

Accidente De Transito Danos Y Perjuicios Indemnizacion

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Daños y perjuicios. Indemnización

Se

modifica parcialmente la sentencia apelada que hizo lugar al reclamo por los daños y perjuicios ocasionados en virtud de un accidente de tránsito, estableciendo que el monto indemnizatorio en concepto de daño patrimonial debe ser disminuido, y el monto indemnizatorio a abonar por daño moral debe incrementarse.

En la ciudad de Azul, a los dieciséis días del mes de Abril del año Dos Mil Diecinueve, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excm. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental, Sala II, Doctores María Inés Longobardi, Víctor Mario Peralta Reyes y Jorge Mario Galdós para dictar sentencia en los autos caratulados: "EYLER MARIO MARCELO c/ LAGOS GABRIELA ALEJANDRA Y OTRO/A s/DAÑOS Y PERJUICIOS"(Causa N° 63.710), habiéndose procedido oportunamente a practicar la desinsaculación prescripta por los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C., resultando de ella que debían votar en el siguiente orden: Dra. LONGOBARDI, Dr. GALDOS y Dr. PERALTA REYES. Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

-CUESTIONES- Ira.- ¿Es justa la sentencia apelada de fs.361/372vta? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

-VOTACION- A LA PRIMERA CUESTION, la Señora Juez Doctora LONGOBARDI, dijo: I) La sentencia de la anterior instancia, ahora apelada, hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por Mario Marcelo Eyler y condenó a Gabriela Alejandra Lagos a abonar al primero, dentro de los diez días de quedar firme la liquidación respectiva, la suma de \$756.255,17 con más sus intereses y costas, en concepto de indemnización por los daños sufridos por el Sr. Eyler en un accidente de tránsito ocurrido en la ciudad de Tandil, el día 26 de julio de 2014. Hizo extensiva la condena a Nación Seguros S.A., citada en garantía (art.118 ley de Seguros). La sentencia fue apelada por ambas partes: la actora a fs.377, recurso concedido a fs. 371, y la demandada y la citada en garantía a fs.375, recurso concedido a fs. 376. Una vez arribado el expediente a esta instancia expresaron agravios: el actor a fs.401/405vta. y los demandados a fs.406/410. II) Llegan firmes a esta instancia la responsabilidad de la demandada Gabriela Alejandra Lagos en la producción del siniestro, la mecánica del mismo y los daños causados a la víctima, quien a la época del hecho contaba 50 años de edad y se desempeñaba como gerente de banco; habiendo sufrido una lesión en su mano izquierda -fractura expuesta del 3ºmetacarpiano y traumatismo de miembro superior-; con lesiones definitivas por falta de flexión palmar completa de la misma que le impiden el cierre completo de la mano y la consiguiente limitación para la prensión; asimismo una cicatriz post quirúrgica de 5cm. a nivel dorso de la mano. La parte actora apeló los montos asignados en concepto de indemnización por incapacidad sobreviniente, indicando como agravios: 1). El error de cálculo en el monto indemnizatorio, al haberse arribado a un resultado erróneo en el porcentual asignado (10,72% de incapacidad), sosteniendo que corresponde un 13%, por la sumatorio de los rubros ?Pérdida de función de pinza dominante? (9%) más ?cicatriz en zona dorsal de la mano izquierda? (4%). 2). Error en la edad de la víctima al momento del accidente, pues tenía 50 años, según consta en la fotocopia del documento de identidad agregado en la demanda; error que según admite, proviene de la misma demanda, ítem 8.11, en que se consignó que tenía 55 años. 3). Se agravia asimismo por no haberse tomado en el cálculo de la incapacidad, el porcentual de 10% asignado por incapacidad psicológica en la pericia psicológica (aunque, vale aclarar, la sentencia concedió \$ 6.000 sobre este rubro, aspecto sobre el que volveré a referirme). 4). Finalmente se agravió del reducido monto asignado por daño moral, solicitando su elevación. El actor denunció asimismo en su expresión de agravios como hecho nuevo, la modificación, en virtud el proceso inflacionario, de su remuneración; solicitando por ello se oficiase a la entidad bancaria de la que depende, el último sueldo y accesorios. Ello motivó la anterior intervención de esta Sala, en la que se desestimó como hecho nuevo tal circunstancia y la eventual apertura a prueba en esta instancia (fs. 411/412vta.). La demandada y la citada en garantía, por su parte, consintieron todos los términos de la sentencia, exceptuado el monto de indemnización otorgado por incapacidad física, el cual consideraron excesivo y desproporcionado, solicitando para su cálculo la aplicación de la norma del art. 1086 del Código Civil. Manifestaron que una evaluación cuantitativa del daño no puede ceñirse estrictamente a parámetros rígidos, sino que la suma indemnizatoria debe responder a las circunstancias del caso, sin tener que recurrir a una ecuación matemática, debiendo tomarse en cuenta para ello no solamente las deficiencias físicas, sino cómo se ha manifestado el perjuicio sobre el patrimonio, en el trabajo, afectando sus ingresos. Afirma que el monto de la sentencia se funda únicamente en el grado de incapacidad, sin haberse acreditado que los supuestos padecimientos y secuelas hayan afectado en modo alguno los ingresos futuros del actor. Encontrándose firme el llamado de autos para sentencia (fs. 419), cumplidos los demás recaudos de ley y practicado el sorteo del orden de votación (fs.421), se encuentran los presentes en condiciones de resolver. III). Dado que los agravios de ambas partes se refieren exclusivamente a la faz numérica, esto es, a los montos cuantificados en la sentencia, y que los demandados han consentido la misma con la única excepción de la cuantificación por incapacidad física,

procederé a analizarlos en el orden en que han sido enumerados por el actor -quien plantea errores de cálculo y montos exigüos-, teniendo en cuenta para el rubro incapacidad física, que habiendo sido apelado por alto y por bajo, este tribunal se encuentra en condiciones de abordar dicho agravio sin limitaciones. Los restantes rubros serán abordados considerando como piso el monto asignado en la sentencia, dado la forma de apelación indicada (sólo por bajos).

a. Incapacidad física. Recordemos que el actor, que fue embestido por la demandada al momento en que se aprestaba a subir a su automóvil estacionado sobre la acera derecha, sufrió lesiones en su mano izquierda producidas por el espejo retrovisor del automotor de la demandada. Ello le produjo fractura expuesta del 3º metacarpiano y traumatismo de miembro superior; con lesiones definitivas por falta de flexión palmar completa de la misma que le impiden el cierre completo de la mano y la consiguiente limitación para la prensión; asimismo una cicatriz post quirúrgica de 5cm., a nivel dorso de la mano. El accionante se queja de supuestos errores en las variables utilizadas para el cálculo y en la forma de aplicarse la fórmula. Indica lo que considera errores en las variables: 13% de incapacidad física y no 10,72%; edad: 50 años y no 55 (producto de error en la demanda); no inclusión del 10% de incapacidad psicológica y escasa magnitud del daño moral. Como sostuvo el juez de la instancia anterior y admitieron las partes, el caso resulta atrapado por la legislación vigente al momento del hecho, es decir, el Código Civil de Vélez Sarsfield, en cuanto a la atribución de responsabilidad y a la existencia y entidad de los daños; quedando en cambio sujeto al nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, vigente a partir del 15 de agosto de 2015, en lo que concierne a la cuantificación de dichos daños (art. 7º CCCN). Esta cuestión ya no merece reparos, pues ha sido abundantemente comentada y existe consenso en doctrina y jurisprudencia. El art. 1746 del CCCN determina que "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 aún cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado? (lo destacado me pertenece). Me he permitido transcribir íntegramente este artículo, pues el mismo despeja varias de las quejas expresadas por ambas partes en torno a la cuantificación. Qué es lo que corresponde indemnizar: la incapacidad, total o parcial, pero de índole permanente. Para ello, se debe obtener una cifra, un capital que cumpla los parámetros expuestos en la norma. La forma de obtener dicha cifra, con objetividad y sujeción a pautas generales y no individuales para el caso concreto, que dependerían más del voluntarismo del juez que de una sistematización de casos similares que aseguren el parámetro de igualdad ante similares daños, es mediante el uso de fórmulas matemáticas, que para el caso concreto: un capital que se agote al término de la vida útil del sujeto, son las denominadas "formulas de renta constante no perpetua". Existen diversas fórmulas, que se venían utilizando desde antes de la sanción del CCCN; en particular en materia de indemnizaciones por accidentes o enfermedades laborales, y que fueron recogidas en diversos fallos de nuestra Corte Suprema (casos "Vuotto" y "Méndez", a título de ejemplo). Posteriormente se modificaron y adaptaron dichas fórmulas, agregándose otras variables como el porcentual de la tasa de descuento, que contempla el descuento de una tasa de interés puro (que generalmente oscila entre el 2, el 4 o el 6%), por la entrega anticipada de una suma que el damnificado debería percibir a lo largo de toda su vida útil; o la probabilidad (cierta) de incremento futuro de su remuneración. La fórmula empleada en la sentencia apelada no identifica la utilización de aquella variable (tasa de descuento), que en cambio es de práctica en la fórmula que utiliza este tribunal; lo que no significa, sin embargo, que no haya sido contemplada en la instancia de origen. Otra cuestión a considerar, es que el art. 1746 sólo contempla las indemnizaciones por incapacidades-totales o parciales- pero permanentes. Veremos la incidencia de este vocablo de la norma al analizar la queja por el porcentual de incapacidad psicológica. Finalmente es de resaltar que la indemnización no cubre únicamente el lucro cesante que produzca la incapacidad, esto es, la pérdida de ingresos reales durante la curación y convalecencia y en la futura actividad laboral de la víctima del daño, sino la pérdida de la aptitud de generar y/o percibir ingresos en el futuro, independientemente de que en la práctica no sufra esta merma. La pérdida del ingreso real o probable esperado, entonces, no es lo que se indemniza a través de esta fórmula (ello dependería de la sola prueba concreta de este daño categorizado como lucro cesante), sino que resulta un parámetro para medir la aptitud concreta de esa persona para producir ingresos en el futuro, tanto sea en el mismo trabajo o si se inicia en otra actividad. Este tribunal ha dicho que el art. 1746, Código Civil y Comercial, ha traído una innovación sustancial pues prescribe el "deber" de 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, 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. Empero, es necesario puntualizar que la utilización obligatoria de las denominadas fórmulas matemáticas no conlleva la aplicación mecánica y automática del resultado numérico al que se arriba; por ende cabe concluir que el referido imperativo legal debe ser interpretado como una herramienta de ponderación ineludible para el

