

//tencia No.439

MINISTRO REDACTOR:

DOCTOR JORGE O. CHEDIK GONZÁLEZ

Montevideo, diecinueve de octubre de dos mil dieciséis

VISTOS:

Para dictado de sentencia en autos caratulados "KOPEIKA LUNA, SARITA Y OTROS C/ CASTRO ALLENDE, JULIO Y OTRO. AUXILIATORIA DE POBREZA - DAÑOS Y PERJUICIOS - CASACIÓN", IUE: 2-14419/2013.

RESULTANDO:

1) Según surge de autos, por Sentencia N° 2, de fecha 15 de abril de 2015, dictada por el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil de 11° Turno, se falló: "Haciendo lugar parcialmente a la demanda y condenando a los demandados a abonar a los actores in solidum, por concepto de daño extrapatrimonial de la lesionada la suma de \$350.000 y \$100.000 para cada uno de sus hijos reclamantes y la suma de \$50.000 por daño emergente, mandando liquidar el lucro cesante pasado y futuro conforme a las pautas establecidas en este pronunciamiento. Todas las sumas con más intereses legales desde la fecha de la demanda, y reajuste desde la fecha del ilícito, sin especial condenación..." (fs. 194 a 208 vto.).

2) Por sentencia DFA 0006-000171/2016 SEF 0006-000054/2016, de fecha 6 de abril de 2016, dictada por el Tribunal de Apelaciones en lo Civil

de 6° Turno, se confirmó la sentencia de primera instancia, "...salvo en cuanto al método de cálculo del lucro cesante futuro, el que deberá efectuarse en vía incidental, de acuerdo al método de cálculo matemático lineal y liquidación indivisa, sin especial condenación en el grado" (fs. 257 a 264).

3) Contra dicha sentencia la representante de la parte demandada dedujo recurso de casación (fs. 269 y sgtes).

En lo medular expresaba que:

- El Tribunal vulneró los artículos 198 y 257 del C.G.P.

La Sala modificó el cálculo a utilizar a los efectos de la liquidación del lucro cesante futuro condenado y difirió a la vía incidental, cuando ello no fue objeto de agravio en el recurso de apelación presentado por la parte demandada contra la sentencia definitiva de primera instancia.

En primera instancia, por resolución N° 588/2015, se dispuso que el rubro lucro cesante futuro, se debe pagar mediante una renta calculada de acuerdo a la fórmula de matemática financiera. La parte compartió el dictamen, pero interpuso recurso de apelación contra la sentencia definitiva de primera instancia, en tanto la misma, en su fallo principal,

disponía la condena en intereses y reajustes para todos los rubros condenados. O sea, a la renta condenada por el lucro futuro a calcular por el método matemático financiero, que conlleva su propio sistema de reajustes e intereses, había que adicionarle, reajustes e intereses legales, por ello la parte se agravió, tal cual surge del capítulo 2 del escrito presentado por la parte.

- La sentencia modificó el sistema de cálculo a emplear para el lucro cesante futuro, lo cual no fue objeto de agravio por la parte recurrente. Además, no resolvió el agravio real consistente en la aplicación de reajustes e intereses al lucro futuro, que como fue señalado al apelar, son conceptos que ya se encuentran previstos en el sistema de cálculo dispuesto por la magistrada de primera instancia, método que si se comparte.

En base a lo expuesto solicitaba que se hiciera lugar al recurso de casación.

4) Conferido el traslado del recurso, la parte actora lo evacuó (fs. 277 y sgtes.), abogando por su rechazo.

5) Por auto N° 882/2016 se dispuso el pasaje sucesivo a estudio de los Ministros y, culminado el estudio se acordó el dictado de sentencia para el día de hoy.

