

## Danos Y Perjuicios Cuantificacion

### JURISPRUDENCIA

### Daños y perjuicios. Cuantificación

### Se analiza la

cuantificación de los diferentes rubros indemnizatorios concedidos a la actora como consecuencia del accidente de tránsito sufrido.

En Buenos Aires, a los 18 días del mes de septiembre del año dos mil quince, hallándose reunidas las señoras jueces de la Sala ?M? de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Dres. Elisa M. Diaz de Vivar, Mabel De los Santos y María Isabel Benavente, a fin de pronunciarse en los autos ?Bustos, Fabiana Andrea y otro c/Rojas, Juan Carlos y otros s/daños y perjuicios?, expediente n°21.006/2011 del Juzgado Civil n° 18, la Dra. Benavente dijo: I.- En estas actuaciones, Fabiana Andrea Bustos y Hernán Esteban Montes de Oca reclamaron el resarcimiento de los daños y perjuicios derivados del accidente que protagonizara este último, el día 17 de noviembre de 2010, a las 14:30hs., aproximadamente. Relataron que circulaba en el vehículo Seat León, dominio ?-de propiedad de Bustos- por la colectora de la Autopista Panamericana, en dirección a provincia, cuando a la altura de La Horqueta, partido de San Isidro, provincia de Buenos Aires, fue embestido por el camión Fiat Iveco, dominio ?, de propiedad de Juan Carlos Rojas y conducido por Gabriel Centeno. El Sr. Juez de grado hizo lugar a la demanda interpuesta en los términos del art. 1113, segunda parte, párrafo segundo del Código Civil y condenó al demandado Juan Carlos Rojas y a Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada -a ésta última, en los términos del art. 118 LS- a abonar a la co-actora Fabiana Andrea Bustos la suma de \$... -comprensiva de \$... por reparación del auto y \$... por privación de uso- y al co-actor Hernán Esteban Montes de Oca la cantidad de \$... -comprensiva de \$... por daño psíquico, \$... por tratamiento psicoterapéutico, \$... por gastos médicos, tratamiento y traslados, \$... por daño moral y \$... por privación de uso- con más sus intereses y las costas del proceso. Apeló la citada en garantía, quien expresó agravios a fs. 256/259, los que fueron respondidos a fs. 261/264. En síntesis, las quejas se refieren a los montos de las indemnizaciones reconocidas en concepto de daño psíquico, tratamiento psicoterapéutico y gastos, y a la procedencia del daño moral. Finalmente, cuestionó la forma en que se dispuso el cálculo de los intereses. II.- Ya no se discute, en esta Alzada, la responsabilidad establecida en la sentencia de grado, por lo que corresponde me aboque al examen del primer agravio de la apelante referido al monto de la indemnización reconocida para hacer frente al daño psíquico y su tratamiento. Cuadra destacar, en primer término, que las lesiones a la integridad física o a la salud no son indemnizables por sí mismas sino en relación a las concomitancias que pueden producir tanto en la vida de relación como en el aspecto productivo (conf. CNCiv., Sala B, del 29-9-84, LL 1985-B, pág. 554). Es lo que comúnmente se conoce como indemnización por ?incapacidad sobreviniente?, que tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laboral, sino también la proyección que aquélla tiene con relación a todas las esferas de la personalidad de la víctima, es decir, la disminución de su seguridad, la reducción de su capacidad vital, el empobrecimiento de sus perspectivas futuras, etc. (conf. Llambías, J. J., "Tratado de Derecho Civil -Obligaciones", t. IV-A, p. 120, n° 2373; Kemelmajer de Carlucci, en Belluscio - Zannoni, "Código Civil y leyes complementarias, comentado, anotado y concordado", t. 5, p. 219, n° 13; Cazeaux-Trigo Represas, "Derecho de las obligaciones", t. III, p. 122; Borda, G. A., "Tratado de Derecho Civil Argentino - Obligaciones", t. I, p. 150, n° 149; Mosset Iturraspe, J., "Responsabilidad por daños", t. II-B, p. 191, n° 232; Alterini-Ameal- López Cabana, "Curso de Obligaciones", t. I, p. 292, n° 652). Estas consideraciones son aplicables tanto a la incapacidad física como al mal denominado ?daño psíquico?, que es el que se examina en esta partida. A raíz del accidente, Montes de Oca fue trasladado al Centro de Salud de Baires de Tigre, donde estuvo en observación durante varias horas. Sufrió traumatismo de cráneo sin pérdida de conocimiento, con latigazo cervical y politraumatismos. En el escrito de postulación, el co-actor reclamó la indemnización por el daño físico que, supuestamente, habría experimentado en el momento del hecho, como así también el daño psíquico que aquél le habría ocasionado. En cuanto al primero, luego de revisarlo y de requerir estudios complementarios, la perito designada de oficio, Dra. Ángela Barbieri, entendió que no quedaban secuelas que pudieran fundar la procedencia del rubro en cuestión. En cambio, en la órbita psíquica, la experta comprobó la existencia de estrés post traumático. Observó un importante grado de desvitalización, disminución del interés, decaimiento anímico y retraimiento de la vida social y laboral. Diagnosticó a la víctima trastorno de ansiedad con manifestación depresiva, encuadrándolo como Reacción Vivencial Anormal Neurótica -grado II-, al que atribuyó una minusvalía del orden del 10% de la TO (fs. 151/153). El dictamen fue cuestionado por la demandada, con apoyo en el informe de su consultor (ver fs. 209/210). Entonces, más allá de la inexistente autonomía del denominado ?daño psíquico?, lo cierto es que las conclusiones de la experta generan convicción suficiente sobre las proyecciones de las secuelas remanes sobre la vida laboral y de relación del actor, inferencias éstas que, en su oportunidad, no logró desvirtuar el dictamen en disidencia del consultor técnico de parte. Tampoco en esta Alzada se rebaten con eficacia las referidas conclusiones, pues éstas dieron sustento a la sentencia, ya que los argumentos de fs. 250/259 sólo revelan meras discrepancias subjetivas sin

