

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Cuantificación

Se

cuantifican las partidas indemnizatorias otorgadas al actor a raíz del accidente de tránsito sufrido. En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 9 días del mes de agosto de dos mil diecinueve, reunidos en la sala de Acuerdos, los Señores Jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Primera, del Departamento Judicial La Matanza, para dictar pronunciamiento en los autos caratulados ?MELGAREJO DIEGO ARMANDO C/ AZZOLINA JULIO DAMIAN Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? Causa n° 5862/1, habiéndose practicado el sorteo pertinente -art.168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires- resultó que debía ser observado el siguiente orden de votación: POSCA -PEREZ CATELLA-TARABORRELLI resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª. Es ajustada a derecho la sentencia apelada? 2ª. Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RAMON DOMINGO POSCA, dijo: I.- Antecedentes del caso. A fs. 265/275 el Sr. Juez de grado resolvió hacer lugar a la demanda instaurada por la parte actora y en consecuencia condenó a Julio Damián Azzolina y a la aseguradora citada en garantía Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada en la medida de la cobertura contratada -, a abonar a Diego Armando Melgarejo la suma de Pesos ciento setenta y seis mil treinta (\$ 176.030); dentro de diez días de ejecutoriada la sentencia, con más los intereses establecidos en el considerando IV), desde la fecha de su exigibilidad (6 de febrero de 2017) y hasta su efectivo pago. Impuso las costas a la demandada vencida y difirió la regulación de honorarios y el planteo de inconstitucionalidad para su oportunidad. Con fecha 16/12/18, la Dra. Claudia N Ferreira -letrada apoderada de la citada en garantía- apeló la sentencia, recurso que fuera concedido libremente a fs. 280. A fs. 295 se radicaron las presentes ante esta Sala Primera, poniéndose los Autos en Secretaría para que la apelante exprese agravios a fs. 296 pto. V. Con fecha 8/5/19, la citada en garantía expresó agravios. A fs. 304/306 la actora contestó el traslado conferido a fs. 303 pto. III. Finalmente, a fs. 307 pto III. se llamaron los autos para el dictado de la sentencia (art. 263 CPCC) y a fs. 308 se practicó el sorteo de orden de estudio y votación de la presente causa. II.- Los agravios expresados por la citada en garantía ?Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada? En primer lugar se queja por la aplicación de la fórmula del Dr. Hugo Aciarri para el cálculo del rubro incapacidad. Sostiene que, para el correcto uso de fórmulas matemáticas, las pruebas de base deberían ser sumamente contundentes -extremo que no se corresponde con las presentes actuaciones- lo que deriva en la utilización liviana de la variable que se rellena con el salario mínimo vital y móvil. Más aun cuando se trata de una lesión tal leve como una cervicalgia. Remarca que la actora no aportó los elementos suficientes para la realización ajustada del cálculo matemático. Hace notar que el criterio de valoración dineraria respecto de la afectación física excede notoriamente las sumas otorgadas por el mismo juzgador y por este Tribunal en casos asimilables, verificándose una violación de la garantía de igualdad. Insiste en que la suma resulta exorbitante e irrazonable. En segundo lugar, se queja por la determinación del daño moral en la suma de \$25.600. manifiesta que, si bien el rubro en cuestión no debe guardar una estricta relación con la incapacidad, entiende que se impone una necesaria relación entre uno y otro. Cita jurisprudencia y solicita la reducción del rubro. Por último, se queja por el criterio aplicado para el cálculo de los intereses, solicitando la aplicación del criterio expuesto por la SCBA en la causa ?Vera?, es decir la tasa de interés pura del 6% anual desde la fecha del hecho y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda y de allí en más, la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente al inicio de cada uno de los periodos comprendidos. II. 1 La contestación de los agravios efectuada por la actora. Respecto del primer agravio, manifiesta que la norma del art 1746 CCCN, no establece en ningún momento que el Juez, tiene el deber de valorar la productividad laboral del actor al momento del siniestro. Porque de ser así lo que se estaría propiciando es una discriminación, en cuanto al actor, que, por la situación del país en la actualidad, no pudiera haber conseguido un empleo estable, mencionado hacer changas. Que el mismo Juez de Primera Instancia, manifiesta en su resolución que por no acreditar el actor trabajo formal, fijó para el cálculo matemático el valor del Salario Mínimo Vital y Móvil, sin sueldo anual complementario, es decir \$10.700. También aduce que en la sentencia se ha tenido en cuenta los acontecimientos y el tenor de la lesión, por lo que estimó justo y equitativo, fijar el monto consignado en la sentencia. Solicita se rechace el agravio. Respecto al daño moral, sostiene que los argumentos presentados tienen el único fin de evitar el resarcimiento de la sentencia condenatoria. Agrega que el Juez de grado tuvo en cuenta las modalidades del hecho, las dolencias que presentó el actor, las cuales traducen inequívocamente los sinsabores que ha experimentado el mismo. Solicita el rechazo del rubro. Por último, en relación al agravio sobre la tasa de interés fijada, sostiene que esta Sala también aplicó criterio de la sentencia apelada en los autos ?Tipitto, Viviana María Ofelia Y Otro C/Malerba, Alberto Y Otro S/Daños Y Perjuicios?, determinando aplicar la tasa

