

Danos Y Perjuicios Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Cuantificación

En el marco de un juicio

por daños y perjuicios, se cuantifican las partidas indemnizatorias otorgadas a la actora a raíz del siniestro padecido. En la ciudad de Mar del Plata, a los 8 días del mes de Mayo del año dos mil dieciocho, se reúne la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, en acuerdo ordinario, a efectos de dictar sentencia en autos: "FRANCO ALEJANDRA MARIA C/ VALDEZ WALTER DANIEL Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJ.POR USO AUTOMOT.(C/LES.O MUERTE)(SIN RESP. EST.) ", en los cuales, habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal, resultó que la votación debía ser en el orden siguiente: Dres. Rubén Daniel Gérez y Nélida Isabel Zampini. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes CUESTIONES 1) ¿Es justa la sentencia de fs. 1028/1041? 2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. JUEZ DR. RUBÉN D. GÉREZ DIJO: I. En la decisión apelada, la Sra. Jueza de Primera Instancia a cargo del Juzgado en lo Civil y Comercial n° 10 hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por Alejandra María Franco a raíz de haber sido embestida en la vía pública, condenando a los demandados Walter Daniel Valdez y Bernabé Roque Nocito por la suma de pesos cuatrocientos setenta y cuatro mil (\$474.000), más intereses y costas. El fallo es apelado por la actora a fs. 1042, quien expresó agravios a fs. 1100/1105, sin oposición de la contraria (fs. 1108). II. Síntesis del memorial. La recurrente centra el cuestionamiento en torno a los montos obtenidos por la indemnización del daño moral, de la incapacidad y del daño psicológico. Además, solicita que se corrija la fecha referida por el sentenciante como el día en que habría acontecido el hecho dañoso. II. 1. Para lograr un incremento en el resarcimiento del daño moral, señala que no prosperó el reclamo por daño estético como un aspecto independiente a reparar, y que no obstante la Sra. Jueza dice haber incluido este último rubro dentro de las consideraciones para otorgar daño moral, el monto resulta exiguo porque no representa cuantitativamente dicha inclusión. Al respecto detalla que el daño moral prosperó tal como fue solicitado al demandar, por la suma de \$120.000, y que por daño estético había reclamado \$50.000, sin obtener por ello un incremento alguno, lo cual evidencia -a su entender- una incoherencia entre los fundamentos del fallo y la parte dispositiva de este parcial. Describe las intervenciones quirúrgicas y las consecuentes cicatrices en: región frontal, nariz, mano izquierda, rodilla, hipocondrio izquierdo, cadera, sumado a la necesidad de tener que usar bastón para poder caminar, lo cual señala como desencadenante de un menoscabo espiritual que le impide llevar la vida social que hacía antes, y cargar con un estado emocional que según el testimonio de fs. 649 se presenta como depresivo, con miedos, sin alegría y con dificultades para comunicarse con la gente. Repasa el itinerario de internación, para relatar que en ese contexto contrajo una infección que le ha conducido incluir tratamiento de tres intervenciones quirúrgicas de toilette. Asimismo hace hincapié respecto de la incapacidad permanente que el perito médico clínico determinó en un 65.33%, lo cual representa el reemplazo de rodilla que le impide moverse normalmente, y la pérdida del bazo, que le incrementa el riesgo de infecciones, como un aspecto a considerar para acrecentar indemnización por daño moral. II. 2. Al tiempo de cuestionar el monto obtenido por la reparación de incapacidad, manifiesta que el sentenciante omitió considerar otras cicatrices que también resultan incapacitantes. Detalla que el Juez ha tomado las conclusiones del perito médico Dr. Scorziello, por lo que las incidencias del daño estético se limitan a las cicatrices en la cara y en el muslo izquierdo, pero que nada expuso respecto de las restantes suturas que en su oportunidad precisó el perito médico Maccio y se presentan en la zona abdominal con un 5%, cicatriz transversal un 3%, y la herida del dorso de la mano izquierda con un 3% de incapacidad. Sobre el particular esgrime que el juez ha escogido el dictamen que estima los baremos inferiores sin explicitar cuál ha sido el criterio. A propósito del valor total de la indemnización, la actora pone de relieve que el a quo ha considerado que el daño estético reclamado por vía autónoma en la demanda se encuentra incluido en el tratamiento del rubro por incapacidad, no