

Danos Y Perjuicios Cuantificacion

JURISPRUDENCIA Daños y perjuicios. Cuantificación Se analizan las diferentes partidas indemnizatorias otorgadas al actor como consecuencia del accidente sufrido. Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 28 días del mes de mayo de dos mil quince, reunidos en acuerdo los Señores Jueces de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "E", para conocer en el recurso interpuesto en los autos caratula dos: ?A.G. C/ TRANSPORTES 25 DE MAYO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, respecto de la sentencia corriente a fs.694/702, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: La sentencia apelada es arreglada a derecho? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Señores Jueces de Cámara Doctores DUPUIS. CALATAYUD. RACIMO. A la cuestión planteada el Doctor DUPUIS dijo: I. La primera queja de la parte actora apunta a cuestionar el ?quantum? indemnizatorio concedido en concepto de ?incapacidad sobreviniente? y gastos futuros por los tratamientos kinesiológico y psicológico que estima reducidos y también solicita que la indemnización concedida sea considerada como deuda de valor y por lo tanto el monto sea fijado a valores actuales. Por su parte, la citada en garantía se queja del monto concedido por incapacidad sobreviniente, gastos futuros, daño moral que considera elevado y por la tasa de interés impuesta ya que considera que debe imponerse la tasa del 6% desde la fecha del hecho y hasta la sentencia y desde allí la tasa activa. Por último se agravia de la inoponibilidad de la franquicia impuesta por la sentencia de la anterior instancia. II. La pericia producida a fs. 352/359, luego de examinar al actor, estableció que presenta fractura de cúpula radial, trastorno de la extensión del miembro superior derecho y trastorno de la prono-supinación de la mano derecha en un 6%; fractura del segundo metacarpiano de mano izquierda, déficit de pinza de mano izquierda, lesión en mano izquierda 4%, fractura de rótula de rodilla derecha, limitación funcional de la rodilla derecha 18% y lesión estética de párpado derecho 1%. Todo ello, concluye el experto que lleva a una incapacidad física parcial y permanente del 29%. Y aplicando la fórmula de la capacidad restante utilizada por el perito, es del 26,74% parcial y permanente. El perito indica la necesidad de continuar con un tratamiento kinésico y de rehabilitación. Indica 20 sesiones, a un costo de \$... cada una. Dicho informe fue impugnado por la aseguradora citada en garantía a fs. 459, y contestada por el experto a fs. 519, quien ratifica en un todo sus conclusiones y los porcentajes de incapacidad por él indicados. En cuanto al plano psicológico, de la pericia presentada a fs. 523/531, surge que el hecho de autos es compatible con el concepto psicológico de trauma y como reacción al impacto traumático ha desarrollado conductas y reacciones de tipo emocional desfavorables para su salud y se han visto perturbadas también sus relaciones interpersonales y que el actor presenta un desarrollo reactivo de grado moderado al que le corresponde un porcentaje de incapacidad, de acuerdo al baremo de los Dres. Castex y Silva, del 25% atendiendo a la merma del valor psíquico global o valor psíquico integral. Recomendó la realización de un tratamiento psicológico individual con el propósito de favorecer la elaboración psíquica de los puntos conflictivos que dada la personalidad de base del actor no puede realizar por sí mismo. Afirma que deberá tener una extensión de no menos de un año, y lo deseable sería de una vez por semana, pero advierte que la frecuencia deberá ser establecida por el profesional que dirija el tratamiento. Estima el valor de cada sesión en \$.... Esta pericia fue impugnada por la citada en garantía a fs. 594/95, y tuvo contestación del experto a fs. 608/613, quien también mantuvo y amplió algunos fundamentos de los dados en su presentación anterior. Bueno es recordar que esta Sala ha adherido reiteradamente a la doctrina que ha establecido que, aun cuando las normas procesales no acuerdan al dictamen pericial el carácter de prueba legal, si el mismo comporta la necesidad de una apreciación específica en el campo del saber del perito -conocimiento ajeno al hombre de derecho- para desvirtuarlo es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o inadecuado uso que el experto hubiera hecho de sus conocimientos científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado (conf. causas n° 21.064 del 15/8/86; n°18.219 del 25/2/86; n° 11.800 del 14/10/85; n° 32.901 del 18/12/87; n° 51.447 del 11/8/89, entre otras). Es que, para que las observaciones puedan tener favorable acogida, es preciso aportar probanzas de mayor rigor técnico o científico que desmerezcan las conclusiones alcanzadas en la pericia (conf. Palacio, "Derecho Procesal Civil", T.IV,pag.720). Y en el caso, nada de ello sucedió, puesto que, como se señaló, los apelantes no demuestran el error en que pudieron haber incurrido los expertos. Esta Sala tiene dicho en forma reiterada que a los fines de establecer la indemnización por incapacidad debe apreciarse un cúmulo de circunstancias, entre las que si bien asume relevancia lo que la incapacidad impide presuntivamente percibir durante el lapso de vida útil de la víctima, también es preciso meritar la disminución de sus posibilidades, su edad, cultura, estado físico, es decir, todo aquello que se trasunta en la totalidad de la vida de relación (conf. mis votos en L. 34.743 del 10/ 3/88; ídem, n° 44.825 del 3/5/89; ídem, íd., c.n° 61.742 del 27/2/90; ídem, íd., 107.380 del 23/4/92, entre varios otros), aunque sin atenerse a pautas matemáticas (ver, entre otras, causa mencionada n° 61.742; ídem, c.106.654 del 14/4/92, etc.). Y en el

caso, cuadra tener en cuenta la entidad de las lesiones que surgen de la pericia producida en autos y que le ocasionaron al actor la incapacidad física y psíquica ya reseñadas, que limitan sus posibilidades futuras. También es preciso computar su edad a la época del evento (32 años), el hecho de que realizaba tareas como cartero, soltero conviviente con una pareja y que tiene dos hijos propios menores, incidencia de la incapacidad en su vida de relación; nivel socio-económico de la víctima que es de presumir y que surge de los dichos de los testigos que depusieron a fs. 37 y 38 del beneficio de litigar sin gastos, la circunstancia de que el resarcimiento no contempla únicamente el aspecto laboral, sino la totalidad de los del ser humano y la incidencia que la incapacidad habrá de tener en ellos (ver L.61.903, con voto del Dr. Mirás, del 12/3/90; L. n°45,086 del 10/5/89, con voto del Dr. Calatayud; mi voto en L.n°45.623 del 22/5/89, entre varias otras). Asimismo, es criterio de la Sala que los cálculos porcentuales de incapacidad establecidos pericialmente no vinculan al juzgador, constituyendo una referencia a considerar (ver causas n°11.450 y 114.451 del 7-9-92 y 114.858 del 30-9-92, con voto del Dr. Mirás, entre otros), debiendo aquel pronunciarse sobre la incidencia en la vida de relación de la víctima de las dolencias verificadas por el profesional y, a partir de estas comprobaciones, fijar la cuantía resarcitoria por este rubro (conf. votos del Dr. Mirás en c.113.816 del 28-8-92 y 114.858 del 30-9-92, entre otros). En base a esos elementos, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido y demás circunstancias de autos, es que habré de propiciar que se fije el importe por incapacidad física y psíquica en la suma de PESOS ... (\$...), deducido el importe oportunamente abonado por la ART y fijado a valores actuales.

III. En cuanto a los gastos por tratamientos futuros, reclamados por la actora, los mismos fueron recomendados por los expertos (perito médico y perito psicólogo). En el caso del tratamiento kinesiológico y de rehabilitación, indica 20 sesiones, a un costo de \$... cada una. Teniendo en cuenta el monto que usualmente esta Sala concede por sesión de kinesiofisiología y atento al tiempo transcurrido entre la fecha de realización de la pericia en que fue estimado el costo y la del presente decisorio, habré de propiciar se fije la suma de PESOS ... (\$...) para cubrir este gasto. Y en el caso del tratamiento psicológico lo aconsejado fue un tratamiento de no menos de un año a razón de una sesión semanal, por lo que de acuerdo al costo estimado por el perito, que es el que fija la Sala en casos análogos en la actualidad, habré de propiciar la suma de PESOS ... (\$...) para este rubro. IV. En lo que hace al daño moral, aspecto sobre el que también centra sus agravios la demandada, como lo señalara esta Sala en numerosos precedentes, cualquier hecho ilícito que produce afección a los íntimos sentimientos de la persona, aunque provenga de actuar meramente culposamente, es decir, sin intención de agraviar, provoca in re ipsa un daño moral