pasiva digital del Banco Provincia en torno al capital de condena, siguiendo el precedente ?Zocaró? en este sentido y sumando un nuevo precedente para esta novedosa forma de calcular intereses. Sostiene que su parte está de acuerdo con el criterio de esta Sala, ya que esta tasa de interés, se ajusta a las circunstancias económicas financieras que atraviesan hoy en día nuestro país, que son de público y notorio conocimiento y que asimismo se ven reflejadas en los índices inflacionarios; ya que de otra manera colocaría en mejor condición al deudor del daño. Es decir que se ajusta más a las circunstancias económicas de estos tiempos y se erigen en cifras prudentes y razonables como forma de hacer frente al daño moratorio. Solicita el rechazo del rubro. III.- La solución. III.1 Daños a la persona. Daño físico. Incapacidad sobreviniente y daño psíquico. El Sr. Juez de grado cuantificó el daño psico- físico en la suma de \$128.000. La citada en garantía apela la cuantificación del rubro. La Doctora Highton ha expresado: ?El daño resarcible -independientemente de su entidad o magnitud - debe ser cierto, real y efectivo y no meramente eventual o hipotético, aunque ello no obsta a que sea futuro en lugar de presente. El peligro o amenaza de daño es insuficiente para la resarcibilidad. (arts.519 y 1069 del Cód.Civ)? - (Highton, Elena I.: ?Accidentes de tránsito. Daño resarcible como lucro cesante y daño emergente en caso de lesiones a las personas, desde la óptica de los jueces (Justicia Nacional Civil)?, en Revista de Daños, nro. 2, ?Accidentes de tránsito -II, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe 1998, pág.14?). Al respecto la jurisprudencia ha expresado: ?Toda disminución a la integridad física humana es materia de obligado resarcimiento, y dentro de ella debe incluirse a la merma de las aptitudes psíquicas del individuo, lo que de por sí constituye un daño resarcible, que puede incluirse dentro de la incapacidad sobreviniente, en atención a que en éste, para su evaluación, inciden factores que escapan de la esfera estrictamente laborativa, pues se trata de indemnizar y reparar la incolumidad perdida? (C.Nac. Civ., sala B, 30/5/2001 - ?Bonilla, Zulema v. Transportes Automotores Plaza Líneas 142/140?; J.A. 2002-II-síntesis). Todo daño debe ser indemnizado, aun cuando éste presente la posibilidad de desaparecer con el tiempo y con tratamientos futuros. La indemnización deberá abarcar el daño ciertamente sufrido como así también el costo necesario para cubrir los gastos que acarree su cura o aquellos que sirvan simplemente para menguarlo en cierta medida. (AIMAR, Roberto Alejandro c/ BOZO RIOS, Jorge Freddy y Otro s/ Daños y perjuicios? Causa N° 486 RSD N° 180 sentencia del 27 de septiembre de dos mil diecisiete). Interesa puntualizar que, quien ha sido mi colega de Sala, el Dr. Alonso ha expresado con sólidos fundamentos que: ?La incapacidad sobreviniente abarca todo menoscabo en la vida, la salud e integridad o armonía física o psíquica de la persona humana, por lo que el daño debe ser resarcido por tratarse de una disminución de la capacidad vital, aún en los casos en que esa merma o deterioro físico no dificulte la realización de tarea alguna?. (El subrayado pertenece al Dr. Alonso en la causa ?Rocca, Darío Fabián c/ La Vecinal de La Matanza Sociedad Comercial e Industrial de Microómnibus y Otros s/ Daños y Perjuicios?, Causa N° 885/1, RSD N° 64 FOLIO N° 428 del 9 de agosto de 2007; (Conf mi voto en ?Ruiz, Claudia Natalia y Otro c/ Miglia Vacca, Norberto Jorge y Otro s/ Daños y Perjuicios?, Expte. N° 1889/1, R. S. D. N° 120/10, del 30 de noviembre de 2010). ?Toda disminución a la integridad física humana es materia de obligado resarcimiento, y dentro de ella debe incluirse a la merma de las aptitudes psíquicas del individuo, lo que de por sí constituye un daño resarcible, que puede incluirse dentro de la incapacidad sobreviniente, en atención a que en éste, para su evaluación, inciden factores que escapan de la esfera estrictamente laborativa, pues se trata de indemnizar y reparar la incolumidad perdida? (C.Nac. Civ., sala B, 30/5/2001 -Bonilla, Zulema v. Transportes Automotores Plaza Líneas 142/140; J.A. 2002-II-síntesis). (AIMAR, Roberto Alejandro c/ BOZO RIOS, Jorge Freddy y Otro s/ Daños y perjuicios? Causa N° 486 RSD N° 180 sentencia del 27 de septiembre de dos mil diecisiete). Respecto de la fuerza probatoria de los dictámenes médico-periciales, el distinguido magistrado de la Sala Segunda de éste Tribunal, Doctor Luis Armando Rodríguez Saiach ha señalado: ?Los daños físicos y la consiguiente incapacidad deben acreditarse mediante prueba pericial. El dictamen del experto tiene importancia no sólo para mensurar la índole de las lesiones y su gravitación negativa en la capacidad del sujeto, sino también con el objeto de esclarecer la relación causal con el accidente. La valoración jurisdiccional del tema motivo de dictamen implica una aprehensión cognoscitiva mediata, porque el magistrado no posee los conocimientos científicos que le permitan comprender en forma directa la materia sobre la que versa el informe del experto. Consecuentemente, la determinación del valor probatorio del peritaje debe efectuarse verificando los juicios del experto mediante un análisis lógico de sentido común.? (CC0002 LM 316 RSD-4-3 S 11-3-2003, Martínez, Ángela c/ Reinoso, Adrián s/ Daños y Perjuicios B3400385 JUBA). Cabe remarcar que ?La prueba pericial tiene por objeto auxiliar al juez en la apreciación de los hechos controvertidos, a través de la opinión o dictamen de quienes tienen adquiridos conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica, aun cuando el juez personalmente los posea. Se caracteriza por ser un medio de prueba indirecto, en tanto el juez no accede al material de conocimiento sino a través del perito, e histórico, desde que se configura como representativo en relación a aquel material? (MORELLO - SOSA - BERIZONCE, Códigos de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de La Nación, Comentados y Anotados, Tomo V-B, pág.331/332). CARNELUTTI destacó el doble aspecto de la función que desempeña el experto, como perito percipiendi, como instrumento de percepción de hechos o para el conocimiento de reglas de experiencia, y como perito deducendi; como instrumento para la deducción (La prueba