juez, pero que en modo alguno excluye la valoración de otros parámetros aconsejados por la sana crítica en su dialéctica relación con las circunstancias del caso (arts. 384 y 474, CPCC de la Provincia de Buenos Aires). Para cuantificar el daño por incapacidad conforme 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 (art. 3, Código Civil y Comercial); (esta Sala, causa n°60.135, ?G., Af, vs. Tucci Fabricio Cesar y otro, s/ Daños y Perjuicios? del 29/12/2015). En este aspecto, no pueden dejar de analizarse los agravios de los demandados en cuanto al elevado monto resultante de la mera aplicación de una fórmula matemática. La doctrina y jurisprudencia admiten que en casos particulares en que las indemnizaciones resultantes del uso de fórmulas matemáticas resulten poco acordes a la realidad social, tanto por elevadas como por exiguas, puedan ser corregidas prudencialmente por el juez, pero a la luz de la sana crítica y expresando sus motivos. Así se explica que la norma admite que su cuantificación sea fijada por aplicación de un criterio matemático, como parámetro orientativo sujeto al arbitrio judicial y que en caso de incapacidad permanente la indemnización es procedente aunque la víctima siga trabajando, porque lo que se tutela es la integridad de la persona, su plenitud, aun cuando no desarrolle en concreto tareas remuneradas o productoras de bienes (caso de ancianos, discapacitados, desocupados al momento del hecho, etc.; Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, comentario al art. 1746 CCCN (Dir: Lorenzetti Ricardo Luis, Galdós Jorge M. en Ed. Rubinzal Culzoni, T.VIII ,pg.522/525). Más adelante volveremos sobre este aspecto de la fijación el quantum indemnizatorio y su morigeración. En cuanto al porcentual de incapacidad asignado, le asiste parcialmente razón al actor que el resultado de las incapacidades determinadas por el perito médico (fs.293/4) ha sido mal sumado, aunque -utilizando el método de la capacidad residual-, tampoco representa un 13% como propicia, sino un 12,64% ($100\% - 9\% = 91\%$; $91\% - 4\% = 87\%$). No sumaré el 10% de incapacidad psicológica reclamado, pues ella no reviste el carácter de permanente que requiere el art. 1746 CCCN, como se explicará más adelante. En cuanto a la edad de la víctima, debe admitirse que a la fecha del hecho la víctima tenía 50 años, error no imputable al sentenciante sino a la propia actora (punto 8.11 de la demanda); y una edad de retiro de 65 años. Respecto a los ingresos, resulta admisible el salario considerado en la sentencia de \$ 68.000, en cuanto a la tasa de descuento, se utilizará la del 4% anual. Con estos parámetros, y utilizando la siguiente fórmula de renta constante no perpetua: En la cual ?A? representa el ingreso anual potencialmente afectado (\$94.764,80), ?i? la tasa de descuento por año (4%), ?n? los períodos productivos restantes (15), y mediante la cual se determina un capital de \$ 1.053.631,76, que recogería así los agravios del actor acerca del empleo de fórmulas matemáticas. Ahora bien, como lo anticipé anteriormente ha señalado en reiteradas oportunidades este Tribunal, el empleo de las fórmulas matemáticas a tenor de lo reglado por el art. 1746 CCCN, no importa que su resultado deba ser seguido de modo mecánico. Ciertamente, ha dicho el Máximo Tribunal local que ?para la determinación de la indemnización 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 de Trabajo. Ello ofrece, como ventajas, algún criterio rector más o menos confiable, cierto piso de marcha al formular o contestar reclamos, o el aventamiento de la inequidad, la inseguridad o la incerteza. Pero esas ventajas no deben llevarnos a olvidar que tales fórmulas juegan, por un lado, 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. Y por otro lado, que su aplicación desprovista de prudencia puede llevar a verdaderos despropósitos (conf. mi voto en las causas C. 117.926, "P., M. G.", sent. de 11-II-2015; C. 118.085, "Faúndez", sent. de 8-IV-2015).? (SCBA, causa C 119562, Castelli, María Cecilia, del 17/10/2018). Por consiguiente, corresponde analizar aquí los agravios de los demandados respecto al monto determinado por este concepto en la instancia de origen, que conforme se acaba de explicitar por el uso de fórmulas matemáticas habituales, y por la corrección efectuada de la edad de la víctima al momento del daño, ha resultado elevada. Para el demandado y la citada en garantía, como se dijo, el monto así resultante sería ?excesivo y desproporcionado?, solicitando para su determinación la aplicación de la norma del art. 1086 del Código Civil. Manifestaron que una evaluación cuantitativa del daño no puede ceñirse estrictamente a parámetros rígidos, sino que la suma indemnizatoria debe responder a las circunstancias del caso, sin tener que recurrir a una ecuación matemática, debiendo tomarse en cuenta para ello no solamente las deficiencias físicas, sino cómo se ha manifestado el perjuicio sobre el patrimonio en el trabajo, afectando sus ingresos. Que el monto de la sentencia se funda únicamente en el grado de incapacidad, sin haberse acreditado que los supuestos padecimientos y secuelas hayan afectado en modo alguno los ingresos futuros del actor. En igual sentido, ha dicho este Tribunal que para determinar la justicia del monto arrojado por la fórmula matemática aplicada, su resultado debe ser confrontado con los datos de la realidad económica actual, los antecedentes de este Tribunal y, además, el parámetro orientativo general -así considerado por la Corte Suprema en el reciente fallo ?Ontiveros, Stella Maris ...?, CSJ85/2014, del 10/08/17- proveniente de los montos indemnizatorios mínimos previstos en el sistema de riesgos del trabajo (montos provenientes de la Res. 387/16 de la Sec. de Seg.

