

MINISTRO REDACTOR: DOCTOR JORGE O. CHEDIK GONZALEZ

Montevideo, doce de mayo de dos mil catorce

VISTOS:

Para sentencia estos autos caratulados: "MORALES, OSCAR Y OTROS C/ ROTONDARO LTDA. - DAÑOS Y PERJUICIOS - CASACION", IUE: 2-18742/2010, venidos a conocimiento de esta Corporación en mérito a los recursos de casación interpuestos por ambas partes, contra la Sentencia SEF 0007-000013/2013, del 14 de mayo de 2013, dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil de Tercer Turno.

RESULTANDO:

1o.) Que por la referida decisión se dispuso: "Revócase la sentencia de primer grado y en su lugar, condénase a la parte demandada, Rotondaro Ltda. a pagar a los actores, Sres. Oscar Morales y Laura Echeray, la suma de U\$S20.000 a cada uno y a pagar a los Sres. Camila, Oscar, Iris y Janet Morales Echeray la suma de U\$S7.000 a cada uno. Sin especial condenación en el grado..." (fs. 1350/1358).

Respecto del fallo de segundo grado, ambas partes presentaron recurso de aclaración y ampliación, los que fueron resueltos por Interlocutoria del 22 de mayo de 2013, en los términos que lucen en fs. 1366.

Por su parte, el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 16to. Turno, mediante Sentencia No. 37, del 28 de mayo de 2012, falló: "Desestímase la demanda, sin especial condenación..." (fs. 1281/1296 vto.).

2o.) En fs. 1369/1385, el representante de la parte demandada interpuso recurso de casación. Luego de justificar la procedencia formal del medio impugnativo, básicamente, sostuvo:

- El Tribunal ha aplicado erróneamente lo establecido en las siguientes normas: artículo 7 de la Ley No. 16.074, artículos 139 y 140 del Código General del Proceso y artículo 1.319 del Código Civil.

- En relación a lo establecido en el artículo 7 de la Ley No. 16.074, en la atacada se verifica un error de calificación al tener por configurada la existencia de culpa por incumplimiento de reglamentaciones.

Comete un grueso error la Sala al pretender fundar su decisión estableciendo que se ha incurrido en culpa grave por no contar con las habilitaciones de la Intendencia Municipal de Montevideo y de Bomberos. Si bien ello supone un incumplimiento a la normativa, tal circunstancia no tuvo incidencia causal en la muerte del Sr. Morales Echeray.

En suma, existió error en la calificación jurídica del concepto culpa, pues ésta no implica exclusivamente violación de reglamentos sino que se requiere que se trate de reglamentos que imponen deberes de cuidado para evitar el daño acontecido.

Por otra parte, tampoco la culpa simple o aun la alegada e inexistente culpa grave son suficientes, de por sí, para imputar responsabilidad puesto que, además, es necesario que exista nexo causal entre el ilícito culposo y el daño.

- En la atacada el Tribunal padece errores en la aplicación del artículo 140 del Código General del Proceso, lo que le hace incurrir en absurdo evidente.

La impugnada recoge una actuación del Ministerio de Salud Pública que obra en fs. 487 y otra de la Intendencia Municipal de Montevideo (fs. 520), y con ello concluye erróneamente: (a) que el fallecimiento de Ruben Morales Echeray se trató de la segunda muerte en la empresa accionada, (b) que las medidas de seguridad se adoptaron después del fallecimiento del segundo trabajador y (c) que en un corredor de la empresa hay un gran número de ratas muertas y que este lugar si bien no es de pasaje, está cerca del comedor.

- El primer error o absurdo evidente lo constituye la afirmación de la Sala en el sentido de que la muerte de autos constituye la segunda muerte en Rotondaro Ltda. Del informe de fs. 487 surge que existió un antecedente de leptospirosis de abril de 2007 "que presentó buena evolución y continúa trabajando en la empresa".

- La afirmación efectuada por el Tribunal por la cual establece que Rotondaro no tomó medidas sino hasta el fallecimiento del segundo operario es francamente contraria a la mayoría de las pruebas diligenciadas en autos.

