

Carina V. Suárez

Responsabilidad civil y cuantificación de daños

Doctrina. Jurisprudencia.
Aplicación de fórmulas

Daño resarcible

Cuantificaciones

Cuantificación de la incapacidad sobreviniente

Daño patrimonial

Daño no patrimonial (moral)

Funciones de la responsabilidad

Presupuestos de la responsabilidad

Responsabilidad directa, indirecta y colectiva

Responsabilidades especiales

Principio de reparación plena

Cuestiones procesales

Acciones



GARCÍA ALONSO
contenidos jurídicos

Suárez, Carina Vanesa

Responsabilidad civil y cuantificación de daños / Carina Vanesa Suárez. - 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : García Alonso, 2019.

216 p. ; 23 x 16 cm.

ISBN 978-987-1940-98-1

1. Derecho Civil. 2. Responsabilidad Civil . I. Título.
CDD 346

© 2019 Editorial García Alonso

Lavalle 1282, PB «6» Buenos Aires
WhatsApp: 11 6411 4100
Tel fijo: (54 11) 4384-8039
info@garciaalonso.com.ar
www.garciaalonso.com.ar
facebook.com/editorialgarciaalonso

Editor a cargo: Joaquín García Alonso
Composición y armado: BA Books Design
Diseño de tapa: Interactivity / Paula López

Impreso en febrero de 2019 en La Imprenta Ya SRL,
Alferez Hipólito Bouchard 4283, Munro, Pcia. de Buenos Aires

Impreso en Argentina - Printed in Argentina

Hecho el depósito que marca la ley 11.723

ÍNDICE

CAPÍTULO 1: EL DAÑO RESARCIBLE	19
El daño resarcible en el CCCN	19
Consecuencias que puede proyectar el daño:.....	21
El daño que se deber resarcir se clasifica en dos tipos:	21
El acento en la aptitud para realizar actividades productivas eco- nómicamente valorables.....	22
El daño al proyecto de vida	23
Cuestiones que inciden en la cuantificación.....	25
El principio de reparación plena (art. 1740).....	25
La calidad de obligación de valor en la indemnización (art. 772)	27
La prueba del daño (art. 1744)	27
La valuación de los daños a las personas	29
 CAPÍTULO 2 : CUANTIFICACIONES	 33
Aplicación inmediata del criterio indemnizatorio del art. 1746 del CCCN a los daños producidos durante la vigencia del CC	33
Cuantificación del daño no patrimonial (daño moral).....	35
Cuantificación del lucro cesante.....	39
Cuantificación del daño de privación de uso.....	40
Cuantificación el daño emergente	41
Cuantificación de la pérdida chance	42
 CAPÍTULO 3: CUANTIFICACIÓN DE LA INCAPACIDAD SOBREVINIENTE	 43
Cálculo previo para obtener el porcentaje total de incapacidad en supuestos de incapacidades múltiples	43
Cuantificación de la incapacidad sobreviniente.....	44

Recursos para cuantificar incapacidad sobreviniente.....	47
Necesidad del uso de fórmulas por imperio del art. 1746 del CCCN	49
Posiciones jurisprudenciales	50
La fórmula Vuoto.....	56
La doctrina del fallo “Aróstegui”.....	58
Antecedentes.....	58
Algunas cuestiones planteadas.....	58
Estándar aplicado por la Corte.....	60
La fórmula “Vuoto II” o “Méndez”	61
Sumarios.....	65
La fórmula Acciarri.....	67
La fórmula de la teoría “del Calcul au point”	69
CAPÍTULO 4: TIPOS DE RESPONSABILIDAD	71
La responsabilidad civil.....	71
Funciones de la responsabilidad.....	71
Prelación normativa.....	72
Regímenes de responsabilidad.....	72
CAPÍTULO 5: LA ANTIJURIDICIDAD	75
Antijuridicidad	75
Concepto y caracteres de la antijuridicidad en el CCCN.....	76
Antijuridicidad en la órbita extracontractual	76
La antijuridicidad en la omisión.....	77
Causas de justificación de la antijuridicidad.....	77
El consentimiento del damnificado	79
Asunción de riesgos	80
CAPÍTULO 6: CLASES DE DAÑOS.....	83
Generalidades	83
Requisitos del daño	84
Sistemas de reparación del daño	85
La indemnización como consecuencia del daño	86