obstante ello -a su entender- no se encuentra debidamente reflejado en la suma que el a quo ha estimado para la reparación correspondiente. A tal fin, la apelante señala que la actora ha sufrido una discapacidad permanente y definitiva en el siguiente orden: psicológica del 25% y física conforme establece el perito Maccio del 65,33% amén del porcentaje fijado por el Dr. Scorziello del 58%. Por otra parte, considera que la estimación efectuada por el juez sobre la valoración de un ingreso de \$1000 mensuales como empleada de limpieza a la fecha del hecho, aplicado sobre 18 años restantes para la edad jubilatoria, y siendo que la actora a la fecha del hecho contaba con 42 años de edad, no resulta ajustada en sus parámetros a la realidad, porque la incidencia de la incapacidad que sufre con relación a la función laborativa específica en tareas de limpieza resulta por demás determinante, dado que para hacer su trabajo debe hacer uso de su cuerpo, y en el hombro derecho acumula una limitación activa y pasiva del 20% conforme dictamen del Dr. Scorziello a fs. 984, a lo cual se suma la hipotrofia del cuádriceps en un 80% de su masa muscular, y muy dolorosa la flexión de la rodilla a 90°, lo

cual produce renguera y la necesidad de bastón. Argumenta también que no es correcta la estimación de una edad laborativa hasta los 60 años porque la edad jubilatoria para mujeres puede extenderse hasta los 65 años conforme el art. 19 segundo párrafo de la ley 24241, y que según el art. 252 de la Ley de Contrato de Trabajo sólo se puede imponer la jubilación a las personas que hayan cumplido 70 años. Esgrime que la estimación debe considerar el tope de edad jubilatoria, es decir, los 70 años. II.3. Otro aspecto cuestionado por la apelante es el monto fijado para la reparación por daño psicológico. Está de acuerdo con el fallo en cuanto se funda en la pericia psicológica, de donde surge la necesidad de un tratamiento con una frecuencia de 2 sesiones semanales por dos años a valor de \$250 por sesión, pero el resultado de la multiplicación correspondiente no conduce al monto estimado por el a quo en \$12.000 sino que debió alcanzar la suma de \$48.000. Solicita se corrija un error que a su entender es meramente aritmético. II. 4. Por último expresa que la sentencia estima incorrectamente el día del hecho dañoso puesto que no ha ocurrido el 5 de febrero de 2009 como surge del considerando a fs. 1030, sino que el mismo tuvo lugar el día 5 de febrero de 2008, tal como obra a fs. 41 vta y 180 vta. de las actuaciones penales, lo cual atribuye a un mero error de transcripción, pues en el mismo fallo a fs. 1030 se refiere correctamente la fecha del hecho conforme lo aquí propuesto. III. Ley aplicable. Ante todo corresponde hacer alguna mención respecto de derecho transitorio, a propósito de la sanción del Código Civil y Comercial de la ley 26.994, no obstante que las partes no lo han controvertido, para mayor claridad expositiva del estudio del caso. A tales fines haré eco de las reflexiones que he tenido oportunidad de concertar en la causa n° 160698, RSD 156-16, del 23-8-2016, caratulada?GRANDE MARCELINO OSCAR C/ LEIRO, JAVIER MATÍAS Y OTRA S/ DAÑOS Y PERJ.?: y que refrendé en las causas n° 161513, RSD 205-16 del 13-10-2016, ?OLIVERA MARÍA IRACEMA C/ TRANSPORTES GENERAL PUEYRREDÓN SRL Y OT S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? y n° 163161, RSD 1-18 del 1-2-2018, caratulada autos: "RIFFO TORO PATRICIA ERIKA C/ GARCIA CRISTIAN MARTIN Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/ LES. O MUERTE (EXC. ESTADO)". La responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso. Pero existen discrepancias sobre qué son ?elementos constitutivos? y qué ?consecuencias? de ese ilícito, desde que la nueva ley rige las consecuencias que no están consumadas al momento de la entrada en vigencia de la nueva ley. (Kemelmajer de Carlucci, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, pág.101). El daño, por ejemplo, no es la consecuencia sino uno de los presupuestos de la responsabilidad civil. Vale decir que todas las cuestiones vinculadas con el daño en sí mismo deben ser juzgadas por la ley vigente al momento del hecho, pues el menoscabo no es una consecuencia del hecho, sino que es un elemento constitutivo de la relación jurídica que ha quedado agotado en torno a su constitución en el mismo instante en que se produjo aquél. Sin la existencia del daño no habría obligación alguna de resarcir, porque el daño es la causa fuente de ésta (conf. 726 del