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia, por unanimidad de sus miembros naturales, anulará la recurrida confirmando el fallo de primera instancia en cuanto al método fijado para calcular el lucro cesante futuro. Si bien al presente fallo se arriba por unanimidad, la Ministra Dra. Elena Martínez tiene un matiz de diferencia en la solución a la que se arriba, únicamente en lo que respecta al "dies a quo" del cómputo de los intereses, punto sobre el cual extenderá la respectiva discordia.

II) Los agravios expresados por la parte recurrente se centraron en denunciar el presunto vicio de incongruencia en que habría incurrido el tribunal ad quem, el cual lo llevó a modificar el método utilizado en primera instancia para la fijación del lucro cesante de la Sra. Kopeika, fundándose en una circunstancia que no había sido motivo de agravio por parte de la demandada al momento de apelar.

En tal sentido, la parte demandada sostuvo en la presente etapa de casación, que al momento de apelar el fallo de primera instancia, no se agravio acerca del método utilizado por la "a quo", sino por la condena en intereses y reajustes para todos los rubros condenados, incluyendo a la renta por el lucro futuro a calcular por el método matemático finan-

ciero, la que conlleva su propio sistema de reajustes e intereses.

Ahora bien, conforme surge del escrito de apelación obrante a fs. 219 y ss. (específicamente a fs. 225 vto.), asiste razón a la parte, por cuanto no dedujo agravio respecto al método de cálculo establecido en primera instancia a emplear para calcular el lucro cesante futuro, sino que el agravio refirió a la condena por reajustes e intereses para todos los rubros condenados, incluyendo el lucro futuro.

En tal sentido, en el escrito de apelación se indicó: "La sentencia nos causa agravio en este sentido ya que establece como sistema de cálculo para el Lucro Cesante Futuro, matemática financiera y a su vez, adiciona el cálculo de reajuste e interés para todos los rubros condenados (incluyendo el Lucro Futuro), cuando el sistema matemática financiera ya contempla intereses y por ende, se estaría duplicando el pago de intereses, generando así un enriquecimiento injusto para la co-actora. (...) Por consiguiente reiteramos que, si está pautado que el rubro Lucro Cesante se calcule mediante la fórmula correspondiente a la matemática financiera, que contempla el interés que se va devengando, no es posible que a este rubro se le adicionen intereses y reajustes tal como se dispone en el fallo de la sentencia recurrida.

Corresponde entonces, que se revoque la impugnada en este aspecto, ya que de acuerdo al sistema de cálculo establecido en este caso, el rubro Lucro Cesante Futuro no debe ser objeto de reajuste ni interés adicional pues el mismo ya se encuentra contemplado. Tampoco corresponde reajustes porque no se verifica desvalorización de moneda alguna, no siendo aplicable la Ley N° 14.500." (fs. 225 vto. a 226 vto.).

Asiste razón a la parte recurrente, dado que conforme fue articulado el agravio, quedó de manifiesto la voluntad impugnativa de la apelante, la que no incluyó el método utilizado en primera instancia, sino exclusivamente el adiconamiento del reajuste y los intereses.

En tal marco, consideramos que la Sala vulneró el límite de sus potestades revisivas establecidas en el art. 257 del C.G.P.

Sobre este punto, conforme señaló la Corporación en Sentencia N° 71/2014:

"En este punto, corresponde recordar las enseñanzas de Vescovi, quien expresa:

"Reiteramos que la expresión de agravios limita los poderes del Tribunal ad quem, puesto que fija el objeto de la alzada, ya que lo que no es objeto de impugnación adquiere autoridad de

cosa juzgada. De ahí la posibilidad de cosa juzgada parcial.

Resultaría inconsecuente con lo sostenido antes de que el objeto de la sentencia (de primera instancia y también de segunda) está delimitado por las pretensiones de las partes (principio de congruencia), admitir ahora que el Tribunal de alzada puede ir más allá de lo pedido por el apelante. Es, repetimos, la consecuencia del principio dispositivo del 'ne procedat iure ex officio' y 'nemo iudex sine actore'. Dado que la segunda (...) se abre solo por iniciativa de la parte que interpone el recurso y conforme a su pedido. Es en este sentido que se dice que la expresión de agravios es la acción (pretensión) de la segunda instancia.