Clases de daños comprendidos.....	87
El daño moral o no patrimonial y la satisfacción sustitutiva.....	88
Legitimados en la indemnización por fallecimiento	92
Un caso sobre la cuantificación del mal llamado el valor vida	93
La incapacidad psicofísica	104
CAPÍTULO 7: PRUEBA E INTERESES	107
Prueba del daño.....	107
Atenuación de la responsabilidad	108
Dispensa anticipada de responsabilidad	109
Acumulabilidad del daño moratorio	110
Curso de los intereses	111
CAPÍTULO 8: ATRIBUCIÓN DEL DAÑO	113
Factores de atribución del daño.....	113
El Riesgo en las responsabilidades contractual y extracontractual	114
El factor objetivo de garantía	116
La indemnización por equidad en los daños causados por actos involuntarios.....	118
La culpa.....	118
Jurisprudencia	119
El dolo	120
Valoración de la conducta	122
CAPÍTULO 9: RELACIÓN CAUSAL Y EXIMENTES DE RESPONSABILIDAD	123
El nexo de causalidad.....	123
Prueba del nexo causal adecuado.....	124
Eximentes de responsabilidad por falta de nexo causal.....	127
Hecho del damnificado	127
El caso fortuito o fuerza mayor	128
Hecho de un tercero.....	128
Imposibilidad de cumplimiento (art. 1732 CCCN)	129

Prueba de los factores de atribución y de las eximentes.....	130
CAPÍTULO 10: EL PRINCIPIO DE REPARACIÓN PLENA	131
El principio de la reparación plena del daño y sus alcances.....	131
Excepciones al principio de la reparación plena.....	132
Extensión del resarcimiento según los arts. 1726 y 1727 del CCCN	132
Extensión del resarcimiento en el ámbito contractual.....	133
Obligaciones que no tienen por objeto una suma de dinero.....	133
Particularidades del régimen resarcitorio de las obligaciones pecuniarias	134
CAPÍTULO 11: PREVENCIÓN DEL DAÑO Y ACCIONES	137
La prevención del daño.....	137
Jurisprudencia.....	139
La prevención y el derecho a la seguridad.....	140
Las acciones previstas.....	141
Requisitos de procedencia de la acción preventiva.....	142
Legitimación.....	142
Sentencia	143
Prevención específica en el derecho ambiental.....	144
Prevención específica en la ley de riesgos del trabajo	145
Punición excesiva.....	146
La sanción pecuniaria disuasiva en la Ley 26.944	148
CAPÍTULO 12: RESPONSABILIDAD DIRECTA	151
Especies de responsabilidad.....	151
Responsabilidad directa o por el hecho propio	151
Sujetos responsables.....	151
Producción de un daño extracontractual por acción u omisión	153
Daños causados por actos involuntarios.....	154
Daños causados mediante el uso de fuerza física irresistible.....	155
Pluralidad de responsables.....	155
Supuestos de responsabilidad solidaria	156

Supuestos de responsabilidad concurrente	157
Excepción a la regla de la solidaridad.	157
El hecho del tercero como eximente	157
Encubrimiento	158
CAPÍTULO 13: RESPONSABILIDAD REFLEJA, INDIRECTA O POR EL HECHO DE TERCEROS	159
Responsabilidad del principal por el hecho de los dependientes .	159
Legitimación pasiva.....	160
Responsabilidad de los padres por los daños causados por sus hijos	161
Límites de dicha responsabilidad	161
Cesación de la responsabilidad paterna.....	162
Otras personas encargadas	163
Alcance de la responsabilidad del tutor	164
Responsabilidad de los propietarios de establecimientos educativos	164
Ámbito espacial de la norma	165
CAPÍTULO 14: RESPONSABILIDAD POR DAÑOS CAUSADOS CON INTERVENCIÓN DE COSAS Y DE CIERTAS ACTIVIDADES	167
Hechos de las cosas y actividades riesgosas	167
Sujetos responsables	169
Causas de exoneración	170
Daño causado por animales.....	171
CAPÍTULO 15: RESPONSABILIDAD COLECTIVA	173
Responsabilidad colectiva y anónima	173
Cosa suspendida o arrojada	173
Autor anónimo	174
Actividad peligrosa de un grupo	175
CAPÍTULO 16: ACCIONES	177
Ejercicio de las acciones de responsabilidad.....	177