CCyC; Jalil, ?Principio de irretroactividad de la ley en materia de daños y perjuicios? <http://jusnoticias.juschubut.gov.ar/index.php/actualidad/>). Desde ya que hay supuestos donde el hecho productor del daño se extiende en el tiempo y no se ha consolidado el daño durante la vigencia de la ley derogada sino que se sigue desarrollando aun después de sancionada la nueva. En estos casos el daño no se agota instantáneamente porque el hecho tampoco lo hace, ya que se prolonga en el tiempo como asimismo sus consecuencias. En estos supuestos se aplica la ley vigente al momento en que ha fenecido ese hecho y el daño mismo porque se trata de un hecho complejo que se produce de manera sistémica (Jalil, ob.cit.). Dediquémonos, ahora, a las consecuencias de la relación jurídica, las que deben diferenciarse en: 1) consumidas, agotadas o producidas y 2) en no consumidas, no agotadas o no operadas. Las consecuencias de la relación jurídica consumidas, agotadas o producidas, es decir las que ya concluyeron sus efectos, quedan en la órbita de la ley anterior; en cambio las consecuencias que no son instantáneas sino que se prolongan en el tiempo quedan alcanzadas por el nuevo Código. Y precisamente, las cuestiones inherentes a la cuantificación del daño son consecuencias no agotadas que, como los intereses que se devenguen a partir de su entrada en vigencia, quedan en la esfera de la ley nueva (arts. 1745, 1746, 1747, 1748 y concs. CCCN; Cám.Apel. Azul, Sala II, sentencia única en ?D. B., A. C/ A., L. C. y otros s/ Derechos Personalísimos? (Exp.N° 56.441) y ?D. B., A. C/ A. L. C. y otros s/ Daños y perjuicios? (Exp.N° 56.571), del 08/09/2015). De lo expuesto hasta aquí, me interesa destacar que si bien la responsabilidad civil y la procedencia de los rubros indemnizatorios (daños) se rigen por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso, ello no obsta a que la cuantificación de aquéllos (por tratarse de una consecuencia no consumida, no agotada o no operada), quede alcanzada por otra ley (art. 7 del CCyCN). IV. Consideración de los agravios. IV. 1. Incapacidad sobreviniente. IV.1.1. Consideraciones generales. Aquí he de reiterar argumentos expuestos en causa n° 157262 de esta Sala Tercera, RSD 110 del 15-6-2016, caratulada "Campos, Juan c/ Pineda, Alfredo y otros s/ Daños y Perjuicios", y en la n° 161069 de esta misma Sala, "Alonso Claudio c/ Transportes 25 de Mayo SRL s/ Daños y Perjuicios", RSD 123-16 del 6-7-2016.?: que refrendé en la causa n° 161513, RSD 205-16 del 13-10-2016, caratulada ?Olivera María Iracema c/ Transportes General Pueyrredón SRL y ot s/ Daños y perjuicios?. Allí he referido que indemnizar es eximir de todo daño y perjuicio mediante un cabal resarcimiento, y ese cabal resarcimiento no se logra si el daño o perjuicio subsiste en alguna medida, por eso la indemnización debe ser integral: el

valor objetivo del bien no debe sufrir disminución ni desmedro alguno, ni debe el propietario experimentar lesión en su patrimonio que no sea objeto de oportuna y cumplida reparación (CSJN, Fallos 326:2329). Por este parcial (incapacidad sobreviniente) se procura reparar la secuela o merma física y/o psíquica padecida por la víctima de manera permanente, que obstaculiza las genéricas posibilidades productivas futuras, independientemente del perjuicio económico que cause, pues el resarcimiento comprende no sólo el aspecto laboral sino la totalidad de los menoscabos que afligen a la personalidad íntegramente considerada; y que cabe valorar la forma en que la lesión gravita en otros aspectos de la personalidad de la víctima: domésticos, deportivos, culturales, estéticos, sociales, etc, en la medida que afecten el desarrollo pleno de la vida de ésta conforme el principio de reparación integral (art. 1083 del Cód. Civil; argto. jurisp. CSJN in re "Molina Alejandro A. v. Provincia de Santa Fe y otros", sent. del 20/12/2011, JA 2012-II-194; SCBA Ac. 42528, 45767, AyS. 1995-III-15; art. 1746 del Código Civil y Comercial). Ello en línea con que el derecho a la reparación integral se encuentra reconocido por diversos tratados internacionales que ostentan jerarquía constitucional en los términos del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, cuyas normas han sido aplicadas en forma sistemática por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y, consecuentemente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (arts. 5 inc. 1, 17 inc. 1, 21 pto. 22, y 63 inc. 