resarcible. Desde otro ángulo, conforme criterio reiterado de la Sala, a los fines de su fijación deben ponderarse diversos factores, entre los que merecen señalarse la gravedad de la culpa, la existencia de perjuicios materiales, las condiciones personales del autor del hecho y de la víctima, etc, quedando también todos ellos librados al prudente arbitrio judicial (conforme causas n° 43.169 del 18-4-89; 81.134 del 24-12-90 y 81.236 del 25-4-91; Sala "D", E-D.43.7 40; Sala "F", E.D. 46-564; etc). En base a tales pautas, teniendo en cuenta la entidad de las secuelas ya descriptas, índole de la incapacidad; gravedad de la culpa del autor del hecho, y demás circunstancias del expediente, en especial las secuelas que suscitó, lo que debió generar necesaria incertidumbre sobre su evolución, el hecho de que fue trasladado al Hospital de Agudos Dr. Oscar Allende de Mar del Plata (ver fotocopia de fs. 340) es que considero que el importe fijado resulta elevado por lo que habré de propiciar se reduzca a la suma de PESOS ... (\$...), también fijado a valores actuales. V. En cuanto a lo planteado por la aseguradora citada en garantía en relación a la inoponibilidad de la franquicia, reiteradamente esta Sala, a partir del primer voto del Dr. Racimo, emitido en la causa 502.145 del 29-5-08, resolvió la inaplicabilidad del plenario ?Obarrio? y ?Gauna?, frente a los alcances de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Allí se dijo que se unen a la fortísima obligación moral de los fallos de nuestro máximo tribunal -con un grado de exposición creciente en la definición de la doctrina correcta desde sus orígenes en ?Nieto?, pasando por ?Cuello? y arribando al trío ?Villarreal? y los aludidos ?Obarrio? y ?Gauna?-, la desaparición de la obligatoriedad legal del plenario por la descalificación de su fundamento y la convicción en el sentido de que es correcto el criterio expresado por la minoría en el plenario del 13 de diciembre de 2006. En igual sentido, la Sala también ha decidido que la revocación de la doctrina establecida en la reunión plenaria por las decisiones de nuestro más alto tribunal en la causas O.166-XLIII (?Obarrio María Pía c/Microómnibus Norte S.A.?) y G.327-XLIII (?Gauna Agustín c/La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales y otro?), ha hecho caer -en este particular tipo de casos- la obligatoriedad de dicha decisión de esta Cámara que imponía el art.303 del Código Procesal en su anterior redacción, al considerarla que no es una razonable derivación del derecho vigente e impuesto como doctrina que la franquicia del contrato de seguro es oponible a la víctima (ver causas 498.853 del 26-5-08 y 505.245 del 24-6-08 y, en el mismo sentido, ver Sagüés, La vinculatoriedad de la doctrina de la Corte Suprema, en L.L.2008-E-837; Ibarlucía, Fallos plenarios y doctrina de la Corte Suprema, en L.L. del 15-12-08; Laplacette, Valor de los plenarios descalificados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en L.L. del 27-2-09). Por consiguiente y toda vez que tal es el criterio que el tribunal comparte en este tipo de procesos (ver, además, el ilustrado voto del Dr. Racimo en la causa 438.516 del 27-2-07), corresponde modificar la decisión apelada en cuanto en sus considerandos establece la inoponibilidad de la franquicia a la víctima, aunque queda en pie la obligación de la empresa aseguradora de responder en los términos y con el alcance del art.118 de la ley

17.418. VI. En cuanto al agravio de la actora, en el que considera que los montos concedidos por el juez a quo como ?deudas de valor? deben ser actualizados en esta instancia, de la lectura de la sentencia, surge claramente que las sumas estipuladas resultan valores actuales y que el juez lo fijó de esa forma, por lo que no cabe en esta oportunidad modificar este criterio y es así que todos los montos modificados en esta instancia son fijados a valores de la fecha. VII. El ?a quo? fijó los intereses a la tasa activa nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del suceso y hasta la de la, conforme al plenario ?Samudio?. De ello se agravia la aseguradora, quien pretende se fijen a la tasa del 6% desde la fecha del hecho y hasta el dictado de la sentencia y desde allí a la tasa activa. Esta Cámara, en sendos fallos plenarios, dejó establecido que los intereses correspondientes a indemnizaciones derivadas de delitos o cuasidelitos se liquidarán desde la fecha en que se produjo