Legitimación pasiva	178
El caso del daño moral	178
Acciones civil y penal	179
Suspensión del dictado de la sentencia civil:	179
Sentencia condenatoria en lo penal.....	181
Sentencia penal absolutoria.....	182
Excusas absolutorias	183
Impedimento de reparación del daño.....	184
Sentencia penal posterior	185
Excepciones al principio de inmutabilidad.....	185
CAPÍTULO 17: CUESTIONES PROCESALES.....	187
Las partes: su individualización y legitimación	187
Legitimación activa en los reclamos de indemnización de las consecuencias no patrimoniales.	187
Legitimación activa en los reclamos de indemnización por perjuicios sobre las cosas o bienes.....	187
Legitimación pasiva.....	188
La demanda	189
El objeto de la demanda de daños	189
Los hechos.....	191
El derecho.....	193
La petición	193
La contestación de la demanda.....	193
Defensas generales y negativas.....	193
a) Invocar los factores de justificación	194
b) Invocar la atenuación de la responsabilidad.....	195
c) Invocar los eximentes de responsabilidad	196
CAPÍTULO 18: RESPONSABILIDADES ESPECIALES	199
Responsabilidad de la persona jurídica	199
Responsabilidad del estado	200
Responsabilidad de los Profesionales liberales.....	203

Régimen de Responsabilidad por el incumplimiento de la prestación principal	204
La utilización de cosas riesgosas	205
Jurisprudencia	205
Accidentes de tránsito	206
Jurisprudencia sobre accidente de tránsito en la que se aplica el CCCN	207
Prueba.....	209
Jurisprudencia sobre la prueba en accidente de tránsito.....	210
Transporte benévolo	211
Protección de la vida privada	212
Acusación calumniosa.....	213

PALABRAS PREVIAS

El objeto de este libro es presentar los lineamientos del sistema de responsabilidad civil a la luz del Código Civil y Comercial de la Nación y precisar los criterios actuales para cuantificar los daños.

“Daño”, según la primera acepción del diccionario de la Real Academia Española, es el “efecto de dañar”, mientras que “dañar”, según el mismo diccionario, es “causar detrimento, perjuicio, menoscabo, dolor o molestia”. Sin lugar a dudas, de esta acepción vulgar del término se derivan una serie de connotaciones y en lo que aquí interesa la expresión daño siempre arrastra en su seno elementos jurídicos, que por supuesto no alcanzan allí una precisa ubicación ni un auténtico sentido de la juridicidad; de ahí que se deba caracterizar el significado de la palabra en su estricta connotación técnica.

Es que en su acepción jurídica clásica y lata, daño es todo detrimento, perjuicio o menoscabo que *por acción de otro* se recibe en la persona o en los bienes. Esta primaria definición de dali es claramente jurídica por su inmanente alteridad, precisamente la juridicidad implica la bilateralidad (el alter-ego: locución latina que connota, otro yo), por ello el principio fundamental que sostiene la responsabilidad civil es “no dañar a otro” receptado expresamente en la parte pertinente del Art. 1710 del CCCN, que según lo ha declarado la Corte Suprema de Justicia de la Nación⁽¹⁾, tiene rango constitucional. La transgresión de tal deber, además de habilitar la acción preventiva de los arts. 1711 a 1713 del CCCN, funda la antijuridicidad como presupuesto de la responsabilidad civil (Art. 1717 CCCN). Estas son algunas de las muchas cuestiones que fun-

(1) CSJN, “Santa Coloma, Luis Federico y otros”, Fallos: 308:1160, 05/08/1986; “Gunther, Fernando Raúl c/ Nación Argentina”, 1986, Fallos: 308:1118; “Peón, Juan D. y otra c/ Centro Médico del Sud SA”, 17/03/1998, en LL 1998-D, p. 596; “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales SA”, 21/09/2004, en ED, 25/10/2004, p. 5.

damentan el actual sistema de responsabilidad civil y que encuentran tratamiento en este libro.