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 10 inc. 1 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; argto. doct. Miguel E. Rubín, "El principio de la reparación integral y la actualización de los valores de condena en la Argentina de hoy", MJ-DOC-6935-AR - MJD6935). El rubro demandado como incapacidad sobreviniente queda acotado a la reparación de las repercusiones materiales que haya tenido la pérdida de potencialidades sea en el aspecto laboral, social o en la posibilidad de disfrute o goce (argto. doct. Matilde Zavala de González, "Resarcimiento de daños-Daños a las personas", Vol. II, Ed. Hammurabi, Cdad. de Bs. As., 2008, pág. 287; CSJN, "Arostegui" del 08/04/2008, A. 436. XL.; Fallos 331:570, 334:376; argto. jurisp. esta Sala, causa N° 156691 RSD 235/14 del 6/11/2014). Recuérdese que una cosa es la índole y magnitud de la incapacidad científicamente diagnosticada y otra diferente, las concretas repercusiones de dicha incapacidad. Como bien lo señala Lorenzetti, "lo que se resarce no es la incapacidad sino sus repercusiones económicas y morales" (Ricardo L. Lorenzetti, "La lesión física a la persona. El cuerpo y la salud. El daño emergente y el lucro cesante", pub. en "Revista de Derecho Privado y Comunitario" N°1, Ed. Rubinzal-Culzoni, Cdad. de Sta. Fe, 1998). Es por ello que la incapacidad es resarcible precisamente a título de daño patrimonial, aun cuando no acarree una directa "merma de ingresos", pues, cuando no se pueden realizar actividades útiles de la vida cotidiana, ello provoca una clara "insuficiencia material" para desenvolverse por sí, lo que tiene una indudable proyección económica que merece ser reparada; y ello así más allá de la repercusión espiritual (daño moral) que pueda aparejar el menoscabo a la integridad psicofísica de la persona. El poder cumplir en plenitud actividades vitales que generan bienestar o proporcionan servicios a sí mismo y a la familia, así no sean laborales o no reditúen beneficios dinerarios, tiene un significado económico (argto. doct. Matilde Zavala De González, Resarcimiento de daños - T. 4, pág.173; "Resarcimiento de Daños. Daños a las personas" - T. II, Ed. Hammurabi, Cdad. de Bs. As., 1990, pág. 48; Jorge Mosset Iturraspe, Responsabilidad por daños - T. II-B, ed. Ediar, Bs. As., 1973; T. II-B, pág. 194, notas 16 y 17; jurisp. esta Cámara, Sala I, causa N° 141305 RSD 353/8 del 25/11/2008). Por eso sostenemos que para cuantificar el presente rubro, es preciso ponderar de qué manera, en función de las circunstancias de persona, tiempo y lugar, dicha minoración (en el caso: física) repercute concretamente en el damnificado directo, atendiendo a sus futuras aptitudes laborales o profesionales (capacidad laborativa) y a la actividad que ordinariamente desplegaba (capacidad vital o amplia). La atención a esos aspectos es lo que diferencia a la incapacidad específica de la incapacidad en abstracto (argto. doct. Pizarro - Vallespinos, Obligaciones - T. 4, Ed. Hammurabi, Cdad. de Bs. As., 2006, pág. 300). A los fines de cuantificar el presente monto indemnizatorio, resulta necesario acudir a la utilización de fórmulas matemáticas, actuariales u otros parámetros objetivos uniformes pues estos permiten alcanzar, con razonable grado de objetividad, un resultado previsible por los justiciables, sin perjuicio de las amplias facultades del juzgador de incrementar o disminuir fundadamente el monto resultante de dicho procedimiento (argto. doct. Noemí Lidia Nicolau, "Cuantificación de la indemnización de los daños personales en la jurisprudencia", en "Revista de derecho de daños" - 2013-3, Ed. Rubinzal-Culzoni, Cdad. de Sta. Fe, 2014, pág. 364). Incluso, ese enfoque ha sido reconocido por el Máximo Tribunal Provincial, el que señaló: "para la determinación de la indemnización es útil recurrir a fórmulas de matemática financiera o actuarial" (...) "como un elemento más a considerar -cuando de mensurar un daño y su reparación se trata- junto a un haz de pautas fundamentales ajenas al mundo de las matemáticas y con todas las cuales el juzgador ha de trabajar para aquella determinación" (argto. jurisp. SCBA C. 117.926 del 11/2/2015, C. 97184 del 22/9/2010, C. 116220 del 8/4/2015, L. 116477 del 23/12/2014; esta Sala, causa N° 158960 RSD 215/15 del 15/10/2015). De este modo, "nada impide que se utilicen cálculos matemáticos o tablas actuariales como una orientación" (...) pasada por el tamiz de la razonabilidad, cuando refleja una verdadera adecuación de medios a fines o cuando se nutre de la experiencia vital y de la realidad humana concreta" (argto. jurisp. ut supra cit.).