Nuestra jurisprudencia hace aplicación reiterada de estos principios y de la limitación del contenido de la instancia revisiva a la expresión de agravios (...)" (Vescovi, Enrique, Derecho Procesal, Tomo VI (2a. parte), Ediciones Idea, Montevideo, 1985, pág. 112).

En esta misma línea de pensamiento, este Colegiado ha expresado, en anteriores oportunidades, que:

"Es el agravio o el perjuicio sufrido por el litigante y manifestado en su

recurrencia, el que determina los alcances decisorios de la alzada, ya que, conforme al principio 'tantum devolutum quantum appellatum' son los concretos motivos de agravio los que delimitan el pronunciamiento del tribunal de apelación. Y, por ende, y conforme al principio dispositivo de nuestro proceso civil, los extremos admitidos escapan al contradictorio" (Sentencias Nos. 457/1994 y 119/2000, entre otras).

Asimismo, si se parte de las premisas de que la parte demandada está compuesta por un litisconsorcio facultativo y de que los actos de cada uno de estos litisconsortes no favorecen ni perjudican la situación procesal de los restantes (art. 45 inc. 3 del C.G.P.), la apertura de la segunda instancia operada en virtud de los recursos de apelación interpuestos por las otras dos codemandadas carece de idoneidad para reabrir la consideración de lo fallado con relación al M.S.P.

Este régimen se fundamenta en la circunstancia de que si bien las pretensiones deducidas son conexas, esta conexión es relativa, en la medida en que se trata de relaciones jurídicas diversas, por lo cual la sentencia puede resolver de modo diferente las distintas pretensiones. De manera que aun cuando se adopte la decisión de litigar en forma litisconsorcial, seguirá tratándose de litigios independientes,

aunque sustanciados bajo una unidad formal (cf. Sentencia No. 159/2003 de la Corporación).

Como expresan Vescovi y su equipo de colaboradores, en términos perfectamente aplicables a la presente hipótesis:

"Cuando se impugna la sentencia definitiva, la independencia de los litisconsortes es absoluta; no hay inconveniente en que se produzca cosa juzgada en diverso sentido respecto de unos y otros. Ello igual hubiera ocurrido si las pretensiones deducidas se hubieren planteado en procesos separados. Así, por ejemplo, dictada la sentencia de condena en primera instancia contra varios litisconsortes, si sólo alguno de ellos la recurre y tiene éxito en su impugnación, dicha sentencia tendrá sus efectos y obligará a los que la consintieron (...)" (Vescovi, Enrique y colaboradores, Código General del Proceso. Comentado, anotado y concordado, Tomo 2, pág. 113)."

III) Al entender la Sala que el agravio refirió al método utilizado para el cálculo del lucro cesante, no se pronunció sobre la condena en reajustes e intereses para el lucro cesante futuro, agravio que fue articulado por la parte demandada en el recurso de apelación a fs. 225 vto. y ss.

En tal sentido, también existió violación al principio de congruencia -art. 198

C.G.P.- en mérito a la omisión del órgano "ad quem".

Pero, ingresando a su estudio, consideramos que no corresponde acoger el agravio.

La "a quo", por interlocutoria No. 588/2015, resolvió ampliar el fallo en cuanto al sistema de cálculo a emplear, adhiriendo a la postura de pago de una renta calculada de acuerdo a la fórmula de la matemática financiera (fs. 214). Nada dijo sobre los reajustes e intereses, por lo que habrá que estar a lo dispuesto en la sentencia definitiva, donde se dispuso que todas las sumas lo son "...más intereses legales desde la fecha de la demanda y reajuste desde la fecha del ilícito..." (fs. 208 vto.).