Social; actualizados acorde el último índice RIPTE informado por esa Secretaría, como lo autoriza la Suprema Corte en la causa L118.532, "Godon, Pablo David...?", del 05/04/17) (esta Sala, causa n° 62051, "Lucio Maria Paula...?", del 03/10/17; en igual sentido, causa n° 61309, "González Carlos Adrián, del 14/02/17, entre otras). El art. 1086 del Cód. Civil ha sido suplantado por el ya referido art. 1746 CCCN. El concepto de incapacidad sobreviniente comprende en la nueva norma tres aspectos: a) la capacidad laborativa o productiva, o sea la que repercute en la pérdida de ingresos por la afectación a la concreta aptitud productiva o generadora de ingresos, rentas o ganancias específicas. b) la capacidad vital o la aptitud y potencialidad genérica, es decir la que no es estrictamente laboral y recae en la idoneidad intrínseca del sujeto para trabajar o para producir bienes o ingresos; daño éste que puede presumirse. c) el daño a la vida de relación o a la actividad social estrechamente vinculada con la capacidad intrínseca del sujeto. Este último aspecto es discutible, pues algunos autores lo incorporan dentro del daño moral. Con base en lo anterior, advierto que si bien el daño patrimonial a indemnizar en casos como el de autos está ligado al ingreso económico de la víctima, no puede llegarse al extremo de fijar una indemnización disociada de los parámetros antes indicados y de la realidad económica actual (cf. CSJN, "Bonet, Patricia Gabriela...?", del 26/02/19, con remisión a Fallos: 316:1972; 315:2558), pues ello no solo podría tornar ilusorio el cumplimiento de la condena, sino inequitativo o excesivamente riguroso para la parte demandada debidamente asegurada (particularmente en supuestos de accidentes de tránsito), cuya situación podría asemejarse, injusta y virtualmente, a la de un sujeto no asegurado. Tal como señalan los demandados apelantes, la lesión sufrida y sus secuelas no le ocasionaron al actor pérdida alguna de sus ingresos, ya que al desempeñarse en relación de dependencia gozó de las licencias pagas necesarias durante el período de restablecimiento y luego continuó trabajando normalmente en su función gerencial. En cuanto a la vida de relación, surge de la pericia psicológica que la misma no ha resultado afectada (fs. 293/294). Si consideramos la edad del sujeto afectado (50 años al momento del hecho), su antigüedad en el cargo de gerente (más de veinticinco años), y el tipo de actividad laboral desempeñada, que es eminentemente intelectual, excepto por el uso de ambas manos para la computadora (que habría quedado algo afectado por la lesión sufrida) resulta poco probable no solo que la víctima fuera a dejar esta actividad laboral que razonablemente habría de seguir hasta su jubilación, sino que intentase reinsertarse en otro tipo de tareas que no fueran de índole similar, o sea tareas de tipo intelectual donde la habilidad de la mano izquierda (siendo diestro, como en este caso), no tiene prácticamente incidencia. Por todo lo cual, comparando la indemnización resultante de aplicar en la fórmula el salario actual al momento del hecho (que continuó percibiendo), con casos similares en cuanto al porcentual de incapacidad resultante pero con ingresos mínimos, que he citado ut supra y los montos mínimos de las indemnizaciones por la Ley de Riesgos de Trabajo a que alude la doctrina ya referida de la Corte Suprema, aparece la necesidad de adecuar el monto a asignar en este caso concreto, conforme los criterios jurisprudenciales expuestos y empleando el prudente arbitrio judicial para establecer un monto indemnizatorio razonable, que parta del empleo de la fórmula matemática habitual pero lo adecúe a la repercusión de los verdaderos daños sufridos por la víctima en relación con la pérdida de la capacidad laborativa afectada en el caso concreto (art. 1746 CCCN). Con los parámetros explicitados, y habiendo fundado razonablemente los motivos para la morigeración de la suma que arrojaba la mera aplicación de una fórmula matemática, estimo justo y razonable el acogimiento parcial del agravio de los demandados, fijando por el rubro indemnización integral por daño patrimonial, la suma de \$ 696.000 (pesos seiscientos noventa y seis mil) (arts. 163 inc. 5, 384 y concs. CPC; arts. 1, 2, 3, CCCN).

