

Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios

Se eleva el

monto indemnizatorio y se confirma el resto de la sentencia en cuanto hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito.

En la Ciudad de Buenos Aires, capital de la República Argentina, a los 7 días del mes de agosto del año dos mil diecisiete, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala "A" de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, para conocer en los recursos de apelación interpuestos en los autos caratulados: D. C. A. y otro c/ T. M.A. y otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ACC. TRAN. C/ LES. O MUERTE), respecto de la sentencia de fs. 260/270 el tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿SE AJUSTA A DERECHO LA SENTENCIA APELADA? Practicado el sorteo resultó que la votación debía realizarse en el siguiente orden: señores jueces de cámara doctores: RICARDO LI ROSI -HUGO MOLTENI - SEBASTIÁN PICASSO - A LA CUESTIÓN PROPUESTA, EL DR. RICARDO LI ROSI DIJO: I.- La sentencia recaída a fs. 260/270 admitió parcialmente la demanda promovida por C. A. D. y G. D.G. C. contra M. Á. T., a raíz del accidente de tránsito ocurrido el 7 de mayo de 2011. En consecuencia, condenó a este último a pagar a la primera la suma de Pesos Ciento Cincuenta y Tres Mil (\$153.000) y al segundo la de Pesos Trece Mil (\$13.000), con más los intereses y las costas del juicio. Asimismo, hizo extensivos los efectos de la condena a la citada en garantía Paraná S.A. de Seguros.- Contra dicho decisorio se alzan las quejas de la parte actora, cuyos agravios de fs. 297/302, merecieron la contestación del accionado y de la firma aseguradora a fs. 304/305.-

II.- Previo a tratar las quejas vertidas por los recurrentes, resulta necesario destacar que los jueces no están obligados a hacerse cargo de todos y cada uno de los argumentos expuestos por las partes ni a analizar las pruebas producidas en su totalidad, sino tan solo aquéllos que sean conducentes para la correcta decisión de la cuestión planteada (conf. arg. art. 386, Cód. Procesal y véase Sala F en causa libre N° 172.752 del 25/4/96; CS, en RED 18-780, sum. 29; CNCiv., Sala D en RED, 20-B-1040, sum. 74; CNFed. Civil y Com., Sala I, ED, 115-677 -LA LEY, 1985-B, 263-; CNCCom., Sala C en RED, 20-B-1040, sum. 73; SC Buenos Aires en ED, 105-173, entre otras).- Corresponde señalar que el art. 265 del Código Procesal exige que la expresión de agravios contenga la crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considera equivocadas. Y en este sentido, el contenido de la impugnación se relaciona con la carga que le incumbe de motivar y fundar su queja, señalando y demostrando, punto por punto, los errores en que se hubiere incurrido en el pronunciamiento, o las causas por las cuales se lo considera contrario a derecho (conf. Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial, Anotado, Comentado y Concordado", tº I, pág. 835/7; CNCiv. esta Sala, libres n° 37.127 del 10/8/88, n° 33.911 del 21/9/88, n° 587.801 del 28/12/11, entre muchos otros).- En este orden de ideas, sin embargo, bien vale destacar que la mera disconformidad con la interpretación judicial sin fundamentar la oposición, ni concretar en forma detallada los errores u omisiones del pronunciamiento apelado no constituye la crítica para la que prescribe la norma (conf. CNCiv., esta Sala, 15.11.84, LL1985-B-394; íd. Sala D, 18.5.84, LL 1985-A-352; íd. Sala F 15.2.68 LL 131-1022; íd. Sala G, 29.7.85, LL 1986-A-228, entre muchos otros).- Corresponde, entonces, señalar que "criticar" es muy distinto de "disentir", pues la crítica debe significar un ataque directo y pertinente de la fundamentación, procurando la demostración de los errores fácticos o jurídicos que pudiere contener, mientras que el disenso es la mera exposición del desacuerdo con lo sentenciado (conf. esta Sala, voto del Dr. Escuti Pizarro en libre n 414.905 del 15/4/05 y mi voto en libre n° 570.223 del 9/2/12).- Desde esta perspectiva, debería coincidir que los pasajes del escrito a través de los cuales los demandantes pretenden fundar sus quejas en relación al rechazo de la partida solicitada por la "reparación del rodado" no cumplen, siquiera mínimamente, con los requisitos referidos, tratándose de un mero disenso con la solución a la que arribó el Sr. Magistrado de primera instancia.- Es que los apelantes se limitan a señalar que por haberse corroborado la existencia del accidente y de las lesiones, la motocicleta debió sufrir desperfectos a raíz de la colisión (conf. fs. 298).- En este sentido, el escueto desarrollo formulado en el escrito de fundamentación se limita a expresar el disenso con la sentencia apelada, sin rebatir las consideraciones del Sr. Juez de grado a la hora de analizar el rubro indemnizatorio.- En este entendimiento, no cabe sino hacer efectiva la sanción dispuesta por el art. 266 del Código Procesal y tener por desierto el recurso planteado en lo que a este aspecto concierne.- III.- Consentida como se encuentra en autos la cuestión relativa a la responsabilidad que cupo a la parte emplazada por el hecho de marras, procederé a tratar las quejas deducidas en esta instancia.- IV.- Establecido lo anterior, corresponde analizar las críticas que se alzan contra lo resuelto en relación a la incapacidad sobreviniente.- Cabe señalar que esta partida está dirigida a establecer la pérdida de potencialidades futuras, causadas por las secuelas permanentes y el resarcimiento necesario para la debida recuperación, teniendo fundamentalmente en cuenta las condiciones personales del damnificado, sin que resulte decisivo a ese fin el porcentaje que se atribuye a la incapacidad, sino que también debe evaluarse la disminución de beneficios, a través de la comparación de las posibilidades anteriores y ulteriores. A tal