- Resulta absolutamente claro de lo informado a fs. 520, que las ratas cuya muerte se constata no se ubican próximas al comedor como equivocadamente lo señala la Sala, sino que las mismas estaban cercanas a los comedores de veneno colocados por la Liga Sanitaria, que es quien hacía el control del vector.

- De los errores padecidos por la Sala en la aplicación de las normas referidas (art. 7 de la Ley No. 16.074 y reglas sobre valoración de la prueba) derivó en un notorio error de aplicación del artículo 1.319 del Código Civil, en cuanto a la existencia del elemento nexa causal se refiere.

- El Tribunal no valora adecuadamente la prueba incorporada en el sentido de que la víctima vivía en un asentamiento conocido como Chacarita de los Padres, el cual es público y notorio no es cualquier asentamiento puesto que su ubicación y su inundabilidad lo hacen sumamente vulnerable.

Lamentablemente, ni los médicos ni el Juez ni el Tribunal pueden establecer con certeza jurídica que el Sr. Morales Echeray haya contraído la enfermedad trabajando para la accionada.

Evidentemente el Tribunal no aplicó correctamente el artículo 1.319 del Código Civil, no valorando adecuadamente el elemento de causalidad acreditado en autos.

En definitiva, solicita se case la sentencia impugnada y, en su lugar, se desestime la demanda en todos sus términos.

3o.) El representante de la parte actora interpuso recurso de casación en los términos que surgen de fs. 1387 a 1394. En apoyo de la impugnación, en síntesis, expresó:

- Que en la sentencia recurrida fueron infringidos o erróneamente aplicados los artículos 140 y 184 del Código General del Proceso y el artículo 4 del Decreto-Ley No. 14.500.

- El Tribunal se ha apartado de las reglas de la sana crítica al entender que existió en el caso de autos hecho de la víctima. Dicha conclusión es absolutamente ilógica.

Corresponde aclarar que la víctima no tardó cuatro días sino solamente tres en concurrir al centro asistencial.

Nadie en su sano juicio correría a un centro asistencial ante un cuadro fácilmente confundible con una simple gripe, sino que lo normal es hacer reposo, tomar un antigripal y esperar que la enfermedad pase. Ninguna persona normal de 19 años de edad podría ver como posible que un dolor de cabeza y malestar general lo pudiera llevar a la muerte en pocos días.

Al respecto, a fs. 802, el Sr. Perito expresa que inicialmente los síntomas de la enfermedad se pueden confundir con múltiples patologías.

El Sr. Perito no sólo hecha por la borda la existencia de culpa en el obrar de la víctima sino que afirma que hasta un médico podría haber confundido los síntomas de la leptospirosis con los de otra enfermedad de menor gravedad.

En conclusión, el Tribunal se ha apartado de las reglas de la sana crítica al valorar la prueba pericial y el testimonio brindado por el perito.

- Sostiene la Sala que los intereses han de ser solicitados por el actor para que puedan incluirse en la condena (artículo 197 del Código General del Proceso). Dicha afirmación parte de una errónea aplicación del régimen previsto en el Decreto-Ley No. 14.500.

La omisión en el reclamo de los intereses legales no puede entenderse jamás como un acto de renuncia tácita a dicho derecho, sin perjuicio de que los mismos deben imponerse preceptivamente.

Finalmente, la parte actora solicita se case la sentencia de segunda instancia, revocándola en cuanto a la existencia de hecho de la víctima y, asimismo, se condene a la empresa demandada al pago de los intereses legales desde el acaecimiento del hecho ilícito.

4o.) Conferido traslado de los recursos interpuestos, fueron evacuados por la parte actora y demandada en los términos que surgen de fs. 1401/1421 y 1424/1435 vto., respectivamente.

5o.) Por Interlocutoria del 7 de agosto de 2013, el Tribunal dispuso el franqueo del recurso y la elevación de los autos para ante la Suprema Corte de Justicia, donde fueron recibidos el día 2 de setiembre de 2013 (cfme. nota de fs. 1446).

6o.) Por Auto No. 1888, del 7 de octubre de 2013, se dispuso: "Pasen a estudio y autos para sentencia" (fs. 1447 vto.).

Culminado el estudio, se acordó sentencia en forma legal y oportuna.

CONSIDERANDO:

I.- La Suprema Corte de Justicia, por unanimidad de sus miembros naturales desestimaré el recurso de casación interpuesto por la parte demandada y por mayoría recepcionará parcialmente la impugnación promovida por la parte actora, en los términos que se dirán.

II.- En el caso, reclaman los accionantes (padres y hermanos del causante) los daños y perjuicios (heredados y propios) generados por el fallecimiento del Sr. Ruben Eduardo Morales Echeray, de 19 años de edad.

Invocan que el Sr. Morales Echeray trabajaba para la empresa demandada, que gira en el ramo de compra de papel y cartón a pequeños y medianos depósitos de plaza para clasificación, procesamiento, prensado y posterior exportación o venta en el mercado interno.

Los actores sostienen que la accionada incumplió con las normas de seguridad e higiene, configurándose así "culpa grave" en los términos dispuestos por el artículo 7 de la Ley No. 16.074. De ello derivó el fallecimiento del referido, por leptospirosis. A juicio de los promotores, ello habilita el presente accionamiento.

III.- Respecto del recurso de casación interpuesto por la parte demandada.

En concepto de los Sres. Ministros que suscriben el presente fallo, los agravios expresados por la empresa accionada no logran conmover la sólida argumentación expuesta en la atacada, por lo que corresponde desestimar su impugnación.

La demandada se agravia por entender que en relación a lo establecido en el artículo 7 de la Ley No. 16.074, se verifica "... un error de calificación al tener por configurada la existencia de culpa por incumplimiento de reglamentaciones que no imponían deberes de cuidado para evitar el resultado acontecido" (fs. 1372, los destaques lucen en el original). Dicho agravio se vincula sustancialmente con lo que constituye el segundo motivo de sucumbencia que desarrolla el recurrente, esto es que en su concepto en la atacada se verificarían errores en la aplicación de las reglas de valoración probatoria contenidas en el artículo 140 del Código General del Proceso.

Finalmente, la accionada se agravia en relación con lo que considera una errónea aplicación de lo dispuesto por el artículo 1.319 del Código Civil. Al respecto expresa que "Evidentemente, el tribunal no aplicó correctamente el artículo 1319 del Código Civil, no valorando adecuadamente el elemento de causalidad acreditado en autos" (fs. 1383 vto.).

La evidente interrelación de los agravios movilizados permiten su abordaje conjunto, conforme se dirá.

Dispone el artículo 7 de la Ley No. 16.074: "Las personas amparadas por la presente Ley, y en su caso, sus derecho-habientes, no tendrán más derechos como consecuencia de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, que los que la presente Ley les acuerda, a no ser que en éstos haya mediado dolo por parte del patrono o culpa grave en el incumplimiento de normas sobre seguridad y prevención...".

Respecto de la norma que viene de transcribirse, ha expresado la Corporación en Sentencia No. 269/2005:

"La referida disposición legal establece como principio general una indemnización tarifada en caso de accidentes de trabajo pero inmediatamente sienta una excepción: '... a no ser que en éstos haya mediado dolo por parte del patrono o culpa grave en el incumplimiento de normas sobre seguridad y prevención...'. "

En las hipótesis del art. 7 de la normativa en cuestión, de comprobarse 'dolo o culpa grave' de parte del empleador, se va más allá de la renta o indemnización tarifaria que prevé la Ley, es decir, se puede reclamar un conjunto de 'rubros' del derecho común. Dicho de otro modo: es posible exigir el pago de lucro cesante, daño material y daño moral (Cfme. sent. de la S.C.J. No. 933/96).

(...)

Y para tener por configurada la existencia de culpa grave, según lo ha expresado esta Corporación en sentencia No. 72/01, debe existir un incumplimiento grosero e

inexcusable (cf. Gamarra, T.D.C.U., t. 19, pág. 129) de las normas de seguridad y prevención (art. 7 Ley No. 16.074).