b.) Incapacidad psicológica. El actor se queja de que el sentenciante no sumó al porcentual de incapacidad patrimonial por daño físico, el 10% de incapacidad psicofísica que sí le reconociera y que surge de la respectiva pericia psicológica (fs. 305/7). Esta pericia indica la presencia en el sujeto evaluado de una situación de Ansiedad Fóbica, aunque se aclara en el test gestáltico que **NO HAY ALTERACIONES GROSERAS QUE INDIQUEN PATOLOGÍA**. Se agrega que la estructura psíquica del actor es compatible con una neurosis, con rasgo de personalidad obsesiva. En la respuesta al punto b) acerca de la presencia de Síndrome Postraumático como consecuencia del siniestro, la perito indica que efectivamente la sintomatología del actor es compatible con este trastorno, según el manual de psiquiatría DSM IV; que corresponden a un trastorno de ansiedad (punto c), sin afectar su vida de relación ni su actividad laboral. En el punto d), se indica la necesidad de realizar un tratamiento psicoterapéutico que tenga el objetivo de aliviar el estrés postraumático y le permita elaborar las emociones que surgieron, los sentimientos de miedo y ansiedad, que le permita restablecer la confianza y la seguridad cuando se encuentre circulando en la vía pública. El costo de este tratamiento será de \$500 por sesión semanal, por un lapso estimado de un año. De acuerdo a lo descripto, la perito fija una incapacidad de un 10% conforme el Baremo para Daño Neurológico y Psíquico de Silva y Castex, para "Desarrollo psíquico postraumático" (punto e), el que, como vimos, es factible de ser remitido mediante la psicoterapia aconsejada en el punto d). Este Tribunal participa de la corriente que propicia la existencia de dos grandes tipos de daños: el patrimonial y el extrapatrimonial o moral. El daño psicológico, en caso de generar una patología psicológica o psiquiátrica permanente, se indemniza como daño material; de igual manera se consideran los gastos de tratamientos psicoterapéuticos. Todas las alteraciones del espíritu propias del sufrimiento ocasionado a las víctimas y/o familiares por el hecho dañoso, se indemnizan como daño extrapatrimonial. Con relación específica al daño psicológico o psíquico,

