

Danos Y Perjuicios Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Cuantificación

Se confirma el rechazo de

la privación de uso reclamada, pues sin perjuicio de la indisponibilidad del vehículo establecida por el perito mecánico a los fines de su reparación, no se adjuntaron mínimamente elementos de juicio que permitan determinar, al menos indiciariamente, la afectación que de dicha indisponibilidad implicó en la actividad habitual del accionante.

ACUERDO En General San Martín, a

los 28 días del mes de agosto de dos mil dieciocho, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces que integran la Sala Primera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Martín, Dres. Manuel Augusto Sirvén y Carlos Ramón Lami, en virtud Acuerdo Extraordinario N°666/2008, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?CACERES, ALBERTO EMMANUEL C/IBAÑEZ, ALFREDO LEONARDO S/DAÑOS Y PERJUICIOS? y habiéndose practicado oportunamente el sorteo que prescriben los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código Procesal, resultó del mismo que la votación debía realizarse en el orden siguiente: Dres. Sirvén y Lami. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES 1ª ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? 2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACIÓN

A la primera cuestión el Señor Juez Dr. Sirvén dijo: Contra la sentencia de primera instancia (obrante a fs. 344/351 y vta.), que hace lugar a la acción resarcitoria que fuera promovida con motivo de los daños y perjuicios provenientes de un accidente de tránsito, interponen sendos recursos de apelación tanto la actora como la demandada y citada en garantía, exponiendo sus respectivos agravios, en el caso de la accionante (expresión glosada a fs. 362/364 y vta.) por el rechazo del rubro privación de uso, ítem respecto al cual solicita, atendiendo tanto a la indisponibilidad del vehículo como a la tarea en la cual se desempeña, extremos ambos que entiende acreditados, que prospere la suma reclamada en la demanda de \$ 1.000.- Manifiesta también su gravamen, por las sumas estimadas en concepto de reparación del daño físico y daño moral, señalando respecto al primer rubro, que el monto fijado resulta insuficiente en función de la incapacidad establecida y la incidencia de ésta en la vida laboral peticionando su fijación en \$ 266.500 y en relación al otro ítem, cuya insuficiencia también cuestiona, sostiene, que la suma apreciada no alcanza siquiera al 30% del monto reconocido en concepto de incapacidad física sobreviniente, ponderando sobre el particular, que en autos existen elementos suficientes para establecer la importancia de los padecimientos sufridos, entre los cuales menciona los traumatismos que no dejaron secuelas pero que causaron un gran dolor y configuraron lesión estética, como es el caso de la cicatriz en la rodilla.- Finalmente y como cuarto punto objeto de recurso, expone, que en relación a los accesorios, respecto a los cuales se dispuso la aplicación de la tasa pasiva más alta del Banco Provincia para la toma de depósitos, requiere, que a los fines de resguardar la equidad en el resarcimiento, se aclare, que aquella incluye la tasa pasiva digital del Banco Provincia a 30 días.- Respecto al recurso que a su vez interpusiera la contraparte demandada, ésta circunscribe sus agravios (fundamentos de fs. 365/367 y vta.), en primer término a la violación en la que se habría incurrido al principio de congruencia al justipreciarse montos indemnizatorios por incapacidad física y psicológica que exceden el valor pretendido por la accionante en su demanda y en el caso del primero, afirma también, que supera el promedio de lo habitualmente estimado por el rubro, considerando entonces que el a-quo decidió ?ultra petita?, postulando en consecuencia, la reducción de las partidas a la suma reclamada en la demanda.- Sobre el daño moral, afirma, que además de la suma que excesivamente se otorgado, entiende que se ha duplicado la indemnización, exponiendo sobre el particular, que la partida fijada para dicho ítem incluye el daño psicológico y al haberse fijado un monto resarcitorio para las secuelas por dicho concepto y su tratamiento, implica, que no hay secuela indemnizable y que a través de la terapia reparadora el actor terminará curado. Concluye así que de abonarse una suma por tratamiento para que se repare el daño psicológico, no corresponde abonar también un monto por dicho daño si además se le reconoce una suma por daño moral, pues de admitirlo, sostiene, configuraría un enriquecimiento sin causa.- Prosiguiendo con el recurso de la accionada y como segundo punto materia de gravamen, hace referencia a la tasa de interés aplicada, aspecto en relación al cual esgrime en lo medular, que no advierte que resulte justa la aplicación indiscriminada y general de la tasa pasiva más alta, afirmando que sería la digital, al entender que incluye componentes que no se compadecen con los intereses que debe afrontar el incumplidor moroso, argumentando por el contrario, que no tratándose de un quantum previamente establecido que deba pagarse al momento del hecho sino de una reparación que se determina en el momento de dictarse sentencia, la tasa pasiva es la que se alza como más justa pues si la actora hubiera obtenido la indemnización a la fecha de la sentencia y hubiera colocado el dinero a plazo fijo, no hubiese obtenido de ninguna entidad bancaria una tasa ni siquiera cercana a la pasiva digital que entiende ha fijado el juzgador.- Finalmente y a todo evento, deja planteada la cuestión federal.- Proveído el traslado pertinente (a fs.368), éste sólo fue respondido por la accionante, quien en su presentación (contestación de fs. 369/370), destaca, la insuficiencia de los agravios vertidos, señalando al respecto, que en el caso de los montos indemnizatorios no se ha efectuado