En efecto, tal como lo sostuvo la Corte en la referida sentencia No. 72/01: "...la culpa grave implica una negligencia, imprudencia, impericia o violación de Leyes o reglamentos en circunstancias extremas y que implican no prever o comprender lo que todos prevén o comprenden, omitir los cuidados más elementales, descuidar la diligencia más pueril, ignorar los conocimientos más comunes.

La esencia de la culpa es la violación de una regla de comportamiento que se conecta en un deber de diligencia, idea que nuclea el concepto unitario de la culpa y que halla recepción en los arts. 1.244, 1.310, 1.319 y 1.324 del C.C...No cualquier violación o apartamiento de una regla de seguridad y prevención implica incurrir en culpa grave, sino aquella omisión injustificable, en el sentido de la necesidad indiscutible de que la norma se cumpla, para evitar el riesgo.

La gravedad del incumplimiento se medirá en función al peligro de daño, la probabilidad de producción del evento dañoso y la entidad del daño que pudiera causar...".

De acuerdo con lo que viene de señalarse, en primer lugar, corresponde tener presente que constituye un hecho no controvertido que el joven Ruben Eduardo Morales Echeray falleció el día 17 de marzo de 2008, como consecuencia de haber padecido leptospirosis.

Dicha enfermedad puede ser catalogada como enfermedad laboral o profesional en la medida que hubiera sido adquirida a causa o en ocasión del trabajo.

De la inspección realizada por la Unidad de Vigilancia en Salud Pública el día 19 de marzo de 2008 (incorporada en fs. 487/488) surge que: "Los funcionarios cuentan con comedor, baños, vestuario, que se encontraban en buenas condiciones edilicias pero con déficit de higiene...Como factores de riesgo del ambiente laboral se destaca: - área con escasa ventilación, sobrecarga de material de trabajo (restos de papel y cartón)... - Espacios en el piso y el techo que permiten el pasaje de roedores... - En el exterior del local: constatación de excremento de roedores. La empresa tiene contratado un servicio de control de plagas por la Liga Sanitaria desde junio de 2006... En el mismo predio se evidencian restos de material que no se utiliza, en forma de basural".

Emerge del informe realizado por el Ministerio de Salud Pública (incorporado en fs. 489) que el establecimiento de la demandada no contaba -a la fecha del fallecimiento del Sr. Morales Echeray- con la habilitación Higiénico Sanitaria emitida por dicha Secretaría de Estado.

No se recomendó su reapertura (pues no se encontraba en actividad a la fecha de la inspección). Se aconsejó la intensificación de las medidas de higiene y proveer a los trabajadores máscaras de protección respiratorias para contaminantes biológicos y partículas.

Por su parte, del informe extendido por el Servicio de Salubridad de la Intendencia de Montevideo a consecuencia del fallecimiento del Sr. Morales Echeray, surge que "...se observan deyecciones de ratas entre los fardos de papel, y en un corredor a la derecha del galpón, al aire libre no transitado, se observan gran número de ratas muertas próximo a los comederos de veneno colocados por la empresa de fumigaciones La Liga Sanitaria..." (fs. 520).

Surge de fs. 521, Acta de Inspección donde se constató: "existencia de ratas", "falta de limpieza del galpón y patio exterior", "restos de materia orgánica entre los papeles y cartones", "no se presentan habilitaciones", "no cuentan los operarios con elementos de protección (tapabocas, guantes, gorros)".

Y en fs. 525 se consigna: "...se comprobó la existencia de roedores y deyecciones en todo el local y en sus alrededores, así como algunas irregularidades contradictorias a la normativa vigente...". La Intendencia de Montevideo resolvió: "1) CLAUSURAR el establecimiento...por razones urgentes de salubridad y seguridad, hasta tanto se reviertan las anomalías sanitarias".