Ahora bien, en la misma tesitura pero con mayor claridad en la redacción, el Código Civil y Comercial distingue la definición del daño-lesión y la indemnización como consecuencia, así el Art. 1737 puntualiza: “Hay daño *cuando se lesiona* un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva”, mientras que el Art. 1716 regla que la violación del deber de no dañar a otro, o el incumplimiento de una obligación, da lugar a la reparación del daño causado. Este daño resarcible que se funda en el principio “*alterum non laedere*” (no dañar a otros) se proyecta en el Código Civil y Comercial a todo daño que se haya producido en la órbita contractual o extracontractual, lo que justifica que los legisladores hayan unificado tales responsabilidades.

De esta forma cambia el eje de la responsabilidad civil “que pasó de castigar a un responsable a pretender resarcir todo daño injustamente sufrido. Desde esta última perspectiva, carece de sentido que la reparación de perjuicios que son idénticos esté sujeta a un régimen distinto según que ese daño resulte del incumplimiento de una obligación o de la violación del deber general de no dañar.⁽²⁾”

Por lo tanto se adopta la unidad del fenómeno de la ilicitud, lo cual no implica la homogeneidad, ya que hay diferencias que subsisten y que siendo tratadas en este trabajo doy por reproducidas aquí para no exceder el propósito de esta introducción. Vale decir que con esta solución se unifican claramente los supuestos que generaron dificultades, como ocurre con los daños a la persona en el ámbito de la responsabilidad contractual como por ejemplo en la responsabilidad médica o bien en los casos del transporte benévolo.

Como se dijo el daño jurídico consiste en la *lesión* de un interés lícito, patrimonial o extrapatrimonial, y por otro lado este daño produce *consecuencias* en el espíritu o en el patrimonio. La mención al interés lesionado se realiza en el Art. 1737 del código unificado, mientras que la de las consecuencias derivadas de él (que son propiamente lo que se resarce) resulta de los arts. 1738 y 1741 del mismo cuerpo legal.

Entonces el daño es lesión en el sentido técnico jurídico pero para que sea disparador de una indemnización requiere que haya una conse-

(2) Código Civil y Comercial Comentado. Tomo IV. Ediciones Infojus. Pág. 418

cuencia resarcible. La forma de reparar las consecuencias que el daño produjo en el espíritu o en el patrimonio de la persona es un tema notorio en este libro porque implica un cambio de paradigma en el modo de resarcir las consecuencias patrimoniales y compensar las no patrimoniales. Además porque el criterio indemnizatorio del Art. 1746 del CCCN es de aplicación inmediata aún a los daños producidos durante la vigencia del código velezano puesto que este artículo tiene como hipótesis de hecho a las consecuencias del hecho dañoso. Se debe distinguir el daño de su cuantificación, pues precisamente la cuantificación es un segundo momento al que le resulta aplicable la ley vigente.

Si bien la cuestión resarcitoria es fundamental en la responsabilidad civil, cuando se trata de la persona cobra importancia también la prevención del daño, por ello este tema también encuentra tratamiento en esta obra a partir de las acciones judiciales que pueden instarse.

El libro se encuentra organizado en dieciocho capítulos que comprenden los siguientes temas: El daño resarcible. Cuantificaciones. Cuantificación de la incapacidad sobreviniente. Tipos de responsabilidad. La antijuridicidad. Clases de daños. Prueba e intereses. Atribución del daño. Relación causal y eximentes de responsabilidad. El principio de reparación plena. Prevención del daño y acciones. Responsabilidad directa. Responsabilidad refleja, indirecta o por hechos de terceros. Responsabilidad por daños causados con intervención de cosas y de ciertas actividades. Responsabilidad colectiva. Acciones. Cuestiones procesales. Responsabilidades especiales.

