

## Rubros Indemnizatorios

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Rubros indemnizatorios                      Se modifica el monto resarcitorio de condena establecido en la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios.                      ///la Ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los 23 días del mes de Febrero de 2017, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, del Departamento Judicial de Morón, Doctores Felipe Augusto Ferrari y Roberto Camilo Jorda, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "INSAURRALDE CRISTIAN RODRIGO C/ LUZURIAGA MIRTA SILVIA Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? C7-68189, habiéndose practicado el sorteo pertinente -art. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires- resultó que debía observarse el siguiente orden: FERRARI-JORDA, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES    1º ¿Es ajustada a derecho la resolución apelada?    2º ¿Que pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION    A LA PRIMERA DE LAS CUESTIONES PROPUESTAS EL SEÑOR JUEZ DOCTOR FERRARI, dijo:    I.- Antecedentes    El Sr. Juez titular del Juzgado de primera instancia en lo Civil y Comercial N°7 Departamental a fs. 389/400 resolvió: a) Admitir la demanda incoada por Cristian Rodrigo Insaurrealde contra Mirta Silvia Luzuriaga; b) Condenar en consecuencia a esta última para que en el plazo de diez días de quedar firme o ejecutoriada la sentencia y bajo apercibimiento de ejecución, haga íntegro pago a la actora de la suma de pesos doscientos cincuenta mil doscientos (\$250.200), con más los intereses que se determinan en el séptimo considerando; c) Rechazar la actualización monetaria; d) Imponer las costas a la demandada, difiriendo la regulación de honorarios hasta la oportunidad prevista por el art. 51 del dto. ley 8904. e) Hacer extensivo el alcance de la condena a la citada en garantía Boston Compañía Argentina de Seguros S.A., dentro de los límites de la cobertura contratada con su asegurada.-    Contra tal forma de decidir se alzaron tanto la parte actora a fs. 406, como Boston Cia. Arg. de Seg. a fs. 404, interponiendo sendos recursos de apelación, los que fueron concedidos libremente a fs. 412 y fs. 405, respectivamente, llegadas las actuaciones a esta alzada los apelantes expresan agravios a fs. 432/442 -parte actora- y a fs. 447/451vta. -citada en garantía;- mereciendo únicamente la réplica de fs. 459/465vta. -por la actora.-    Vemos que el accionante se agravia de la cuantificación de la incapacidad sobreviniente, daño psicológico, daño moral y gastos de farmacia y traslado, considerando reducidas las sumas fijadas por el a quo requiriendo su elevación. Por último embiste contra los intereses aplicados por el sentenciante.-    Por su parte, la aseguradora, se agravia del monto fijado en concepto de daño físico y tratamiento de rehabilitación, daño psíquico y tratamiento terapéutico, daño moral, solicitando la reducción de las sumas estipuladas por tales rubros. También concluye atacando los intereses aplicados.-    A los términos de cada una de las expresiones de agravios cabe remitirse, brevitatis causae.-    3) Finalmente, a fs. 473vta., se llamó "AUTOS PARA SENTENCIA", providencia que al presente se encuentra consentida dejando las actuaciones en condición de ser resueltas.-    II.- Solución propuesta    Planteada así las cuestiones a tratar, hemos de avocarnos -a continuación- al particular análisis de cada una de ellas (art. 266 in fine CPCC), parcelando mi razonamiento para dotarlo de toda la claridad expositiva que resulta menester.-    Con todo, y antes que nada, es inicial faena del Tribunal determinar, bajo que ordenamiento legal, juzgaremos las apelaciones que debemos resolver; así lo imponen los Arts. 171 de la Const. Provincial; 34 inc. 4 y 163 inc.6 del C.P.C.C.-    Aclaro, de todo comienzo, que no llega cuestionada la atribución de responsabilidad, sino que los agravios de las partes se circunscriben a los rubros resarcitorios y la tasa de interés.