ninguna referencia concreta a la situación del actor ni a las lesiones ni secuelas sufridas, señalando también que todos los rubros solicitados en la demanda quedaron sujetos a lo que en más o en menos resultare de las probanzas de autos.- Y en relación a los intereses, expone, que la tasa establecida por el iudicante cumple los criterios fijados por el Superior Tribunal Provincial.- A su vez y para el supuesto que se admitan los agravios, deja planteada la reserva del caso federal.- Brevemente expuesto el marco de análisis de este Tribunal (art. 272 del CPCC), debe señalarse previamente, que tratándose el hecho cuyo resarcimiento se discute - aspecto del litigio que no es objeto de discusión - de un acontecimiento ocurrido con anterioridad - el 16/5/2013 - a la vigencia del actual Código Civil y Comercial - de fecha 1/8/2015 - el estudio del tema deberá llevarse a cabo conforme la normativa que surge del Código Civil ahora derogado.- Luego de esta aclaración y avocándonos a cada uno de los acápites objeto de agravio, por razones de método y comenzando por los que fueran introducidos por la accionante, en primer término el relacionado con el monto otorgado por incapacidad física, cabe señalar, en conformidad con lo establecido por esta Sala (causas 40.020, 55.537, 59.535, 71.085 e/otras), que a los efectos de determinar la entidad de la secuela discapacitante es de trascendental fuerza probatoria la pericia médica (art. 384 del CPCC), en conjunción con los restantes elementos vinculados a la lesión física. A su vez y respecto a los porcentajes de incapacidad peritados y los montos a fijar, se ha expresado, que en materia civil la incapacidad no se determina en función de baremos de aplicación matemática, sino en razón de la índole de las lesiones y sus secuelas y también de la incidencia discapacitante que ellas tienen en la situación personal y concreta de la víctima, atendiendo al principio de reparación integral que gobierna la materia de daños (arts. 1067, 1068, 1075, 1083 y cctes del Cód. Civil). De este modo, el grado de incapacidad sólo juega como pauta de referencia pero no determinante de la indemnización.- A la luz de este parámetro y atendiendo al informe pericial correspondiente relativo a las secuelas producidas por el accidente de tránsito en el actor y conductor de la motocicleta (constancia de fs. 318/321), cuyas conclusiones y porcentaje incapacitante han sido receptados en el fallo del juez de grado y su eficacia probatoria (art. 474 del CPCC) no ha sido materia de cuestionamiento por ante esta Alzada y a través del cual se precisa una incapacidad parcial y permanente del 26,65%, comprensiva de la existencia de una rectificación de la lordosis fisiológica cervical con cervicalgia pos traumática; secuela de fractura en la región medial patelar de rótula derecha y secuela de traumatismo del 1er dedo del pie derecho y ponderando, además de las circunstancias señaladas por el a quo vinculadas a la edad de la víctima al momento del hecho (27 años), su grado de estudio (secundario completo) y actividad de chofer, también, las dificultades para continuar con la actividad deportiva que venía desarrollando (boxeo, según informe pericial a fs. 320 vta. pto. V), estimo equitativo (art. 165 del CPCC) y acorde con los parámetros indemnizatorios y precedentes de este Tribunal, se eleve la suma indemnizatoria otorgada en concepto de incapacidad física estableciéndola en \$260.000.- A su vez y respecto al daño moral, según ha expresado este Tribunal en reiterados pronunciamientos (causas 48.469, 48.402, 48.139, 52.367, 71.085 e/otras), dado que éste se configura por el conjunto de padeceres, tristezas, angustias y sufrimientos recibidos por la víctima a raíz del infortunio, contemplados normativamente en el art. 1078 del Cód. Civil, contrariamente a lo afirmado por el recurrente, el ?quantum? de su resarcimiento no tiene que guardar relación, necesariamente, con el daño material, al no tratarse de un daño accesorio a éste, sino que sólo corresponde atenerse al carácter del sufrimiento causado. En sintonía con lo expuesto, la lesión estética a la que se hace referencia a dicho fin- precisada según la pericia médica antes citada en 1,5 cm por 2 cm y ubicada por debajo de la rótula derecha - al no incidir, de un modo manifiesto, en la actividad desplegada por el actor, no puede ser valorada con entidad suficiente a los fines de su cómputo en el rubro bajo análisis. De todas formas la suma justipreciada por el iudex de grado con el objeto de resarcir este ítem y establecida en \$ 60.000, a tenor de los padecimientos físicos antes descriptos, debe entenderse insuficientemente justipreciadas y de este modo, propongo también su incremento en \$65.000.- Finalmente y en relación al agravio manifestado por el rechazo al monto requerido por privación de uso de la motocicleta, debe recordarse, que esta Sala (en causas 50.635 del 5/11/2002 y 51.612 del 14/11/2002 e/otras), modificando una posición anterior que otorgaba al usuario del bien, aún sin prueba y por la indisponibilidad del mismo durante su reparación, una razonable indemnización por dicho concepto, no obstante y por acatamiento a los precedentes de la Suprema Corte Provincial (art. 161 inc. 2 Const. Prov.), el criterio antes mencionado debió ser revisado, debiéndose exigir el aporte de elementos indiciarios de la producción del desmedro reclamado, al no tratarse, según se pretende, de un daño ?in re ipsa?.- De allí entonces que, sin perjuicio de la indisponibilidad del vehículo establecida por el perito mecánico a los fines de su reparación (informe de fs. 257/260), al no haberse adjuntado ?mínimamente? elementos de juicio que permitieran determinar, al menos ?indiciariamente? la afectación que de dicha indisponibilidad implicó en la actividad habitual del accionante, debe meritarse, que el rechazo decidido por el sentenciante de grado deviene ajustado a derecho.- Avocándonos ahora a los agravios explicitados por la parte accionada, cabe señalar en primer lugar y respecto del alcance ultra petita que, según expone, habría incurrido el decisorio, ha expresado esta Sala con anterioridad en planteos análogos (causa 72.058), que al momento de fallar, debe procurarse, no acudir a parámetros desactualizados sino a los más cercanos al momento de la sentencia. De este modo, si el juez de grado ha establecido los valores correspondientes de las distintas partidas admitidas al momento de dictar el pronunciamiento