civil, cit., pp. 71-89; íd., Sistema..., v. II, p.218). Asimismo, SENTIS MELENDO, S., Teoría y práctica del proceso, cit., v. III, pp. 323-328. DEVIS ECHANDÍA, H., ob, cit., v. 2, p. 291) (MORELLO - SOSA - BERIZONCE, Códigos de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de La Nación, Comentados y Anotados, Tomo V-B, pág.332). Cuando el perito da sustento en sus pericias como para formar suficiente convicción sobre la cuestión planteada, resulta viable la interpretación del mismo por parte del Juez teniendo en cuenta la competencia de los peritos, la uniformidad o disconformidad de sus opiniones, los principios científicos en que se funden, todo ello bajo las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca (Arts. 384 y 474 CPCC). Ya he dicho que: "La pericia debe ser valorada por el juez en su integración con las demás pruebas y elementos de convicción que resulten de la causa. El juez puede apartarse de las conclusiones del perito cuando haya una razón fundada. (Doct. art. 474 CPCC).? En efecto: "El juez debe apreciar y valorar la pericia en su debida extensión, es decir, que el dictamen pericial constituye un elemento más de prueba el cual debe sopesarse conjuntamente con otras pruebas allegadas al expediente, pues si así no fuera, si el magistrado debiera ceñirse ineludiblemente a la opinión de quienes lo realizan se estaría atribuyendo la misión de juzgar a quienes solamente son auxiliares del sentenciador.-. "(CC0002 MO 35173 RSD-114-96 S 23/04/1996 Castillo, Alejandro c/Vital, Sergio s/Daños y perjuicios Observaciones: (Trib.Orig. JCC11) B2351048 JUBA)? (Argañaraz Susana Amelia Y Otro/A C/ Beltran Alfredo Vicente Y Otro S/ Daños Y Perjuicios? (Causa N° 2316/1) Y ?Quintana Federico Y Ot C/ Beltran Alfredo Y Ot S/ Daños Y Perjuicios? (Causa N° 3933/1) RSD N°68/16 sentencia del 18/2/16) Al respecto, la jurisprudencia ha dicho: "La importancia de dar acabado cumplimiento, por parte del experto, a la exigencia impuesta por el art. 472 del ritual, en relación a su fundamento, reside en la necesidad de garantizar, tanto a las partes la posibilidad de rebatir el dictamen (arts. 18 C.N. y 15 C. Prov.), como al órgano jurisdiccional la de comprender sus conclusiones, y ponderar su razonabilidad para adoptarlo o decidir su exclusión. Así como es requisito esencial para una sentencia válida, que el juzgador funde adecuadamente sus decisiones, así también, si ha de adoptar como motivación del fallo, los resultados obtenidos por el estudio de un especialista cuya ciencia le es desconocida, es imprescindible que sean adecuadamente aportados los datos científicos que lo habilitan para arribar a una determinada conclusión. Es necesario que, como auxiliar de la justicia, el perito tome debida cuenta que su labor consiste en ilustrar al órgano jurisdiccional, y no basta para ello, retransmitir los relatos que en la entrevista formuló el interesado o describir sus circunstancias, sino que debe explicarse en qué consiste el proceso incapacitante, emitir el diagnóstico, expedirse sobre el vínculo de causalidad con el siniestro padecido y aportar datos sobre el carácter transitorio o permanente de la afectación (arts. 457, 472, 473, 474 del C.P.C.)."(CC0202 LP 107928 RSD-184-7 S 27/09/2007 Dionisio Marcela Claudia C/ González Roberto S/ González Roberto JUBA B301673) En la sentencia apelada, el Sr. juez de grado ha establecido: "...analizadas las pruebas de autos, en primer lugar la pericia médica producida y considerando también las explicaciones que le requiriera la citada en garantía al perito, las que fueron oportunamente brindadas por el experto, he de señalar que si bien el porcentaje otorgado por el médico aparece a primera vista al menos como elevado, ello considerando las características del accidente; no encuentro mérito para apartarme de las conclusiones galénicas (art. 375, 384 CPCC).? "Por un lado, la atención médica que da razón el certificado, datado con la misma fecha del accidente (ver fs.4), fue ratificada en estos actuados con el informe brindado a fs. 121/122.? "Por otro lado no se evidenció en autos otro acontecimiento o padecimiento que pueda ser considerado para evaluar la incapacidad; por lo que tampoco encuentro mérito para apartarme de la conclusión del experto al contestar el punto 8 del pedido de explicaciones, cuando indicó que "el único antecedente es este hecho traumático". "En atención a las probanzas rendidas, vuelvo a reiterar que no tengo elementos que me permitan apartarme de la pericia y en consecuencia de sus conclusiones, en cuanto a que: "De todos los elementos obrantes en autos, del exámen anatómo-clínico-funcional y de los exámenes complementarios en la persona del actor, se demostró que actualmente presenta secuela de cervicalgia postraumática.... El actor presenta una incapacidad parcial y permanente, del 8% por contusión cervical, según el tratado de traumatología médico-legal de los Dres. Defilippis Novoa-Sagastume" (arts. 375, 384, 394, 473, 474 del CPCC).? (ver sentencia apelada, textual fs. 271 vta./272) Por otra parte, destaco que el experto ha determinado la existencia de puntos dolorosos al señalar que: "Palpación: las masas musculares paravertebrales cervicales se encuentran duras, aumentadas de tonismo. Al realizar presión digital sobre las mismas el actor refiere dolor. Al presionar sobre las apófisis espinosas son dolorosas." (ver dictamen médico presentado electrónicamente con fecha 30/8/18) Cabe recordar que en relación al dolor, ya he dicho: "No se mide en su justa dimensión al dolor con simples tablas, que por cierto los estudiosos han elaborado. El dolor tiene su propio peso y se carga sin intervalos. Cada vez que se pretende desarrollar una potencia del cuerpo y en este aspecto el hombro es una base para el ejercicio de múltiples esfuerzos, por encima de cualquier secuela o porcentaje de incapacidad, más aún cuando tal como explica la ciencia médica, el miembro afectado es susceptible de experimentar recidivas.? "El dolor -si bien se proyecta en el daño moral al agrietar la tranquilidad de la actora - produce también una natural retracción en los movimientos de la persona, lo que equivale a un perjuicio en cada faceta de relación.? "Rubinstein refiere sobre el dolor como secuela de incapacidad laboral, concepto que a mi criterio, debe

