

Danos Y Perjuicios Cuantificacion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Cuantificación Se cuantifican las partidas indemnizatorias otorgadas a los actores a raíz del siniestro ocurrido. En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 6 días del mes de octubre de dos dieciséis, reunidos en Acuerdo Ordinario, los Señores Jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Primera, del Departamento Judicial La Matanza, Doctores José Nicolás Taraborrelli y Ramón Domingo Posca, para dictar pronunciamiento en los autos caratulados: ?VALLEJOS MARIA MAGDALENA Y OTROS C/ LINEA EXPRESO LINIERS S.A.I.C. Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? (causa nro. 4364/1), habiéndose practicado el sorteo pertinente -art.168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires-, resultó que debía ser observado el siguiente orden de votación: Dr. Taraborrelli - Dr. Posca; resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª cuestión: ¿Es justa la sentencia apelada? 2ª cuestión: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JOSE NICOLAS TARABORRELLI, dijo: I.- Los antecedentes del caso. A fs. 477/491 vta. el Sr. Juez de la instancia de origen dictó sentencia haciendo lugar a la demanda instaurada por la parte actora y en su consecuencia, condenó a Línea Expreso Liniers S.A. y a la aseguradora citada en garantía ?Metropol Sociedad de Seguros Mutuos, en la medida de la cobertura contratada- a abonar a la Señora María Magdalena Vallejos la suma de \$344.925,00; al señor Ariel Hernán Herrera la suma de \$175.900,00 y al Sr. Andrés Herrera la suma de \$43.400,00. Ello, con más sus intereses y costas. Contra dicho pronunciamiento, interpuso recurso de apelación el Dr. Steffe -letrado apoderado de la parte actora-, el cual fue concedido libremente a fs. 499 primer párrafo. Por su parte, a fs. 509 hizo lo propio el Dr. Mac Kenzie, recurso concedido libremente a fs. 510. Radicados los presentes obrados por ante ésta Sala Primera, a fs. 514 se pusieron los Autos en Secretaría y se llamó a expresar agravios a los apelantes. II.- Los agravios de los demandados y de la aseguradora A fs. 519/522 vta. fundo su recurso la demandada y citada en garantía circunscribiéndose los mismos en base a lo siguiente: a) Tasa de Interés: Se quejan de la tasa de interés aplicada al capital de los distintos rubros indemnizatorios fijados por el Sr. Juez sentenciante de Grado, denominada en el mercado financiero como Tasa ?BIP?, por cuando sostienen que el Alto Tribunal no ha abandonado la doctrina establecida en el caso ?Ginossi?, pues el recurso extraordinario fue rechazado por insuficiencia a técnica, concluyéndose -según sus argumentos- que la Suprema Corte no habría abdicado su doctrina legal sobre el tema; b) Asignación de partidas: Como segundo agravio -las contrapartes demandadas y su aseguradora- cuestionan la asignación de las distintas partidas, sin brindar el Juzgador - según ellos- pautas claras para que se pueda reconstruir el razonamiento y de ese modo establecer la existencia de un agravio. Dice que permanece en el más absoluto misterio la real ocupación del actor y sus ingresos, resultando elevados los montos por incapacidad física. Plantean la aplicación a este caso las putas objetivas orientadoras establecidas por el art.1746 del nuevo C. C. y C. (véase fs. 519/522 vta.). Las quejas al fallo de Primera Instancia expuestas por los actores, en resumidas cuentas serían las siguientes: a) Daño al automotor: Sostienen que la suma fijada en concepto de daños al automotor es reducida y que conforme a diversas publicaciones el valor de una camioneta en tales condiciones ronda el importe de \$90.000. b) Daños a la salud: Las sumas indemnizatorias fijadas en concepto de daño psicofísica es baja, atento a que no se han considerado adecuadamente las condiciones personales del actor. Vallejos padece una incapacidad física del 38% y un 15% de incapacidad psíquica. Herrera padece un 4% de incapacidad física y un 10% de incapacidad psíquica. c) Gastos médicos. Sin expedirse -en la sentencia recurrida- sobre los gastos que surgieron a raíz del hecho, entre ellos traslado en remises, atenciones médicas, comidas fuera del hogar, remolque de la camioneta. d) Daño moral: Piden eleve el monto de esta partida por considerar exiguo el monto fijado por S: S. e) Tasa de interés: Pide se fije la tasa de interés más favorable a los actores y se imponga la tasa activa -al menos- desde el momento en que la sentencia queda firme. Corrido el traslado de ley a fs. 527 pto. III, el mismo no recibió respuesta de la contraparte. A fs. 531/535 Obra glosado un dictamen de la Fiscal General Departamental que dice: ?... que la fijación del monto indemnizatorio es una consecuencia del hecho constitutivo que genera la obligación de reparar. Por lo tanto resulta de aplicación el art. 1746 del Cód. Civ. y Com. (art. 1, 2, 3, 7 y concs. del CCCN). Finalmente, a fs. 536 se llamaron los Autos Para Sentencia. LA SOLUCION III.- Daños al automotor. Destrucción total Que según la pericia mecánica que luce a fs 313 y 315 vta dictamina el experto que el automotor de autos adolece de destrucción total, sentenciando el Señor Juez de primera instancia a fs. 490 que: ?... el vehiculo del actor sufrió daños de carrocería y chasis lo suficientemente importantes para considerar que no existe parte útil de los mismos...?. En tal sentido S.S. fijó la suma de pesos \$43.400 por destrucción total del automotor. En sus quejas la actora sostiene que la suma fijada por este concepto es reducida y que conforme a diversas publicaciones el valor real de una camioneta en tales condiciones ronda en la suma de pesos \$90.000. En efecto, habiendo consultado el votante