A tales efectos, la utilización de fórmulas matemáticas para la cuantificación del rubro en estudio, como un elemento más, no contraría norma o doctrina legal alguna, en tanto, la SCBA se ha pronunciado en tal sentido y concretamente respecto a las fórmulas

denominadas "Vuotto" y "Méndez", ha dicho: "Se trate de la venerable fórmula establecida en "Vuotto", de la más moderna "Méndez" (...) no es del caso discutir cuál es la más apropiada, sino si corresponde o no utilizar estas ecuaciones en general y en la esfera civil en particular. Este Tribunal ha sostenido que, para la determinación de la indemnización que pueda corresponder -por ejemplo- por la incapacidad resultante de un ilícito, es útil recurrir a fórmulas de matemática financiera o actuarial como son aquellas contenidas en las tablas de amortizaciones vencidas a interés compuesto y de uso habitual en los tribunales del trabajo (Ac. 81.092, sent. del 18-XII-2002)?; y que "nada impide que se utilicen cálculos matemáticos o tablas actuariales como una orientación, pero los jueces no estamos constreñidos a la aplicación de fórmula alguna para la determinación de una indemnización. Mucho menos cuando con aquel uso se pretende -como si fuera un ideal- una exhibición de pureza racional y de asepsia valorativa, o -lo que sería peor- cuando con ello se intenta escamotear la tarea de juzgar realmente las conductas de los hombres o de escapar a las responsabilidades que ello implica" (SCBA, c. 118.085 "Faúndez, Daiana Tamara contra Morinigo, Adrián Alexis y otros. Daños y perjuicios" 8/04/2015). Aclaro que, sin embargo, dicha regla de cálculo no tiene por qué indefectiblemente atar al juzgador, sino que lo deben guiar hacia el umbral, a partir del cual el juez puede y debe realizar las correcciones necesarias atendiendo a las particularidades del caso concreto pero evidentemente dando las razones por los cuales entiende que debe indemnizarse en más o en menos de la suma finalmente obtenida con el empleo de dicho método de cálculo (Pizarro-Vallespinos, Instituciones de Derecho Privado - Obligaciones, tº. 4, p. 318; Zavala de González, op. cit., t. 2a, p. 504). Es así que, conforme lo expuesto y tal como lo ha señalado la doctrina, la aplicación de la fórmula "Méndez" u otras creadas con anterioridad a la sanción del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, no quedan desplazadas por el modo en que ha sido redactado el art. 1746 del mentado cuerpo normativo, desde que el cálculo de una "renta" a agotarse en un determinado lapso puede practicarse válidamente en función de las variables que ya se utilizaban y que, por su rigor, permitían concluir en montos debidamente "justificados" con arreglo a las circunstancias del caso y ausentes de soluciones arbitrarias. Ese es, entiendo, el espíritu que consagra el art. 1746 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, dejando en manos de los jueces el uso de las herramientas que permitan una solución equivalente (Negri, Nicolás J., "Reparación por daños a la integridad psicofísica en el Código Civil y Comercial", AR/DOC/578/2016). Debo decir, entonces, que, a mi criterio, corresponde aplicar sobre el parcial un plus a los fines de reparar integralmente el daño, de manera que la indemnización otorgada cubriera la proyección de las limitaciones físicas de la actora en su vida de relación, sin perjuicio de la estimación económica que corresponda a la indemnización por daño moral.