extenderse a toda la vida de relación. El autor sostiene que el dolor crónico emergente de un infortunio laboral, o cuando aparece como factor concausal, debe ser indemnizado. El tiempo de duración del dolor, - informa el autor siguiendo a la doctrina francesa que ha empleado una escala que varía entre 0 y 7 y que complementa con la tabla o guía de evaluación para los casos emergentes de traumatismos, elaborada por los Dres. Thierry y Nicourt -, establece para las contusiones y luxaciones del hombro, 3 y 4 de la escala mencionada. En la doctrina francesa, y de acuerdo a lo expresado por el autor, la escala 3 y 4 representan carácter moderados (3) y medianos (4). (RUBINSTEIN, Santiago J. ?Las incapacidades laborativas?, Depalma, Buenos Aires 1996, págs. 41/47); (RUBINSTEIN, Santiago: ?Código de Tablas de Incapacidades Laborativas?, Lexis Nexis, Buenos Aires 2005, págs. 313 y ss).? (mi voto en Campos, Fabián Néstor C/ Magnani, Julio Ángel Y Otro S/ Daños Y Perjuicios? Causa N° 1521/1 RSD N° 94/08). Cabe recordar que los porcentajes de incapacidad determinados por los peritos constituyen una calificación genérica y abstracta cuya valoración corresponde a los jueces que han de considerar la trascendencia en el caso particular, es decir sus repercusiones en la faz productiva y de relación del damnificado. De allí que a diferencia del derecho laboral donde los módulos tienen otra trascendencia, en el ámbito de la responsabilidad civil inciden todas las facetas del individuo, especialmente la llamada vida de relación que comprende las distintas actividades, (laborales, deportivas, recreativa, sociales). En todas esas áreas es factible la pérdida de chances. Es decir se califica con criterio amplio el daño vital y la integridad psicofísica. Por otra parte, en relación a la incapacidad psíquica, el Sr. Juez ha establecido: ?De la pertinente pericia psicológica, que evalúo conforme las reglas de la sana crítica (art. 384 del Cód. Proc.), y de la cual no encuentro motivos para apartarme, concluyó la experta, luego de evaluar al actor que, no se constatan consecuencias psicológicas disvaliosas producto del accidente producido en autos, por no presentar secuelas incapacitantes de orden psíquico compatibles con la figura de daño psíquico (arts. 384, 474 del Cód. Proc.).? (ver sentencia apelada fs. 272 vta.) Considero que las pericias médica y psicológica, con sus explicaciones, se encuentran suficientemente fundadas (Doct. art 474 CPCC). En relación al agravio de la citada en garantía referido a la aplicación de fórmulas matemáticas, huelga destacar que esta Sala en forma inveterada viene sosteniendo que el art. 1746 del CCCN lo que promueve es la necesidad de fundamentar adecuada y explícitamente la cuantificación del daño, siguiendo los lineamientos del Título Preliminar del CCCN -capítulo ?Derecho? arts. 1,2,3 y ccdtes.), específicamente en relación al deber del juez de resolver mediante una decisión razonablemente fundada. Tal como ha señalado el Sr. Juez de grado en la sentencia apelada, el intérprete no debe necesaria y únicamente a fórmulas matemáticas. Al respecto, el magistrado preopinante ha establecido: ?... he de dejar sentado que la aplicación de las citadas fórmulas matemáticas no significa que se reduzca la labor jurisdiccional a un cálculo aritmético o que se conciba la vida humana e integridad física y psíquica desde una visión estrictamente economicista, sino que lo que se pretende es reducir la discrecionalidad judicial a través de la exteriorización del esquema de razonamiento a la hora de cuantificar la indemnización (la fórmula) y de las premisas fácticas que han sido tenidas en cuenta para desarrollar esa labor (las variables utilizadas).? ?La aplicación de fórmulas matemáticas, no constituyen la única ni autónoma fuente de cuantificación, ya que en todos los casos debe actuar el prudente arbitrio, que no es arbitrariedad judicial, pero podrá ser un elemento útil a la hora de fijar el quantum por muerte o incapacidad (Lorenzetti Ricardo Luis, obra citada, Tomo VIII pág 528); por ende cabe concluir que el referido imperativo legal debe ser interpretado como una herramienta de ponderación ineludible para el sentenciante, pero que en modo alguno excluye la valoración de otros parámetros en su relación con las circunstancias del caso; por ello para realizar dicha estimación, deben tenerse en cuenta las circunstancias personales del damnificado (edad, sexo, ocupación o profesión, etc.), la gravedad de las secuelas y los efectos que éstas puedan tener en su vida laboral y de relación.? (ver sentencia apelada fs. 273/vta) La doctrina y jurisprudencia han señalado: ?En definitiva, ?para evaluar el resarcimiento no es necesario recurrir a criterios matemáticos ni tampoco son aplicables los porcentajes fijados por la Ley de Accidentes de Trabajo, aunque puedan resultar útiles para pautas de referencia sino que deben tenerse en cuenta las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas, los efectos que estas puedan tener en su vida laborar y de relación?. Ello significa que las fórmulas matemáticas no constituyen la única ni autónoma fuente de cuantificación, ya que en todos los casos debe actuar el prudente arbitrio (que no es arbitrariedad) judicial, pero podrá ser un elemento útil a la hora de fijar el quantum por muerte como por incapacidad permanente?. (Fallos 320:1361; 325:1156 en Lorenzetti Ricardo Luis, ?Código Civil y Comercial de La Nación? Comentado. Tomo VIII, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2015, p. 528) Siguiendo la misma línea, coincido con el Dr. De Lázzari -quien, si bien en minoría- ha señalado: ?Nada impide que, al tiempo de fijar la indemnización de daños y perjuicios, se utilicen cálculos matemáticos o tablas actuariales como una orientación. Sin embargo, siempre deberá tenerse en cuenta que tales algoritmos no son indispensables y que los jueces (que no somos matemáticos del derecho) no estamos constreñidos a la aplicación de fórmula alguna para la determinación de un resarcimiento. 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 la conducta de los hombres o de escapar a las responsabilidades que ello implica.? (SCBA LP L 117653 S 14/02/2018 G.,M. S. contra C. ,H. y o. A. d. t. A. e. JUBA B5048306, el