También resulta central a la dilucidación de lo debatido en la causa lo expresado por el Sr. Perito Dr. Julio César Medina: "... es muy difícil determinar con certeza el lugar donde el Sr. Ruben Eduardo Morales Etcheray pudo haber contraído la enfermedad-Leptospirosis. Sin embargo es razonable plantear que lo más probable es que haya sido en su ambiente de trabajo. Esta afirmación surge del hecho de que a mayor exposición mayor riesgo, y además según consta en visita de inspección de la Unidad de Vigilancia en salud pública y la división salud ocupacional y ambiental del MSP (fs. 487/488) informan de otro caso de Leptospirosis confirmado en un obrero de ROTONDARO LTDA. en abril 2007 lo que muestra un antecedente de Leptospirosis confirmada 13 meses antes" (fs. 804, los destacados lucen en el original).

Lo que viene de consignarse permite concluir que la decisión recurrida se encuentra basada en una apreciación de la prueba obrante en la causa, y particularmente del Peritaje referido, conforme a las reglas de la sana crítica, lo cual habilita a estimar que de la causa surgen elementos de convicción suficientes para que el Tribunal entendiera acreditada la existencia de nexo causal entre la enfermedad de la víctima y su actividad laboral, así como la configuración de culpa grave en el incumplimiento de normas sobre seguridad y prevención (artículo 7 de la Ley No. 16.074) por parte de la empresa accionada, todo lo cual habilita la condena dispuesta por la Sala ad quem.

Finalmente, corresponde dejar constancia que la afirmación de la Sala en cuanto a que existió una muerte anterior por leptospirosis de un empleado de la demandada (fs. 1354) si bien no surge acreditada en autos, ello por sí no resultó determinante de la condena, por lo que corresponde desestimar el agravio en este orden conforme lo dispone el artículo 270 inc. 2 del Código General del Proceso: "No se tendrán en cuenta los errores de derecho que no determinaren la parte dispositiva de la sentencia". Además, de todas formas lo que sí se encuentra debidamente comprobado fue el antecedente de un trabajador de la empresa accionada que poco tiempo antes del hecho luctuoso de autos, padeció la misma patología que el Sr. Morales Echeray lo cual es, sin duda, muy significativo.

IV.- En cuanto al recurso de casación interpuesto por la parte actora.

IV.a.- En primer lugar, se agravia la accionante en razón de que a su entender el Tribunal se ha apartado de las reglas de la sana crítica y de lo dictaminado por el Sr. Perito, al entender que concurrió al desenlace fatal el hecho de la víctima.

Al respecto, sostuvo la Sala: "...se considera con aptitud para limitar la chance de curación, la tardanza en consultar al médico, tal como lo establece claramente la pericia (fs. 804). Tal demora -4 días-, emerge como una conducta de

la víctima con una incidencia que se valora en el 20 % en el resultado final" (fs. 1356).

En criterio del Sr. Ministro Dr. Chalar, corresponde rechazar el agravio en estudio en razón de lo siguiente.

El punto en cuestión queda exiliado de su análisis en casación en virtud de la posición que ha sustentado la Corte en forma inveterada sobre la aplicación del artículo 268 in fine del Código General del Proceso.

En efecto, véase que en primera instancia se desestimó la demanda y en segunda instancia se acogió la pretensión otorgándose un grado de incidencia causal en la producción del evento dañoso a la parte actora de un 20%, por tanto y en relación a este porcentaje la decisión de segundo grado fue confirmatoria de la desestimatoria de primera instancia, no pudiéndose aumentar la condena dispuesta sobre el 80% restante otorgado en el fallo de alzada.

En concepto de los Sres. Ministros Dres. Ruibal Pino, Larrieux, Pérez Manrique y el redactor el agravio interpuesto resulta admisible, en la medida que si bien la sentencia de segunda instancia resulta más beneficiosa para los actores, el agravio persiste. Como se expresara en Sentencia No. 91/2012: "... el agravio surge de comparar lo solicitado por el recurrente al contestar la demanda...y lo decidido en segunda instancia. Es decir, en la contestación el demandado solicitó se desestime íntegramente la demanda y, en segunda instancia, se le atribuyó un 50% de participación causal en el evento dañoso, por lo que, si bien la condena impuesta por segunda instancia, fue más favorable que la de primera, en definitiva, el agravio persiste".