apelado, es posible que surjan diferencias en el "quantum" indemnizatorio entre lo peticionado y lo otorgado en la sentencia. De allí entonces que, ante la imposibilidad de prever el monto que establecerá el Magistrado conforme los elementos que se reúnan a lo largo de la tramitación del expediente, la fórmula "lo que en más o en menos resulte de las probanzas de autos" - según se observa en el escrito liminar (fs. 23/29 y vta. pto. IX) viene a paliar dicha circunstancia, no configurándose así el exceso invocado en las sumas fijadas.- En sintonía con lo expresado y adentrándonos ahora al agravio vertido por la duplicidad de partidas que se habrían establecido al fijarse una suma comprensiva de incapacidad psicológica y por tratamiento y resarcirse también el daño moral, cabe explicitar previamente sobre el tema (según lo expuesto por esta Sala en causa 61.284), que el daño psicológico y el moral, constituyen rubros diferentes, por corresponder a sufrimientos de distinta índole, no siendo el daño moral una duplicación de otros renglones componentes del haber indemnizatorio requerido sino la síntesis cualitativa de todos ellos en su proyección en el plano espiritual. Por lo tanto el gravamen manifestado por el resarcimiento de este acápite no resulta procedente.- Cabe destacar también, y en lo que hace propiamente al rubro daño psicológico, que tampoco debe considerarse la existencia de duplicidad de sumas otorgadas al resarcirse tanto la incapacidad psicológica como su tratamiento, sino que debe valorarse (esta Sala en causa 71.396) como una complementación de partidas a los fines de atender la salud psíquica del actor lesionada a causa del accidente y así evitar su agravamiento.- Aclarado este punto y analizando entonces la suma ponderada por el iudex a-quo a los fines de resarcir ambos conceptos, esta fue fijada en \$ 140.000, comprensiva de una incapacidad establecida en 10% y un tratamiento de 18 meses, concurriendo dos veces por semana y a razón de \$ 500 la sesión - conforme pericia psicológica y médica de fs. 281/292 y fs. 318/321 - conclusiones cuya eficacia probatoria por ante esta instancia no ha sido materia de cuestionamiento y por lo tanto deben ser ponderadas favorablemente (art. 474 del CPCC). No obstante y en uso de las facultades que brinda a los magistrados el art. 165 del CPCC y merituándose que el porcentaje establecido es solamente receptivo de un cuadro de "Trastorno por estrés postraumático moderado asociado a un cuadro de depresión leve" (según se expone en informe de fs. 318/321), estimo ajustado a derecho que el monto otorgado para indemnizar la incapacidad como el tratamiento brindado como paliativo sea reducido en \$ 110.000.- Resta así examinar el último de los gravámenes y relativo a los accesorios correspondientes a la suma de condena, ítem este que, en sentido contrario, la actora postula su esclarecimiento y que se aplique la tasa pasiva digital y la contraparte pretende su disminución y que se acuda a la tasa pasiva no digital.