resaltado me pertenece) Por otra parte, la SCBA también ha dicho: ¿Debe dejarse sin efecto el tramo de la sentencia que no brinda elementos o datos suficientes para estimar el daño por incapacidad física sobreviniente del modo en que se ha cuantificado, siendo insuficiente la sola aplicación de la fórmula matemática sin mencionar el juzgador el resto de las circunstancias particulares de la víctima, como son la edad, estado físico, laboriosidad, posición económica y social, expectativa de vida, la entidad de la lesión padecida con relación al proyecto de vida, etcétera (arts. 165 y 384, C.P.C.C.; 1068, 1069, 1083, 1086 y conss., Cód. Civil).? (SCBA LP C 119794 S 11/04/2018 Franciulli, Juan Manuel contra Bernabé, Sebastián y otro. Daños y perjuicios JUBA B4200964) En consecuencia, entiendo que la fórmula aplicada por el Sr. Juez de grado no hace más que contemplar las pautas que se han de considerar para la cuantificación del daño, permitiendo de ese modo una respuesta suficiente a la finalidad perseguida por el art. 1746 CCCN. En esta línea, considero que la discrecionalidad del juez para considerar las repercusiones del daño y su cuantificación, en el caso concreto no se agotan en la aplicación de una fórmula matemática, sino que aquella se ha utilizado como un parámetro más de ponderación del caso concreto para responder a la exigencia constitucional de una indemnización que atienda al principio de la reparación integral. Ello queda evidenciado ampliamente en la sentencia apelada, toda vez que no se ha cuantificado el rubro en estricta relación con el resultado arrojado por la fórmula matemática empleada, el cual ascendía a la suma de \$148.925,99. Ha remarcado el Sr. Juez de grado que, de conformidad con lo normado por el art. 165 del CPCC, en conjunción con el art. 1746 del CCC., considerando los acontecimientos y el tenor de la lesión, el rubro quedaría cuantificado en la suma de \$128.000.

En síntesis, remarco que el apelante ha criticado la aplicación de la fórmula, pero no ha fundado suficientemente su crítica para demostrar lo injusto que pudiera ser la cuantificación dispuesta para el rubro apelado. (Doct. arts. 260 y 261 CPCC) El salario mínimo, vital y móvil que ha tomado en consideración el Sr. Juez de grado, se constituye como una pauta orientativa a tener en cuenta que no determina, por sí sola, el monto de la indemnización otorgada. Los dichos del apelante en relación a la diferencia entre la solución atacada y otras brindadas por el mismo juzgador no constituyen una crítica concreta que pueda tener andamiaje en esta instancia. Esta afirmación genérica no alude a las particulares circunstancias del caso y cómo ello traduce en injusta la decisión recurrida. Que, así como existe el deber constitucional del fundar la sentencia (arg. arts. 168 y 171 const. Pcial), existe también el deber de las partes de fundamentar sus agravios a través de una crítica concreta y razonada que demuestre el desacierto de la solución apelada (arg. arts. 260 y 261 CPCC) Ello me lleva a sostener que no ha demostrado la citada en garantía apelante la incidencia que en su perjuicio pudiera acarrear la aplicación de una fórmula matemática, sin perjuicio que -tal como ha quedado establecido- la aplicación exclusiva de ella no resuelve por sí sola la problemática de la reparación integral. Reitero que la utilización de la fórmula matemática no ha tenido una aplicación arbitraria o perniciosa. En efecto, teniendo en cuenta las características personales de la víctima, como ser: 1) su edad al momento del hecho, 30 años (quien hubiera nacido el 22 de agosto de 1987, ver copia DNI fs. 15) 2) la expectativa de vida promedio -aproximadamente 74 años (fuente INDEC https://www.indec.gob.ar/nivel4_default.asp?id_tema_1=2&id_tema_2=24&id_tema_3=85); 3) la expectativa laboral hasta la edad de jubilación -65 años para los hombres- lo que arroja un aproximado de 35 años de vida útil laboral desde el infortunio-; 4) quien trabaja por su cuenta en tareas de mantenimiento y realiza ¿changas?; 5) las dificultades de inserción laboral frente a hipotéticos nuevos empleos -los exámenes preocupaciones constituyen un factor que podrá evidenciar las secuelas incapacitantes-; 6) el salario mínimo, vital y móvil como ingreso de referencia que en la actualidad se encuentra fijado en \$11.300 -considerándose ello frente a la ausencia de información brindada por el actor en función al salario percibido- (ver Resolución 3-E/2017 del Ministerio De Trabajo, Empleo Y Seguridad Social), 7) las repercusiones del daño en las diferentes facetas de su vida de relación, quien vive solo en una casa que le presta un amigo en la localidad de Villa Tesei (ver declaración jurada de fs. 10 y declaraciones testimoniales de fs. 3/4, 7/8 ratificadas a fs. 32/33 del Beneficio de Litigar Sin Gastos que corre por cuerda) 8) las consecuencias incluso luego de la edad jubilatoria y su adecuación a las circunstancias concretas del caso; y 9) el porcentaje de incapacidad otorgado por el perito (8%) con la descripción de las específicas consecuencias físicas que ha dejado el accidente, demuestran que la cuantificación dispuesta no resulta elevada, es por ello que propongo rechazar los agravios incoados por la citada en garantía y CONFIRMAR la parcela del fallo en crisis. (arts.1737,1738,1740,1746 y cctes. CCC; 163, inc. 5º, 165, 375, 384, 421, 456, 474 y cctes. del Cód. Proc.). III.2 El Daño moral El rubro procede por la suma de \$25.600 resultando apelado por la citada en garantía y consentido por la actora.