y no obstante que la cuestión no es unánime, en la doctrina y jurisprudencia prevalece el criterio de que la lesión psíquica como daño jurídico es resarcible como integrante de la incapacidad psicofísica cuando la alteración psicológica alcanza el grado de patología o enfermedad irreversible y permanente, sin perjuicio de su incidencia, concurrente o no, en el rubro daño moral (esta Sala, causas nros. 58.009, sent. del 9/10/14 ?Ward...?, 60.631, 27/09/16, ?Mutuberría...?, 60.557, sent. 20/10/16, ?Córdoba...?, 63458, del 28/2/2019 ?González...?, entre otras), (esta Sala, causa n° 61309, sent. del 14/02/2017 ?González c/ Damanis...? -con voto del Dr. Peralta Reyes-; causa N° 63589, ?Mechioni...?, sent. 13/03/2019); (en contra: Zavala de González, Matilde ?Tratado de daños a las personas. Disminuciones psicofísicas, Ed. Astrea 2009, pág. 174). Con este criterio, es evidente que la sentencia -que en esta parte (fs.370 vta.) adolece de un error de tipo, al intercalar dentro del daño moral el encabezado correspondiente al daño psicológico-, al conceder por este rubro la suma de \$ 6.000 ha considerado la suma necesaria para el tratamiento psicológico pero no una indemnización por una incapacidad psíquica permanente, a la sazón inexistente. Por lo que, habiendo arribado firme este monto, no procede su revisión ni tampoco la incorporación al daño patrimonial del 10% de incapacidad asignado por estrés postraumático, por no revestir el mismo carácter permanente, dado las elevadas posibilidades de su reversión mediante el tratamiento indicado. Ello, sin perjuicio de la consideración del daño psicológico como integrante del rubro ?daño moral?, que se abordará a continuación.