-    Consecuentemente, y en lo que hace a los rubros resarcitorios, ha resuelto esta Sala en la causa nro. 53.797 (R.S. 159/2015), que:    "la solución es la misma que en materia de responsabilidad: decía la Dra. Kimmelmajer de Carlucci -en la obra anteriormente citada- que el daño no es una consecuencia sino un elemento constitutivo del régimen de responsabilidad y esta es la razón por la cual rige la ley vigente al momento del hecho y no la posterior; señalando categóricamente que la mayoría de las reglas establecidas en los artículos 1708 y siguientes se aplican solo a los daños producidos después de Agosto de 2015 (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, La aplicación, cit., p. 28 y 158).    En el mismo sentido, ha explicado Moisset de Espanes que ?la obligación de resarcir es una relación jurídica que se establece entre la víctima y el responsable, en virtud de la ley, cuando se reúnen los requisitos o presupuestos de hecho necesarios para que ella se configure. Uno de los presupuestos básicos es el daño sin el cual no va a nacer la obligación de resarcir; queremos destacar, entonces, que el daño no es consecuencia de la relación jurídica de responsabilidad, sino que es causa constitutiva de esa relación. Para que nazca la obligación de resarcir es menester que se reúnan todos los presupuestos que la ley exige y, en especial, el daño? (MOISSET DE ESPANES, Luis, El daño moral y la irretroactividad de la ley, JA 1972 Serie Cont.-13, 352).    Distinguiendo, con mucha claridad, efectos de consecuencias se ha dicho que efectos son las derivaciones necesarias de un hecho o acto; y que, por estar incorporados en él, se regirían siempre por la ley existente en el momento de su constitución (LAVALLE COBO, Jorge E., en

AA.VV., Código Civil y leyes complementarias, BELLUSCIO, Augusto C. (dir) - ZANNONI, Eduardo A. (coord), T 1, p. 21). En suma: para el juzgamiento de los montos resarcitorios vinculados con los daños producidos al momento de acontecer el hecho, corresponderá aplicar el ordenamiento jurídico vigente en aquella época".- Aclarado ello, podemos pasar al análisis de las quejas.- a) Incapacidad sobreviniente y tratamiento de rehabilitación El sentenciante admitió el rubro -incapacidad sobreviniente- por la cantidad de \$ 90.000, receptando y cuantificando el tratamiento de rehabilitación por \$19.200.- Dicha decisión, como vimos, recibió el embate tanto de la parte actora como de la aseguradora.- Ello descripto, analicemos el caso.- En la especie debemos recordar, antes que nada, que por incapacidad física sobreviniente debe entenderse toda disminución en la salud, que afecta a la víctima en sus posibilidades laborativas y de relación, y que es consecuencia inmediata de la producción del accidente, prolongando sus efectos por cierto tiempo o en forma permanente.- A través del art. 89 del C. Penal y del art. 1.086 del C. Civil se tiende a tutelar como bien jurídico la integridad física en el más amplio sentido, como fundamental derecho a la personalidad.- El individuo tiene derecho a su integridad física, pues la salud y la citada integridad no son solo un bien jurídicamente tutelado, cuyo quebrantamiento (doloso o culposo) debe ser reparado, sino que, además, constituye un valor en cuya protección está interesado el orden público (el suscripto en causa de esta Sala nº 30.973 R.S. 389 bis/1.993, entre muchas otras).- Por otra parte esta Sala (causa 35.878, R.S. 354/96) ha señalado que al repararse una incapacidad sobreviniente el juez contempla las posibilidades o chances frustradas o cercenadas, según las cualidades personales del sujeto y que debe atenderse que las incapacidades no solo limitan las posibilidades de trabajo sino a todas las que pertenecen al área de actuación de la víctima.