sustento científico (arg. art. 477 cit. y 265 CPCCN). Al respecto, es conocida la jurisprudencia según la cual ante la discrepancia planteada entre el criterio del perito oficial y un consultor técnico, ha de prevalecer, en principio, el del primero, pues las garantías que rodean a su designación hacen presumir su imparcialidad y, en consecuencia, mayor atendibilidad; el consultor técnico constituye una figura análoga a la del abogado, en la medida que procura aportar los fundamentos científicos y/o técnicos que favorezcan el progreso de la pretensión de la parte que representa, lo cual denota, contrariamente al perito, su postura esencialmente parcial, que obliga a evaluar sus razones como si provinieran de la parte misma (conf. F. Carnelutti, "Instituciones del proceso civil", traduc. española, núms. 109 y 111, Buenos Aires, 1973; CNCiv., Sala H, del 9-10-93, ?S., J. M. y otro c. Sarrava, Sebastián y otros?). No ocurre lo propio con la cuantía fijada en la sentencia que, por cierto, resulta exorbitante para enjugar esta partida. Para ello, habré de tomar en cuenta la doctrina consolidada de la Corte Federal según la cual el derecho a la reparación del daño injustamente experimentado tiene jerarquía constitucional, toda vez que el *neminem laedere*, reconoce su fuente en el art. 19 CN. De éste se infiere el derecho a no ser dañado y, en su caso, a obtener una indemnización justa y plena (CSJN, ?in re? ?Santa Coloma? (Fallos 308:1160); ?Ghünter?, (Fallos 308:111); ?Aquino? (Fallos 327:3753). Precisamente, este fundamento se ha plasmado en el nuevo Código Civil y Comercial, cuyo art. 1740 expresamente indica que la indemnización ?debe ser plena?, aclarando a continuación que ese carácter consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso. Este es, en otros términos, el contenido de la doctrina inveterada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, de modo que el nuevo código no ha hecho más que continuar en la senda ya trazada, como puede advertirse -entre otras disposiciones- a partir del principio de la inviolabilidad de la persona humana (art. 51 CCyC). Por tanto, ya sea que se entienda que la fijación del quantum indemnizatorio es una de las consecuencias jurídicas no consolidadas (art. 7 CCyC) a la que se aplica el art. 1746 del CCyC - y, por consiguiente, alguna de las fórmulas matemáticas- o bien se recurra a la doctrina de la Corte a que hice mención, la solución no habría de modificarse. En efecto, aun cuando la utilización de cálculos matemáticos o tablas actuariales surgieron como una herramienta de orientación para proporcionar mayor objetividad al sistema y, por ende, tienden a reflejar de la manera más exacta posible el perjuicio patrimonial experimentado por el damnificado (conf., Acciarri, Hugo, ?Fórmulas y herramientas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad en el nuevo código?, diario La Ley del 15-7-2015, p. 1), existe otra serie de elementos que complementan este método y que permiten al juez mayor flexibilidad para fijar el monto del daño atendiendo a pautas que, aunque concretas, reclaman ser interpretadas en cada caso. Se trata, en definitiva, de las denominadas ?particularidades? de cada situación