- Y sobre el particular, cabe señalar, que sobre dicha cuestión recientemente este Tribunal (en causa 73.392 en autos "Gonzalez, Sergio A. c/Doffo, Nicolás G. y o/s s/ds y ps), expresó, que si bien en diversos precedentes, con fundamento en la doctrina emanada del Címero Tribunal Provincial, en materia de daños y perjuicios se expuso que los montos han de fijarse a valores actuales y que la tasa pasiva digital era la mejor que se compadecía con la responsabilidad extracontractual (esta Sala en causas 51.876, 43.422, 45.107, 52.887, 52.743, 52.939, 59.032 e/otros); sin embargo, recientemente, la Suprema Corte Bonaerense, en un nuevo reexamen del tema y por el voto de la mayoría, modificó dicha doctrina, estableciendo que: "Cuando sea pertinente el ajuste por índices o bien cuando se fije un quantum a valor actual, en principio debe emplearse el denominado interés puro a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito, fijándose la tasa al 6% anual que corresponderá ser impuesta al crédito indemnizatorio desde que se hayan producido los perjuicios considerados conforme al "diez a quo" establecido en la sentencia y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda. Y de allí en más, resultará aplicable la tasa de interés establecida en las causas c. 101.774 "Ponce"; L. 9446 "Ginossi" y c. 119.176 "Cabrera" ("Vera, Juan Carlos c/Pcia. De Buenos Aires s/daños y Perjuicios, fallo del 18/4/2018 y Nidera s.a. c/Pcia. De Buenos Aires s/daños y perjuicios, fallo del 3 de mayo de 2018).- De allí entonces que, con sustento en razones de economía procesal y para evitar despido de actividad jurisdiccional, se dispuso en dicho antecedente que debía seguirse la doctrina emanada de la Suprema Corte Provincial.- Por lo tanto y con fundamento en los nuevos parámetros definidos por la Corte de la Provincia, se concluyó en el precedente de esta Sala al que se hace referencia que, al crédito establecido, debían adicionarse intereses desde la fecha de acaecimiento del hecho al 6% anual y posteriormente y hasta el efectivo pago, correspondía la aplicación de la tasa pasiva digital que paga el Banco de la Pcia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a 30 días vigente en los distintos períodos de aplicación.- Por lo tanto y en virtud de lo hasta aquí desplegado en torno a los accesorios aplicables al monto de condena, corresponde modificar lo decidido por el iudex de grado y adoptar el criterio sentado por la Corte Suprema Bonaerense y conforme al cual deberá aplicarse un interés puro del 6% anual desde la fecha del ilícito - en los presentes en circunstancia no cuestionada el 16/5/2013 - y "hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda", según puntualmente se precisa en el fallo del Superior Tribunal, lo que en autos debe tenerse por realizado a la fecha de la sentencia de primera instancia y en su conjunto, tanto en relación a los rubros que no han sido objeto de cuestionamiento como respecto de aquellos incrementados o disminuídos en su cuantía por ante este Tribunal, al tratarse de ítems sólo modificados en relación a la determinación ya efectuada por el sentenciante de primera instancia. Y posteriormente, a la suma de condena, comprensiva de la totalidad de los ítems resarcitorios con la modificación aquí señalada, corresponde aplicar la tasa pasiva que establece el Banco de la Pcia de Buenos Aires hasta el día en que comenzó a regir la tasa digital, la que deberá aplicarse