efecto, no pueden computarse las meras molestias, estorbos, temores, recelos, fobias, que casi siempre son secuelas propias de este tipo de accidentes (conf. esta Sala, mi voto en libres n° 465.124, n° 465.126 del 12/3/07, n° 527.936 del 24/06/09, n° 583.165 del 12/04/12, n° 620.522 del 1/10/013, Exptes. n° 70.722/09 del 16/6/14 y n° 9.379/12 del 01/10/15, entre muchos otros).- La incapacidad económica -o laborativa- sobrevenida se refiere a una merma de aptitudes que sufre el individuo para obtener lucros futuros, sea en las tareas que habitualmente suele desempeñar o en otras, es decir, una chance frustrada de percepción de ganancias (cfr. Trigo Represas, Félix A. - López Mesa, Marcelo J.; "Tratado de la responsabilidad civil", La Ley, Bs. As., 2006, vol. "Cuantificación del Daño", p. 231 y ss.).- En cambio, debe repararse en el aspecto laboral, la edad, su rol familiar y social; es decir, la totalidad de los aspectos que afectan la personalidad (conf. Llambías, Jorge Joaquín, "Tratado de Derecho Civil", Obligaciones, T° IV-A, pág. 129, núm. 2373; Trigo Represas en Cazeaux-Trigo Represas "Derecho de las Obligaciones", T° III, pág. 122; Borda, Guillermo A. "Tratado de Derecho Civil-Obligaciones", T° I, pág. 150, núm. 149; Mosset Iturraspe, Jorge "Responsabilidad por daños", T° II-B, pág. 191, núm. 232; Kemelmajer de Carlucci, Aída en Belluscio-Zannoni "Código Civil Comentado, Anotado y Concordado", T° V, pág. 219, núm. 13; Alterini-Ameal-López Cabana "Curso de Obligaciones", T° I, pág. 292, núm. 652).- Es cierto que la edad de la víctima y sus expectativas de vida, así como los porcentajes de incapacidad, constituyen valiosos elementos referenciales, pero no es menos cierto sostener que el resarcimiento que pudiera establecerse, cualquiera sea su naturaleza y entidad, debe seguir un criterio flexible, apropiado a las circunstancias singulares de cada caso, y no ceñirse a cálculos basados en relaciones actuariales, fórmulas matemáticas o porcentajes rígidos, desde que el juzgador goza en esta materia de un margen de valoración amplio (conf. CNCiv. Sala "F", L-208.659, del 4/3/97, voto del Dr. Posse Saguier).- Ello, por cierto, concuerda con las pautas de valoración establecidas en el art. 1746 del Código Civil y Comercial de la Nación, sancionado por la ley 26.994, que comenzó a regir el 1° de agosto de 2015 (según la ley 27.077), en tanto que ¿para evaluar el resarcimiento no es necesario recurrir a criterios matemáticos ni tampoco son aplicables los porcentajes fijados por la Ley de Accidentes de Trabajo, aunque puedan resultar útiles para pautas de referencia, sino que deben tenerse en cuenta las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas, los efectos que éstas puedan tener en su vida laboral y de relación? (conf. Lorenzetti, Ricardo Luis "Código Civil y Comercial de la Nación, anotado, concordado y comentado", T VIII pág. 528, comentario del Dr. Jorge Mario Galdós al art. 1746).- En otro orden de ideas, esta Sala ha sostenido en forma reiterada que el daño psíquico debe ser valorado junto con la incapacidad física porque los porcentajes incapacitantes padecidos por el damnificado repercuten unitariamente, lo cual en esos casos aconseja que se fije una partida indemnizatoria que abarque ambos aspectos porque, en rigor, si bien conformarían dos índoles diversas de lesiones, se traducen en el mismo daño, que consiste, en definitiva, en la merma patrimonial que sufre la víctima por la disminución de sus aptitudes y para el desempeño de cualquier trabajo o actividad productora de beneficios materiales (conf. CNCiv., esta Sala, entre muchos otros, Libres n° 282.488 del 29-3-00, n° 352.640 del 8-10-02, n° 359.379 del 6-3-03, n° 367.687 del 24-6-03, n° 389.243 del 22-6-04, n° 400.335 del 11-8-04, n° 540.810 del 13-08-10).- Adoptados estos principios, y a fin de decidir sobre la procedencia o no de las alegaciones de los recurrentes, deviene necesario proceder al análisis de los informes periciales psicológico y médico obrantes a fs. 214/224 y a fs. 237/242, respectivamente.- El perito médico Dr. R. H. T. detecta en la columna cervical de C. A. D. ¿limitación de la movilidad activa y pasiva de los movimientos de flexión, lateralizaciones y rotaciones; ante el intento de superar los límites de la movilidad, mediante maniobras ejecutadas por el examinador; refiere dolor? (conf. fs. 237 vta.).- Agrega que ¿el dolor referido por la actora fue debidamente objetivado mediante la observación de los correspondientes signos médico-legales que no pueden simularse tales como: rubicundez de rostro, maniobras evitativas, aumento de la frecuencia cardíaca y respiratoria? (conf. fs. 238).- Por otra parte, señala que ¿al solicitarle que se ponga en posición de cuclillas, se observa que recuesta su cuerpo sobre el miembro inferior izquierdo, esto se debe a que con la rodilla derecha no puede llegar a la flexión completa por que refiere dolor. La movilidad de flexión normalmente debe ser igual y equivalente en ambas articulaciones para lograr una correcta posición de cuclillas, esto es: con el peso del cuerpo repartido simétricamente sobre ambos miembros inferiores? (conf. fs. 238).- En virtud de estas consideraciones, el idóneo concluye que la demandante ¿presenta al momento de la revisión médica (9 de junio de 2015), las secuelas siguientes: *- Cervicobraquialgia postraumática con manifestaciones clínicas y en los estudios complementarios efectuados a los fines de la presente peritación; *- Sinovitis crónica postraumática en la rodilla derecha con signos objetivos en el examen médico legal (dolor, hirsutismo, hallazgos ecográficos)... Estimo que dichas secuelas le provocan una incapacidad física actual parcial y permanente del 19% de la Total? (conf. fs. 239).- Respecto de G. D. G. C., sostiene que en la columna cervical ¿no se observan alteraciones, lordosis cervical conservada; a la palpación no se detectan contracturas paravertebrales; la movilidad es completa sin limitaciones? (conf. fs. 240).- Asimismo, destaca ¿buena entrada de aire en ambos hemitorax, excursión de bases y vértices normal, libre, en la inspiración profunda dice padecer dolor que define como ¿puntadas?. Dichos síntomas -referidos por el actor- no se acompañan de los signos médicos legales que permiten objetivarlos? (conf. fs. 240).- En lo que hace a la columna lumbar, refiere que ¿no se observan