El daño moral puede definirse como la lesión a derechos que afecten al honor, la tranquilidad, la seguridad personal, el equilibrio psíquico, afecciones legítimas en los sentimientos o goce de bienes, así como de padecimientos físicos que los originen o espirituales relacionados causalmente con el hecho ilícito, aunque no es referible a cualquier perturbación del ánimo, y basta para su admisibilidad la certeza de que existió, siendo su naturaleza de carácter resarcitoria pues no se trata de punir al autor responsable, de infringirle un castigo sino de procurar una compensación del daño sufrido (art. 1078 CCiv.) y su estimación se encuentra sujeta a prudente arbitrio judicial, no teniendo porqué guardar proporcionalidad con el daño material, pues depende de la índole del hecho generador. (CC0102 LP RSD 149-98 cit. en JUBA 7) Se ha expresado que "...en cuanto a la determinación del daño moral y la

determinación de su cuantía corresponde tener en cuenta los siguientes elementos: la indemnización debida con causa en el daño moral tiene carácter resarcitorio, ella debe atender a los sufrimientos psíquicos y afectivos sufridos por el demandante, ha de tenerse en cuenta la gravedad del ilícito cometido, no es preciso que guarde relación con el daño material ni con otros daños que se reclamen, en síntesis, hay que tener en cuenta el carácter resarcitorio, la índole del hecho generador, la entidad del sufrimiento causado y que no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material pues no se trata de un daño accesorio a este, por lo que en definitiva queda librado a un prudente arbitrio judicial (CC01 SI RSD 391-96 cit en JUBA 7), circunstancias también tenidas en cuenta por el Sr. Juez de grado. El daño moral no requiere prueba específica alguna en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica - prueba in re ipsa - y es al responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un dolor moral (SCBA L 36489 cit en JUBA 7); (Arts. 1078 CC; 165 CPCC). (AIMAR, Roberto Alejandro c/ BOZO RIOS, Jorge Freddy y Otro s/ Daños y perjuicios? Causa N° 486 RSD N° 180 sentencia del 27 de septiembre de dos mil diecisiete). Resulta indudable que el actor en el caso concreto ha experimentado daños y secuelas suficientemente explicadas por el perito que tiene su respaldo en la atención médica recibida el mismo día del hecho (ver certificado fs. 4, reconocido a fs. 121/122). La citada en garantía no introdujo una crítica concreta y razonada que permita demostrar la desproporción y arbitrariedad en la cuantificación del daño (doct. arts. 260 y 261 CPCC) En virtud de las características del caso, propongo rechazar los agravios incoados por la citada en garantía y CONFIRMAR la cuantificación dispuesta en la sentencia apelada. (art. 1741 del CCC., art 165, 384, 474 y cctes. CPCC) IV. Cómputo de los intereses. El Sr. juez de grado ha establecido que corresponde adicionar al capital de condena, desde la fecha del hecho (6 de febrero de 2017) (art. 1748 CCC) y hasta el efectivo pago, la tasa de interés pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los periodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa (art. 768 inc. "c", CCC). El indócil tema de los intereses ha promovido en la jurisprudencia soluciones a veces antagónicas. Este Tribunal en fallos recientes ha aplicado las soluciones brindadas por la Suprema Corte de Justicia de la Pcia. de Buenos Aires en los casos ?Vera? y ?Nidera? (sentencias dictadas con fecha 18/04/2018 y 3/05/2018) por interpretar que dichos precedentes constituían doctrina legal. Una actual compulsa realizada por este Tribunal con relación a la jurisprudencia de la SCBA permite advertir que en fallos posteriores a los mencionados, el Superior Tribunal Provincial ha aplicado la solución dada en las causas L. 118.587, "Trofe" y C. 119.176, "Cabrera" (ambas sentencias del 15-VI-2016), estableciendo que los intereses deben ser calculados exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los periodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa (arts. 622 y 623, Cod. Civ. de Vélez Sarsfield; 7 y 768 inc. "c", Cód. Civ. y Com. de la Nac.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.). (ver JUBA B5034897). La SCBA al sostener, reitero, luego de ?Vera? y ?Nidera? este criterio, también ha hecho referencia a que se trata de una doctrina legal consolidada (ver SCBA LP L. 120039 S 13/02/2019 Aguilar, Héctor Enea contra Torres Americanas S.A.. Accidente de trabajo - Acción especial; SCBA LP L. 120059 S 13/02/2019 Fernández, Cristian Ramón contra Campo Nuevo S.A. Accidente de trabajo - acción especial; SCBA LP L. 118442 S 26/12/2018 Lama, Olga Beatriz contra Estado de la Pcia. de Bs. As. y otro/a. Accidente de trabajo - acción especial, entre otros ver JUBA B5034897). En ningún caso, en esta jurisprudencia actual y posterior a las causas ?Vera? y ?Nidera? se hace alusión al criterio plasmado en las mismas, debiéndose interpretar que las soluciones brindadas en esos precedentes han obedecido a un contexto muy particular, de modo que cabe inferir que no se ha modificado desde las soluciones brindadas por mayoría, en las causas ?Cabrera? y ?Trofe?, el criterio general en materia de doctrina legal sobre intereses. Dicha interpretación ha comenzado a receptarse en otros Tribunales de la Pcia. de Buenos Aires (ver Cámara Civil y Comercial del dpto. judicial de Lomas de Zamora, ?Ripani Enio Eugenio s/ sucesión c/ Nortur SRL y otro/a s/ Daños y Perjuicios? (Expte. LZ-12972-2012) RSD 209, Folio 1490 sentencia del 30/10/18; Cámara Civil y Comercial del dpto. judicial de Morón, Sala Segunda, ?Muñoz Campos Cecilia del Carmen c/ Lucchetta Damian Luis, Thintchinian Alicia y Seguros Sura SA s/ Daños y Perjuicios? Causa MO-31377-2013 sentencia del 7/02/2019) de modo que los jueces, al dar una solución razonablemente fundada, aplican la consolidada doctrina de la SCBA en materia de intereses. (esta Sala en las causas ?Denegri Sandra Elisabet c/ Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada s/ cumplimiento de contratos? (5762/1) RSDN° 118/19 sentencia del 4/7/19; ?Barrios, Norma Margarita C/ Nuevo Ideal S.A. Y Otro S/Daños Y Perj.Autom. C/Les. O Muerte (Exc.Estado)" Causa N° 5645/1 RSD N° 119/19, sentencia del 4/7/19; y, con disidencia del Dr. Perez Catella, ?Ayup Néstor Ramón C/ Sorrenti Vito Y Otra S/ Daños Y Perjuicios? (Causa nro. 5838/1) RSDN°131/19 sentencia del 17/7/19) En consecuencia, propongo rechazar los agravios incoados por la citada en garantía y CONFIRMAR la parcela del fallo recurrida. V.