Además, entienden el Sr. Ministro Dr. Larrieux y el redactor que en el caso no se ha producido decisión confirmatoria respecto del "Hecho de la Víctima". En primera instancia, la a quo desestimó la demanda por entender que no surgía acreditada una conducta omisa por parte de la empleadora (cfme. fs. 1294) y que el Sr. Ruben Eduardo Morales Echeray habitaba en un barrio humilde que presentaba problemas de leptospirosis (fs. 1293). En segunda instancia se atribuyó una incidencia causal del 20% al hecho de la víctima (exclusivamente por retardo en consultar al médico). Como viene de verse, jamás pudo la Sala confirmar en este aspecto el pronunciamiento de primer grado, pues en éste no se valoro la posibilidad de concurrencia causal.

Surge de autos que conforme se expresara en la demanda, el joven Ruben Eduardo Morales Echeray, de 19 años de edad, el 10 de marzo de 2008 no concurrió a trabajar debido a que presentaba un cuadro de cefaleas y malestar general. Dicha sintomatología continuó todo el día siguiente por lo que pensó que se encontraba encubando un cuadro gripal. El 12 de marzo de 2008 se le sumó malestar estomacal, vómitos y fiebre. El 13 de marzo de 2008 concurrió a un centro asistencial (CUDAM) donde fue internado. Al día siguiente se le diagnosticó Leptospirosis.

El 15 de marzo de 2008 fue ingresado a C.T.I. donde permaneció hasta la hora 0:45 del día 17 de marzo de 2008 en que falleció como consecuencia de shock hemodinámico e insuficiencia respiratoria.

De lo que viene de reseñarse, surge un primer error de la Sala. La consulta en el centro de salud no se produjo al cuarto día de iniciado el malestar, sino al tercero. Además, ello surge admitido por los demandados de los términos expresados en el punto II.2.3 de la contestación de la demanda (fs. 611 vto.).

Cabe recordar que, como reiteradamente lo ha sostenido la Corporación en Sentencias Nos. 46/2010, 2089/2010, 3497/2011 y 422/2012 (entre muchas otras):

"... el grado de participación causal en el evento dañoso configura 'quaestio iuris', revisable por lo tanto en casación. Como se ha expresado, el determinar si una conducta implica culpabilidad, esto es si existe apartamiento de los deberes que la regulan en cada caso concreto, supone una calificación jurídica que engloba o comprende también los grados en que se presente la referida culpabilidad, por tratarse del mismo tema objeto de estudio, siempre y cuando se parta de los hechos tenidos por probados por el Tribunal.

La determinación del grado de culpabilidad, es simplemente un tema de graduación del concepto jurídico 'culpa', que como ya se expresara, es un concepto netamente jurídico y por lo tanto revisable en casación" (en Sentencia No. 896/2012).

También corresponde tener presente que "Refiriéndose a la valoración de la prueba pericial, la Suprema Corte de Justicia sostuvo con anterioridad que si el dictamen aparece fundado en principios técnicos inobjetables y no existe otra prueba que lo desvirtúe, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor, aceptar las conclusiones de aquél (Sentencias Nos. 352/2004, 47/2008 y 1.303/2011).

Como señala Mosset Iturraspe 'Es innegable que ese apartamiento, en particular cuando la pericia es unánime, debe estar fundado; debe el juzgador expresar, para no incurrir en arbitrariedad, el por qué de su alejamiento del criterio de los poseedores de la ciencia médica' (Responsabilidad Civil del Médico, págs. 307/308).

Devis Echandía enseña, en criterio que se comparte, que el rechazo por el Juez del dictamen pericial debe basarse en razones serias que debe explicar, en un análisis crítico tanto de sus fundamentos como de sus conclusiones y de las demás pruebas sobre los mismos hechos, que lo lleve al convencimiento de que, o bien aquéllos no aparecen suficientes, carecen de lógica o son contradictorios entre sí, o bien no existe la relación lógica indispensable entre esos fundamentos y tales conclusiones o éstas contrarían normas generales de la experiencia, hechos notorios, otras pruebas más convincentes, o resultan absurdas, increíbles o dudosas por otros motivos (Teoría General de la Prueba Judicial, Tomo II, pág. 348)", en Sentencia No. 571/2013.