suscripto por vía de Internet en las páginas web el valor real de mercado de un automotor de las características del siniestrado, su valor real asciende a la suma de pesos \$60.000, todo ello aplicando también la experiencia de la vida diaria y las máximas de experiencia del Juez. Es indudable que el concepto mismo de daño y del correlativo de reparación, resulta justificada la compensación de las ventajas y de los perjuicios emergentes del acto ilícito. La víctima no debe conservar beneficio alguno que resulte ocasionalmente del acto ilícito, cualquiera que sea su causa y su vinculación con el hecho mismo. Se encuentra vedado que con motivo del acto ilícito se genere una fuente de lucro para la víctima y que nos conduzca a un enriquecimiento sin causa y sin justificación, todo ello en base a un principio general del derecho de daño, enunciado como: "la víctima no debe enriquecerse ni lucrar con el daño", y ello encuentra su fundamento en el art. 1083 del Cód. Civ en el cual se establece el principio de reparación integral, reponiendo las cosas al estado anterior. A dicho Alfredo Orgaz que: "En términos mas breves, la conexión causal que debe existir entre el acto ilícito y el daño indemnizable debe asimismo existir entre aquel y el beneficio a compensar. Las ventajas y las desventajas se rigen por la misma regla, puesto que unas y otras no son más que aspectos del daño. ¿...? ¿El principio de que la víctima no debe enriquecerse con el acto ilícito no tiene por objeto sacrificar todo mejoramiento accidental u ocasional, sino solamente proteger al responsable de cualquier exceso en su obligación de indemnizar?" (Orgaz Alfredo, El Daño Resarcible, Ed. Lerner, Año 1992, Pág. 188). De este modo y teniendo en consideración que el acreedor del daño puede vender en el mercado como chatarra los restos materiales del rodado siniestrado, recuperaría el porcentaje del 20% sobre el valor real de mercado que asciende a la suma de pesos \$60.000, de forma tal que el actor sería acreedor del importe de pesos \$12.000, que representa el 20% del valor real del mismo, y que deducida esta suma al importe de pesos \$60.000, justiprecio y elevo el monto indemnizatorio por destrucción total de la cosa a la suma de pesos \$48.000, todo ello también sobre la base de experiencia de la vida diaria y las máximas de experiencias del juzgador (arts. 1083 del C.C. y art. 165 del C.P.C.C.).