Espero que esta propuesta cumpla su cometido de servir a los colegas como un recurso orientativo en la teoría y práctica de la responsabilidad civil.

A la Editorial, muchas gracias.

Capítulo 1

EL DAÑO RESARCIBLE

EL DAÑO RESARCIBLE EN EL CCCN

Para dirimir el concepto de daño en el CCCN en cuanto a la teoría que lo sustenta y que amplía el alcance que tenían en el código velezano se debe interpretar el juego armónico de los siguientes artículos del cuerpo legal:

ARTÍCULO 1737.- Concepto de daño. Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva.

ARTÍCULO 1738.- Indemnización. La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida.

ARTÍCULO 1741.- Indemnización de las consecuencias no patrimoniales. Está legitimado para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales el damnificado directo. Si del hecho resulta su muerte o sufre gran discapacidad también tienen legitimación a título personal, según las circunstancias, los ascendientes, los

descendientes, el cónyuge y quienes convivían con aquél recibiendo trato familiar ostensible.

La acción sólo se transmite a los sucesores universales del legitimado si es interpuesta por éste.

El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas.

Se deben hacer algunas distinciones, por un lado el daño jurídico consiste en la lesión de un interés lícito, patrimonial o extrapatrimonial (daño jurídico *lato sensu*), y por otro lado este daño produce *consecuencias* en el espíritu o en el patrimonio (daño jurídico *stricto sensu*). La mención al interés lesionado se realiza en el art. 1737, mientras que la de las *consecuencias* derivadas de él (que son propiamente lo que se resarce) resulta de los arts. 1738 y 1741 del CCCN.

De estos artículos entonces resulta que el daño resarcible es la consecuencia de la lesión. No hay contradicción entre *daño lesión* y *daño consecuencia*, sino que hay una composición de ambos conceptos. Entonces se entiende que:

El daño es lesión en el sentido técnico jurídico pero para que sea disparador de una indemnización requiere que haya una consecuencia resarcible.

Así por ejemplo en un caso de incapacidad psicofísica, el supuesto resarcible no es la lesión que sufrió la víctima sino las consecuencias derivadas de la afectación de los intereses que respecto de su integridad física, entonces serán reparables: los gastos de atención y tratamiento médico en que tuvo que incurrir (art. 1746) las que configuran las consecuencias patrimoniales que conforman un daño emergente; la incapacidad sobreviniente (art. 1746) que es la pérdida de valores económicos futuros producto de la disminución de las aptitudes de la víctima para realizar tareas económicamente mensurables y las ganancias que se vio privada de obtener por las curaciones a las que fue sometida que son el lucro cesante (art. 1738); constituyendo todos estos las consecuencias patrimoniales y la afectación de su integridad espiritual como consecuencia del hecho ilícito (art. 1738) que son las consecuencias no patrimoniales que constituyen un daño moral.

Consecuencias que puede proyectar el daño:

- Resarcimiento
- Prevención (daño no producido o daño de curso sucesivo)
- Punición (en el derecho del consumidor, excede lo resarcitorio)
- Recomposición (volver las cosas al estado anterior, en el caso de daño ambiental)

El daño que se deber resarcir se clasifica en dos tipos:

- Daño patrimonial
- Daño no patrimonial

De esta forma, todas las consecuencias que no sean patrimoniales entrarán en la categoría de no patrimoniales. De esta forma no quedan rubros no indemnizables. Y visto las consecuencias del daño en la víctima según sean sus particulares circunstancias, el todo rubro indemnizatorio será patrimonial o no patrimonial. Precisamente la CSJN hubo dicho:

El daño estético no es autónomo respecto al material o moral, sino que integra uno y otro o ambos según el caso. (Sitjá y Balbastro, Juan Ramón c/ La Rioja, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios. S. 36. XXXI.27/05/2003 - Fallos: 326:1673)

Esta integralidad del resarcimiento, comprensivo de conceptos que exceden el de capacidad de ganancia no implica que, por ejemplo, el daño estético sea un rubro independiente, sino que su cuantificación formará un rubro indemnizable como daño patrimonial, si la lesión fuera relevante para su actividad productiva futura pudiendo ser además no patrimonial, o bien pertenecer a la categoría de daño no patrimonial, si ésta es indiferente a la actividad laboral, pero altera el espíritu, las afecciones o los sentimientos de la víctima.

