



general la elección del día de la sentencia, en cuanto más cercano al momento de la reparación real, para fijar el monto de la misma; y nuestra jurisprudencia, muy abundante por cierto, ha ocurrido habitualmente a este procedimiento de determinar el valor de los daños y perjuicios a la fecha del último fallo, sosteniendo que de lo contrario el damnificado no recibiría la indemnización integral a que tiene derecho conforme a los principios del Código Civil (autores y op. cits, p. 361)" (el subrayado me pertenece). (SCBA, ?Rizzo, Marta contra Guerrero, Rubén Esteban y otro. Resolución de contrato?, 15/07/2015). Asimismo debo destacar que en la demanda no se ha señalado actividad laborativa alguna, ni ello ha sido producto de prueba en autos, por lo que considero que lo más apropiado es adoptar aquí la pauta del salario mínimo, vital y móvil a fecha cercana a esta sentencia. Sobre este punto, la Sala II de la Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de Mar del Plata ha sostenido que: "Cuando se carece de una pauta económica sobre la cual evaluar la incapacidad, se recurre al salario mínimo vital y móvil como índice orientador ya que es totalmente incierto el monto de los ingresos, y sobre ese monto se obtiene una suma que puede ser apreciada en más o en menos cuando las circunstancias así lo autorizan" (CC0102 MP., autos "SAUBIDET, ELSA RENÉ C/ EMPRESA DE TRANSPORTE 12 DE OCTUBRE SRL Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", CC0102 MP 160665 299-S S, 29/11/2016; Sumario Juba:B5025405).- Asimismo, que el valor del salario tomado como base de cálculo si bien no surge de prueba directa de autos, ello no es necesario, ya que tal información además de ser pública y notoria, se presume conocida por todos en tanto que surge de normativa dictada al efecto por el CONSEJO NAC DEL EMPLEO PRODUCTIVIDAD Y EL SALARIO M.V.Y M, del MINISTERIO DE TRABAJO, EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, con su correspondiente publicación en el Boletín Oficial, (arts. 4 y 5 Cód.C.yC) (<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/313259/norma.htm>).- También corresponde señalar que, si bien en la demanda la accionante solicitó una suma menor por los rubros, debo tener en cuenta que al petionar aquella manifestó que estimaba la suma reclamada, agregando la frase: "... o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse en autos..." y "... con más las actualizaciones e intereses ..." ( fs 7 y 7 Vta.). Por lo cual , el otorgar una cifra mayor como propongo no viola la congruencia ( art. 165 CPC.), en tanto que "... No media infracción legal aun cuando la sentencia otorgue una indemnización mayor a la reclamada en la demanda si en ésta quedó aquélla librada a lo que, "en más o en menos", resulte de la prueba (art. 163 inc. 6, C.P.C.)..." ( SCBA, Ac 42935 S 4-6-1991 ,SCBA, Ac 65214 S 4-3-1997,SCBA, AC 81476 S 23-4-2003,SCBA, C 102641 S 28-9-2011,SCBA, C 108764 S 12-9-2012 ). Entonces, en cuanto al monto otorgado por la indemnización del rubro "incapacidad permanente", entiendo que el otorgado en primera instancia no cumple con el objetivo de reparación integral, por lo que he de propiciar su elevación. Reiteradamente se ha señalado desde aquí que el daño material por incapacidad se evalúa en cada caso concreto, para lo cual deben tenerse en cuenta las circunstancias particulares de la persona del damnificado, como así su repercusión en la vida de relación y laboral. Asimismo, que el porcentaje de incapacidad se toma en cuenta como uno más de los parámetros que se analizan para fijar el monto indemnizatorio, pero de ninguna manera ello implica que se tarife, a lo que cabe reiterar que lo informado por el experto médico no ha sido cuestionado u observado por la accionante (art. 165 CPCC). Cabe recordar que las fórmulas actuariales o baremos constituyen instrumentos que orientan a las partes y a los magistrados para esclarecer la existencia y entidad de la incapacidad laborativa genérica que una persona puede experimentar; pero sus resultados deben necesariamente ser conjugados con otros elementos que brinda la realidad del caso concreto, de persona, tiempo y lugar, para la determinación de la incapacidad específica de la víctima. Dicho de otro modo, la fórmula no sustituye las concretas cargas probatorias que pesan sobre las partes respecto a los extremos en que se fundan sus pretensiones o defensas. En esta tónica, la sala A de la Cámara Nacional Civil ha relativizado la fuerza vinculante de los baremos al resolver: ?Para cuantificar la incapacidad sobreviniente deben tenerse en cuenta las condiciones personales de la víctima, así como las familiares y socio-económicas, sin que el grado de incapacidad determinado (...) traduzca matemáticamente una cierta cuantía indemnizatoria, pues éste sólo constituye un parámetro de aproximación económico que debe ser conjugado con las múltiples circunstancias vitales que contribuyen a definir razonablemente el monto de la reparación? (CNCiv, sala G, 27/9/2010, La Ley Online, CNCiv, Sala A, 23/3/2010, La Ley On line). Con todo, lo expuesto no invalida la utilización de fórmulas actuariales -las que, por cierto, pueden aportar una aproximación útil al valor final del resarcimiento-, sino que simplemente revela que no constituyen una fuente autónoma ni única de cuantificación. Es decir, en todos los casos debe operar el prudente arbitrio judicial, que no es arbitrariedad, sino determinación de lo justo concreto conforme a la realidad del caso. Es que, en la tarea de interpretación y aplicación del derecho que realiza el juez, la lógica por sí sola no proporciona un límite; por el contrario, la lógica invita a una continua expansión de consecuencias deductivas sin importar los méritos de los resultados, de manera que si el juez se atiene a la lógica hasta el final, la justicia, la solidaridad, la cooperación, la paz y otros valores pueden ser ignorados o destruidos. Ello así, y teniendo en cuenta la edad (26 años), inexistencia de ingresos corroborados (lo que nos reconduce a la pauta del salario mínimo, vital y móvil conforme fuera expuesto ut supra) e informe pericial médico determinativo de una incapacidad del 15% (ver informe pericial realizado por el Dr. Vallejos de fecha 22/05/2017) y no existiendo en esta Alzada, valoración por "punto de incapacidad", entiendo que el monto otorgado en primera instancia resulta