IV.- Daño a la salud. El daño a la persona incide, en cualquier aspecto del ser humano, designándose como daño a la integridad psicosomática, con lo cual se cubre lo que de naturaleza posee y tiene el hombre. Se entiende por salud, según la definición formulada por la Organización Mundial de la Salud, "un estado de completo bienestar psicofísico, mental y social". Todo daño a la persona repercute en la salud del sujeto al alterar, en alguna dimensión, su estado de bienestar integral y general. En la especie, estamos frente a un daño a la salud, mientras compromete el entero modo de ser de la persona y representa un déficit en lo que atañe al bienestar integral de la persona humana. Que el art. 12 de la Constitución de la Pcia. de Bs. As. As., determina que todas las personas en la Provincia tienen derecho a la vida, a la "integridad física, psíquica y moral". Por ello la afectación de dicha integridad configura un daño indemnizable. No se trata de reparar una incapacidad, sino todo daño real ocasionado a una persona humana, en cuanto ésta tiene derecho a conservar frente a lo demás aquella integridad, a que su cuerpo no se vea dañado o alterado (art. 1.068, 1.069, 1.083 del Cód. Civ.). Dentro del concepto de incapacidad sobreviniente corresponde que se incluya a toda disminución psico-física, que deje una secuela permanente para el trabajo o la vida de relación al sujeto que lo sufre, considerando el juzgador de tal forma a la salud en su cabal integridad. Las secuelas aunque parciales, habrán de acompañar siempre a la víctima del accidente, produciéndole una minusvalía que la indemnización pecuniaria tratará de remediar en una suerte de equivalencia, sobrellevando de tal manera el menoscabo de su plenitud psicofísica, que la víctima solía gozar con total plenitud y con la debida amplitud y libertad. En suma, se trata de resarcir a la persona humana por la totalidad de los menoscabos que la hayan afectado en la integridad material y espiritual que constituye (art. 5-1 Convención Americana de Derechos Humanos). Transita la vigencia de la "tesis de la inviolabilidad de la persona humana", y el que daña a un tercero debe resarcir el mal causado, sobre la base del apotegma romanista "no dañar al prójimo", -con fundamento cristiano- que cobra lozanía con raíz constitucional en el art. 19 de la C. N. En el Congreso Internacional de Derechos de Daños (junio de 1991) la Comisión n° 1, al tratar el Daño a la persona, aprobó las siguientes conclusiones: 1°) La inviolabilidad de la persona humana, como fin en sí misma, supone su primacía jurídica como valor absoluto. 2°) La persona debe ser protegida no sólo por lo que tiene y puede obtener, sino por lo que es y en la integridad de su proyección...? ¿...4°) El daño a la persona configura un ámbito lesivo de honda significación y trascendencia en el que pueden generarse perjuicios morales y patrimoniales...?. El Juzgador no puede estar ajeno al principio de progresividad que enuncia la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional De Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), recordando que la dignidad de la persona humana constituye el centro o eje sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales del orden constitucional, haciendo presente el art. 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos: "toda persona tiene derecho a la satisfacción de los derechos económicos y sociales indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad. Es por ello que, en la jurisprudencia de la Corte Suprema Nacional, no está ausente la evaluación del daño como frustración del desarrollo de la plena vida?. El art. 1.086 del Cód. Civ., no menciona a la incapacidad permanente, sin embargo el art. 89 del Cód. Penal se configura el delito de lesiones, al que causare a otro, en el cuerpo o en la salud, un daño; disponiendo el art. 90 del mismo cuerpo legal que si la lesión produjera una debilitación permanente de la salud, de un sentido, de un órgano, de un miembro o una dificultad permanente de la palabra, o se