En tal sentido, los agravios en relación a los reajustes e intereses del lucro cesante no resultan de recibo, por cuanto, teniendo en cuenta el método establecido en la sentencia para el cálculo del lucro cesante (método de matemática financiera), ningún agravio puede, en tanto dicho método, -al contrario de lo indicado por la recurrente- no contemplar los reajustes e intereses (cfe. Sentencia SEF-0009-000067/2014 Tribunal Apelaciones Civil 4° Turno).

En función de tales desarrollos, la Corporación considera que corresponde revocar la recurrida en el punto objeto de agravio, dejando

firme al respecto el fallo de primera instancia ampliado por interlocutoria N° 588/2015.

IV) No se impondrán especiales sanciones en el grado, por lo cual las costas y costos serán por el orden causado.

Por los fundamentos expuestos la Suprema Corte de Justicia,

FALLA:

HACIENDO LUGAR AL RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO Y, EN SU MÉRITO, ANÚLASE LA RECURRIDA, CONFIRMANDO EL FALLO DE PRIMERA INSTANCIA EN CUANTO AL MÉTODO FIJADO PARA CALCULAR EL LUCRO CESANTE FUTURO, SIN ESPECIAL CONDENACIÓN EN EL GRADO.

PUBLÍQUESE Y OPORTUNAMENTE DEVUÉLVASE.

DR. RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE
PRESIDENTE DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. JORGE T. LARRIEUX RODRIGUEZ
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. JORGE O. CHEDIAK GONZÁLEZ
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DR. FELIPE HOUNIE
MINISTRO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DRA. ELENA MARTÍNEZ
MINISTRA DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA

DISCORDE PARCIALMENTE: en tanto considero que corresponde anular la recurrida en cuanto estableció

un método de cálculo del lucro cesante futuro y, en su lugar, estar a lo dispuesto en primera instancia, salvo en cuanto al dies a quo del cómputo de los intereses respecto de este rubro adicionales a los previstos por el método de cálculo, sin especial condena procesal.

I) Sobre el agravio referido a la vulneración del principio de congruencia, me remito a lo expresado en la sentencia.

II) Respecto de la aplicación de reajustes a las sumas que se adeuden por lucro cesante futuro, calculado por el método de la matemática financiera, corresponde estar a lo resuelto en primera instancia, salvo en cuanto al momento de inicio del cómputo.

Las sumas correspondientes a la renta para reparar el lucro cesante futuro, deberán ser reajustadas desde la exigibilidad de cada una de las

cuotas correspondientes a la renta y hasta su efectivo pago.

Para fundar mi posición me remito a la posición que sostuvo esta Corporación en la Sentencia 163/2016.

III) Considero que el sistema de la matemática financiera ya contempla el pago de intereses para su determinación. Por ello, corresponde su adición solo desde el accertamento y hasta su efectivo pago.

"Para realizar esta operación se toman en cuenta las tasas de interés en moneda uruguaya vigentes al tiempo de la liquidación (18 % anual, en el fallo de Gutiérrez de 1983, y 99,75 en el de Tobía). La fórmula, que es importante divulgar, porque no figura en las sentencias, es - según información particular - la siguiente:

$$x = \frac{M \times i}{t} : \frac{t}{2}$$

En ella "x" es el capital a constituir, "i" el interés mensual, "t" la esperanza de vida y "M" la suma a capitalizarse.

Tal cálculo permite evitar la inmovilización del capital en perjuicio del responsable, pues la suma que se entrega al siniestrado corresponde a un capital que se agota con el pago de las

pensiones hasta quedar consumido totalmente" (GAMARRA, J. TDCU, T XXIV, FCU, Montevideo, 1992, p. 376).

La misma solución ha sido sostenida por el TAC 1º Turno en las Sentencias 75/2011, 88/2011, y el TAC 3º Turno en la Sentencia 138/2011.

IV) No corresponde imponer especial condena procesal.

DR. GUSTAVO NICASTRO SEOANE
SECRETARIO LETRADO DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA