Tratado de Derecho Civil Uruguayo*, FCU, Montevideo, 2000, tomo XIX, p. 252, 253).

En esta inteligencia la jurisprudencia con acierto, ha señalado con referencia al pago de la indemnización y las imputaciones que, en su caso, corresponde efectuarle, que los ingresos por concepto de Seguridad Social no deben ser objeto de deducción.

Así, algunos se basan en que el título de percepción de la pensión (BPS) es distinto e independiente del resarcimiento (véase el señero precedente publicado en LJU c. 4.105 (TAC 1° del año 1955 -Caso Zolessi con Ferrocarril-), LJU 13.105 (TAC 8° 34/1996) y LJU 15.244 (TAC 1° 323/2004); TAC 5° No. 56/1998 en LJU 13.679 que consignaba que ello era sí porque el pago de pensión se realiza en cumplimiento de obligaciones generadas por los aportes vertidos). Otros fundan la solución en que el ilícito es sólo ocasión del surgimiento de la pensión y en que el criterio contrario conduce a un enriquecimiento injusto del ofensor (colección cit. c. 15.505 -SCJ No. 160/2006 y c.15.674-SCJ 205/2007).

Tal como expresó la Corte

en la antes nominada Sentencia No. 160/2006, '... siguiendo la opinión de Gamarra (cf. Tratado... tomo XIX, p. 252, 253), (...) el hecho ilícito es solo ocasión del surgimiento de la pensión, porque la misma está destinada a generarse por cualquier causa de muerte e igualmente habría nacido en ausencia de esta particular causa. [...] En enfoque coincidente, beneficiar al causante del perjuicio con una detracción equivalente al monto del servicio pensionario conduciría a su enriquecimiento injusto (art. 1308 del CC) al trasladar a los organismos de previsión social la obligación reparatoria íntegra que sobre él recae (cf. Sent. N° 177/03 en ADCU N° XXXIV, p. 385/386, c.846, jurisprudencia y doctrina allí citadas)...'.

En la también antes citada Sentencia No. 323/2004 del TAC 1°, los Dres. Vázquez y Couto expresaron en discordia que se comparte: '...El beneficio que se percibió por la pensión del Banco de Previsión Social no está vinculado a una indemnización por el daño causado que se reclama a las demandadas, sino que se percibe en base a otros fines (...) En la medida en que el derecho positivo no consagra una subrogación en favor del Estado, el damnificado que percibe el beneficio mantiene íntegra su pretensión indemnizatoria contra el autor del daño, ya que el beneficio de la previsión del Banco de Previsión Social

es a quien reúne las condiciones requeridas. Resulta inaplicable la compensación del daño con beneficio (compensatio lucri cum danno) (cf. Gamarra: Tratado de Derecho Civil Uruguayo, t. XXIII, p. 109) [...] existe doctrina que niega el derecho de accionar contra el ofensor, salvo por lo que refiere al daño que el beneficio no cubre [...] Sin embargo, dicha posición no resulta compatible, ya que se encuentra fundada en la naturaleza indemnizatoria de la pensión del Banco de Previsión Social, cuando esta no tiene por finalidad resarcir los daños causados por el hecho ilícito y se cuantifica con total independencia del perjuicio causado (cf. Jorge Gamarra, Tratado de Derecho Civil Uruguayo, t. XIX vol. I, Seg. Edición p. 252/253), por lo que no correspondía el descuento de la referida pensión como sostuvieron los demandados...'".

Por tales razones, en opinión del Sr. Ministro Dr. Tabaré Sosa Aguirre corresponde desestimar el recurso interpuesto.

DRA. GABRIELA FIGUEROA DACASTO
SECRETARIA LETRADA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA