

## Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Cuantificacion

### JURISPRUDENCIA

### Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Cuantificación

Se

cuantifican las partidas indemnizatorias otorgadas a raíz del accidente vial en el que intervino el actor. En la Ciudad de Buenos Aires, capital de la República Argentina, a los 14 días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, 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: ?Capucchio, Sergio Alfredo c/ Fernández Rodríguez José Martín y otros s/ Daños y Perjuicios?, respecto de la sentencia de fs. 277/290 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: HUGO MOLTENI - RICARDO LI ROSI - SEBASTIÁN PICASSO - A LA CUESTIÓN PROPUESTA EL DR. HUGO MOLTENI, DIJO: 1°.- El pronunciamiento dictado a fs. 277/289 admitió parcialmente la demanda entablada por Sergio Alfredo Capucchio contra José Martín Fernández Rodríguez, condenándolo a abonar la suma de \$ 73.000, con más sus intereses y costas, para indemnizar los perjuicios sufridos por el actor a raíz del accidente ocurrido el día 11 de octubre de 2011, a las 10:10 hs. aproximadamente. Sostiene el demandante que en esa oportunidad, se encontraba detenido a bordo de su motocicleta marca Mondial, dominio ..., en la avenida Del Libertador de esta ciudad, en su intersección con la avenida Callao, debido a que el semáforo se encontraba en rojo. Afirma que en dicha circunstancia, al cambiar la señal lumínica al color verde, comenzó a circular a moderada velocidad, cuando el automóvil marca Peugeot 206, dominio ..., conducido por el demandado, que transitaba por la avenida Callao, aceleró para cruzar la avenida Del Libertador, violando la luz roja que se lo impedía y ocasionando de ese modo la colisión con su motocicleta. Como consecuencia del impacto, el demandante cayó sobre la cinta asfáltica, provocándole lesiones y deterioros en su rodado por los que aquí reclama.- La condena se hizo extensiva a ?La Nueva Cooperativa de Seguros Limitada?.- Contra dicho decisorio se observan a fs. 334/340 las críticas del actor, las cuales conciernen a las sumas acordadas por ?incapacidad sobreviniente?, ?tratamiento psicológico?, ?gastos de asistencia médica, farmacia y traslados? y ?daño moral?. Critica también la tasa de interés fijada en la instancia de grado. Tal presentación no obtuvo réplica de la parte contraria.- A fs. 342/344 obran las quejas de la citada en garantía, referentes a los montos otorgados a favor del actor en concepto de ?incapacidad sobreviniente?, ?gastos de tratamiento psicológico? y ?daño moral?. Cuestiona además la tasa de interés aplicable al monto de la condena. Esta presentación no fue respondida por la contraparte.- 2°.- La responsabilidad atribuida al demandado y la citada en garantía, por el hecho que nos convoca, quedó consentida por las partes, razón por la cual sólo corresponde abordar el estudio de los distintos aspectos de las críticas ensayadas por los apelantes, respecto a las partidas concedidas.- 3°.- En primer lugar, he de tratar las quejas de los recurrentes relativas a la suma reconocida por ?incapacidad sobreviniente? (\$ 30.000). El actor cuestiona que el anterior sentenciante no haya considerado el daño físico que habría sufrido como consecuencia del accidente, en el entendimiento que no guarda relación causal con el siniestro de autos. Afirma que la perito médica tuvo en cuenta para determinar su incapacidad física, secuelas que se compadecen con el accidente. Por otro lado, refiere el actor que no se ha meritado tampoco la lesión estética producto de las cicatrices evidenciadas a raíz del daño experimentado. Finalmente se queja del monto otorgado por el aspecto psicológico del presente rubro, por considerarlo reducido, tras sostener que el porcentaje de incapacidad psíquica determinado por la experta en la materia (15%), no equivale a la suma reconocida en la sentencia en crisis.- Por su parte, la aseguradora sostiene que el monto fijado por el aspecto físico, excede el marco de la realidad fáctica y carece a su vez de correlato probatorio.- Cabe señalar que, desde un punto de vista genérico, Matilde Zavala de González define a la incapacidad como ?la inhabilidad o impedimento, o bien, la dificultad apreciable en algún grado para el ejercicio de funciones vitales? (?Resarcimiento de daños?, Hammurabi, Buenos Aires, 1996, t. 2a, p. 343). Ahora bien, es evidente que esa disminución puede, como todo el resto de los daños considerados desde el punto de vista ?naturalístico? (esto es, desde el punto de vista del bien sobre el que recae la lesión; vid. Bueres, Alberto J., "El daño moral y su conexión con las lesiones a la estética, a la psique, a la vida de relación y a la persona en general", Revista de Derecho Privado y Comunitario, Daños a la persona, n° 1, Santa Fe, 1992, p. 237 y ss.), tener repercusiones tanto en la esfera patrimonial como en la extrapatrimonial de la víctima.- De modo que, el análisis en este apartado se circunscribe a las consecuencias patrimoniales de la incapacidad sobreviniente, partiendo de la premisa -sostenida por la enorme mayoría de la doctrina nacional- según la cual la integridad física o psíquica no tiene valor económico en sí misma, sino en función de lo que la persona produce o puede producir. Se trata, en última instancia, de un lucro cesante actual o futuro, derivado de las lesiones sufridas por la víctima (Pizarro, Ramón D. -Vallespinos, Carlos G., Obligaciones, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, t. 4, p. 305).- 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, ob. cit., T° IVA, 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).- 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, 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 cuentas 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, op. cit., T° VIII pág. 528, comentario del Dr. Jorge Mario Galdós al art. 1746).- Bajo tales directrices corresponde analizar la prueba producida en autos, referidas al renglón en estudio.- La clínica ¿Santa Isabel?, donde fue atendido el actor a instancia de la ART Galeno, presentó a fs. 95 su historia clínica. De allí surge que el día del accidente (11/10/2011), se presentó el demandante a dicha institución y manifestó que ese mismo día a las 10 de la mañana había sufrido en la vía pública un accidente en su motocicleta. Se verificó que sufría de una pequeña escoriación en el cuarto dedo de su mano derecha, sin impotencia funcional ni dolor. También se informó que refirió una lesión en su pierna izquierda, sin impotencia ni dolor. Se le indicó curación plana, la ingesta de analgésico en caso de dolor y que asista a control médico al día siguiente por consultorio de su ART.- La perito médica designado de oficio, sostuvo en su informe, que las lesiones padecidas por el actor a raíz del accidente de autos, son: 1- Traumatismo de hombro izquierdo. 2- Trauma cervical. 3- Reacción Vivencial Neurótica Anormal. 4- Policontusiones con cicatrices en ambos miembros inferiores. En su presentación original, determinó que a raíz de las lesiones descriptas, el accionante padece de una limitación Parcial Permanente Definitiva según Baremo 659/96 y cr:  $6 + 5 = 10.70\%$  (fs. 203/204).- Posteriormente, en su ampliación del informe pericial, que de oficio presentó la experta a fs. 216, estableció que debido a hallazgos en estudios complementarios, debió agregar a lo informado en su primera presentación, que el actor padece dificultades para tareas habituales, que sumado a la circunstancia de ser mayor de 31 años, finalmente le atribuyó una incapacidad Laborativa Definitiva Permanente del 13,80 %.- Sin embargo, como bien lo señaló el anterior sentenciante, no puede dejar de advertirse las discrepancias existentes entre los daños denunciados en el escrito de inicio, los plasmados en la historia clínica acompañada por el sanatorio ¿Santa Isabel?, y los apuntados por la perito médica de oficio.- En efecto, mientras que en el primer caso se hizo referencia a politraumatismos y excoriaciones, traumatismo de cráneo sin pérdida de conocimiento, latigazo cervical y traumatismo grave de pierna izquierda (fs. 17), en la historia clínica (fs. 95), como ya se mencionó, se afirmó que el actor sufrió una pequeña excoriación en el cuarto dedo de su mano derecha y golpe en pierna izquierda sin impotencia ni dolor. Finalmente en la pericia médica se describe traumatismo en hombro izquierdo y zona cervical, y cicatrices en ambos miembros inferiores.- Llama la atención también, que el demandante haya sido atendido a las 21:45 hs. (v. hora que surge de la historia clínica), cuando el accidente ocurrió cerca de las diez de la mañana, o sea casi doce horas antes, lo que hace presumir la falta de gravedad de las lesiones, ante la ausencia de atención inmediata del actor.- En tales condiciones, encuentro acertada la decisión del primer sentenciante, respecto de la falta de nexo causal entre el hecho dañoso y las secuelas percibidas por la perito médica de oficio al confeccionar su informe pericial.- En consecuencia, propongo desestimar los agravios del actor referidos a este aspecto de la sentencia, por lo que no corresponde que el aspecto físico del demandante, integre el renglón en estudio, tal como se decidió en la sentencia de grado.- En relación al agravio del actor, en el cual refiere que no se ha tenido en cuenta el daño estético que padece por las cicatrices en sus piernas ocasionadas a raíz del hecho dañoso, tampoco habré de tenerlo en cuenta para la cuantificación del presente rubro. Ello así, debido a que no se trata de una desfiguración física que tenga cierta posibilidad de repercutir patrimonialmente sobre el demandante, en atención a la actividad laboral en que se desempeña (empleado en una empresa de sistemas de computación). Dicha lesión, podrá a lo sumo conformar un agravio moral, por los sufrimientos y mortificaciones que la fealdad incorporada pueda provocarle. Es de ahí, que se trata de un aspecto que deberá ser tenido en cuenta dentro de la cuantía que se le acuerde en concepto de ¿daño moral?.- En la esfera psicológica, el licenciado Jaime Millonschik afirmó que, como consecuencia del accidente de autos, en el demandante ¿no se ha detectado ansiedad de tipo confucional. Presenta un trastorno por estrés postraumático F43.1 crónico moderado. Tiene una incapacidad psíquica del 15%, de la total humana (3.9.3), vinculada a los hechos debatidos en autos? (fs. 116).- Este informe psicológico, fue impugnado por la citada en garantía a fs. 129/130, donde señaló que no se ha evaluado minuciosamente la personalidad previa del peritado para inferir cual era el estado psíquico que presentaba con anterioridad al hecho investigado y como ha repercutido en su psiquismo. Sin embargo el experto respondió a fs. 139, donde ratificó todo lo concluido en su primer informe y señaló que el cuadro descripto es permanente.- Debe recordarse que la prueba pericial debe ser valorada por el juez de conformidad con las reglas de la sana crítica y demás elementos de convicción que

la causa ofrezca, y basado en sus conocimientos personales, en las normas generales de la experiencia, en el análisis lógico y comparativo de los fundamentos y las conclusiones del dictamen (conf. Kielmanovich, Jorge L., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación- comentado y anotado", t. I, pág. 977/978 y jurisprudencia allí citada).- En atención a ello, he de considerar que de acuerdo a lo referido al tratar el punto del daño físico del actor, en cuanto a la discordancia de las lesiones denunciadas con las descriptos por le entidad médica y las informadas por la perito, no corresponde valorar en su totalidad el porcentaje de incapacidad psicológica dictaminado por el experto designado de oficio, sino que he de evaluar para la cuantificación de la presente partida, un porcentaje inferior, trazando analogías con casos similares al de autos, que han sido abordados por este Tribunal.- Ahora bien, efectuadas estas consideraciones, en atención a que no ha sido cuestionada la procedencia de la partida, corresponde analizar si efectivamente fueron justipreciadas de manera razonable las secuelas incapacitantes dictaminadas.- A tal fin, tengo en cuenta las condiciones personales del demandante, quien contaba con 45 años de edad al momento de protagonizar el accidente, vive sólo en un departamento que le alquila a su hermana, sito en el barrio de Villa del Parque y por el que abonada al mes de diciembre de 2011 la suma de \$ 2.000. Se desempeña en una empresa de sistemas de computación, habiendo percibido en el mes de octubre de 2011, una remuneración mensual de \$ 10.679,20 (conf. fs. 2, 3 y 4 del incidente de beneficio de litigar sin gastos).- No deja de advertirse que el actor reclamó una cifra de \$ 50.000 por el presente rubro. Sin embargo, las circunstancias particulares del caso, la reserva efectuada a fs. 17 vta., ap. VII, a) y la valoración actual de la partida en crisis, determina que deba acudir al remedio procesal consagrado en el art. 165 del Código Procesal. Para ello se valorará la incidencia que la lesión psíquica permanente tendrá en todos los aspectos de su vida.- A efectos de ponderar la justa cuantificación para este renglón resarcitorio, debe considerarse que en nuestra época, que se caracteriza por las grandes oscilaciones en el valor de los bienes y por una siempre creciente inflación monetaria y consiguiente pérdida del valor adquisitivo del dinero, la elección de la fecha de la valuación del daño es vital para el damnificado. Un daño actual requiere ser indemnizado con un valor también actual, pues sólo así se satisface la finalidad de la indemnización. De modo que, como regla general, el daño resarcible debe ser valorado al tiempo de la sentencia o momento más próximo a esa época, que sea posible (conf. Llambías, Jorge Joaquín, "Tratado de Derecho Civil. Obligaciones?", T° I, p. 314, n° 251 y cita doctrinaria y jurisprudencial allí individualizada bajo el n° 70).- De manera que, en función de lo expuesto y la normativa anteriormente citada, si mi opinión resulta compartida, propongo elevar el concepto sometido a estudio (comprensivo del desmedro psíquico) y acordar al actor la suma total de \$ 80.000, a fin de resarcirlo por la merma psicológica experimentada a raíz del accidente objeto de este pleito.- 4°.- Seguidamente, se abordarán las quejas formuladas por las partes en relación al monto concedido por "daño moral" (\$ 25.000).- El actor sostiene que la suma otorgada por la presente partida resulta escasa, toda vez que no se tuvo en cuenta las dolencias padecidas, los angustiosos momentos que sufrió debido al accidente y el haberse visto obligado a consultar médicos e ingerir medicamentos y guardar reposo, por las secuelas físicas y estéticas que padece.- Por su parte, la aseguradora, solicita la reducción de la partida otorgada por este concepto, en el entendimiento de que no existe un daño que justifique la partida reconocida por el juez de grado.- El "daño moral" se configura por todo sufrimiento o dolor que se padece, independientemente de cualquier reparación de orden patrimonial. Es el menoscabo en los sentimientos, consistente en los padecimientos físicos, la pena moral, las inquietudes o cualesquiera otras dificultades o molestias que puedan ser consecuencia del hecho perjudicial (conf. Llambías, J. J., "Tratado de Derecho Civil - Obligaciones?", t. I, págs. 297/298, n° 243).- Para la determinación del monto indemnizatorio no se requiere prueba de su entidad, pues se lo tiene por acreditado con la sola comisión del acto antijurídico, vale decir, que se trata de una prueba "in re ipsa", que surge de los hechos mismos (conf. esta Sala, votos del Dr. Jorge Escuti Pizarro en causas n° 191.386 del 22/5/96 y n° 207.360 del 16/12/96; mis votos en libres n° 165.704 del 22/5/95 y n° 214.108 del 16/5/97, entre muchos otros).- El perjuicio que deriva de este daño se traduce en vivencias personales de los afectados y en factores subjetivos que tornan dificultosa la ponderación judicial del sufrimiento padecido. No se trata de cuantificar el dolor humano en base a tales subjetividades, ni tampoco atendiendo a la situación económica de la víctima o a la importancia del daño material inferido, sino de elaborar pautas medianamente objetivas que conduzcan a un resultado equitativo, en orden a los padecimientos morales sufridos.- En esta instancia la especie, no se encuentra discutida la procedencia de la partida. Tan sólo existe discrepancia respecto a la suma que le fue acordada al actor en la sentencia apelada.- En el caso sometido a estudio, no puede desconocerse que el demandante sufre de una incapacidad psíquica, a raíz de las dolencias y padecimientos producidos en el accidente objeto de esta litis. Además del daño estético como consecuencia de sus cicatrices en ambos miembros inferiores. Ciertamente, ese siniestro hubo de demandar al reclamante algún plazo de convalecencia. Asimismo, habrá experimentado dolores, viéndose compelido a la ingesta de antiinflamatorios y relajantes musculares.- En consecuencia, dada la magnitud de los sufrimientos provocados en la esfera de los sentimientos, el lapso de recomposición del estado de salud del accionante, y en uso de las facultades conferidas a los Jueces por el art. 165 del Código Procesal, por considerar reducida la partida en crisis, propongo al Acuerdo elevar el monto fijado a la suma de \$ 40.000.- 5°.- Seguidamente habré de evaluar las quejas de las partes respecto del monto concedido en concepto de "gastos de

atención médica y farmacia, y de traslados? (\$ 500).- Corresponde señalar que la jurisprudencia ha sentado un criterio amplio en torno a la admisión de los gastos médicos, farmacéuticos y de traslado, para cuyo acogimiento no se exigen los comprobantes respectivos, sino que se presume su erogación en función de la entidad de las lesiones inferidas a la víctima, que en la especie, no resultan cuestionables (conf. mis votos en libres n° 285.208 del 20/6/00; n° 330.400 del 4/10/01; n° 339.635 del 5/7/02; n° 363.197 del 11/3/03, entre muchos otros).- La falta de prueba, ha de operar en perjuicio de la parte accionante. Precisamente, es el damnificado quien debe tratar de establecer con la aproximación que sea factible, la entidad del daño, ya que se ha decidido que la deficiencia en la prueba referente al monto de los mismos, gravita en contra de quien tenía la carga de aportarla (conf. Llambías, J. J. ?Tratado de Derecho Civil - Obligaciones?, t. I, p. 309, n° 248).- Así pues, en función de los padecimientos físicos, a pesar de que fueron leves, ciertamente el actor se debe haber visto obligado a afrontar -de su propio peculio- una serie de desembolsos por medicación (analgésicos y/o antiinflamatorios), para optimizar su evolución física.- Es cierto que no se adjuntaron comprobantes que respalden dichas erogaciones y que la atención originaria fuese en un hospital público o a instancia de su ART, pero tampoco puede negarse que el actor se haya visto en la obligación de sufragarlos.- Así, conforme los antecedentes ya relatados, considero reducido el monto conferido por la presente partida. Por lo que propongo su elevación a la suma de \$ 2.000.- 6°.- Seguidamente habré de evaluar los agravios de ambas partes respecto de las sumas otorgadas en concepto de tratamiento psicológico (\$ 15.000).- Al respecto, cabe destacar que ante el diagnóstico que guarda nexos causal con el suceso de autos, el licenciado recomendó la realización de un tratamiento psicológico de 24 meses de duración con una frecuencia de dos sesiones semanales, (ver. fs. 116 vta.).- Empero, también es cierto que no se ha aportado constancia en autos que indique que el damnificado haya emprendido tratamiento alguno o prueba documental que avale su cuantía, pese al tiempo transcurrido desde la fecha del siniestro (11/10/2011). Ello hace suponer que, o bien su atención se llevó a cabo en una entidad pública -con la consiguiente gratuidad del servicio-, o no se sometió a ninguna terapia, por lo cual, el monto fijado en la partida en cuestión, podría resultar un enriquecimiento sin causa en beneficio del demandante.- Cabe agregar que, es natural y probable que con el transcurso del tiempo se hayan superado o perdido intensidad las secuelas comprobadas por el perito médico psiquiatra, de modo que ya no resulte indispensable la observancia de un tratamiento de las características y frecuencia sugeridas por el especialista. Sin embargo, sí advierto la necesidad de encarar el tratamiento, en función de la prescripción médico-legal.- A partir de estos extremos, propongo confirmar la partida concedida en la sentencia en crisis en concepto de tratamiento psicológico.- 7°.- Por último, habré de evaluar el planteo efectuado por el actor en torno a la tasa de interés fijada en la instancia de grado para liquidar los réditos, mediante el cual solicita la aplicación de la tasa activa desde el hecho hasta el 1° de agosto de 2015, y a partir de allí la doble tasa activa hasta el efectivo pago. También analizaré el cuestionamiento de la aseguradora sobre el mismo aspecto, pero ella solicita la aplicación de un interés del 6% anual, hasta el pago de la condena.- En la especie, el anterior sentenciante estableció que sobre el capital reconocido debe aplicarse tasa pasiva, desde el inicio de la mora, es decir desde la fecha del accidente, hasta la sentencia de grado, y a partir de allí la tasa activa establecida en el fallo ?Samudio de Martínez c/ Transportes s/ daños y perjuicios?.- De acuerdo a lo establecido por la doctrina plenaria sentada por esta Cámara Civil en los autos citados en el párrafo anterior, sobre el capital reconocido corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina.- Empero, toda vez que en la especie se fijaron los valores indemnizatorios al momento del dictado de la sentencia de grado, la indicada tasa no debe regir desde el origen de la mora, porque si así fuese se consagraría una alteración del capital establecido en la sentencia, configurando un enriquecimiento indebido, tal como puntualmente prevé la parte final de la referida doctrina plenaria, al contemplar una excepción a la vigencia de la tasa moratoria legal. Ello así, en la medida de que uno de los factores que consagran la entidad de la referida tasa, lo constituye la paulatina pérdida de valor de la moneda, extremo que en la especie ya fuera ponderado al definir el capital a los valores actualmente vigentes.- La norma contemplada en el art. 768 del Código Civil y Comercial, que para los supuestos como en el de autos -donde no existe convención ni leyes especiales (incisos a y b)-, obliga a liquidar intereses moratorios de acuerdo a la reglamentación del Banco Central, es de aplicación entonces a partir del 1° de agosto de 2015, lo que determina que desde esa fecha deba regir un interés bancario que haya sido aceptado por el Banco Central, como bien puede serlo la tasa activa prevista en el citado plenario, no obstante que el mismo perdiera vigencia, al igual que el art. 622 del derogado Código Civil.- Por eso, en definitiva, voto para que desde el hecho y hasta el 1° de agosto de 2015 se aplique la tasa pura del 8% anual, y para los intereses que fluyeron con posterioridad, ya con la vigencia del nuevo código, rija la apuntada tasa activa.- Ello, con la salvedad establecida por el anterior sentenciante en relación al monto concedido por ?gastos de tratamiento psicológico?, toda vez que se trata de sumas que aún no han sido erogadas.- En cuanto a la queja de la actora, en que solicita una tasa superior a la activa desde el momento del hecho, he de señalar que no tendrá favorable acogida, desde que, como se dijo, la depreciación monetaria, en la que asienta su pedido la demandante, es una cuestión que ya ha sido considerada al establecer los montos indemnizatorios a valores ajustados al momento de la sentencia de grado.- Por ello, con estos alcances, corresponde admitir las quejas introducidas y

modificar la tasa de interés fijada en la sentencia apelada.- 8°.- En síntesis, voto por elevar el monto de la partida otorgada en concepto de ?incapacidad psicológica sobreviniente? a la suma de ochenta mil pesos (\$ 80.000), el reconocido por ?daño moral? a la cantidad de cuarenta mil pesos (\$ 40.000) y por ?gastos médicos, de farmacia y traslado? a la de dos mil pesos 2.000. Asimismo, propongo confirmar la suma de quince mil pesos (\$ 15.000) fijada para ?gastos de tratamiento psicológico?, y modificar la tasa de interés, con las pautas establecidas en el considerando precedente.- De tal suerte, el capital de condena ascendería a la cantidad de \$ 139.500 (\$ 80.000 por ?incapacidad sobreviniente?, \$ 15.000 por ?gastos de tratamiento psicológico?, \$ 2.000 en concepto de ?gastos médicos, de farmacia y traslado, \$ 40.000 por ?daño moral?, \$ 2.000 en concepto de ?daños de la motocicleta?, y \$ 500 por ?privación de uso?).- Las costas de Alzada, deberán ser impuestas al demandado y la citada en garantía, toda vez que resultaron sustancialmente vencidos (art. 68, primer párrafo, del Código Procesal).- El Dr. Ricardo Li Rosi votó en el mismo sentido por razones análogas a las expresadas en su voto por el Dr. Hugo Molteni.- 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).- Esta es la pauta que ahora sigue expresamente el art. 1746 del 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 aunque 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? (Acciarri, 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 mecanismo 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 de la opinión 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).- Sentado que ese es ahora el criterio legal, señalo que si bien los fallos y los autores emplean distintas denominaciones (fórmulas ?Vuoto?, ?Marshall?, etc.), se trata en realidad, en casi todos los casos, de la misma fórmula, que es la

conocida y usual ecuación para obtener el valor presente de una renta constante no perpetua (Acciarri, Hugo - Irigoyen Testa, Matías, "La utilidad, significado y componentes de las fórmulas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad y muertes?", LL, 9/2/2011, p. 2).- Emplearé entonces 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.- Corresponde ahora aplicar estas directrices al caso de autos.- Comparto lo sostenido por mis colegas, en cuanto a que la incapacidad física no debe ser tenida en cuenta, por los fundamentos que se brindan en el primer voto. En cambio, se demostró que el Sr. Capucchio presenta una incapacidad parcial y permanente en la esfera psíquica del 15 %.- Añado que para fijar la indemnización por el presente rubro, además de lo sostenido en el voto del Dr. Molteni, consideraré la circunstancia de que la perito psicóloga recomendó la realización de un tratamiento psicológico, lo cual indudablemente morigerará en el futuro la incapacidad que padece el actor; por ello sólo consideraré para el cálculo un porcentaje del 7% de incapacidad psíquica (arts. 477 y 165, Código Procesal).- Ahora bien, para evaluar la incapacidad sobreviniente -incluso mediante el empleo de cálculos matemáticos, como ahora lo manda la ley- es preciso tener en cuenta la necesaria distinción entre la incapacidad genérica (es decir, la que resulta de la aplicación de baremos o tablas de incapacidad) y la específica. Se ha dicho en este sentido que debe ponderarse y comprobarse de qué manera, en función de las circunstancias de persona, tiempo y lugar, dicha minoración genérica repercute concretamente en el damnificado directo, atendiendo a sus aptitudes laborales o profesionales y a la actividad que en concreto desplegaba. Esto lleva a la noción de incapacidad específica, que es la que el juez debe ponderar al tiempo de resolver la cuestión, la cual no se satisface con datos abstractos que emergen de las tablas de incapacidad genérica y, atendiendo a las circunstancias particulares del caso, pondera aquellos elementos específicos que pueden determinar una incapacidad más agravada o, a veces, más atenuada? (Pizarro, Ramón Daniel - Vallespinos, Carlos Gustavo, Instituciones de derecho privado. Obligaciones, Hammurabi, Buenos Aires, 2008, t. 4, p. 300).- Desde este punto de mira destaco que el demandante ingresó a trabajar en Indra en abril de 2010 y que a octubre de 2011 (es decir, al tiempo del accidente), continuaba siendo empleado en aquella sociedad (fs. 2, 3 y 4 del beneficio de litigar sin gastos n.º 22.462/2012). Es cierto que no obsta a la reparación de este perjuicio el hecho de que el damnificado continúe ejerciendo una actividad remunerada, porque incluso en este caso la minoración de las aptitudes de la víctima para realizar tareas económicamente mensurables influye sobre las posibilidades que ella tendría para reinsertarse en el mercado laboral en el caso que tuviera que abandonar las tareas que venía desempeñando (CSJN, Fallos 316:1949); a lo que se añade que también debe repararse la 'incapacidad vital', es decir, la que se relaciona con el desarrollo de tareas de la vida cotidiana que tienen significación económica, más allá de toda actividad remunerada. De hecho, así lo dispone expresamente el art. 1746 del Código Civil y Comercial. Sin embargo, estimo que una cosa es que la reparación no deba descartarse por esa sola circunstancia, y otra muy distinta es que el hecho de que el damnificado siga prestando tareas sea tenido en cuenta a efectos de calibrar la incapacidad específica. En ese sentido coincido con la disidencia del juez Rosenkrantz en el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del 10/8/2017 in re "Ontiveros, Stella Maris c. Prevención ART S.A. y otros s/ accidente - inc. y cas." (La Ley Online AR/JUR/50672/2017), en tanto afirmó que es legítimo "reducir la indemnización a la actora en razón de que continúa percibiendo sus remuneraciones sin merma alguna" (en el mismo sentido vid. Pizarro, Ramón D., "El derecho a la reparación integral desde la perspectiva constitucional", LL 23/08/2017, 6).- Por ese motivo no consideraré para efectuar el cálculo la totalidad del salario que el actor gana en la actualidad.- En este último sentido resalto que el Sr. Capucchio, a octubre de 2011, cobraba un sueldo que ascendía a \$ 10.679,20 (fs. 4 del incidente citado), aunque no acreditó sus emolumentos actuales. Así las cosas corresponde justipreciar los ingresos de la actora acudiendo a la facultad que otorga a los magistrados el art. 165 del Código Procesal (esta sala, 22/10/2013, "C., C. M c/ Sanatorio del Valle y otros s/ Daños y perjuicios", expte. n.º 10.366/2004). De todos modos, en ausencia de prueba concreta del monto del perjuicio, y si bien puede acudir a la precitada facultad judicial, el monto en cuestión debe fijarse con parquedad, para evitar que la suma a concederse 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, y teniendo particularmente en cuenta la ya citada circunstancia de que luego del accidente el actor continuó desempeñando una tarea remunerada, partiré para efectuar el cálculo de un ingreso mensual actual de \$ 15.000, que estimo proporcionalmente suficiente para reflejar la merma en las posibilidades de conseguir eventualmente un nuevo empleo -o de obtener ascensos o mejoras en el que desempeña- así como la incidencia de la incapacidad en sus tareas cotidianas no remuneradas.- En definitiva, para determinar el quantum indemnizatorio de este rubro consideraré los siguientes datos: 1) que el accidente acaeció cuando el actor tenía 45 años de edad, por lo que le restaban 30 años de vida productiva -considerando como edad máxima la de 75 años-; 2) que el ingreso mensual actualizado del demandante debe fijarse en la suma de \$ 15.000, 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 es de 7 %.- Por lo que los guarismos correspondientes a la fórmula antes mencionada quedarían establecidos del siguiente modo:  $A = 13.650$ ;  $(1 + i)^a - 1 = 4,74349117$ ;  $i \cdot (1 + i)^a = 0,28460947$ .- En función de lo expuesto, teniendo en cuenta asimismo las posibilidades de progreso económico del actor 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, propongo elevar el importe de este rubro a la suma de \$ 230.000 (art. 165, Código Procesal).- II. Disiento con el monto propuesto para la reparación del daño moral.- Dispone el art. 1741 in fine del Código Civil y Comercial: "El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas". Entonces, por mandato legal expreso el daño moral debe "medirse" en una 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 (vid. mis votos como juez de esta cámara, sala A, 2/8/2017, "M., Enrique Daniel c/ D., José Luis y otro s/ Daños y perjuicios", expte. n.º 81.603/2010; ídem, 19/5/2017, "T., Leandro Rubén y otro c/ C., Luis Agustín y otro s/ Daños y perjuicios", expte. n.º 93.222/2013, entre muchos otros).- En el caso corresponde considerar las secuelas psicológicas sufrida por la víctima que surgen de la pericia psicológica, como así también los demás malestares y angustias que pudo sufrir el actor como consecuencia del hecho, más sus condiciones personales (45 años al momento del accidente). Así las cosas, por aplicación del criterio legal tendré en cuenta para cuantificar el importe de este ítem el valor actual aproximado de un viaje a un balneario del Uruguay (como La Paloma o La Pedrera) por 10 días con todo pago, que fijo en la suma de \$ 100.000 (art. 165, Código Procesal).- No soslayo que al mes de abril de 2012 el demandante pidió por "daño moral" la suma de \$ 40.000 (fs. 17 vta./18), 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 el actor 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 nº 584.026; ídem, 18/2/2013, "S., Sebastián Nicolás c/ Transportes Metropolitanos General Roca S. A. y otros s/ Daños y perjuicios", L. nº 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. En lo que atañe a los intereses, y como lo he expuesto en el precedente de esta sala "Piñeiro, Gabriel Alberto c/ Ausilli, José Luis y otros s/ Daños y Perjuicios", del 10/11/2011 (libre nº 574.847), soy de la opinión de que, por aplicación de la doctrina sentada por esta cámara en el fallo plenario dictado en los autos "Samudio de Martínez, Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S. A. s/ daños y perjuicios", del 20/4/2009, debe fijarse la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, desde el momento en que se causó cada perjuicio, y estimo -por los argumentos que expuse en mi voto en la causa ya citada, a la que me remito- que la sola circunstancia de haberse fijado las partidas indemnizatorias a valores actuales no configura la excepción contemplada en el último párrafo de la parte dispositiva de la mentada sentencia plenaria.- También señalé en otros antecedentes de esta sala (9/5/2016, "M., Patricia Antonia c/ J., Darío Sebastián y otros s/ Daños y perjuicios", expte. n.º 86.811/2012; ídem, 10/5/2016, "F., Estela María c/ La Primera de Grand Bourg S.A.T.C.I. Línea 315 y otro s/ Daños y perjuicios" y "D. S., María Rosa c/ La Primera de Grand Bourg S.A.T.C.I. Línea 315 y otro s/ Daños y perjuicios", exptes. n.º 43.052/2010 y n.º 88.762/2011) que la solución que propongo (es decir, la aplicación de la tasa activa establecida en la jurisprudencia plenaria) no se ve alterada por lo dispuesto actualmente por el art. 768, inc. "c", del Código Civil y Comercial de la Nación, más allá de que el plenario recién citado se haya originado en la interpretación de una disposición legal hoy derogada (art. 622 del Código Civil).- IV. Sentado lo que antecede adhiero al voto del Dr. Molteni, con las salvedades que acabo de efectuar en punto a los montos de los rubros "incapacidad sobreviniente" y "daño moral", y a la tasa de interés a aplicar.- 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, 14 de noviembre de 2018. Y VISTOS: Por lo que resulta del acuerdo que informa el acta que antecede, se modifica la sentencia dictada a fs. 277/289, elevando la suma de la condena a favor de José Martín Fernández Rodríguez a la cantidad de Pesos de Ciento Treinta y Nueve Mil Quinientos (\$ 139.500), como también variando el modo en que deben calcularse los intereses, conforme lo dispuesto en el considerando 7º del primer voto. Las costas de Alzada se imponen al demandado y su aseguradora.- Atento lo decidido precedentemente corresponde adecuar los honorarios fijados en la anterior instancia, de conformidad con lo establecido por el artículo 279 del ordenamiento adjetivo.- Ellos así, a fin de valorar los trabajos realizados en autos por los beneficiarios de la regulación, la ley 27.423 instituyó la Unidad de Medida Arancelaria (UMA) para cuantificar los honorarios profesionales de los abogados, procuradores y auxiliares de la Justicia.-

En esta inteligencia teniendo en cuenta los términos de la acordada de la Corte Suprema de Justicia de la Nación N° 27/18, monto de la condena más sus intereses, de conformidad con lo establecido por los artículos 1, 3, 16, 19, 20, 21, 24, 29 y 59 de la ley arancelaria, el decreto 2536/2015 y como así también la índole de la labor desplegada por los profesionales, corresponde fijar los honorarios de la dirección letrada de la parte actora, en conjunto, Dres. Juan Facundo Pusso y Malena Liliana Lis Altamonte en 36.73 UMA equivalente a la fecha de este pronunciamiento a PESOS SESENTA Y TRES MIL (\$63.000), y por la incidencia de fs. 175 a la Dra. Malena Liliana Lis Altamonte en 5.48 UMA equivalente a la fecha de este pronunciamiento a PESOS NUEVE MIL CUATROCIENTOS (\$9.400), los de la letrada de la citada en garantía Dra. Dora Sherman Mantykow en 52.47 UMA equivalente a la fecha de este pronunciamiento a PESOS NOVENTA MIL (\$90.000), los del perito psicólogo Lic. Jaime Federico Millonschik en 9 UMA equivalente a la fecha de este pronunciamiento a PESOS QUINCE MIL QUINIENTOS (\$15.500), los del perito ingeniero Carlos Aníbal Ghioldi en 9 UMA equivalente a la fecha de este pronunciamiento a PESOS QUINCE MIL QUINIENTOS (\$15.500), los de la perito medica Dra. Patricia Liliana Álvarez en 9 UMA equivalente a la fecha de este pronunciamiento a PESOS QUINCE MIL QUINIENTOS (\$15.500), los de la consultora técnica Virginia Rosa Altamonte en 4.3 UMA equivalente a la fecha de este pronunciamiento a PESOS SIETE MIL QUINIENTOS (\$7.500) y los de la mediadora interviniente Dra. Andrea D. Pomerantz en PESOS OCHO MIL (\$8.000).- Por su labor en la alzada, que diera lugar al presente fallo se fijan los honorarios de la letrada de la parte actora Dra. Malena Liliana Lis Altamonte en 12.82 UMA equivalente a la fecha de este pronunciamiento a PESOS VEINTIDOS MIL (\$22.000), y los de la Dra. Dora Sherman Mantykow en 15.74 UMA equivalente a la fecha de este pronunciamiento a PESOS VEINTISIETE MIL (\$27.000) (arts. 1, 3 y 30 de la ley 27.423).- 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.- HUGO MOLTENI RICARDO LI ROSI SEBASTIÁN PICASSO (EN DISIDENCIA PARCIAL)

036239E