hubiese puesto en peligro la vida del ofendido, lo hubiere inutilizado para el trabajo se le impondrá reclusión o presión de 1 a 6 años; pero es éste, el renglón principal del resarcimiento y se configura cuando el delito o cuasi-delito deja en la víctima una secuela irreversible, que se traduce en la invalidez permanente del lesionado para el desempeño de cualquier trabajo sea la incapacidad total o parcial. Cuando la incapacidad es parcial y permanente - caso de autos- debe en primer lugar establecerse el déficit de capacidad en que quedó afectada la víctima en comparación con la aptitud completa del sujeto para el trabajo, lo que se mide en términos de porcentaje y a partir de pericias médicas. Sobre dicha base el juez efectúa la estimación del monto indemnizatorio teniendo presente la actividad desplegada normalmente y los ingresos que la misma significa, es decir lo que produciría un sujeto en un 100 % de su capacidad. La doctrina judicial ha elaborado en este tema las siguientes pautas: el cómputo de la incapacidad se hace atendiendo a las posibilidades genéricas de la vida y no sólo al déficit para determinado trabajo; a tal fin se computarán las cualidades personales de la víctima, edad, sexo, salud, etc., la lesión de carácter permanente debe ser indemnizada ocasione o no un daño económico actual, pues su reparación no comprende solamente el aspecto laborativo sino el valor del que la víctima se ve privada en el futuro, sobre todas las consecuencias que afecten su personalidad. Dice Kemelmajer de Carlucci que en nuestros días tiende a prevalecer el criterio de que todo menoscabo o detrimento que se sufra en áreas como las relaciones sociales, deportivas, artísticas, sexuales, etc., debe también computarse como incapacidad materialmente indemnizable. Una fervorosa defensa de esta posición puede consultarse en Mosset Iturraspe, Responsabilidad por daños, II-B, n° 234, b, p. 208. CNCiv. Sala D, 5/6/79, ED, 87-643; CNCiv. y Com. Fed. Sala III, 11/11/81, LL, 1982-C-182, cit. por Kemelmajer de Carlucci A., en la obra colectiva de Belluscio-Zannoni, Cód. Civ. Comentado, Ed. Astrea, año 1990, p. 220). La incapacidad física permanente sea para las actividades laborales o de otra índole, deber ser indemnizada aunque la víctima no haya dejado de ganar, pues la integridad física o corporal, tiene en sí misma un valor indemnizable. Se entiende por incapacidad cualquier disminución de las aptitudes físicas o psíquicas, que afecten la capacidad productiva o que se traduzca en un menoscabo de su plenitud, provocando la imposibilidad o dificultad en las actividades, ya sean productivas o no productivas que el lesionado solía realizar con la debida plenitud, amplitud y libertad. En suma, por el bien afectado, estas incapacidades físicas pueden afectar la capacidad laboral o la vida de relación social, familiar, de esparcimiento o entretenimiento, etc., en todas sus gamas. En definitiva, lo que se resarce o indemniza -reponiendo las cosas al estado anterior (art. 1.083 del Cód. Civ.)- y en forma subsidiaria mediante una compensación dineraria, es precisamente ese daño a la integridad corporal, o ese ataque a la vida de relación social. Es innegable que el daño a la vida de relación de un sujeto que puede haber sufrido, debe ser contemplado al momento de fijar el resarcimiento integral por el daño patrimonial, toda vez que la denominada "vida de relación familiar y social o de esparcimiento o de recreación y de disfrute", debe ser merituada al momento de fijar la indemnización por incapacidad sobreviniente, y está destinada a poner de relieve una comprensión integral de la proyección existencial humana, pues refiere un conjunto de actos de desenvolvimiento productivo del sujeto, incluidos los cotidianos que generan bienestar o proporcionan servicios a sí mismo y a la familia, y actividades íntimas como lo son vivir en pareja, tener sexo libremente, procrear y cultivar el contacto con terceros, sin ser objeto de prevención o discriminación. El daño que las facetas extralaborativas del individuo sufran, constituye también un daño indemnizable. También es indemnizable la incapacidad de quien sólo se dedicaba a tareas del hogar, ya que las mismas han sido tenidas en cuenta por la sociedad, que otorga beneficios previsionales a las amas de casa, pudiendo computarse por analogía el monto de un salario mínimo. Es que el derecho civil a diferencia del derecho laboral que toma en cuenta la capacidad funcional o productiva, atiende la tutela de la integridad psicofísica de la víctima en cualquiera de sus manifestaciones, por consiguiente la reparación por la incapacidad sobreviniente comprende no sólo el aspecto laborativo sino también todas las consecuencias que afectan la personalidad íntegramente considerada (Trigo Represas- López Mesa, Tratado de la responsabilidad civil, Cuantificación del daño, Ed. La Ley, Bs. As., año 2.006, págs. 238/9). En este sentido, en las Jornadas sobre temas de responsabilidad civil en caso de muerte o lesión de personas (Rosario, 1979), se recomendó: "Para la fijación del resarcimiento debe tenerse en cuenta la persona humana en su integridad, con su multiforme actividad. Debe computarse y repararse económicamente toda lesión sufrida, sea en sus facultades culturales, artísticas, deportivas, comunitarias, religiosas, sexuales?". Por su parte cabe recordar que el daño psicológico para que sea resarcible debe contener los siguientes caracteres jurídicos constitutivos del mismo, a saber: a) Debe perturbar el equilibrio de la personalidad; b) Tiene un origen patológico; c) Es irreversible o irrecuperable; d) Afecta al individuo en la actividad laborativa de poder desempeñarse, como en su capacidad en su vida de relación o capacidad para disfrutar de la vida. Puede constituir una incapacidad permanente o temporaria o transitoria; e) Es resarcitorio; e) Requiere en principio que el evento desencadenante revista carácter traumático; f) Constituye un daño material. A fs. 264/273 el perito médico Jose Antonio Padilla concluyó respecto a la Sra. María Magdalena Vallejos lo siguiente: "...En relación a su cicatriz de 5 cm corresponde una incapacidad del 8% (...) en relación a la cara posterior del labio, corresponde una incapacidad del 8% (...) traumatismo de ambas rodillas, corresponde una incapacidad del 12% (...) Raquis Lumbosacro, corresponde una incapacidad del 10%. (...) La Sra. María Magdalena Vallejos, presenta al momento actual un

Trastorno por estrés postraumático de carácter moderado, parcial y permanente, que involucra una incapacidad del 15%...?. Respecto al co-actor Ariel Hernan Herrera determinó: "...En relación al labio superior, donde presenta impronta cicatrizal, corresponde una incapacidad del 4% (...) En relación a la columna cervical y lubar, corresponde una incapacidad del 10% (...) El actor Sr. Ariel Hernán Herrera, presenta al momento actual, un trastorno por estrés postraumatico de tono leve, parcial y permanente, que involucra una incapacidad del 8%...? En efecto, pasando revista a dicha pericia, estimo -en primer lugar- que la misma se ajusta a las prescripciones legales de los arts. 472 y 474 del Cód. Proc., por cuanto cuenta, con los aspectos preparatorios, estudios previos, análisis de los puntos de pericia y los fundamentos y su conclusión, constituye un dictamen con fuerza probatoria teniendo en consideración la competencia del perito, los principios científicos en que se funda y la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrece, entre ellas, las historias clínicas adunadas a fs. 194/198 y 238/242 que dan cuenta de las lesiones padecidas por los actores.

IV.- a) Incapacidad psicofísica de la actora María Magdalena Vallejos: Partiendo de la base de que la actora tenía a la fecha del accidente 52 años de edad, que trabajaba como operaria, casada con dos hijos, su situación socioeconómica (véase autos homonimos s/ Beneficio de Litigar sin gastos que tengo ante mi vista), la edad promedio de vida útil de la mujer que actualmente alcanza los 74 años de edad (de conformidad a la experiencia de la vida diaria y las máximas de experiencia del juzgador), el grado de incapacidad psicofísica parcial y permanente otorgado por el perito médico, vinculado causalmente con el accidente sufrido por la actora (arts. 472 y 474 del Cód. Proc.), estimo que corresponde elevar el rubro otorgado a la suma de pesos DOSCIENTOS SESENTA Y TRES MIL QUINIENTOS (\$263.500,00), suma que se encuentra integrada por \$181.000,00 en concepto de daño físico/estético y \$82.500,00 en concepto de incapacidad psicológica sobreviniente. (art. 1.068, 1.069, 1.083, y 1.086 del Cód. Civ., y 165, 375, 384, 456, 472 y 474 del Cód. Proc.).

IV.- c) Incapacidad psicofísica del co-actor Ariel Hernan Herrera: Partiendo de la base de que la actora tenía a la fecha del accidente 30 años de edad, que trabajaba como operario, que vive con su hermano y sus padres, su situación socioeconómica (véase autos homonimos s/ Beneficio de Litigar sin gastos que tengo ante mi vista), la edad promedio de vida útil del hombre que actualmente alcanza los 72 años de edad (de conformidad a la experiencia de la vida diaria y las máximas de experiencia del juzgador), el grado de incapacidad psicofísica parcial y permanente otorgado por el perito médico, vinculado causalmente con el accidente sufrido por el actor (arts. 472 y 474 del Cód. Proc.), estimo que corresponde confirmar el rubro otorgado en la suma de pesos CIENTO VEINTIUN MIL SEISCIENTOS (\$121.600,00), suma que se encuentra integrada por \$81.600,00 en concepto de daño físico/estético y \$40.000,00 en concepto de incapacidad psicológica sobreviniente. (art. 1.068, 1.069, 1.083, y 1.086 del Cód. Civ., y 165, 375, 384, 456, 472 y 474 del Cód. Proc.).

En cuanto al agravio esgrimido por el Dr. Mac Kenzie que gira en torno que al momento de calcular la asignación de partidas debería aplicarse el art. 1746 del nuevo Código Civil y Comercial, cabe señalar que si bien a partir del 1 de agosto de 2015 ha entrado en vigor la legislación mencionada, los hechos ventilados en el sub lite y por ende, la constitución de la obligación de reparar y sus consecuencias, han acaecido durante la vigencia del anterior Código Civil, es decir, que el hecho ilícito se consumó bajo la vigencia del Código de Vélez Sarsfield y la deuda como el crédito se originaron bajo ese régimen. Por consiguiente, debe juzgarse a la luz de la legislación derogada (como derecho transitorio) que mantiene ultractividad en este supuesto (conf. art. 7, Código Civil y Comercial de la Nación, Véase al respecto: Taraborrelli José Nicolás, Aplicación de La Ley en el Tiempo, Edit. La Ley, AR/DOC/2888/2015; como así también: Kemelmajer de Carlucci, Aída, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, p. 158).

V.- Montos asignados en concepto de gastos. En contraposición a lo manifestado por los actores apelantes, puede advertirse fácilmente que los gastos de asitencian médica, farmacia y traslado han recibido debido tratamiento por parte de S.S. (véase fs. 487 pto. c y 488 pto c), considerando el suscripto que guardan proporción y relación con motivo de las lesiones físicas padecidas por los actores. Dicho lo cual, no ajustandose las críticas efectuadas por los apelantes en el acápite titulado 2º AGRAVIO. Monto asignado en concepto de gastos, a las prescripciones legales del art. 260 del Código de rito, corresponde que los mismos sean declarados desiertos. Asimismo, en cuanto los gastos invocados en el libelo de agravios referidos a "comidas fuera del hogar" y "remolque de grúa para trasladar la camioneta", no habiendo sido dichos conceptos puestos a consideración del Sr. Juez de grado, los mismos resultan inatendibles por éste Tribunal (arts 34, inc. 4, 163, inc. 6 y 272 del C.P.C.C.).