- Para su dimensionamiento la S.C.J.B.A. tiene dicho que "los Jueces deben individualizar y ponderar los elementos de juicio que sirven de base a su decisión...la fijación del resarcimiento por daños y perjuicios debe ser determinada en base a elementos objetivos que resulten de la causa, proporcionando los datos necesarios para que puedan ser reconstruidas las operaciones aritméticas que a tal fin se efectúen (Causas Schmidt, L 94556 del 10/IV/2010;Acosta, L 32113 del 7/VII/ 1985;Busto, L 41087 del 14/III/1989; Migliore, L 55802 del 14/XI/1995).- En función de lo dicho la Sala utiliza para dimensionar la incapacidad física, de antaño y hogaño, el método conocido como "calcul au point"(causas 33945, R,S 192/95; 37512, R.S. 302/97; 43.263, R.S. 194/01;C-6 49861).- Y en tal orden de razonamientos el calcul au point consiste en asignar a cada punto porcentual de incapacidad física informado por la pericia un determinado valor dinerario; no implica atarse fatalmente a tal cálculo sino, lo reitero, partir de una base objetiva y adecuarla a las diferentes circunstancias de cada caso que se plantea.- Actualmente, el valor referencial que se adopta -de acuerdo a las circunstancias económicas imperantes- es de \$13.000 (esta sala en causa 56.382 R.S. 2/2017).- Sentado ello, comencemos el análisis del rubro, para lo cual hemos de partir desde la propia compulsa de la prueba pericial médica, la cual hemos de estudiar bajo el prisma de los artículos 386 y 474 del C.P.C.C.- Dicho informe lo encontramos glosado a fs. 236/241, donde el especialista destaca "de acuerdo al tipo de accidente de autos, el perito estime al momento de los hechos, la actora presentó incapacidad total y transitoria durante 45 días e incapacidad del 50% de carácter parcial y transitoria durante 30 días más. En la actualidad presenta limitación funcional de columna cervical con incapacidad del 4% de carácter parcial y permanente. Limitación funcional e rodilla izquierda con incapacidad del 12,48% de carácter parcial y permanente, de la capacidad residual restante. Incapacidad estética 2,58% de la capacidad residual restante. Lo que origina un total de incapacidad del 19,06% de carácter parcial y permanente". Además destaca que "la actora debe realizar fisioterapia con una frecuencia bisemanal durante 1 año, a un costo de pesos 70 por sesión, a fin de evitar la "progresión de las lesiones que presenta".- En cuanto a las limitaciones tanto en su vida cotidiana como en el ámbito laboral, destaca que "tiene limitaciones en sus posibilidades de desempeño".- De la citada experticia, a fs. 241, se confiere el respectivo traslado.- Teniendo en cuenta lo fundado del mentado informe, tanto en argumentos como en citas bibliográficas, y cotejado que fuera el mismo con las copias de la historia clínica del actor labrada en el Hospital Interzonal de Agudos "Prof" Dr. Luis Guemes e informe médico en la I.P.P. 346.351 (fs. 22vta.), no encuentro mérito para apartarme de las conclusiones arribadas por el perito en el mismo (arts. 384 y 474 del C.P.C.C.).- En cuanto a las circunstancias personales del actor, el mismo contaba con 33 años al momento del hecho, de sexo masculino, casado y de las circunstancias socio económicas que surgen de los autos sobre beneficio de litigar sin gastos (ver fs. 41, 43, 45, 54, 72).- Frente a ello, a tenor de lo normado por el art. 165 del C.P.C.C. y atento la índole del menoscabo, "ut supra" descripto, tengo para mi que el monto fijado por el a quo relativo puntualmente a la incapacidad física sobreviniente en la especie aparece reducido, por lo que habré de proponer se lo eleve a la suma de \$220.000 (doscientos veinte mil pesos).- He de dejar señalado, en cuanto a los agravios que expone la citada en garantía, que los mismos de modo alguno hacen mella en lo que vengo diciendo; la referencia a lo que pudieran haber fijado otros tribunales (en otros tiempos y otros casos) de manera alguna constituye agravio idóneo para demostrar que, en este momento y en este caso (arg. art. 260 CPCC), el monto fijado resulte excesivo.- Por lo demás, he sido claro en mis fundamentos en virtud de los cuales promoveré la ya adelantada elevación.- Cuadra destacar, ahora, que ninguno de los apelantes ha cuestionado puntualmente el "quantum" indemnizatorio del tratamiento de rehabilitación dado que la aseguradora embiste contra la suma global del rubro y no