alteraciones, lordosis lumbar conservada. Movilidad de flexo-extensión, rotaciones y lateralizaciones, completa sin limitaciones para su edad. Prueba de Schober (mide la flexibilidad de la columna lumbar) negativa. A la palpación no se detectan contracturas paravertebrales. Signos de Lasegue, Gaenslen, Naffziger negativos. (conf. fs. 240).- Afirma que la movilidad activa y pasiva de los movimientos articulares de la rodilla se encuentran dentro de rangos fisiológicos. No se observan secuelas cicatrizales. No se observan diferencias en la masa muscular (conf. fs. 240).- Finalmente, sostiene que el Sr. C. G. G. D., en el momento actual, no presenta secuelas físicas funcionales derivadas del accidente relatado en el inicio; las secuelas que habría sufrido han curado sin secuelas (conf. fs. 240 vta.).- Sobre la faz psicológica de la accionante D., la Lic. A. M. C. informa que del examen pericial realizado a la actora, surge a través de sus manifestaciones la huella que dejó el evento sufrido (conf. fs. 217).- Señala que al momento del examen pericial, según la clasificación del DSM-IV la actora presenta un cuadro compatible con un Trastorno Adaptativo Mixto con Ansiedad y Estado de Animo Depresivo (F. 43.22 - CIE 309.38). La actora se beneficiaría con un tratamiento psicoterapéutico. La frecuencia y duración serán estimativas, teniendo un sentido de orientación para V.S. De cuya pronta instalación o no dependerá los beneficios o futuros trastornos que pudiere obtenerse. Un honorario de la asistencia promedio sería de CIENTO CINCUENTA PESOS (\$150). Este perito estima un tratamiento de 24 meses de duración con una frecuencia semanal lo cual totalizaría unas 100 sesiones (conf. fs. 219).- Sostiene que el evento de la litis ha incidido en forma negativa en la vida de la actora teniendo en consideración en cada una de las diferentes áreas: - la perturbación en la habilidad psicofísica - el déficit de la capacidad de goce y negativa repercusión en el área familiar y social. - disminución de capacidad para acceder al mercado laboral. Se estima la incapacidad de la actora en un 10% (conf. fs. 218).- Por otra parte, al contestar la impugnación que formulan el accionado y la firma aseguradora, afirma que respecto de la categoría de leve y transitorio que se solicita, se confirma el diagnóstico de la actora que presenta un Trastorno Adaptativo Mixto con Ansiedad y Estado de Animo Depresivo (F 43.22 - CIE 309.38), según clasificación DSM-IV (conf. fs. 235).- Sentado lo expuesto, habré de señalar que el tratamiento psicológico que se recomienda no se erige como una valla infranqueable para dar andamiaje a una indemnización por daño psíquico. La función que cumplirá la terapia será evitar el agravamiento de las secuelas detectadas, en tanto nunca se asevera en el informe que ésta garantice la remisión absoluta o reversión de las mismas.- En el caso del actor G. C., la experta informa que el accidente no ocasionó perturbaciones en distintas esferas de su psiquis. No presenta en la actualidad necesidad de la instalación de un dispositivo terapéutico. Dada la batería de técnicas administradas no se ha hallado una incapacidad psicológica en el actor (conf. fs. 223).- Ahora bien, en lo referente a la merma psíquica, no enerva lo expuesto por la idónea las observaciones que mereciera su dictamen (ver fs. 229/230), pues estimo que el peritaje se encuentra suficientemente fundado en principios técnicos que no han logrado ser desvirtuados al momento de formular tales impugnaciones. Ello, aún soslayando que dichos cuestionamientos se deducen sin el respaldo de consultor técnico y que derivan, por tanto, en meras apreciaciones subjetivas que carecen de análoga relevancia técnica, insuficientes para conmovir las conclusiones que arrojan los informes periciales. Por ello, habré de otorgar a las pericias la fuerza probatoria del art. 477 del Código Procesal, en consonancia con lo dispuesto por el artículo 386 del mismo cuerpo legal.- En este sentido, corresponde aclarar que la calidad del peritaje médico legal es de suma importancia, ya que en el informe que brinda el médico, ya sea oral o escrito, el inicial o el definitivo, se basará la Autoridad Judicial como eventual elemento de prueba para considerar y dictar sentencia. Este estriba en una presunción concreta, de que el perito es sincero, veraz y su dictamen con toda probabilidad acertado. Se lo presume honesto, capaz y experto en la materia a la que pertenece el hecho sobre el cual dictamina. Existen dos motivos para la admisión de la fuerza probatoria: presupuesto de que el perito no cae en el error, y por otro lado, el presupuesto de que no tiene intención de engañar. El dictamen sirve entonces para brindar mayor o menor fe sobre la existencia de las cosas objeto del mismo (conf. Virginia Berlinerblau - Claudia Moscato, "Calidad del Dictamen Médico Legal: Herramientas para su Valoración" en "La Prueba Científica y Los Procesos Judiciales", págs. 44/45; Academia Judicial Internacional; La Ley; 2006).- De este modo, en esta clase de pleitos en que se debaten cuestiones ajenas al ordinario conocimiento de los jueces, la pericia médica adquiere singular trascendencia de modo que tanto los hechos comprobados por los expertos, como sus conclusiones, deben ser aceptados por el Sentenciante salvo que se demuestre la falta de opinión fundante o de objetividad, para lo cual quien impugna debe acompañar la prueba del caso, pues al respecto ni el puro disenso, ni la opinión meramente subjetiva del impugnante podrían ser razonablemente atendibles para poner en tela de juicio la eficacia del dictamen. Por el contrario, se requiere para ello demostrar fehacientemente que el criterio pericial se halla reñido con principios lógicos o máximas de experiencia o que existen en el proceso elementos probatorios de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos (conf. esta Sala, voto del Dr. Jorge Escuti Pizarro publicado en L.L. 1991-A-358; Palacio-Alvarado Velloso, "Código Procesal..." tomo 8, 538/9 y sus citas; Morello-Sosa- Berizonce, "Códigos Procesales..." T. V-B, pág. 455 y sus citas; Falcón, "Código Procesal...", pág. 416 y sus citas, entre otros).- En otro orden de ideas, habré de señalar, como sostuviera ab initio, que esta Sala participa del criterio jurisprudencial que relativiza el valor probatorio de los porcentajes de incapacidad, porque si bien constituyen un dato de

importancia a los efectos de orientar al juzgador, lo cierto es que no obligan a éste, a quien, en definitiva, lo que le interesa a los fines de precisar la cuantía resarcitoria es determinar previamente la medida en que la disfunción puede repercutir patrimonialmente en la situación de la víctima, a cuyo fin no podría sujetárselo a estrictas fórmulas matemáticas que, en general, no son aptas para traducir fielmente el verdadero perjuicio que el ilícito provocó en el damnificado (conf. esta Sala, L. n° 250.357 del 4/2/99, L. N 509.931 del 07/10/08, L. N° 585.830 del 30/03/12, L. N° 615.638 del 12/08/13, Exptes. N° 93.402/11 del 09/05/14 y N° 107.170/2006 del 01/10/2015, entre otros).- En este sentido, el Máximo Tribunal sostuvo que aunque los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos médicos constituyen un elemento importante a considerar, no conforman una pauta estricta que el juzgador deba seguir inevitablemente, ya que no sólo cabe justipreciar el aspecto laboral sino también las demás consecuencias que afectan a la víctima (C.S.J.N., Fallo: 310:1826).- Para una cabal justipreciación de la partida, deben considerarse también las condiciones personales de Cintia Abigail Domínguez, quien a la fecha del hecho contaba con 26 años de edad, en pareja y con tres hijos y poseía una situación socioeconómica humilde (conf. constancias obrantes en autos y en el Beneficio de Litigar sin gastos que solicitaran los actores Expte. n° 28.737/2013).- En virtud de todo lo expuesto, considero que la suma otorgada en la instancia de grado a favor de la citada actora resulta reducida, por lo que en uso de la facultad permisiva del artículo 165 del rito propiciaré que se incremente a la de Pesos Doscientos Mil (\$ 200.000).- No paso por alto que el monto que aquí se fija - a valores actuales- excede el reclamo inicial. No obstante, el mismo fue supeditado a lo que en más o en menos resulte de la prueba (cfr. fs. 10), de modo que al acreditarse con las probanzas rendidas un perjuicio mayor al estimado en un principio, me persuade de la necesidad de adecuar el monto indemnizatorio a su justa medida para evitar un excesivo rigorismo ritual que, de lo contrario, impediría arribar a la solución equitativa del caso.- Por el contrario, respecto del demandante Gonzalo Damián García Croizet, en virtud de todo lo anteriormente expuesto, por no haberse acreditado merma física ni psíquica alguna, entiendo que deberían rechazarse los agravios en estudio, confirmándose en este punto el pronunciamiento de grado.- V.- Los accionantes también apelaron la indemnización conferida en concepto de daño moral.- Este daño puede ser definido como la privación y disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre, que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más grandes afectos, a lo que se puede agregar que, ya sea que se caracterice como la lesión sufrida en los derechos extrapatrimoniales o como el que no menoscaba al patrimonio, pero hace sufrir a la persona en sus intereses morales tutelados por la ley o el que se infiere a los sentimientos, a la integridad física o intelectual, o a las afecciones legítimas, es decir que se causa a los bienes ideales de las personas, es condición esencial para esa indemnización que él exista o se haya producido (conf. Llambías, Jorge Joaquín ob. cit. t° I, pág. 271, núm. 243; Cazeaux en Cazeaux-Trigo Represas, ob. cit. t° I, pág. 215; Mayo en Belluscio-Zannoni ob. cit. T° II, pág. 230; Zannoni, Eduardo "El daño en la responsabilidad civil", pág. 287, núm. 85; Bustamante Alsina, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", pág. 179, núm. 556/7; Orgaz, Alfredo "El daño resarcible", pág. 223, núm. 55).- Si bien pertenece al sagrado mundo subjetivo de los damnificados, para su reparación económica debe traducirse en una suma dineraria y no resulta sencillo determinar su quantum; para ello debe tenerse en consideración las circunstancias del hecho, la persona de la víctima y el daño sufrido en los valores mencionados. Corresponde, pues, concluir que el daño no puede medirse en razón de las secuelas que denuncia la víctima, pues debe tenerse en cuenta en qué medida los padecimientos ocasionados pudieron haber significado un grado de afectación y quebrantamiento espiritual (conf. esta Sala, mi voto en Libres n 466.988 del 19/3/07, n 464.517 del 03/11/08, n° 586.773 del 02/12/11 y n° 618.012 del 03/09/13, entre otros).- Pueden destacarse dos cualidades en el daño moral: primera, que él supone, no sólo el dolor de afección, sino también el que resulta de cualquier atentado a la integridad de la persona humana: dolor físico, perjuicio estético. Segunda, que el daño moral debe ser el resultado de un ataque a los derechos de la personalidad, a su patrimonio moral, sea directa o indirectamente, sin que obste a ello la circunstancia de que a la par de él se produzca un perjuicio material para la víctima (conf. Acuña Anzorena, Arturo, "La reparación del agravio moral en el Código civil", La Ley, t. 16, n 532).- Desde otra óptica, habré de aclarar que no es necesario haber sufrido lesión física o psíquica permanente para ser acreedor a una indemnización por daño moral. Como dice Zavala de González, hay consecuencias lesivas que, aunque no agredan directamente a la persona misma, lo hacen a bienes a los que la persona proyecta su subjetividad y en los cuales también está comprometida su normalidad vital (Zavala de González Matilde, "Resarcimiento de daños, 5a- ¿Cuánto por daño moral?", Hammurabi, Buenos Aires, 2005, págs. 46 y 28). El padecimiento o angustia que lesiona afecciones legítimas, la modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de sus capacidades, como se conceptúa el daño moral; la sensación de desequilibrio existencial de la persona cuando ocurren eventos como los sufridos por los aquí actores, configura un verdadero daño moral (cfr. CNCiv., sala L, "Rey, Severino y otros c. Castelli, Carlos" del 23/06/2008, Publicado en: La Ley Online AR/JUR/3480/2008).- En la especie, se advierte que Cintia Abigail Domínguez fue víctima de un accidente de tránsito que le ha dejado secuelas físicas y psicológicas de carácter permanente, mientras que por el mismo hecho Gonzalo Damián García Croizet sufrió politraumatismos por los que debió ser derivado al Sanatorio Guemes para su atención (conf. fs. 70).- A partir de las

circunstancias señaladas, sumadas a los demás incordios y molestias que un hecho como el de autos pudo haber ocasionado a los actores, y haciendo uso de las facultades que me otorga el art. 165 del Código Procesal, estimo adecuado elevar la suma otorgada por esta partida a la de Pesos Cien Mil (\$100.000) en el caso de Cintia Abigail Domínguez y confirmar la conferida a favor de Gonzalo Damián García Croizet.- Ello, sin pasar por alto que la evaluación del perjuicio moral constituye una tarea delicada, ya que no se puede pretender dar un equivalente y reponer las cosas a su estado anterior como en principio debe hacerse de acuerdo al art. 1083 del derogado Código Civil - noción que actualmente se encuentra receptada en el art. 1740 del Código Civil y Comercial-. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata sólo de dar algunos medios de satisfacción, lo que no es igual a la equivalencia. Sin embargo, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir, dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, dolor físico, los padecimientos propios de las curaciones y actuales malestares subsistentes (conf. CNCiv., Sala F, en autos ?Ferraiolo, Enrique Alberto c/ Edenor S.A. y otro s/ daños y perjuicios?, voto de la Dra. Elena Highton de Nolasco, del 6/9/2000; CSJN, en autos ?Baeza, Silvia Ofelia c/ Provincia de Buenos Aires y otros? del 12/04/2011, Fallos: 334:376).- Es que, cuantificar este daño es tarea ardua y responde a una valuación necesariamente subjetiva por tratarse de daños insusceptibles de ser apreciados cabalmente en forma pecuniaria. La valoración de los sentimientos presuntamente afectados debe ser hecha por el Juez en abstracto y considerando objetivamente cuál pudo ser el estado de ánimo de una persona común colocada en las mismas condiciones concretas en la que se halló la víctima del acto lesivo. Se llega así a la determinación equitativa de la cuantía de este daño no mensurable (conf. Bustamante Alsina, Jorge ?Equitativa valuación del daño no mensurable?, publicado en ?Responsabilidad Civil-Doctrinas Esenciales-Partes General y Especial?, dirigido por Félix A. Trigo Represas, T° III, pág. 689).- VI.- Los demandantes, asimismo, controvierten la suma de Pesos Tres Mil (\$ 3.000) que se les confirió a cada uno de ellos en concepto de ?gastos de farmacia y traslado?.- Comparto el criterio en el sentido que no resulta necesaria la acreditación concreta y específica de los gastos en cuestión cuando su erogación se presume en orden a las características del caso. Así lo establece el segundo párrafo del art. 1746 del Código Civil y Comercial de la Nación al disponer que ?se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad?.- Asimismo, es sabido que este tipo de erogaciones son admisibles aun cuando la atención haya sido prestada en hospitales públicos o por una obra social, toda vez que de ordinario, ni uno ni otra cubren la totalidad de los gastos en que incurren los pacientes (conf. esta Sala, L. n° 110.732 del 26/11/92, L. n° 142.552 del 18/5/94, L. n° 613.345 del 4/6/13 y L. n° 615.229 del 11/7/13 y Expte. n° 78.806/2010 del 9/6/2015, entre otros).- Así pues, a la luz de antecedentes análogos, en función de las dolencias padecidas por los demandantes que dan cuenta las constancias de fs. 70/79, considero que la suma otorgada en la instancia de grado resulta adecuada, por lo que en uso de la facultad permisiva del artículo 165 del rito propiciaré su confirmación.- VII.- Voto, en definitiva, para que se modifique parcialmente la sentencia apelada, elevando las partidas otorgadas a favor de Cintia Abigail Domínguez en concepto de ?incapacidad sobreviniente? a la suma de Pesos Doscientos Mil (\$ 200.000) y la de ?daño moral? a la de Pesos Cien Mil (\$100.000), confirmándosela en lo demás que decide y fue objeto de agravios.- Las costas de Alzada deberían distribuirse en un 60% a cargo de la parte actora y en el 40% restante a cargo de la parte demandada y citada en garantía, de conformidad al resultado obtenido y a la importancia económica de las pretensiones (arts. 68 y 71 del Código Procesal).-

El Dr. Hugo Molteni votó en el mismo sentido por razones análogas a las expresadas en su voto por el Dr. Ricardo Li Rosi.- El Dr. SEBASTIÁN PICASSO dijo: I. Me he expedido reiteradamente en el sentido de que para valorar la incapacidad sobreviniente resulta aconsejable el empleo de criterios matemáticos que, partiendo de los ingresos acreditados por la víctima (o de la valuación de las tareas no remuneradas que ella llevaba a cabo y se vio total o parcialmente imposibilitada de continuar desarrollando en el futuro), y computando asimismo sus posibilidades de incrementos futuros, lleguen a una suma tal que, invertida en alguna actividad productiva, permita a la víctima obtener mensualmente (entre ese margen de beneficios y el retiro de una porción del capital) una cantidad equivalente a aquellos ingresos frustrados por el hecho ilícito, de modo tal que ese capital se agote al término del período de vida económicamente activa que restaba al damnificado (vid. mi voto en la sentencia de esta sala in re ?P. C., L. E. c/ ALCLA S.A.C.I.F.I. y A. y otro s/ Daños y Perjuicios?, L. n° 599.423, del 28/8/2012, LL 2012-F, 132, al que cabe remitir en honor a la brevedad).- Este es el criterio que ahora sigue expresamente el art. 1746 del flamante Código Civil y Comercial de la Nación, cuyo texto reza: ?Indemnización por lesiones o incapacidad física o psíquica. En caso de lesiones o incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial, la indemnización debe ser evaluada mediante la determinación de un capital, de tal modo que sus rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades.

Se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad. En el supuesto de incapacidad permanente se debe indemnizar el daño aun cuando el damnificado continúe ejerciendo

una tarea remunerada. Esta indemnización procede aun cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado?.- No cabe ninguna duda de que esa redacción conduce necesariamente al empleo de fórmulas matemáticas para evaluar la cuantía del resarcimiento por incapacidad, pues únicamente por medio de ese instrumento puede mensurarse el capital al que alude la norma (en esa línea interpretativa vid. López Herrera, Edgardo, comentario al art. 1746 en Rivera, Julio C. (dir.) - Medina, Graciela (dir.) - Esper, Mariano (coord.), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, La Ley, Buenos Aires, 2014, t. IV, p. 1088/1089).- Al respecto se ha señalado: ?Frente a la claridad de la directiva (del art. 1746 recién citado), parecería exótico -al menos- sostener que se cumplen las exigencias constitucionales de fundamentación de las sentencias sin exponer, en una fórmula estándar, las bases cuantitativas (valores de las variables previstas por la norma) y las relaciones que se tuvieron en cuenta para arribar al resultado que se determine. La cuestión no merece mayor esfuerzo, ni desarrollo? (Acciari, Hugo A., ?Fórmulas y herramientas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad en el nuevo Código?, LL, 15/7/2015, p. 1).- El hecho de que el criterio legal para evaluar la incapacidad sobreviniente consiste ahora en la aplicación de fórmulas matemáticas es reconocido incluso por autores que en un primer momento habían sostenido que no era forzoso recurrir a esa clase de cálculos. Tal es el caso de Galdós, quien -en lo que constituye una rectificación del criterio que expuso al comentar el art. 1746 en Lorenzetti, Ricardo L., Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Rubinzal- Culzoni, Santa Fe, 2015, t. VIII, p. 527/528, citado por mis colegas- afirma actualmente: ?el art. 1746 Código Civil y Comercial ha traído una innovación sustancial pues prescribe que corresponde aplicar fórmulas matemáticas tendientes a calcular el valor presente de una renta futura no perpetua. A fines de cuantificar el daño patrimonial por incapacidad psicofísica (lo que también es aplicable al daño por muerte del art 1745 CCCN) las referidas fórmulas se erigen como un parámetro orientativo que no puede ser omitido por la judicatura a la hora de cuantificar los daños personales por lesiones o incapacidad física o psíquica o por muerte (...) Por consiguiente, conforme lo prescribe el art. 1746 CCCN, resulta ineludible identificar la fórmula empleada y las variables consideradas para su aplicación, pues ello constituye el mecanismo que permite al justiciable y a las instancias judiciales superiores verificar la existencia de una decisión jurisdiccional sustancialmente válida en los términos de la exigencia consagrada en los arts. 3 y 1746, Código Civil y Comercial (arts. 1, 2, 3, 7 y concs. Código Civil y Comercial)? (Galdós, Jorge M., su voto como juez de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, Sala II, in re ?Espil, María Inés y otro c/ APILAR S. A. y otro s/ Daños y perjuicios?, causa n.º 2-60647-2015, de fecha 17/11/2016).- Por añadidura destaco que -a diferencia de lo que sucede con el grueso de las disposiciones referidas a la responsabilidad civil- el mencionado art. 1746 del nuevo código sí resulta directamente aplicable al sub lite, en tanto no se refiere a la constitución de la relación jurídica (obligación de reparar), sino solo a las consecuencias de ella (art. 7, Código Civil y Comercial de la Nación). En efecto, la regla no varía la naturaleza ni la extensión de la indemnización que tiene derecho a percibir la víctima; únicamente sienta una pauta para su liquidación. Por lo demás, el empleo de fórmulas matemáticas para cuantificar la reparación era ya el método más adecuado bajo la vigencia del Código Civil derogado, aunque -a diferencia de lo que sucede actualmente- la ley no estableciese expresamente la necesidad de su empleo.- Sentado que ese es ahora el criterio legal, emplearé la siguiente expresión de la fórmula: $C = A \cdot (1 + i)^a - 1 \cdot i \cdot (1 + i)^a$ Donde ?C? es el capital a determinar, ?A? la ganancia afectada, para cada período, ?i? la tasa de interés a devengarse durante el período de extracción considerado, decimalizada (emplearé una tasa del 6%), y ?a? el número de períodos restantes hasta el límite de la edad productiva o la expectativa de vida presunta de la víctima.- En el sub lite se demostró que la Sra. D. padece una incapacidad parcial y permanente en la esfera física del 19%, y en la faz psicológica del 10% (fs. 239 y 220, respectivamente).- Advierto que para fijar la indemnización por el presente rubro tendré en cuenta la circunstancia de que la perito psicóloga recomendó la realización de un tratamiento psíquico (fs. 219), lo que indudablemente morigerará en el futuro la incapacidad que padece la actora. Por eso sólo consideraré para el cálculo un porcentaje del 5% de incapacidad en la esfera psíquica (arts. 477 y 165, Código Procesal).- Sentado esto señalo que la demandante dijo ser desocupada (fs. 19 del beneficio de litigar sin gastos n.º 28.742/2013. Si bien para calcular sus emolumentos actuales puede acudir a la facultad judicial que otorga el art. 165 del Código Procesal el importe en cuestión debe fijarse con parquedad, para evitar que pueda redundar en un enriquecimiento indebido de la víctima (esta sala, 10/11/2011, ?P., G. A. c/ A., J. L. y otros s/ Daños y perjuicios?, LL 2011-F, 568; ídem, 25/11/2011, ?E., G. O. c/ Trenes de Buenos Aires S. A. y otro s/ Daños y Perjuicios?, LL 2012-A, 80 y RCyS 2012-II, 156). Por consiguiente partiré para efectuar el cálculo de un ingreso mensual actual de \$ 8.860 que corresponde al salario mínimo vital y móvil vigente.- En definitiva, para determinar el quantum indemnizatorio de este rubro tendré en cuenta los siguientes datos: 1) que el accidente acaeció cuando la actora tenía 26 años de edad, por lo que le restaban 49 años de vida productiva -considerando como edad máxima la de 75 años-; 2) que el ingreso mensual actualizado de la demandante debe fijarse en la suma de \$ 8.860, como ya lo mencioné con anterioridad; 3) una tasa de descuento del 6 % anual, equivalente a la ganancia pura que se podría obtener de una inversión a largo plazo, y 4) que la incapacidad estimada en este caso, por lo ya dicho con anterioridad, es de 24%.- En función de lo expuesto, teniendo en cuenta asimismo las posibilidades de progreso económico de la Sra. D. y el hecho de que la