Surge del informe pericial incorporado en fs. 797/804 que era muy difícil determinar si se podía haber llegado a disminuir el daño sistémico sufrido, en la medida que la evolución a la gravedad dependía de factores "... aún no muy bien conocidos como estado inmunitario o tipo de serovar (tipo de Leptospira), etc. y por tanto una consulta precoz tampoco aseguraba que el paciente no evolucione a un caso grave de Leptospirosis" (fs. 804).

El mismo Sr. Perito, en audiencia celebrada el día 3/XI/2011, al ser consultado acerca de si era posible confundir los síntomas de la enfermedad que padeció la víctima con otras patologías más simples, que no implicaran riesgo de vida, afirmó que "...sí, lo habitual es que la gente asuma que es un cuadro gripal o viral, incluso, los propios médicos, inicialmente, lo asumen de esta manera, también" (fs. 1095 y vto.).

En consecuencia, la decisión adoptada por la Sala deriva de una errónea aplicación del artículo 184 del Código General del Proceso, al verificarse un apartamiento

de las conclusiones a que se arribara en el dictamen técnico obrante en autos.

En definitiva, en la especie, como se explicitara, de la prueba pericial así como de las demás probanzas aportadas a la causa, surgen elementos de convicción suficiente para concluir que el cuadro que presentaba la joven víctima podía ser confundido con un estado gripal o viral común, no pudiendo erigirse la demora en consultar en un factor que incidiera causalmente en el resultado posterior, por lo que corresponde revocar la impugnada en el aspecto en estudio.

Consecuencia de lo anterior, corresponde establecer la condena en los montos fijados por el Tribunal en el Considerando 5.3.2 de la impugnada (fs. 1357).

IV.b.- En otro orden, se agravia la parte actora por considerar que "... la omisión en el reclamo de los intereses legales no puede entenderse jamás como un acto de renuncia tácita a dicho derecho sin perjuicio de que los mismos deben imponerse preceptivamente" (fs. 1393).

Respecto de los intereses, la Sala consideró que ellos "... han de ser solicitados por el actor para que pueda incluirse en la condena" (fs. 1366).

En concepto de la totalidad de los miembros de la Corporación que suscriben esta decisión, corresponde desestimar el agravio expresado en este orden.

No surge de la demanda de autos (fs. 165/190) que los actores hubieran peticionado que se adicionara a las sumas reclamadas intereses de ninguna clase.

En consecuencia, resulta trasladable al subexamine lo expresado por la Corte en Sentencia No. 283/2009:

"En cuanto al pago de los intereses, en tanto no se efectuó pretensión concreta a su respecto, en aplicación del principio dispositivo, no se dispondrá su condena.

(...)

Por consiguiente, el Organo decisor no se encuentra habilitado para determinar -sin infringir el principio de congruencia- intereses no solicitados expresamente".

V.- Las costas y costos se deberán abonar en el orden causado.

Por los fundamentos expresados en la presente, y lo dispuesto en los artículos 268 y siguientes del Código General del Proceso, la Suprema Corte de Justicia,

FALLA:

DESESTIMASE EL RECURSO DE CASACION INTERPUESTO POR LA PARTE DEMANDADA.

AMPARASE PARCIALMENTE EL RECURSO DE CASACION MOVILIZADO POR LA PARTE ACTORA Y, EN SU MERITO, ANULASE PARCIALMENTE LA IMPUGNADA CONDENANDO A LA ACCIONADA A ABONAR A LOS ACTORES OSCAR MORALES ROMERO Y LAURA ECHERAY GARCIA LA SUMA DE U\$S25.000 A CADA UNO Y A CAMILA LORENA, OSCAR DANIEL, IRIS KARINA Y JANET ETHEL MORALES ECHERAY LA SUMA DE U\$S8.750 A CADA UNO, EN CONCEPTO DE DAÑO MORAL PROPIO, DESESTIMANDO EN LO DEMAS.

SIN ESPECIAL CONDENACION.

OPORTUNAMENTE, DEVUELVA SE.