IV.1.2. Consideraciones particulares. La Sra. Alejandra Franco padece una incapacidad -estimada según los baremos para la actividad laboral- que es permanente y alcanza el 65.33% si tomamos el análisis del Dr. Macció en su informe de especialidad en clínica médica (fs. 730/732) o del 58% si seguimos al Dr. Scorziello en su pericia traumatológica (fs. 984/985). Ello obedece a las severas secuelas que el hecho dañoso ha generado en la humanidad de Alejandra, que se manifiestan en una larga lista detallada por el Dr. Macció: esplenectomía total, que es la ablación del bazo, conducente a una incapacidad parcial del 30% con incremento del riesgo de infecciones; prótesis total de rodilla derecha, que ya no puede flexionar bien, que le dificulta para movilizarse y le ocasiona dolores, lo cual aporta un 20% de incapacidad. A ello se suman las cicatrices: de 7 cm en región frontal, agregando un 10% a este parcial; de 22 cm en la región abdominal que es estimado en un 5%; de 32 cm en la pierna, que agrega un 4%, una transversal en la nariz, de 2 cm, que es tasado en un 3% y una cicatriz en el dorso de la mano izquierda que adiciona otro 3%. Si bien no asiste razón a la apelante en cuanto propone considerar que la Sra. Jueza de primera instancia descartó la pericia del Dr. Macció, pues la sentenciante ha puesto de relieve que adoptaba ambas producciones periciales para expresar el monto indemnizatorio, al cual arribó en los términos del art. 165 del CPC sin transitar por algún método de cálculo que le impusiera la necesidad de optar por alguno de los porcentuales de incapacidad expresados por los médicos, sí resulta operativo adoptar las conclusiones del mencionado Dr. Macció. Según la línea jurisprudencial y autoral reflejadas en el apartado anterior, el resarcimiento del presente rubro debe considerarse: 1) la edad de la actora; 2) la naturaleza de las lesiones sufridas y sus secuelas; 3) el porcentaje de incapacidad parcial y permanente; y 4) la proyección socioeconómica del infortunio (Nicolau op. cit., SCBA C. 117.926 cit., y causa de esta Sala nº 158960 cit.). De allí que resulta necesario escoger en este caso, por contar con dos estimaciones periciales, cuál es el porcentaje de incapacidad que habrá de ser incorporado a la fórmula matemática, para que una vez obtenido el parcial se pueda evaluar fuera de tales cálculos el plus que abarca los restantes conceptos. A tales fines me inclino en el sentido propuesto por la apelante, respecto del informe del Dr. Macció, por ser el que mejor representa las lesiones y en tal caso quien además de estimar los parciales correspondientes a cada lesión (abarcando un detalle que resulta más exhaustivo que el proveído por el perito Scorziello a fs. 984/985), ha elaborado sus conclusiones mediante el método de la capacidad residual, y aun así arribó a un porcentaje mayor que el expresado por el médico traumatólogo (art. 384 y 474 del CPC). Vale decir al respecto que, conforme el método de la capacidad residual, se parte del total (100%) de capacidad originaria, y luego se deducen, uno a uno, los porcentajes de minusvalía derivados de cada afección (Cám.Fed., S.II, causa nº 9851/04, R.S. 2 T.195 f 136/138, sent. 23-2-2010 en autos ?C., M. A. / A.F.N.E. s/ Ley 9688"). De hecho, tal es el

proceder que según los autores de la especialidad corresponde para calcular cicatrices múltiples como ha presentado la Sra. Franco ante el examen médico, habiéndose dicho que "En caso de cicatrices múltiples primero se obtiene la incapacidad por cada una de ellas y luego se las suma por el método de la capacidad restante" (ALTUBE José Luis - RINALDI Carlos Alfredo, "Baremo General para el Fuero Civil", ed. García Alonso, Bs. As., 2015, págs. 65/69). El perito médico traumatólogo nos informó de una incapacidad a partir de la sumatoria simple de cada parcial, y arribó al 58%, mientras que el perito médico clínico elaboró su informe conforme a un método que a comparación del utilizado por el traumatólogo, tiende a expresar porcentajes inferiores de incapacidad pues contempla la valoración del deterioro producido por las diferentes patologías sobre el total de la capacidad restante, y no obstante ello concluyó que la incapacidad alcanza el 65.33%. De manera que el proporcional que resulta del informe clínico es suficientemente representativo de las lesiones y conducente en este caso para incorporarlo a la fórmula de cálculo para revisar la decisión de primera instancia solicitada en el recurso de la parte actora (art. 384 del CPC). Otra de las variables a considerar es el ingreso mensual acreditado al tiempo del accidente, para lo cual corresponde estar a la valoración de las pruebas expuesta sobre el particular en la sentencia apelada a fs. 1036 vta., y tener por cierto que la remuneración laboral