- Las costas de Alzada Atento la forma en que se resuelve el recurso, propongo se impongan las costas de Alzada a la citada en garantía, ello atento al principio objetivo de la derrota (Doct. Art. 68 del CPCC) y se difieran las respectivas regulaciones de honorarios para su oportunidad. (Arts. 31, 51 DL 8904/77). A LA

MISMA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR HECTOR PEREZ CATELLA, dijo: Si bien comparto lo decidido por mi Colega de Sala respecto a la valoración y cuantificación de los rubros indemnizatorios que fuera motivo de agravio por la citada en garantía he de disentir con lo propuesto por el colega respecto del capítulo intereses. Si bien fue un criterio al que adherí en su momento al voto del doctor Posca, a mi modo de ver y repasando los precedentes citados en la causa ?Barrios, Norma Margarita C/ Nuevo Ideal S.A. y otros s/ daños? Causa 5645, sentencia del 4/07/19, interpreto, con la relectura de los antecedentes citados, entiendo que ellos no significan un cambio de criterio en la doctrina legal de la Suprema Corte sentada en los casos conocidos como ?Vera? y ?Nidera?, en tanto lo allí resuelto no fue materia de recurso. Vale recordar en cuanto a los antecedentes en materia de intereses, nuestra Casación provincial se ha inclinado desde hace mucho tiempo por la aplicación de tasas bancarias pasivas para liquidar intereses moratorios, así fijó su posición sobre la utilización de tasas pasivas sobre depósitos a treinta días a inicios de la década del noventa en ?Zgonc...? (C.43.858 del 21/05/1991), y lo reiteró en recientemente en las causas ?Ponce...? y ?Ginossi? (causas 101.774 y 94.446, ambas del 21/10/2009). A la par, el hecho de que no se haya especificado el sistema de captación de los fondos permitió a los tribunales inferiores encontrar una salida algo más justa para el acreedor: utilizar las tasas que paga el Banco Provincia en sus captaciones realizadas por homebanking, tasas también pasivas, por supuesto, pero sustancialmente más altas que las que paga por depósitos en ventanilla, que la Suprema Corte reconoció que esa alícuota no era violatoria de su doctrina legal (in re ?Zocaró, Tomás A. c. Provincia A.R.T., SA y otros s/daños y perjuicios?; RI. 118615 de fecha 11/03/2015, publicado LL 07/05/2015-7). Luego incorporada a una nueva doctrina legal conforme la cual los jueces debían utilizar la tasa pasiva más alta que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días (Ac. 119176, ?Cabrera...?, del 15/06/2016). Esta doctrina legal deviene aplicable tanto a los intereses devengados en épocas de vigencia del artículo 622 del Código Civil como a aquellos que quedan bajo el imperio del artículo 768 inc. ?c? del Código Civil y Comercial (posteriores al 01/08/2015). Cabe agregar que la Suprema Corte bonaerense la que ha resuelto en reiteradas oportunidades que los rubros resarcitorios pueden ser cuantificados a valores más cercanos a la fecha de la sentencia o incluso en la etapa de ejecución (entre muchos otros, véase, c. 119449 -"Córdoba..."- del 15/07/2015, c. 102963 -"Sabalete..."- del 07/09/2016, c. 120192 -"Sckandizzo de Prieto"- del 07/09/2016). Esta pauta permitió de alguna manera, superar el valladar impuesto por la prohibición de indexación que contiene la Ley de Convertibilidad y expresar en valores actuales o cercanos a la sentencia el contenido económico del crédito reconocido al actor y el reconocimiento legal de la noción de deuda de valor en el artículo 772 del nuevo Código Civil y Comercial a su vez brindó un mayor sustento normativo a esta modalidad de cuantificación. Luego se advirtió que el problema aparece cuando, en contextos de aguda inflación (como el actual) se utilizan tasas bancarias para liquidar la totalidad de los accesorios por mora termina por superponer dos formas más o menos explícitas de actualización: la utilizada para el capital y la generada por el cálculo de intereses mediante alícuotas que ya internalizan la depreciación de la moneda. Para evitar este problema cierta corriente jurisprudencial prefirió utilizar tasas puras propias de épocas de estabilidad económica desde la mora y hasta la fecha de la sentencia y de allí en adelante acudir a tasas bancarias regulares. Esta última es la modalidad que fue convalidada por la Corte Federal, en su hora el así denominado interés puro fue establecido por la Corte Suprema (Fallos: 283:235; 283:267; 295:973; 288:164; 296:115, y más recientemente en Fallos: 311:1249 y más recientemente en el caso "Fontana, Mariana A. c/ Brink's Argentina S.A. y ot." del 03/10/2017). Para evitar este problema cierta corriente jurisprudencial prefirió utilizar tasas puras propias de épocas de estabilidad económica desde la mora y hasta la fecha de la sentencia y de allí en adelante acudir a tasas bancarias regulares. Esta última es la modalidad que fue convalidada por la Corte Federal, en su hora el así denominado interés