Definitivamente y a los fines prácticos, las dos grandes categorías de daños serán patrimoniales o no patrimoniales, no existiendo categorías intermedias. Así se ha dicho:

El daño psicológico no reconoce en nuestro derecho positivo una categoría diferenciable y autónoma, vale decir, no constituye un tercer género o clase, entre el daño moral y el patrimonial, dado que el padecimiento de lesiones de este tipo puede incidir de manera indistinta y aún simultánea tanto en el daño moral como en el daño por incapacidad sobreviniente (SCBA Gimenez, Georgina Belen c/ Cáceres, Marcela Andrea y Otro/a s/ Daños y Perjuicios 22/11/2016)

EL ACENTO EN LA APTITUD PARA REALIZAR ACTIVIDADES PRODUCTIVAS ECONÓMICAMENTE VALORABLES

Desde el momento que el quantum indemnizatorio será mayor o menor respecto de una determinada *categoría de consecuencia resarcible patrimonial o no patrimonial* en razón de la persona, de la víctima y de sus circunstancias personales; el CCCN pone el acento en la capacidad productiva, en la aptitud para realizar actividades productivas económicamente valorables. En tal sentido el cuerpo legal dispone:

ARTÍCULO 1746.- Indemnización por lesiones o incapacidad física o psíquica. 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 aun cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado.

La incapacidad es la inhabilidad o impedimento o bien la dificultad apreciable en algún grado para el ejercicio de funciones vitales. Entraña la pérdida o la aminoración de potencialidades de que gozaba el afectado, teniendo en cuenta de modo preponderante sus condiciones personales.

La disminución de la aptitud para realizar actividades productivas o económicamente valorables, es la incapacidad para seguir trabajando sin disminución de ingresos por la minusvalía así también como la imposibilidad de encontrar un lugar en el mercado de trabajo. En tanto las actividades económicamente valorables son aquellas otras actividades de la vida cotidiana que pueden cifrarse en dinero y que el ahora dañado ya no puede realizar por su cuenta y precisa contratar a otros.

Respecto a la forma de cálculo de la indemnización por lesiones o incapacidad física o psíquica se desarrollan con ocasión del tratamiento de la Cuantificación de la Incapacidad Sobreviniente, punto al que se remite.

EL DAÑO AL PROYECTO DE VIDA

De base existencialista esta teoría sostiene que la persona es lo que se proyecta. El daño al proyecto de vida previsto por el CCCN reconoce antecedentes internacionales en el caso “Loayza Tamayo c. Perú”, Ahora bien, la Corte IDH ha reiterado en fallos su reconocimiento como categoría autónoma y, por lo tanto, susceptible de ser verificada. En tal sentido se puede citar los Casos “Cantoral Benavides c. Perú” (2000); “Maritza Urrutia c. Guatemala” (2003); “Myrna Mack Chang c. Guatemala” (2003); “Tibi c. Ecuador” (2004); “Instituto de Reeducción del Menor c. Paraguay” (2004).

En la sentencia de reparaciones del mencionado caso “María Elena Loayza Tamayo”, la Corte Interamericana considera que el daño al proyecto de vida se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones de vida que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone y que el daño al proyecto de vida, entendido como una expectativa razonable y accesible en el caso concreto, implica la pérdida o el grave menoscabo de oportunidades de desarrollo personal en forma irreparable o muy difícilmente reparable.

Pero la Corte IDH reconociendo el rubro se abstuvo de cuantificarlo en forma separada, atendiendo a que la reparación es un término que comprende no sólo la restitución, la indemnización sino también *la satisfacción*, la garantía de no repetición, entre otras. En otros fallos lo incluyó dentro del daño moral o del daño inmaterial, pero no lo separa sino que el daño queda englobado en esa clase de daños que son los no patrimoniales.