sobre ese punto en particular por lo cual al no haber concretos y fundados agravios a su respecto no cabe analizar dicho monto.- Lo que que en definitiva nos lleva a proponer que, aditando a la suma precitada la incontrovertidamente fijada por el a quo en concepto de tratamiento, el presente rubro se eleve a la suma de \$239.200 (doscientos treinta y nueve mil doscientos pesos).- b.- Daño psicológico y tratamiento terapéutico El sentenciante fijó el quantum del rubro en análisis en la suma de \$98.000. Ello surge claramente de la sumatoria de la cuantificación del daño psicológico, \$50.000 y \$48.000 por tratamiento psicológico, pese al evidente yerro del a quo al escribir, en letras, el monto al concluir el punto.- Contra tal forma de decidir, también embisten ambos recurrentes.- Analicemos el punto.- Para ello, debemos comenzar señalando que el daño psicológico es la lesión del funcionamiento cerebral.- Las alteraciones o secuelas en dicha esfera, sean totales o parciales, son indemnizables cuando derivan en una incapacidad, pues toda disminución de la integridad humana es materia de obligado resarcimiento, dentro del cual debe incluirse, a la merma de las aptitudes psíquicas del individuo, lo que por sí constituye un daño resarcible (el suscripto en causa 28.511 R.S. 89/1.992, entre muchas otras).- Reitero aquí, como lo he señalado antes, que los daños psicológico, estético, neurológico, etc., no constituyen una categoría autónoma, o un tercer género, como constantemente se interroga la doctrina sino un mero desglose para la mejor cuantificación del perjuicio.- Debe recordarse, además, que daño psicológico y daño moral no son identificables en tanto el primero -a diferencia del segundo- ingresa en la esfera del daño material (ver esta Sala en causas n° 44.116, R.S. 621/01, 46.793, R.S. 375/03, entre otras).- Por otra parte, desde esta Sala hemos sostenido que en el caso de tratarse de secuelas reversibles deben mandarse a abonar los pertinentes gastos de tratamiento (arg. art. 1086 C. Civil; esta Sala en causa nro. 49.648, R.S. 97/07, entre otras); obviamente, si las secuelas son irreversibles (y la incapacidad permanente) procederá el condigno resarcimiento por tal concepto.- Sentadas tales pautas genéricas, debo señalar ahora que la prueba fundamental para establecer la procedencia -y eventual tarificación- del resarcimiento es la pericial de fs. 161/165, la cual también hemos de analizar bajo el prisma de los arts. 384 y 474 del C.P.C.C.- En la misma la perito psicóloga señaló que "... el actor presenta un trastorno por estrés postraumático (...) Se orienta a la realización de tratamiento psicológico. De no realizarse el mismo los síntomas que presenta podrían verse agravados y su depresión lo dejaría sin esperanza para encarar nuevos proyectos de vida" .- Luego concluye que: "el grado de incapacidad según el baremo neuropsiquiátrico para valorar las incapacidades neurológicas y daño psíquico (Castex y Silva), en desarrollo psicopatológico postraumático en estado moderado, es de 25% de incapacidad respecto a las posibilidades de recuperación y si es transitoria, con un tratamiento adecuado y una buena predisposición al mismo por parte del actor, la situación conflictiva puede ser elaborada (...) Se puede determinar un pronóstico, el cual es considerado como favorable siempre que no transcurra mucho tiempo para que este se inicie".- A fs. 166 se confiere traslado de la citada experticia, no mereciendo la misma, idóneo pedido de explicaciones (art. 473 del C.P.C.C.) ello sin perjuicio de la improcedente (por no estar prevista en nuestro ordenamiento procesal) impugnación intentada por la demandada y su aseguradora.- Estimo necesario recordar, en este sentido, que en nuestro sistema procesal no existe la "impugnación" del informe pericial; ante la presentación del mismo la única vía que tiene el justiciable es el "pedido de explicaciones" quedando en manos del juez, sustanciado el mismo, la ampliación de la pericia o la facción de una nueva -art. 473 del C.P.C.C.- (esta Sala en causa nro. 45.050 R.S. 479/01).- Decía, asimismo, a través de un voto de mi autoría que "es precisamente a través del pedido de explicaciones dinamizado de acuerdo a la norma citada y con todas las garantías del debido proceso que la actora debió disconformarse con la pericial; incluso si las explicaciones no eran válidas el hoy apelante pudo pedir e incluso el Juez originario aplicar de oficio la última parte de la norma citada ordenando una nueva pericia" (causa nro. 35.425 R.S. 466/02).- Es que al no dinamizar (habiendo podido hacerlo) el pedido de explicaciones, emanando la misma de profesional idóneo, quien ha dado los fundamentos de su opinión (se compartan o no por la apelante), no existe en autos parámetro alguno para apartarnos de la pericia practicada o para hacerle perder virtualidad a la misma (esta Sala en causa nro. 24.349 R.S. 291/13).- Reflexiono, al respecto, que frente a presentaciones como las que efectuaron aquí, lo único que se incorpora al expediente es su discrepancia subjetiva de criterio respecto de lo expuesto por el perito en su dictamen; nótese, que en el ámbito provincial ni siquiera existe la figura del consultor técnico (como sí existe a nivel nacional).- En cambio, con el condigno pedido de explicaciones bien se podía requerir del perito actuante -designado justamente para aportar al proceso ciencia extrajurídica (art. 457 CPCC)- que aclarara todo cuanto las quejas estimaran menester; e incluso, si el perito no lo hacía debidamente, hasta llegarse a la facción de un nuevo dictamen, si su respuestas no eran -a juicio del magistrado- satisfactorias.- En este sentido, cuando se trata de este tipo de procesos, donde la pericia se lleva a cabo por un único experto y donde contar con determinados datos emergentes de ciencias extrajurídicas es indispensable para fallar, estimo que -salvo casos excepcionales- presentaciones como las aludidas precedentemente poco y nada contribuyen en la procura del hallazgo de la verdad jurídica objetiva y para el dictado de una sentencia razonablemente fundada.- Sentado ello, y de la lectura del dictamen, tengo para mí que lleva razón la citada en garantía al resaltar la transitoriedad del padecimiento (fs. 450).- Es que la experta nos habla de un pronóstico favorable y de la posibilidad de elaborar la situación, sin decir -en ningún momento- que se trate de una incapacidad de tipo permanente o irreversible, por lo que

-desde mi punto de vista- no cabe considerarla así (arts. 375, 384 y 474 del CPCC).- Consecuentemente, soy de la idea de que no debe acogerse la incapacidad permanente y sí los gastos de tratamiento; por lo demás, y en respuesta a los agravios de la citada en garantía, el hecho de que no lo haya iniciado aún en modo alguno empece a su resarcibilidad, cuando es -justamente- una suma a cargo de la demandada y su garante que, aún hoy, discuten abonar.- En suma, los gastos de tratamiento son procedentes.- El Sr. Juez a quo fijó, en este sentido, la suma de \$48.000 (cuarenta y ocho mil pesos).- Y sobre el tema, no existe crítica suficiente en orden a demostrar, en forma concreta y razonada, que -de acuerdo a las características del tratamiento- dicha suma sea inadecuada.- Consecuentemente, y por todo lo expuesto, acogiendo parcialmente los agravios de la citada en garantía, promoveré que la suma fijada en el punto quede circunscripta solo a los gastos de tratamiento y, así, se reduzca el rubro a la suma de \$48.000 (cuarenta y ocho mil pesos).- c.- Daño moral Para comenzar con el análisis del presente punto cuadra señalar que el Sr. Juez a quo ha tarifado el mismo en la suma de \$40.000, recibiendo dicho monto el cuestionamiento de ambos recurrentes.- Abordaremos a continuación el análisis del punto.- Por su naturaleza, el daño moral se traduce en vivencias personales, tornándose su determinación dificultosa, ya que el sentenciante carece de elementos objetivos para precisar cuanto sufrió la víctima a raíz del ilícito. Es decir, dichos agravios que se configuran en el ámbito espiritual no siempre resultan claramente exteriorizados, hallándose la suma que se fija en éste concepto librada a la interpretación que hace el juzgador a la luz de las constancias aportadas a la causa, tratando de formular un juicio prudencial enmarcado en la normativa del art. 165 del C.P.C.C. (el suscripto en causa de esta Sala N° 30.973, R.S. 389 bis/1.993, entre muchas otras).- Por otro lado, debe tenerse en cuenta que habiéndose producido con motivo del hecho dañoso lesiones físicas a la víctima, ha sustentado reiteradamente esta Sala que el daño moral se tiene probado re ipsa al decir de Orgaz (cfe. esta Sala en causa 28.759, R.S. 61/00, entre muchas otras).- Así las cosas, teniendo en cuenta las características personales de la víctima que ya he reseñado, las características del hecho, las lesiones padecidas como consecuencia del evento dañoso y las secuelas que las mismas dejaron, entiendo que se deberá elevar la suma otorgada por el sentenciante en el presente rubro (art. 165 del C.P.C.C.) a la suma de \$ 100.000 (cien mil pesos).- d) Gastos de atención médica y farmacia El Sr. Juez a quo establece la procedencia de este rubro por la suma de \$3000, generando ello el embate de la parte actora.- Sabido es que ciertos gastos (honorarios de médicos; traslados; etc.) aunque no se haya demostrado documentadamente su existencia deben ser reparados, pero ese concepto dista mucho de ser absoluto y de resultar una graciosa concesión de los jueces, sino que encuentra su fundamento en la naturaleza del perjuicio que hace sumamente dificultosa su prueba y en la correlación entre los gastos realizados y las lesiones experimentadas, tiempo de curación, secuelas, carácter de ellas, tratamientos aconsejados, y todo ello sí debe ser probado y no puede derivar solamente de la voluntad o comodidad de la víctima o sus familiares.- También es menester referir que ha dicho esta Sala, con anterioridad, que "...corresponde presumir las erogaciones por tal concepto a cargo de la víctima aunque no esté demostrado cabalmente su importe..." -S.C.B.A., T° 117, pág. 127- (conf. Causas de esta Sala N° 20.745, R.S. 63/88; N° 24.973 R.S. 165/90; N° 41.649, R.S. 607/99).- En el caso concreto de autos vienen probadas las lesiones sufridas por la actora como consecuencia del evento de autos como así también su atención médica.- Frente a tal cuadro de situación, los \$3.000 otorgados en la instancia originaria no aparecen -en la especie- escasos, por lo que habré de proponer su confirmación (arts. 1.083 y 1.086 del Código Civil y 165 del C.P.C.C.).- e) Intereses El sentenciante, en el fallo aquí en análisis, dispuso que la suma acordada devengara intereses a la tasa pasiva promedio informada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus plazos fijos digitales, a 30 días desde la fecha del hecho ilícito hasta que quede firme la sentencia, y de ahí en adelante hasta el efectivo pago la tasa activa para las ?restantes operaciones en pesos? que suministra la página [www.scba.gov.ar](http://www.scba.gov.ar).- Tal forma de decidir recibió el ataque tanto del actor como de la aseguradora.- El tratamiento del agravio de la parte actora resulta abstracto dado que el mismo pretende la aplicación de la tasa pasiva digital y es lo que en principio aplicó el a quo; y, más aun, estipulando el mismo que desde la firmeza de la sentencia hasta el efectivo pago la tasa activa.- En consecuencia, solo resta analizar el agravio de la aseguradora, mediante el cual dicha apelante critica la aplicación de intereses desde el comienzo de la mora, pretendiendo que lo sea desde la sentencia.- Al respecto cabe recordar que "Los intereses corren desde la fecha del hecho ilícito, puesto que el momento de operarse el daño se opera la disminución patrimonial de la que el autor del daño es responsable y tanto es desde ese momento en que se ha privado al damnificado de su disposición." (esta sala en causa 43573, R.S.80/02).- Por lo demás, cabe memorar que con fecha 10/8/2016, en la causa C. 116.930, "Padín, Martín Aníbal c. Municipalidad de Olavarría. Daños y perjuicios", la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en el contexto de un reclamo por daños a la integridad psicofísica, descartó el planteamiento efectivizado por la demandada en el cual se sostenía que importaba una doble actualización adicionar a la incapacidad psicofísica determinada al momento de la sentencia una tasa bancaria desde la fecha del hecho, señalando -con cita a Llambías- que los intereses moratorios no constituyen un modo de actualización del capital sino que buscan resarcir el daño que al actor ocasiona el incumplimiento del deudor y poseen como causa la privación al dueño del capital que el deudor no tiene derecho a retener, postulando -asimismo- que el interés previsto en el art. 622 del Código Civil (derogado) posee un reconocimiento ipso iure como

reparación debida por la indisponibilidad del dinero durante el tiempo de mora, que en autos fue establecido a partir del evento dañoso, sin que sea necesaria la demostración del perjuicio sufrido por tal incumplimiento. Aplicando tales conceptos al concreto caso de autos, no cabe mas que desestimar el agravio traído por la aseguradora en este punto y remarcando que su embate solo se relacionaba con la fecha desde la cual se deberían computar los intereses (arts. 260, 266 y ccdtes. CPCC), dejando irrefutadas las tasas aplicadas, se deberá confirmar el decisorio recurrido en todo cuanto fue materia de agravios.- f) Regulación de honorarios

Atento al puntual pedido de regulación de honorarios efectuado por el letrado apoderado de la parte actora, cuadra destacar que dicha fijación ha de diferirse para su oportunidad, atento a lo normado por los artículos arts. 31 y 51 dec. Ley 8904/77, en tanto no existe liquidación practicada aun en autos, que posibilite determinar la base arancelaria, ni tampoco regulación de primera instancia.-

g) Costas de Alzada Atento lo postulado precedentemente considero que se deberán imponer las costas en un 10% a la actora y en un 90% a la demandada y citada en garantía, atento el resultado de los recursos y el éxito parcial -aunque en diferente medida- de los mismos (arts. 68 y 71 del CPCC).- Lo dicho me lleva a votar en la cuestión propuesta **PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA** A LA PRIMERA CUESTIÓN PROPUESTA EL SR. JUEZ DR. JORDA DIJO Adhiero en un todo al voto que antecede, no sin hacer alguna aclaración conceptual solo en lo que hace a la tarifación del monto resarcitorio en concepto de incapacidad sobreviniente.- He venido sosteniendo (véase mi voto en causa de la Sala I nro. 57.137 R.S. 5/2010) que la cuantificación de la incapacidad no puede sujetarse a apreciaciones abstractas o de cualquier índole dogmática, exponiendo que -en mi parecer- debe descartarse la aplicación mecánica de formulas matemáticas o actuariales.- Allí también dejé aclarado que los porcentajes de incapacidad constituyen un elemento a considerar entre una multiplicidad de variables tales como la edad, el sexo, la actividad, la magnitud de la minusvalía confrontada en el contexto de las peculiaridades del sujeto damnificado.- Concretando: ni debemos tarifar montos mecánica o matemáticamente (multiplicando porcentajes de incapacidad por cierta cantidad dineraria) ni tampoco debemos (ni podemos) abstraernos de los porcentuales de incapacidad informados pericialmente (que, por su especificidad técnica, nos acercan a la real entidad del perjuicio, cfe. arts. 384, 472 y 474 del C.P.C.C.).