cada perjuicio objeto de reparación (conf. "Gómez, Esteban c/Empresa Nacional de Transportes", del 16-12-58, publ. en L.L. 93-667 ó J.A. 1959-I-540, y "Consorcio de Propietarios Talcahuano 1278 c/ Houbey, Alicia E. s/ cobro de pesos" del 20-7-76, publ. en E.D. 67-539 ó L.L. 1976-C-175 ó J.A. 1976-IV-379). Por otra parte con fecha 20 de abril de 2009 el Tribunal en pleno dejó sin efecto la doctrina fijada en los fallos ?Vázquez, Claudia Angélica c/ Bilbao, Walter y otros s/ daños y perjuicios del 2/8/93 y ?Alaniz, Ramona Evelia y otro c/ Transportes 123 SACI interno 200 s/ daños y perjuicios? del 23/3/04, que lo ratificó, estableciendo como doctrina legal obligatoria la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, la que debe computarse desde el inicio de la mora hasta el cumplimiento de la sentencia, salvo que su aplicación en el período transcurrido hasta el dictado de dicha sentencia implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido (?Samudio de Martínez Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios?). La Sala considera que se configura esa salvedad si la tasa activa mencionada se devengara desde el momento mismo de producido el evento dañoso y hasta el del efectivo pago, en la medida que coexista con indemnizaciones fijadas a valores actuales, puesto que tal proceder representaría lisa y llanamente un enriquecimiento indebido en favor del acreedor y en detrimento del deudor, que la Justicia no puede convalidar. Es que, sin lugar a dudas, en tal caso se estaría computando dos veces la pérdida del valor adquisitivo de la moneda operado entre el hecho y la sentencia, cuando en esta se contemplan valores a la época de su dictado; en tanto la referida tasa capta, en cierta medida y entre otros elementos, la depreciación de la moneda. Esta es la doctrina que en forma reiterada aplicó la Sala, vigente la anterior doctrina plenaria, que había receptado la tasa pasiva. Dicho enriquecimiento, en mayor medida se configura con la activa, cuya aplicación ahora se recepta (ver fallos de esta Sala en causas 146.971 del 16-6-94, 144.844 del 27-6-94 y 148.184 del 2-8-94, 463.934 del 1-11-06 y 492.251 del 19-11-07, entre muchas otras; Borda, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, 8a. ed., t. I pág. 338 n 493; Casiello, Los intereses y la deuda de valor [Doctrinas encontradas y una saludable evolución de la jurisprudencia], en L.L. 151-864, en especial, pág. 873 cap. V; Durañona y Vedia y Quintana Terán, La depreciación de la moneda y los intereses, en J.A. 1970-7-332, en especial, cap. V) esta Sala voto del Dr. Calatayud en c. 522.330 del 21/4/09). Habida cuenta de tales circunstancias esta Sala estimó apropiado en situaciones similares establecer la tasa del 6 % para evitar el enriquecimiento indebido del actor, lo que me lleva a propiciar que con ese alcance se modifique la sentencia apelada, debiéndose liquidar dicha tasa hasta la sentencia y de allí en más la activa establecida en el anterior pronunciamiento. En suma, si mi criterio fuera compartido, deberá modificarse parcialmente la sentencia apelada, reduciéndose el monto de condena a la suma total de PESOS ... (\$...) y modificando la tasa de interés fijándola en la forma recién propuesta. Las costas de ambas instancias se impondrán a la demandada (art. 68 Cód. Procesal). El Señor Juez de Cámara, Doctor Calatayud por análogas razones a las expuestas por el Dr. Dupuis, votó en el mismo sentido. El Dr. Racimo no firma por hallarse en uso de licencia (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional). Con lo que terminó el acto. MARIO P. CALATAYUD. JUAN CARLOS G. DUPUIS. Este Acuerdo obra en las páginas N° ... a N° ... del Libro de Acuerdos de la Sala ?E? de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, ... mayo 28 de 2015.- Y VISTOS: En virtud de lo que resulta de la votación de que da cuenta el acuerdo que antecede, se modifica parcialmente la sentencia apelada, y se reduce el monto de condena a la suma total de PESOS ... (\$...) como así también los intereses que se liquidarán en la forma propuesta en el último considerando. El Dr. Racimo no firma por hallarse en uso de licencia (art. 109 del Reglamento para la Justicia Nacional). Las costas de ambas instancias se impondrán a la demandada. Notifíquese y devuélvase.- Fecha de firma: 28/05/2015 Firmado por: MARIO PEDRO CALATAYUD, JUEZ DE CAMARA Firmado por: JUAN CARLOS GUILLERMO DUPUIS, JUEZ DE CAMARA 002892E