específica que, en muchísimos casos, son insusceptibles de ser encapsuladas dentro de fórmulas ni pueden ser mensuradas dentro de rígidos esquemas aritméticos (SCBA, ?P. c. Cardozo, Martiniano B. s/ daños y perjuicios?, del 11-2-2015, LLBA 2015 (julio), 651). Por tanto, me parece pausable, en el caso, tomar a consideración, como un elemento más a ponderar, las pautas objetivas arrimadas, complementadas y enriquecidas con los restantes elementos vitales que surgen acreditados. En definitiva, se encuentra probado que la víctima tenía 44 años al momento del accidente, que es casado y vive con su esposa y sus dos hijos menores de edad, y que es de profesión arquitecto, manifestándose tan sólo que a agosto de 2011 obtenía una recaudación próxima a los \$... y \$... (v. fs. 7 BLSG). En función de ello y las pautas indicadas precedentemente, entiendo que la suma reconocida en la sentencia de grado resulta elevada, razón por la cual propongo al Acuerdo reducirla a la cantidad de PESOS ? (\$...) por incapacidad sobreviniente -daño psíquico- y la suma de PESOS ? (\$...) para solventar los gastos del tratamiento psicoterapéutico indicado (art. 165 CPCC). III.- Con el objeto de reparar los gastos médicos, de tratamiento y traslados en los que se incurrió con motivo del accidente, la sentencia de grado reconoció la cantidad de \$.... En sus agravios, la citada en garantía cuestionó el monto por excesivo. Este tipo de erogaciones pueden ser admitidas aun cuando no se encuentren probadas, si la índole del hecho permite presumir que necesariamente debieron efectuarse (CNCiv., Sala G, L.I. 1993-E, págs. 228/230; art. 1746, último párrafo del CCyC). Es bien sabido que los servicios que prestan tanto los hospitales como las obras sociales -y prepagas- no enjugar plenamente la totalidad de los gastos que presuponen las lesiones padecidas. Generalmente es necesario efectuar desembolsos de poco monto -v.gr. radiografías, inyecciones, materiales, calmantes, etc.- o bien, a los fines de que la movilidad se realice en forma cómoda. Por ello es que, normalmente, no se exigen o no se conservan comprobantes pero que, sumados, pueden alcanzar proporciones significativas. Por supuesto que cuando no existen recibos para acreditar tales gastos, la cuantía del perjuicio queda sometida a la prudente valoración judicial (art. 165 CPCC). En virtud de ello, en atención a la índole de los gastos que probablemente tuvo que erogar la víctima, valorados en función de las lesiones comprobadas, entiendo que la suma reconocida en la sentencia de grado resulta elevada por lo que propicio su reducción a la cantidad de \$.... IV.- La citada en garantía se agravia también porque el a quo reconoció una suma por daño moral porque -según entiende- al reconocer daño psíquico, existiría duplicidad resarcitoria. Olvida el apelante que según se desprende del informe pericial de fs. 151/2 el siniestro ocasionó una alteración en la vida cotidiana de la víctima y que, además, pese a carecer felizmente de secuelas, en su oportunidad Montes de Oca experimentó traumatismo de cráneo, politraumatismos varios y latigazo cervical (ver fs. 148/149). Esta lesiones, sumadas al padecimiento psíquico al que hice referencia,