VI.- El daño moral En principio quiero dejar sentado que de la atenta lectura de los agravios esgrimidos por los actores respecto al rubro en tratamiento, solo se colige que los mismos se encuentran encaminados (como su título así lo señala) a criticar los montos asignados en concepto de daño Moral por resultar escasos, solicitando en su consecuencia que se eleve su partida. Siendo que en la especie, solo se han concedido sumas indemnizatorias por tal concepto a la Sra. Vallejos y al Sr. Ariel Herrera, entiendo que aunque no se haga mención a que actores se refiere, el reclamo es por los montos otorgados a éstos últimos. Quedando lógicamente excluido de tales críticas el daño moral reclamado por el Sr. Andrés Herrera el cual fue rechazado en la instancia de origen y que por ausencia de críticas concretas y razonadas a tal decisión deviene firme en ésta Alzada. Surge del art. 1.078 del

C. Civ. con claridad suficiente que el bien perjudicado puede ser la persona humana y se requiere una traducción o estimación pecuniaria, directa o indirecta. De donde no habría daño a la persona por un mal a ella causado, si no fuera posible una cuantificación dineraria. El llamado daño moral no es, entonces, un daño extraeconómico o extraordinario; aunque puede calificársele, como extrapatrimonial porque recae sobre la persona y no sobre el patrimonio (Mosset Iturraspe, J. Responsabilidad por daños, t. V, El daño moral, Rubinzal Culzoni, Santa fe, 1999, p. 9 y ss. , Pizarro R. D., Daño moral, Hammurabi, Bs. As., 1996, p. 35 y ss. Zabala de González, M. Resarcimiento de daños, Hammurabi Bs. As., 1999, p. 178 y ss.). En cuanto al monto de la indemnización, en el estado actual del Derecho Argentino, la determinación de la cuantía de la indemnización por daño moral constituye un problema de solución aleatoria y subjetiva, librado al criterio del juzgador. Ello es así, evidentemente, por la falta de correspondencia entre un perjuicio espiritual y el patrón dinerario con que se resarce. Pero, además, debido a que falta todo criterio normativo regulador, que establezca algunas pautas comunes, con lo cual el tema queda abandonado a la intuición y discrecionalidad judicial. Sin perjuicio de ello considero oportuno fijar pautas a efectos de contar con ciertos parámetros orientadores en la materia, a saber: edad de la víctima, sexo, sus circunstancias personales, aspectos que hacen a la vida de relación, condición socio-económica, posibilidades de reinserción en el mercado laboral, gravedad del daño, repercusión de las secuelas en la vida de relación, como también la índole del hecho generador del daño, las circunstancias vividas y protagonizadas en el momento del accidente, las angustias vividas durante la asistencia médica, y los demás sufrimientos y padecimientos, etc.. Como se observan todas estas pautas giran en torno a la víctima y no alrededor del victimario pues la tendencia generalizada de la jurisprudencia apunta a la teoría resarcitoria que le da fundamento jurídico. Atento a las pautas vertidas, las circunstancias personales de las víctimas -mencionadas ?ut supra? al tratar el resarcimiento de la incapacidad psicofísica sobreviniente-, las constancias de atención médica incorporadas a la causa referenciadas ?ut supra?, estimo que corresponde elevar el monto otorgado en concepto de daño moral en favor de la Sra. María Magdalena Vallejos a la suma de pesos CIENTO TREINTA Y DOS MIL (\$132.000,00) y en favor del Sr. Ariel Hernán Herrera a la suma de pesos SENSENTA MIL (\$60.000,00).

VII.- Los intereses. Cómputo de los mismos. Este Tribunal que integro ha adherido desde hace ya varios años al criterio de que cuando se trata de aplicar la tasa de interés sobre el capital de la condena, en los juicios de daños y perjuicios originados con motivo de la consumación de cuasidelitos, correspondía la aplicación de la tasa pasiva que paga el banco de la provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a plazo fijo renovables a treinta días. Ello, siguiendo la doctrina legal de nuestra Suprema Corte de Justicia Bonaerense. Sin perjuicio de ello, ésta Alzada en un reexamen de la cuestión había decidido aplicar la Tasa Pasiva Digital, en el entendimiento de que la misma no vulneraba la doctrina mencionada. Ahora bien, en un nuevo giro, nuestro Excmo. Tribunal Supino Provincial ha cambiado el criterio sostenido en la materia hasta el momento, pues en la causa ?Cabrera? la Dra. Kogan -Voto al que adhirió la mayoría- decidió que ?el nuevo Código Civil y Comercial de La Nación, dispone en su art. 768 inc. ?c?, de modo subsidiario, la aplicación de tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central. En éste contexto, entiendo que la evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, que se hallan determinadas en el marco reglamentario de la mencionada institución oficial (art. 768, inc. ?c?, Cód. Cit.). Por tal razón considero que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, C.C. de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", C.C. y C.N.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.). (SCBA, Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén s/ Daños y Perjuicios, Causa 119.176, 15/06/2016)