insuficiente en orden a la reparación que se espera y que he referido anteriormente, razón por la cual propongo al acuerdo su elevación.- Por ello, y teniendo en cuenta los parámetros que he referido, he de propiciar fijar el monto indemnizatorio del rubro a la suma de Pesos doscientos setenta mil (\$270.000) (Arts. 1069, 1077, 1083 y Ccs. del Cgo. Civil, art. 165 del C.P.C. y C.).- En lo que toca al daño moral, cabe el mismo análisis que he hecho en el rubro anterior, esto es la insuficiencia del monto otorgado en orden a la reparación integral y a valores más cercanos a la sentencia, por lo que, y teniendo en cuenta que si bien es un daño "in re ipsa", la cuantía depende de las pruebas que al efecto realice la parte interesada, labor que en autos ha sido nula, propongo al acuerdo elevar el monto otorgado en la anterior instancia a la suma de Pesos ochenta mil (\$80.000) (Arts. 1078 del Cgo. Civil y 165 del C.P.C. y C.).- Por último, he de propiciar la modificación de la tasa de interés que se dispusiera en la sentencia primera, en tanto que la SCBA ha cambiado radicalmente su posición en los recientes 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). Conforme esta nueva doctrina, 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 (arts. 772 y 1748, Cód. Civ. y Com.). 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 (ya que en este punto siguen vigentes los fallos de la SCBA en causas C. 101.774, "Ponce"; L. 94.446, "Ginossi" y C. 119.176, "Cabrera").- En dichos fallos, se afirmó 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 cit., considerando II.3.e.iii). El criterio, tal lo dicho en párrafos precedentes, es enteramente compartible. Si se utilizan tasas bancarias [pasivas o activas] 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 y que encierra -en este punto- un enriquecimiento del acreedor que carece de causa". (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Mar del Plata, Sala Segunda, "AGÜERO, MARTA BEATRIZ Y OT. C/ TRANSPORTES 25 DE MAYO S.R.L. Y OT. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", del 4/09/2018, Reg. Sent. 199-S Fo. 762/9).- Así, corresponde decir que no se trata de modificar el interés que tiene como función indemnizar el daño moratorio (que se debe por el retraso en el cumplimiento de la obligación). Sino que, lo que ahora dispone nuestro Superior Tribunal es de evitar que estos intereses redunden en definitiva una función que no le corresponde, esto es mantener el valor económico de un capital que, en nuestro caso particular ya se encuentra expresado en valores actuales (art. 622 del Cód.Civ. -Ley 340- y 768 y sig. del Cód.Civ.Com. -Ley 26.994). "Rige en esta materia un principio fundamental, que es páficamente aceptado por la doctrina nacional y comparada: como regla general, el daño resarcible debe ser valorado judicialmente al tiempo de la sentencia o en el momento más próximo a ésta que sea posible" (PIZARRO, Ramón Daniel, VALLESPINOS, Carlos Gustavo, Instituciones de Derecho Civil - Obligaciones, Tomo 3, Buenos Aires, Ed. Hammurabi, 2007, pag. 224). Por todo lo cual, y de acuerdo a la ya referenciada doctrina de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires sentada en los fallos ?Vera? y ?Nidera S.A.? (c.120.536 del 18-IV-2018 y c.121.134, del 03-V-2018), corresponde que los intereses moratorios sobre el capital correspondiente a los rubros indemnizados y que he referido anteriormente, esto es "incapacidad sobreviniente y daño moral" sean calculados desde la fecha del hecho (27/11/2010) y hasta el momento en que se determinó el valor del capital controvertido (esto es la fecha de esta sentencia), a una tasa pura del 6%. 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 (SCBA causas C. 101.774, "Ponce"; L. 94.446, "Ginossi" y C. 119.176, "Cabrera"). Por las razones dadas, citas legales de referencia y con el alcance indicado, VOTO POR LA NEGATIVA.