indemnización debe computar también la pérdida de la capacidad de la víctima para efectuar otras actividades no remuneradas, pero mensurables económicamente, considero que corresponde elevar el importe de este rubro a la suma de \$ 450.000 (art. 165, Código Procesal).- No se me escapa que la demandante pidió por este ítem una suma menor, pero lo sujetó a lo que en más o en menos resultare de las constancias de autos (fs. 13 vta.). Además, por tratarse de una deuda de valor es pertinente liquidar su importe según valores al tiempo de la sentencia.- II. Por otro lado disiento con el importe de la reparación del daño moral.- Puede definirse al daño moral como: ?una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. O, con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial? (Pizarro, Ramón D., Daño moral. Prevención. Reparación. Punición. El daño moral en la diversas ramas del derecho, Hammurabi, Buenos Aires, 2004, p. 31).- En lo que atañe a su prueba cabe señalar que, a tenor del principio que sienta el art. 377 del Código Procesal, se encuentra en cabeza de la demandante la acreditación de su existencia y magnitud, aunque, en atención a las características de esta especial clase de perjuicios, sea muy difícil producir prueba directa en ese sentido, lo que otorga gran valor a las presunciones (Bustamante Alsina, Jorge, ?Equitativa valuación del daño no mensurable?, LL, 1990-A-655).- En el caso, al haber existido lesiones físicas y psíquicas, que dejaron secuelas permanentes, la existencia de un daño moral es fácilmente presumible (art. 163 inc. 5, Código Procesal).- En cuanto a su valuación cabe recordar lo señalado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sentido de que: ?Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado (...). El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para reestablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida? (CSJN, 12/4/2011, ?Baeza, Silvia Ofelia c/ Provincia de Buenos Aires y otros?, RCyS, noviembre de 2011, p. 261, con nota de Jorge Mario Galdós).- En otras palabras el daño moral puede ?medirse? en la suma de dinero equivalente para utilizarla y afectarla a actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones y esparcimiento que mitiguen el padecimiento extrapatrimonial sufrido por la víctima (Galdós, Jorge M., ?Breve apostilla sobre el daño moral (como ?precio del consuelo?) y la Corte Nacional?, RCyS, noviembre de 2011, p. 259).- La misma idea resulta del art. 1741 in fine del Código Civil y Comercial, a cuyo tenor: ?El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas?.- Por consiguiente tendré particularmente en cuenta ese criterio para evaluar la suma que corresponde fijar en el sub lite en concepto de daño moral, a la luz de las características del hecho generador, su repercusión espiritual en la víctima, y las demás circunstancias del caso.- En el caso corresponde considerar las lesiones sufridas por la víctima que surgen de las pericias médica y psicológica (ya analizadas), como así también los demás malestares y angustias que pudo sufrir la Sra. D. como consecuencia del hecho, más sus condiciones personales (26 años al momento del accidente). Así las cosas, por aplicación del criterio legal consideraré para cuantificar el importe de este ítem el valor actual promedio de un viaje a Europa por un mes con todo pago, que estimo en el importe de \$ 200.000 (art. 165, Código Procesal).- No soslayo que al mes de mayo de 2013 la demandante pidió por este rubro la suma de \$ 50.000 (fs. 13), y que en principio, nadie mejor que la víctima puede cifrar esta clase de perjuicios, en atención a su carácter subjetivo y personal. Por ese motivo, aun cuando el reclamo se haya sujetado -como en el caso- a lo que en definitiva resultare de la prueba a producirse en autos, no corresponde conceder más de lo solicitado si las producidas en el expediente no arrojan elementos adicionales a los que pudo haber tenido en cuenta la actora al demandar respecto de este punto (esta sala, 22/8/2012, ?R., Flavio Eduardo c/ Bayer S. A. y otros s. Daños y perjuicios?, L n° 584.026; ídem, 18/2/2013, ?S., Sebastián Nicolás c/ Transportes Metropolitanos General Roca S. A. y otros s/ Daños y perjuicios?, L. n° 534.862). Sin perjuicio de ello, tengo en consideración también que por tratarse de una deuda de valor es procedente que el juez fije el importe del perjuicio extrapatrimonial evaluando su cuantía al momento de la sentencia, aunque -por los motivos atinentes al carácter subjetivo del rubro, que ya he señalado- debe procurar mantener una razonable proporción con lo solicitado al momento de interponerse la demanda.- III. Sentado lo que antecede adhiero al voto del Dr. Li Rosi, con las salvedades que acabo de efectuar en punto a la cuantía de los rubros ?incapacidad sobreviniente? y ?daño moral? de la Sra. Domínguez.- Con lo que terminó el acto.- Es copia fiel de su original que obra a fs. del Libro de Acuerdos de la Sala ?A? de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.- Buenos Aires, 7 de agosto de 2017. Y VISTOS: Por lo que resulta del acuerdo que informa el acta que antecede, se modifique parcialmente la sentencia apelada, elevando las partidas otorgadas a favor de C. A. D. en concepto de

?incapacidad sobreviniente? a la suma de Pesos Doscientos Mil (\$ 200.000) y la de ?daño moral? a la de Pesos Cien Mil (\$100.000), confirmándosela en lo demás que decide y fue objeto de agravios.- Las costas de Alzada se imponen en un 60% a cargo de la parte actora y en el 40% restante a cargo de la demandada y citada en garantía, de conformidad al resultado obtenido y a la importancia económica de las pretensiones (arts. 68 y 71 del Código Procesal).- Atento lo decidido precedentemente corresponde adecuar los honorarios fijados en la anterior instancia, de conformidad con lo normado por el artículo 279 del Código Procesal.- Ello así, valorando la calidad y extensión de la labor desplegada por los profesionales intervinientes dentro de las tres etapas en que se dividen los juicios ordinarios, monto de la condena con sus intereses, de conformidad con lo establecido por el Decreto Ley 7887/55, Decreto 2536/2015, como así también lo decidido por el Tribunal en cuanto a la forma de retribuir los honorarios de los peritos médicos y psicólogos, que carecen de un arancel propio (conf. esta Sala, LH. 522.132 del 16/7/10 entre muchos otros), y los límites contemplados por la ley 24.432, y a lo dispuesto por los artículos 1, 6, 7, 9, 37 y 38 de la ley 21.839 y concordantes de la ley 24.432, fíjense en los honorarios del Dr. H. C. M. (por las dos etapas del proceso), en PESOS NOVENTA Y DOS MIL (\$92.000); los del Dr. E. J. B. (por las tres etapas del proceso), en PESOS NOVENTA Y CUATRO MIL (\$94.000); los del Dr. L. O. B., en PESOS UN MIL (\$1.000); los de la Dra. L. A. Z., en PESOS DOS MIL (\$2.000); los del perito médico H. T., en PESOS TREINTA Y TRES MIL (\$33.000); los del perito ingeniero V. T., en PESOS TREINTA Y TRES MIL (\$33.000); los de la perito psicóloga A. M. C., en PESOS TREINTA Y TRES MIL (\$33.000); y los de la mediadora, Dra. B. S. A., en PESOS TRECE MIL CIENTO VEINTISIETE (\$13.127).- Por su labor en la alzada que diera lugar al presente fallo, se fijan los honorarios del Dr. H. C. M., en PESOS CUARENTA Y DOS MIL (\$42.000) y los del Dr. E. J. B., en PESOS VEINTICUATRO MIL (\$24.000) -arts. 1, 6, 7, 14 de la 21.839 y conc. de la 24.432-, sumas que deberán ser abonadas en el plazo de diez días.- Notifíquese en los términos de las Acordadas 31/11, 38/13 y concordantes, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la C.S.J.N. en la forma de práctica y devuélvase.-

RICARDO LI ROSI HUGO MOLTENI SEBASTIÁN PICASSO (EN DISIDENCIA PARCIAL)

021173E