puro fue establecido por la Corte Suprema (Fallos: 283:235; 283:267; 295:973; 288:164; 296:115, y más recientemente en Fallos: 311:1249 y más recientemente en el caso "Fontana, Mariana A. c/ Brink's Argentina S.A. y ot." del 03/10/2017). Es dable señalar que, esa no era esa la posición que -hasta hace no mucho tiempo- había sostenido la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, que había resuelto, que al liquidar intereses moratorios no cabía efectuar distinguos entre rubros estimados a valores vigente a la fecha del reclamo y aquellos que se cuantifican al momento más cercano a la sentencia, estableciendo -en cambio- un único punto de partida para todo el cálculo: el día en que se produce el daño, doctrina legal que sostuvo hasta mayo de 2018, es decir liquidación de todos los intereses desde la fecha en que se produce el daño, sin efectuar distinciones sobre el momento al cual el rubro hubiere sido cuantificado (SCBA, in re ?Cabrera?, Ac. 119176, del 15/06/2016, in re ?Padin?, C. 116.930, sent. del 10/08/2016- considerando "3.e" voto del Dr. Pettigiani-). A partir de los fallos "Vera, Juan Carlos" (C. 120.536, sentencia del 18 de abril de 2018) y "Nidera S.A." (C. 121.134, sentencia del 03 de mayo de 2018) la Suprema Corte cambia su posición en los recientes, los Ministros allí afirmaron que "la aplicación de una tasa pasiva bancaria al capital de condena determinado en el caso a valores actuales conduce a un resultado desproporcionado que sobrestima la incidencia de ciertos componentes sin causa justificada y arroja un resultado que excede de la expectativa razonable de conservación patrimonial" (fallo citado, considerando II.3.e.iii). En este sentido se ha dicho, que si se utilizan tasas bancarias que han sido determinadas en función del fenómeno inflacionario y se las aplica en forma

retroactiva sobre un capital que ya fue cuantificado teniendo en cuenta el envilecimiento del signo monetario (sea por vía de indexación, o representación actual de un cierto valor), se produce una previsible distorsión que altera el significado económico de la condena. El sistema de liquidación que ahora propone la Suprema Corte local lo que permite es evitar que los intereses moratorios terminen cumpliendo una función que en principio no le es propia: mantener el contenido económico de un capital que, en este caso en particular, ya se ha expresado en valores actuales. Esta nueva doctrina modifica y complementa lo decidido en ?Cabrera?, en los casos en los que sea pertinente el ajuste por índices o bien cuando se fije un quantum a valor actual, los intereses moratorios sobre el crédito indemnizatorio deben liquidarse aplicando una tasa pura del 6% anual que se devenga desde que se hayan producido los perjuicios y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda De allí en más, resultará aplicable la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días (en este punto se mantiene vigente lo resuelto en ?Cabrera...? -c. 119176, del 15-6-2016, arts. 772 y 1748, Cód. Civ. y Com.) (art. 622 del Cód.Civ. -Ley 340- y 768 y sig. del Cód.Civ.Com. -Ley 26.994- RS N° 253-S Fo. 1032/8 Expte. N° 166572 Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Mar del Plata, Sala Segunda, autos caratulados ?Alonso Pehuen c/ Badalini, Claudio W. y Ot.. s/ daños y perjuicios?, ?Bertochi, Dora del Carmen C/ El Rápido Argentino CÍA de Micrómnibus S.A. y ot..s/ daños y perjuicios?) . Conforme lo dicho hasta aquí, mi decisión sobre la materia que es objeto de agravio: es modificar la decisión de la juez de primera instancia, en cuanto a la aplicación de la tasa pura del 6%, sin perjuicio de disponerse que dicha tasa deberá ser aplicada desde la fecha del hecho dañoso hasta la presente sentencia, ello por encontrarse vigente la doctrina legal de la corte al respecto. (art. 622 del Cód.Civ. -Ley 340- y 768 y sig. del Cód.Civ.Com. -Ley 26.994-). Por las consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. A la misma cuestión planteada, el Dr. Taraborrelli adhiere al voto del Dr. Posca y VOTA POR LA AFIRMATIVA. A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RAMON DOMINGO POSCA, dijo: Visto el acuerdo arribado al tratar la primera cuestión, propongo: A) SE DESESTIMEN los agravios presentados por la citada en garantía ?Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada? y en consecuencia POR MAYORÍA 1°) SE CONFIRME la sentencia apelada en todo cuanto ha sido materia de agravios. 2°) SE IMPONGAN las costas de Alzada a la citada en garantía ?Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada? ello atento al principio objetivo de la derrota (Doct. Art. 68 del CPCC) y 3°) SE DIFIERAN las respectivas regulaciones de honorarios para su oportunidad. (Arts. 31, 51 DL 8904/77 y ley 14967). ASI LO VOTO. Por análogas consideraciones, los Dres. Pérez Catella y Taraborrelli también adhieren al voto que antecede y VOTAN EN IGUAL SENTIDO. Con lo que se dio por finalizado el presente Acuerdo, dictándose la siguiente: S ENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme la votación que instruye el Acuerdo que antecede, éste Tribunal RESUELVE: A) DESESTIMAR los agravios presentados por la citada en garantía ?Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada? y en consecuencia POR MAYORÍA 1°) CONFIRMAR la sentencia apelada en todo cuanto ha sido materia de agravios. 2°) IMPONER las costas de Alzada a la citada en garantía ?Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada? ello atento al principio objetivo de la derrota (Doct. Art. 68 del CPCC) y 3°) DIFERIR las respectivas regulaciones de honorarios para su oportunidad. (Arts. 31, 51 DL 8904/77 y ley 14967) REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA SE. 042778E