A la misma cuestión la señora Jueza Graciela Scaraffia por análogos fundamentos votó en el mismo sentido.- A la SEGUNDA CUESTION el señor Juez Roberto Manuel Degleue dijo: de conformidad al resultado habido al tratarse la cuestión precedente, estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar es: Hacer lugar al recurso de apelación deducido por la actora en lo que ha sido materia de agravio y en su mérito, modificar únicamente los montos indemnizatorios fijados en la sentencia primera, los que se elevan a las sumas de PESOS DOSCIENTOS SETENTA MIL (\$270.000.-) en concepto de "incapacidad sobreviniente" y de PESOS OCHENTA MIL (\$80.000.-) de "daño moral". Asimismo, modificar la tasa de interés determinada en la instancia anterior, la que sera calculada desde la fecha del hecho (27/11/2010) y hasta el momento en que se determinó el valor del capital controvertido (esto es la fecha de esta sentencia), a una tasa pura del 6%. 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 (SCBA causas C. 101.774, "Ponce"; L. 94.446, "Ginossi" y C. 119.176, "Cabrera"). Costas de Alzada a la demandad y citada en garantía (Art. 68 del C.P.C. y C.) Diferir la regulación de honorarios de Alzada hasta el momento en que exista base firme para ello (Art. 31 ley 8904).- ASI LO VOTO. A la misma

cuestión la señora Jueza Graciela Scaraffia por análogos fundamentos votó en el mismo sentido.- Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente; SENTENCIA: Hacer lugar al recurso de apelación deducido por la actora en lo que ha sido materia de agravio y en su mérito, modificar únicamente los montos indemnizatorios fijados en la sentencia primera, los que se elevan a las sumas de PESOS DOSCIENTOS SETENTA MIL (\$270.000.-) en concepto de "incapacidad sobreviniente" y de PESOS OCHENTA MIL (\$80.000.-) de "daño moral". Asimismo, modificar la tasa de interés determinada en la instancia anterior, la que sera calculada desde la fecha del hecho (27/11/2010) y hasta el momento en que se determinó el valor del capital controvertido (esto es la fecha de esta sentencia), a una tasa pura del 6%. 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 (SCBA causas C. 101.774, "Ponce"; L. 94.446, "Ginossi" y C. 119.176, "Cabrera"). Costas de Alzada a la demandada y citada en garantía (Art. 68 del C.P.C. y C.). Diferir la regulación de honorarios de Alzada hasta el momento en que exista base firme para ello (Art. 31 ley 8904).- Regístrese. Notifíquese. Devuélvase.-

036696E