Entre nosotros, receptado el concepto de “daño al proyecto de vida” en el art. 1738 del CCCN, estará comprendido por la categoría de consecuencias resarcibles patrimonial o no patrimonial. Puede tener una faz patrimonial y una faz no patrimonial, no hay *tertium genus* o se lo comprende en una categoría, en la otra, o ambas.

En síntesis el daño lesión “proyecto de vida” como la lesión “daño estético” entre otras se proyecta como consecuencia resarcible en cualesquiera de las dos categorías, de otra forma generaríamos duplicación de quantum indemnizatorio.

Por último, cabe decir que el concepto de proyecto de vida ya había sido incorporado por la CSJN en los fallos CSJN “Milone, Juan Antonio c/ Asociart S.A. Aseguradora de Riesgos del Trabajo s/ accidente - ley 9688”, sentencia del 26/10/2004, Fallos 327:4607; “Suárez Guimbard, Luordes c/Siembra A.F.J.P. S.A. “, sentencia del 24/06/2008, Fallos 331:1510; “Arostegui, Pablo Martín c/Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Peluso y Compañía S.R.L”, sentencia del 08-04-2008; Fallos 331:570; “Ascuá, Luis Ricardo c/SOMOSA s/Cobro de pesos” sentencia del 10/08/2010, Fallos 333:1361. A los efectos de juzgar la validez o invalidez constitucional de las normas que interfieren irrazonablemente en la “reformulación del proyecto de vida” de la persona lesionada o sus derechohabientes.

Con mayor actualidad, la CSJN reconoce el daño al proyecto de vida en un caso de accidente y lo hace en los siguientes términos:

La sola mención de los parámetros que habría contemplado el a quo a los fines de la determinación del monto de condena, sin efectuar referencia alguna a las circunstancias concretas de la víctima o a los elementos probatorios de la causa, no resulta suficiente motivación para calificar de elevada la suma que se había establecido en primera instancia ni, por consiguiente, para justificar la disminu-

ción dispuesta, máxime cuando la mera consideración de la edad del actor al momento del siniestro y del grado de incapacidad permanente que presenta permite establecer con certeza que las secuelas del mismo han repercutido desfavorablemente en su desarrollo laboral y en su proyecto de vida. (Recurso Queja N° 1 - LEGUIZAMON, SANTIAGO ADOLFO c/ PROVINCIA ART S.A. Y OTRO s/ ACCIDENTE - ACCION CIVIL CNT 022069/2011/1/RH00112/09/2017 Fallos: 340:1256)

CUESTIONES QUE INCIDEN EN LA CUANTIFICACIÓN

Ciertas cuestiones conceptuales previstas en el CCCN inciden en la cuantificación, ellas son:

El principio de reparación plena (art. 1740)

ARTÍCULO 1740.- Reparación plena. La reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero. En el caso de daños derivados de la lesión del honor, la intimidad o la identidad personal, el juez puede, a pedido de parte, ordenar la publicación de la sentencia, o de sus partes pertinentes, a costa del responsable.

La reparación plena juega como principio, como orientación; ahora bien en la cuantificación tiene incidencia la ponderación de valores. La reparación plena no significa reparar todo el daño porque lo cierto es que por ejemplo en el caso de la muerte de un hijo, la reparación distaría mucho de ser plena o total.

Es que la plenitud del resarcimiento no quiere decir plenitud material sino plenitud jurídica, con las limitaciones que la misma ley establece así como por ejemplo el nexo de causalidad.

Según la actual doctrina del derecho de daños, se trata de asegurar el derecho integral del daño injustamente sufrido.

La indemnización consiste en la reparación del daño. La reparación debe ser integral en el sentido de que debe repararse "...todo el daño, no más allá del daño, pero todo el daño..."⁽¹⁾.

La CSJN sostuvo al respecto: "la indemnización debe ser integral o justa (...) ya que si no lo fuera y quedara subsistente el daño en todo o en parte, no existiría indemnización"⁽²⁾.