c.) Daño moral: Es doctrina generalizada y receptada en el nuevo art. 1741 CCCN, que el monto del daño moral o daño extrapatrimonial o las consecuencias extrapatrimoniales del hecho dañoso, debe ser fijado atendiendo y ponderando las ?satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas?, para mitigar o atenuar las consecuencias disvaliosas en el espíritu, en los sentimientos y legítimas afecciones de la víctima. Ello, en concordancia con los criterios desarrollados para caracterizar al daño moral como la lesión a un derecho de la personalidad, a un bien extrapatrimonial, a un interés jurídico. Se lo ha caracterizado como ?la lesión en los sentimientos que determina dolor?; otra opinión afirma que el daño moral consiste en ?toda modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de querer o sentir, que se traduce en un modo de estar de la persona diferente, a consecuencia del hecho y anímicamente perjudicial? (Código Civil y Comercial comentado cit., T.VIII,pg.502); ?también como los sufrimientos físicos, inquietud espiritual, agravio a las afecciones legítimas y en general toda clase de padecimientos susceptibles de apreciación pecuniaria? (Bustamante Alsina, en ob. cit.) Este Tribunal viene sosteniendo la conveniencia de contar con una cierta previsibilidad en cuanto a la fijación de su monto en circunstancias fácticas similares; (esta Sala Causas N°57090, Pérez...?, del 22/03/13; N°57332, ?Moyano...?, del 28/08/13; N°58514, ?Molina...?, del 17/06/14; N°58109, ?Montesano...?, del 20/02/14). Asimismo se ha dicho que ?con estas bases conceptuales procede analizar las sumas conferidas teniendo en cuenta que la indemnización por daño moral tiene función compensatoria y sustitutiva del enorme perjuicio al patrimonio moral de los actores (conf. ?Daños a las personas en la Provincia de Buenos Aires?, en Revista de Derecho de Daños, 2004 - 3, ?Determinación judicial del daño - I?, pág. 31; y ?Otra vez sobre los daños a las personas en la Provincia de Buenos Aires?, en Revista de Derecho de Daños, 2005 - 3, ?Determinación judicial del daño - II?, pág. 89)? (conf. esta Sala, causa n° 58.109, 20.02.14, ?Montesano...?). Sobre el tema, en otro reciente pronunciamiento, el Dr. de Lázari argumentó, que ?el núcleo del problema es la inexistencia de un criterio capaz de graduar cuantitativa y cualitativamente el daño moral, y es así que nos vemos enfrentados con dos imposibilidades: una primera, que es la de analogar dolor con moneda, y que proviene de la imperfección del dinero para curar o menguar un sufrimiento; la segunda, la imposibilidad de recurrir a otro medio que no sea el dinero para la obtención de cosas que proporcionen algún deleite o permitan una distracción que suavice las asperezas del dolor? (cf. S.C.B.A., C 188085, 08/04/2015, ?Faúndez ...?). Y concluyó que se debe evitar (que) ?lo que debe ser un resarcimiento se transforme en un injustificado o irrazonable enriquecimiento, y por otro, que la reparación resulte algo así como una limosna más destinada a acallar conciencias que a restañar una herida". Solo la propia experiencia vital, el mantener la congruencia con anteriores pronunciamientos, el conocimiento concreto de la situación general de nuestra sociedad, las particulares circunstancias acreditadas en la causa y una buena dosis de sentido común, pueden resultar una guía en este momento? (cf. S.C.B.A., causa C 188085 cit. precedentemente; esta Sala Causa 59427, ?Acosta Julieta y Ots. c/ Vaughan Sergio M. y Ot/a s/Dñs.Pjs?, del 25/08/15; ?Dos Santos Ana, causa 59747, sent. 8/9/2015). En estos autos se ha probado que el Sr. Eyler sufrió no sólo el dolor del trauma físico, sino también el trauma psíquico, a punto tal que al momento de ser entrevistado por la perito psicóloga, le diagnosticó un ?estrés postraumático? y una ?Ansiedad Fóbica?, recomendándose un tratamiento psicoterapéutico que tenga el objetivo de aliviar el estrés postraumático y le permita elaborar las emociones que surgieron, los sentimientos de miedo y ansiedad, que le permita restablecer la confianza y la seguridad cuando se encuentre circulando en la vía pública. Además, obviamente sufrió los dolores propios de una fractura, una operación quirúrgica en la mano, luego un período de yeso y de rehabilitación, durante el cual no sólo dejó de realizar sus tareas laborales habituales sino también actividad deportiva (boxeo) y dejó de conducir en ruta, debiendo recurrir a remises y medios alternativos. Todo ello representa un sinnúmero de sufrimientos de índole moral que, sin llegar a configurar una incapacidad psicológica, como se explicó, han generado una serie de emociones y situaciones dolorosas y negativas, que merecen ser