generan -sin duda- una pena moral, angustias, sinsabores y una alteración injusta del ritmo de vida, que deben ser compensadas por el responsable a título de daño extrapatrimonial (art. 1078 CCiv.). Sin embargo, y pese a que las quejas en cuanto solicitan se revoque la procedencia del daño moral deben ser desestimadas, propongo al Acuerdo disminuir su cuantía, no obstante que no se cuestionó en subsidio la suma fijada por el juzgador. Es que, aun cuando no siempre es válido aplicar la premisa según la cual ?quien puede lo más puede lo menos?, en el caso, en que se pide el rechazo del rubro por duplicidad resarcitoria, los jueces tenemos inequívocamente facultades para revisar los montos para evitar que, en lugar de constituir una justa reparación, la indemnización se transforme en un indebido enriquecimiento sin causa a favor de la víctima. Por tanto, si se tiene en cuenta la levedad de las lesiones físicas experimentadas -a tal punto que Montes de Oca no aceptó que se le coloque el Collar de Philadelphia- y que el daño psíquico -no cuestionado en su procedencia- ya fue debidamente compensado, postulo reducir, por exagerado, el monto reconocido en el primer pronunciamiento y fijarlo en PESOS ? (\$...; art. 165 CPCCN). V.- Por los gastos de compostura el a quo reconoció la suma de \$..., esto es, un monto sustancialmente mayor al estimado por el perito. Fundó la decisión en la situación inflacionaria del país. Más allá de considerar atinada o no la observación que realiza el a quo de la realidad económica vigente, el incremento aparece injustificadamente elevado. En efecto, no sólo no se realizó un estudio pormenorizado sobre la incidencia de los réditos sobre la suma solicitada por el actor sino que, por otra parte, nada se dijo sobre la aplicación de las leyes 25.561 y el decreto 214/02, actualmente vigentes, que impiden utilizar -en forma manifiesta o velada- índices repotenciadores de precios. La mera referencia sin ningún pronunciamiento sustancial, debidamente fundado, que autorice a apartarse de las disposiciones citadas, justifican la procedencia de las quejas. Por tanto, propongo al Acuerdo reducir a la suma de PESOS ? (\$ ?) el monto de este menoscabo (art. 165 CPCCN). VI.- Finalmente, en cuanto al cómputo de la tasa a la que habrán de liquidarse los intereses, aun cuando como juez de primera instancia distinguía en función de la fecha de determinación de los montos resarcitorios, un replanteo de la cuestión, ante la actual situación económica del país, me lleva a modificar ese criterio y a adoptar el que emplea esta Sala en casos análogos. En consecuencia, propongo confirmar la sentencia en este punto y establecer que los réditos se liquiden a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual a treinta días del Banco de la Nación Argentina, prevista en la doctrina plenaria prevista en la doctrina plenaria ?Samudio de Martínez, Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta SA s/ daños y perjuicios? del día 20 de abril de 2009, desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago, toda vez que su aplicación no representa un enriquecimiento indebido, pues de ningún modo puede considerarse que ello implique una alteración del significado económico del capital de condena (esta Sala, voto del Dr. Posse Saguier en autos ?Mieres Lidia Esther c/Bolini Miguel Ángel s/daños y perjuicios? expte. n°104658/06 y ?QBE Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. c/Bolini Miguel Ángel s/Cobro de Sumas de Dinero? expte. n°46.014/09 del 10/6/15, entre muchos otros). Ello, con excepción de los gastos por tratamiento psicoterapéutico -gastos futuros- cuyos intereses, a la misma tasa, serán calculados a partir del presente pronunciamiento. VII.- En síntesis. Si mi voto es compartido por mis distinguidas colegas, las quejas de la citada en garantía habrán de ser parcialmente admitidas. En su mérito, se modifica la sentencia de grado, reduciendo a la cantidad de PESOS ? (\$...) la indemnización por incapacidad sobreviniente -daño psíquico-, a la cantidad de PESOS ? (\$...) la partida por tratamiento psicológico, a la de PESOS ? (\$...) la de daño moral y a la de PESOS ? (\$...) la correspondiente a los daños del rodado. Asimismo, se modifica lo resuelto en relación a los intereses sólo en lo que respecta a los gastos por tratamiento psicoterapéutico -gastos futuros- que habrán de ser calculados a partir del presente pronunciamiento. De compartirse, atento el resultado del recurso, las costas de Alzada habrán de ser impuestas en un 80% a la parte actora y en un 20% a la apelante (art. 71 CPCC). Las Dras. Elisa M. Diaz de Vivar y Mabel De los Santos adhieren por análogas consideraciones al voto precedente. Con lo que terminó el acto, firmando los señores jueces por ante mi que doy fe. Fdo: María Isabel Benavente, Elisa M. Diaz de Vivar, Mabel De los Santos. Ante mí, María Laura Viani (Secretaria). Lo transcripto es copia fiel de su original que obra en el libro de la Sala. Conste.

MARIA LAURA VIANI

Buenos Aires, septiembre 18 de 2015. Y Vistos:

Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedente, el Tribunal Resuelve: 1) Modificar la sentencia de grado, reduciendo a la cantidad de PESOS ? (\$...) la indemnización en concepto de incapacidad sobreviniente -daño psíquico-, a la cantidad de PESOS ? (\$...) la partida por tratamiento psicológico, a la de PESOS ? (\$...) la de daño moral y a la de PESOS ? (\$...) la correspondiente a los daños del rodado. 2) Modificar lo resuelto en relación a los intereses sólo en lo que respecta a los gastos por tratamiento psicoterapéutico -gastos futuros- que habrán de ser calculados a partir del presente pronunciamiento. 3) Atento el resultado del recurso, las costas de Alzada se imponen en un 80% a la parte actora y en un 20% a la apelante (art. 71 CPCC). 4) Diferir la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta Alzada para una vez que se encuentren regulados los correspondientes a la instancia anterior (art. 14 del Arancel). MARIA LAURA VIANI Regístrese, notifíquese a las parte y devuélvase.

MARIA ISABEL BENAVENTE

ELISA M. DIAZ DE VIVAR

MABEL DE LOS SANTOS

MARIA LAURA VIANI

004543E