- Es necesario conjugarlo todo, teniendo como norte el principio de reparación integral (art. 1083 del Código Civil) en el contexto de las específicas circunstancias de cada supuesto que tengamos para decidir (art. 171 in fine Const. Pcial.).- Sobre tal plataforma conceptual, y ya en lo que hace específicamente a este caso concreto, comulgo con el voto que precede en cuanto a la cuantificación del aludido montos resarcitorio por incapacidad sobreviniente. Ello así en tanto y en cuanto el colega que ha votado en primer término, si bien ha tenido en cuenta el porcentual de incapacidad, ha articulado tal parámetro con las restantes circunstancias del caso (edad, sexo, magnitud del daño).- Es cierto que el Dr. Ferrari menciona el sistema del "calcul aun point", pero no lo es menos que se ocupa de advertir que ello de ninguna manera implica someterse a cálculos materiales, infranqueables sino establecer una pauta que se debe adecuar a las cambiantes circunstancias de cada caso. Asimismo la variación del valor referencial por punto de incapacidad a la que alude el distinguido Colega-el que la Sala II en su actual composición ha adoptado-no resulta determinante en el caso específico de autos en tanto y en cuanto, como se enfatizara, el monto fijado lejos se encuentra de configurar un mero cálculo matemático. Luego y en tanto -a mi modo de ver- el monto fijado en concepto de incapacidad sobreviniente se ajusta a la entidad del perjuicio comprobado mediante los elementos de juicio que ha ponderado mi colega (en análisis que comparto), adhiero a su propuesta en cuanto a la cuantía de los montos que indica en su voto.- Con tal aclaración conceptual atinente a la cuantificación de los importes resarcitorios, compartiendo todos los restantes aspectos del voto anterior por sus mismos fundamentos, adhiero al mismo dando el mío **PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.**- A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ Dr. FERRARI dijo: Si mi colega de integración comparte el primer voto deberá decidirse: a) La modificación de la sentencia apelada en cuanto a la tarifación de los rubros incapacidad sobreviniente, daño psicológico y gastos de tratamiento y daño moral, estableciéndoselos en las sumas de \$239.200 (doscientos treinta y nueve mil doscientos pesos), \$48.000 (cuarenta y ocho mil pesos) y \$100.000 (cien mil pesos), respectivamente.- b) La confirmación tanto de la cuantificación de los gastos de farmacia y traslados como los intereses aplicados.- c) Se deberán imponer las costas de Alzada en un 10% a la actora y en un 90% a la demandada y citada en garantía, atento el resultado de los recursos y el éxito parcial -aunque en diferente medida- de los mismos (arts. 68 y 71 del CPCC).- d) Diferir la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad (arts. 31 y 51 dec. Ley 8904/77).- Así lo voto A la misma cuestión, el Señor Juez Doctor JORDA, por iguales consideraciones y fundamentos a los expuestos precedentemente, adhiero votando en el mismo sentido que el Señor Juez Dr. Ferrari.- Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:

**SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO:** Conforme el resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede **SE MODIFICA** la sentencia apelada en cuanto a la tarifación de los rubros incapacidad sobreviniente, daño psicológico y gastos de tratamiento y daño moral, estableciéndoselos en las sumas de \$239.200 (doscientos treinta y nueve mil doscientos pesos), \$48.000 (cuarenta y ocho mil pesos) y \$100.000 (cien mil pesos), respectivamente. Asimismo, **SE CONFIRMA** tanto la cuantificación de los gastos de farmacia y traslados como los intereses aplicados.- Costas de Alzada en un 10% a la

actora y en un 90% a la demandada y citada en garantía, atento el resultado de los recursos y el éxito parcial -aunque en diferente medida- de los mismos (arts. 68 y 71 del CPCC).- SE DIFIERE, la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad (arts. 31 y 51 dec. Ley 8904/77).- REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA SE  
026765E