En éste orden de ideas, no cabe más que señalar que los intereses se computaran desde la fecha en que se produjo el accidente 18/04/2006 (momento en que nace la obligación de resarcir el perjuicio causado, quedando el accionado constituido en mora ?ex re? (automática y de pleno derecho) conforme se desprende de los arts. 495, 496, 497, 499 y 509 del Código Civil), hasta la fecha del íntegro y total pago de la deuda a la tasa de interés establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en el fallo mencionado, el cual, amén de su razonabilidad, se impone como doctrina legal, debiendo en su consecuencia ser acatado por éste Tribunal.

VIII.- Las costas de Alzada.- Atento al modo en cómo se resuelve la presente contienda judicial, estimo que las costas generadas en ésta instancia recursiva deben ser impuestas a la demandada y citada en garantía -dentro de los límites de la cobertura contratada (art. 68 del C.P.C.C.). Por las consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. Por análogos fundamentos el Doctor Posca también VOTA PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.

A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JOSE NICOLAS TARABORRELLI dijo: Visto el acuerdo que antecede propongo a mi distinguido colega: 1º) SE MODIFIQUE la sentencia apelada de la siguiente manera: a) SE ELEVE el monto otorgado en concepto de daño al automotor a la suma de pesos CUARENTA Y OCHO MIL (\$48.000,00); b) Respecto a la co-actora María Magdalena Vallejos: SE ELEVEN los montos otorgados en concepto de Incapacidad psicofísica a la suma de pesos DOSCIENTOS

SESENTA Y TRES MIL QUINIENTOS (\$263.500,00) y daño moral a la suma de pesos CIENTO TREINTA Y DOS MIL (\$132.000,00); c) Respecto al co-actor Ariel Hernan Herrera: SE ELEVE el monto otorgado en concepto de daño moral a la suma de pesos SESENTA MIL (\$60.000,00); 2°) SE FIJE que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso (18/04/2006) hasta el día de su efectivo pago; 3°) SE IMPONGAN las costas generadas en ambas instancias a la demandada y citada en garantía -en la medida de la cobertura contratada (art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.); 4°) SE DIFIERA la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77). ASI LO VOTO Por análogas consideraciones, el Dr. Posca adhiere y VOTA EN IGUAL SENTIDO.

Con lo que terminó el acuerdo que antecede, dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme la votación que instruye el Acuerdo que antecede este Tribunal RESUELVE: 1°) MODIFICAR la sentencia apelada de la siguiente manera: a) ELEVAR el monto otorgado en concepto de daño al automotor a la suma de pesos CUARENTA Y OCHO MIL (\$48.000,00); b) Respecto a la co-actora María Magdalena Vallejos: ELEVAR los montos otorgados en concepto de Incapacidad psicofísica a la suma de pesos DOSCIENTOS SESENTA Y TRES MIL QUINIENTOS (\$263.500,00) y daño moral a la suma de pesos CIENTO TREINTA Y DOS MIL (\$132.000,00); c) Respecto al co-actor Ariel Hernan Herrera: ELEVAR el monto otorgado en concepto de daño moral a la suma de pesos SESENTA MIL (\$60.000,00); 2°) FIJAR que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso (18/04/2006) hasta el día de su efectivo pago; 3°) IMPONER las costas generadas en ambas instancias a la demandada y citada en garantía -en la medida de la cobertura contratada (art. 68 segundo párrafo del C.P.C.C.); 4°) DIFERIR la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad, (art. 31. Decreto Ley 8904/77). REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA SE.-

011270E