hasta el momento del efectivo pago.- En consecuencia y en conformidad con los fundamentos hasta aquí vertidos, propongo mi voto a esta primera cuestión y en la medida de la medida de las cuestiones que han sido materia de agravio, por la Afirmativa, con las modificaciones señaladas.- El señor juez, doctor Lami, votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.- A la segunda cuestión el Señor Juez Dr. Sirvén dijo: Visto el resultado que arroja la votación a la cuestión anterior, se confirma el rechazo al rubro privación de uso del vehículo y se modifican las sumas correspondientes a los ítems Incapacidad Física, cuya suma se eleva y se establece en \$ 260.000 y Daño Moral, cuya resarcimiento se incrementa a la suma de \$ 65.000 y respecto a la indemnización por Daño Psicológico y tratamiento, el monto se reduce a la suma de \$ 110.000. Montos a los que deberá aplicarse, conjuntamente con los rubros que no se han modificado, desde la fecha del hecho y hasta el dictado de la sentencia de primera instancia el interés puro del 6% anual y posteriormente y la tasa pasiva que establece el Banco de la Pcia de Buenos Aires hasta el momento que comenzó a regir la tasa pasiva digital, la que deberá aplicarse hasta el momento del efectivo pago. Costas de Alzada en el orden causado (art. 68 2° pte del CPCC), atento el progreso parcial de ambos recursos.- El señor juez, doctor Lami, votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.- Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto, se confirma el rechazo al rubro privación de uso del vehículo y se modifican las sumas correspondientes a los ítems Incapacidad Física, cuya suma se eleva y se establece en \$ 260.000 y Daño Moral, cuya resarcimiento se incrementa a la suma de \$ 65.000 y respecto a la indemnización por Daño Psicológico y tratamiento, el monto se reduce a la suma de \$ 110.000. Montos a los que deberá aplicarse, conjuntamente con los rubros que no se han modificado, desde la fecha del hecho y hasta el dictado de la sentencia de primera instancia el interés puro del 6% anual y posteriormente y la tasa pasiva que establece el Banco de la Pcia de Buenos Aires hasta el momento que comenzó a regir la tasa pasiva digital, la que deberá aplicarse hasta el momento del efectivo pago. Costas de Alzada en el orden causado (art. 68 2° pte del CPCC), atento el progreso parcial de ambos recursos. Difiriéndose la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 dec-ley 8904/77). REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE. DEVUÉLVASE.-

033116E