de la Sra. Franco alcanzaba los \$1.000 mensuales, pues este aspecto no fue motivo de agravio (argto. art. 266 del CPC). Además, debemos observar otro factor integrante del cómputo, que hace a la proyección temporal necesaria para este cálculo, y aquí es correcta la crítica expresada por la apelante, pues la edad correspondiente no es de 60 años como lo ha estimado la jueza de primera instancia, sino de 75 años, teniendo en cuenta la expectativa de vida promedio (argto. jurisp. esta Sala en causa n° 1603.44 Rsd 86-18 del 12-4-2018 en causa "DEL PALACIO ALEXIS CLAUDIO DAMIAN C/ PERTINI ESTEBAN HERNAN Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS"; y causas 157262, 161069 y 161513 citadas anteriormente). A su vez, por integrar la fórmula matemática para el cálculo de este rubro, corresponde señalar que también le asiste razón a la apelante al observar que la jueza ha errado al determinar el día del hecho en el día 5 de febrero de 2009 (fs. 1029 vta.) o en el día 5 de enero de 2008 (fs. 1040) pues conforme las constancias de la Investigación Penal Preparatoria obrantes en copia certificada a fs. 41 vta, a partir de la valoración del acta de procedimiento policial allí detallada, y que se corroboran en la copia certificada por el Juzgado en lo Correccional n°4 de las constancias labradas por el Departamento de Tránsito, se relata que el hecho ocurrió el 5 de febrero de 2008 (fs. 759/765; conf. arts. 979 inc. 2° del CPC, conf. art. 7 CCyC; y art. 384 del CPC). En consecuencia, calculando el monto de \$1.000 como ingreso mensual desde la fecha del accidente (5-2-2008, conf. sent. fs. 1028), la edad de la víctima (42 años) y hasta la edad de 75 años y, considerando el porcentaje computable de incapacidad establecido en el dictamen pericial médico que incluye la incidencia de la totalidad de las cicatrices (65.33%), se obtiene la suma de \$ 219.068,08, que surge del siguiente cálculo ($C = 13000 \times 1.43 \times (1 - 0.274094) \times 1/0.04 \times 0.65$) conforme fórmula "Méndez" en www.enlacesjuridicos.com.ar; CSJN, "Arostegui" del 08/04/2008, A. 436. XL.). Por lo expuesto, resulta adecuado el valor determinado por el a quo para indemnizar el rubro del acápito en la suma de \$300.000 pues a mi entender se corresponde con la derivación efectuada a partir del cálculo realizado en base a la fórmula "Méndez" y considerando un plus por la repercusión económica que razonablemente se puede estimar por la incapacidad proyectada sobre la vida de relación de la víctima sin perjuicio de la estimación económica que corresponda a la indemnización por daño moral, conforme los fundamentos expuestos en el apartado IV.1.1. de este voto (arts. 165, 375, 384, 456, 457, 472, 473, 474 y ccdtes. del C.P.C.; arts. 1740, 1746 del CCyCN). Tales son los fundamentos por los que, no obstante que coincido con la elección del porcentaje de incapacidad que propone el apelante -65,33%, no hay posibilidad de acoger el agravio, y en consecuencia corresponde confirmar el correspondiente parcial de la sentencia. II. 2. Daño moral. Ante todo, utilizaré argumentos principales expuestos en causa "campos" citada más arriba. Sabido es que el daño moral se configura por el conjunto de padecimientos físicos y espirituales derivados del hecho, y que tiene por objeto reparar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad del espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos (Sala I, 136697 RSD-101-8, sent. del 15-5-2008; Sala III, 149.431, sent. del 15-05-2012; Ac. 40.082, sent. del 09/04/1989; Ac. 52.258, sent. del 02/08/1994; Ac. 54.767, sent. del 11/07/1995; Ac. 79.922, sent. del 29/10/2003; entre muchos otros; Pizarro, Daño Moral, 2da. ed., Hammurabi, Bs.As., 2004, pág.32). Señala Bueres que "en el daño moral hay una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de las capacidades de entender, de querer y de sentir, que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquél en que se encontraba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial..." (Alberto J. Bueres, Derecho de Daños, Ed. Hammurabi, Cdad. de Bs.As., 2001, pág. 306). Y en cuanto a su monto, cabe recordar sobre el tema que la estimación del rubro queda librada al prudente arbitrio judicial, y de allí que tenga plena autonomía su fijación sin que sea fatalmente necesario que la estimación guarde proporcionalidad con el daño patrimonial otorgado (arts. 165, 375, 384 y conchs. del C.P.C.; arts. 1071, 1078 y conchs. del C.Civil; Zabala de González, Matilde, Resarcimiento de Daños, vol. 2. ed. Hammurabi, Bs. As., 1993, pág. 611; Pizarro, Daño Moral, ed. Hammurabi, 2da. ed., Bs.As., 2004, pág.422; jurisp. ésta Cámara, Sala 2, causa N° 114.019, RSD-42-1 del 27/2/2001, sala 3, causa N°145.134, RSD-193-10 del 7/7/2010; SCBA, C 113331 S 22-5-2013; entre otras).