indemnizadas bajo este rubro. Por todo ello que considero procedente el agravio del accionante y propicio su elevación considerando los precedentes de este mismo tribunal. Así, en causa reciente de esta Sala (C. n° 63589, ?Mechoni...?citada), dije que para establecer el valor de la indemnización al momento del hecho (22/3/2016) habría de recurrir a diversos precedentes de este Tribunal, en los cuales se indemnizó el daño moral. En atención a casos similares de accidentes en la vía pública que generaron lesiones, se han fijado sumas que pueden ser evaluadas a fin de mantener una cierta predictibilidad y una similitud con las indemnizaciones acordadas para casos similares .A título de ejemplo voy a citar las causas siguientes: en la causa nro. 60.135, del 29/12/2015 ?Genta...?, se fijó el daño moral de una víctima de accidente de tránsito de 33 años de edad, que sufrió una incapacidad del 6% en la suma de \$ 42.000; en la causa nro. 61.825, sent. del 23/2/2016, ?Núñez...?, se fijó para una víctima de 32 años de edad, que sufrió una incapacidad del 46,6%, en la suma de \$ 276.000, en la causa nro. 60037, del 16/02/2016 ?Quiroz...?, fue confirmada la suma \$ 200.000 fijada en primera instancia para una víctima de accidente de tránsito de 6 años de edad, con una incapacidad del 22,71%; en la causa nro. 60.922, del 6/9/2016 ?Cuadra...?, la suma de \$ 260.000 a un joven de 22 años que a raíz de un accidente de tránsito con su motocicleta sufrió una incapacidad del 35.83%. Conforme los precedentes citados, a los que cabe añadir las especiales circunstancias del presente caso como son: las condiciones personales de la víctima (50 años de edad), intervención quirúrgica en la mano izquierda por fractura expuesta del 3er. metacarpiano, y conforme la facultad conferida por el art. 165 del CPCC, considero razonable modificar la indemnización por daño moral otorgada en la anterior instancia, elevándola a la suma de \$ 180.000 (arts. 1746 ss. y cdtes. del Cód. Civ. y Com., art. 165 del CPCC; esta Sala causas cits.). Con ello, considero que el actor podrá acceder a medios sustitutivos de satisfacción para resarcir, dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos , padecimientos y tristezas propias de la situación vivida (CS, 12/4/2011, ?Baeza, Silvia Ofelia c/Buenos Aires, Provincia de y otros s/ Daños y Perjuicios?, con nota de Galdós, Jorge M., en R.C. y S., 2011-XII,259; esta Sala, causa n° 60.135?Genta...?cit.); (arts.165, 375 y concs. C.P.C.C.). Así lo voto. A la misma cuestión, los Dres. Galdós y Peralta Reyes votaron en idéntico sentido, por los mismos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la doctora Longobardi dijo: Atento lo que resulta del tratamiento de la cuestión anterior, corresponde: 1) Modificar parcialmente la sentencia apelada, estableciendo que el monto indemnizatorio en concepto de daño patrimonial, por el 12,64% de incapacidad, que deberá abonar la demandada y la citada en garantía al actor Sr. Marcelo Eyler, será de \$ 696.000 (pesos seiscientos noventa y seis mil); 2) Modificar la sentencia apelada estableciendo que el monto indemnizatorio a abonar por daño moral será de \$180.000 (pesos ciento ochenta mil); 3) Confirmar los restantes rubros y montos indemnizatorios fijados; 4) Las costas de Alzada se imponen por su orden, atento el resultado de los respectivos agravios (arts.71 CPCC); 5) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 Ley 14.967). Así lo voto.

A la misma cuestión, los Dres. Galdós y Peralta Reyes votaron en idéntico sentido, por los mismos fundamentos. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Azul, 16 Abril de 2019. AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Por todo lo expuesto, atento lo acordado al tratar las cuestiones anteriores, demás fundamentos del acuerdo, citas legales, doctrina y jurisprudencia referenciada, y lo dispuesto por los arts. 266, 267 y concs. del C.P.C.C., se resuelve: 1) Modificar parcialmente la sentencia apelada estableciendo que el monto indemnizatorio en concepto de daño patrimonial, por el 12,64% de incapacidad, que deberá abonar la demandada y la citada en garantía al actor Sr. Marcelo Eyler, será de \$ 696.000 (pesos seiscientos noventa y seis mil); 2) Modificar la sentencia apelada estableciendo que el monto indemnizatorio a abonar por daño moral será de \$180.000 (pesos ciento ochenta mil); 3) Confirmar los restantes rubros y montos indemnizatorios fijados; 4) Las costas de Alzada se imponen por su orden, atento el resultado de los respectivos agravios (arts.71 CPCC); 5) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 Ley 14.967). Regístrese. Notifíquese por Secretaría a las partes. Devuélvase.

041832E