Nuestro Máximo Tribunal ha dicho que: "En lo que hace a los daños moral, estético y daño a la vida de relación, ... que la determinación del monto de estos rubros también depende en principio del arbitrio judicial..." (SCBA, C. 113.331, sent. de 22-V-2013). Y este tribunal que: "Medir" el "pretium doloris" es una expresión más presuntuosa que real, dado que se trata de una materia inasible, que se instala en una zona intransferible del ser humano, imposible de apreciar matemáticamente." (Sala I, 86503 RSD-345-93 S 23-9-1993; 117336 RSD-111-2 S 23-4-2002; Sala II, 113602 RSD-342-00 S 22-8-2000; entre tantos otros). Observando aquí el evento traumático, las lesiones sufridas y sus correspondientes secuelas (incluyendo cicatrices estéticas) informadas por los peritos médicos a fs. 730/734 y 984/985, que totalizan una incapacidad del 65.33% (tal como he referido en el considerando anterior), como también del severo padecimiento psicológico ocasionado por el trauma (independientemente de la indemnización autónoma que le corresponde), me convencen de hacer lugar al agravio en tanto el monto de \$120.000 dispuestos en la instancia de origen no es a mi entender suficiente para componer debidamente el daño, y en consecuencia, propongo la elevación del parcial a la suma de \$250.000 (arts. 1078, 1083 y cdtes. del Cód. Civil, 1740, 1741 y ccdtes. del Código Civil y Comercial de la Nación; 165, 362, 375, 384, 474 y ccdtes. del C.P.C.).

II. 3. Daño psicológico. También debe prosperar el recurso en cuanto al error meramente aritmético que ha señalado la apelante respecto del cálculo para la indemnización del daño psicológico, en los términos que claramente detalla en su expresión de agravios. De allí que, habiéndose declarado admisible la indemnización conforme los valores expresados por la perito Lic. Villi a fs. 922 vta. punto 6, el monto resultante de dos sesiones semanales durante un plazo mínimo de dos años a un costo por sesión de \$250 no conduce al parcial de \$12.000 estimado por la sentenciante de primera instancia, sino a \$48.000 que deben ser receptados por tal concepto. ASI LO VOTO. La Dra. Zampini votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. JUEZ DR. RUBÉN D. GÉREZ DIJO: En orden al resultado de la votación precedente, corresponde hacer parcialmente lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 1042 y, en consecuencia, modificar la sentencia de fs. 1028/1041 en cuanto al daño moral que se eleva a la suma de \$250.000, el daño psicológico que se incrementa a \$48.000, y corregir la fecha asignada a la ocasión del hecho, sobre la cual se computarán los intereses determinados en el fallo apelado, al día 5 de febrero de 2008. Observando el principio objetivo de la derrota, atento al resultado final del pleito, ha resultado perdidosa la parte demandada, por lo que deberán serle impuestas en su totalidad las costas de ambas instancias (68 del CPC). La regulación de honorarios deberá ser diferida en términos del art. 31 y 51 de la ley 14967). ASI LO VOTO. La Sra. Juez Dra. Nélida I. Zampini votó en igual sentido y por los mismos fundamentos. En consecuencia se dicta la siguiente; SENTENCIA Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo: I) Se hace parcialmente lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 1042 y, en consecuencia, se modifica la sentencia de fs. 1028/1041 en cuanto al daño moral que se eleva a la suma de \$250.000, el daño psicológico que se incrementa a \$48.000, y se corrige la fecha asignada a la ocasión del hecho, sobre la cual se computarán los intereses determinados en el fallo apelado, al día 5 de febrero de 2008. II) Se imponen las costas de ambas instancias a los demandados (art. 68 del C.P.C). III) Se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 14967). REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE O POR CÉDULA (ar. 135, inc. 12, del C.P.C.). y transcurridos los plazos legales, DEVUÉLVASE.

027324E