Es decir que no se trata de dar de más, pero vale aclarar tampoco de menos, sino lo justo, lo que por derecho corresponde. Se debe dar cumplimiento al aforismo: "dar a cada uno lo suyo" como apotegma de la aplicación del derecho.

La reparación integral es una máxima a la que aspira la reparación civil, bien se ha dicho que no puede predicarse con validez universal un supuesto principio de reparación integral del daño. Será integral en cuanto el ordenamiento consienta en repararlo⁽³⁾.

Con realismo se ha señalado⁽⁴⁾, que es una utopía muy común pretender llegar a esa idílica reparación integral, y esto se ve muy claramente en el daño moral. Cuando el daño opera sobre el sentimiento, las afecciones, es muy difícil llegar a una estimación justa del perjuicio sufrido. Los jueces, con buen criterio, dan especial importancia a la cuantificación que la propia víctima realiza. Pero, en algunos casos, la supuesta víctima se acerca al grotesco (sobre todo cuando se tiene el beneficio de litigar sin gastos) de pedir una suma gigantesca y despro-

(1) ALTERINI, Atilio A. - AMEAL, Oscar J. - LÓPEZ CABANA, Roberto M., *Derecho de Obligaciones*, 2a. ed., Buenos Aires, 1998.

(2) CSJN, "Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales SA", 21/09/2004, en RCyS 2004, p. 542; "Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra c/ Ejército Argentino s/ Daños y perjuicios", 27/11/2012, en LL 2012-F,

p. 559; "Arostegui, Pablo Martín c/ Omega Aseguradora de riesgos del Trabajo SA y Pamental Peluso

y Cía.", 08/04/2008, en LL 2008-C, p. 247.

(3) LÓPEZ CABANA, Roberto. *Responsabilidad Civil por accidentes*. Lexis Nexis Abeledo Perrot 1998.

(4) LÓPEZ CABANA ob. Citada.

porcionada con el hecho generador y en otros, por timidez (o por excesiva prudencia a la hora de calcular el porcentaje a ingresar en concepto de tasa judicial) se piden sumas modestas que no se compadecen con hechos muy condenables que dan origen a la pretensión resarcitoria.

La calidad de obligación de valor en la indemnización (art. 772)

ARTÍCULO 772.- Cuantificación de un valor. Si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda. Puede ser expresada en una moneda sin curso legal que sea usada habitualmente en el tráfico. Una vez que el valor es cuantificado en dinero se aplican las disposiciones de esta Sección.

Las indemnizaciones son obligaciones de valor lo adeudado es un determinado valor, por un lado puede consistir en una utilidad o ventaja patrimonial perdida, que se traducirá en dinero al momento del pago. Por otro lado, en el caso de muerte o incapacidades la reparación que se persigue tiene por objeto debido un valor, un quid y no un quantum, debiendo cubrirse el valor del daño sufrido por la víctima. En las indemnizaciones como obligaciones de valor que son (y no de dinero) su cuantificación implicará realizarse sobre la base de las oscilaciones de la moneda en el poder adquisitivo.

Además tratándose de obligaciones de valor, los jueces deben realizar una actividad ponderativa sobre los hechos y la prueba producida que le permitan determinar con una alta probabilidad de certidumbre una indemnización que aspire a la integridad de la reparación civil.

La prueba del daño (art. 1744)

ARTÍCULO 1744.- Prueba del daño. El daño debe ser acreditado por quien lo invoca, excepto que la ley lo impute o presuma, o que surja notorio de los propios hechos.

Las cuestiones de prueba, especialmente la carga de la prueba impuesta a quien invoca el daño es otro de los temas que influyen en la cuantificación; ello sin perjuicio de la vigencia de la teoría de la carga dinámica de la prueba. El resto de la norma se refiere a las presunciones y a los hechos notorios, los cuales no se prueban.

No puede dejar de destacarse que la cuantificación del perjuicio -obviamente- depende de los elementos de juicio que proporcione el interesado, por lo que su déficit le es desfavorable. El principio de congruencia procesal también ocupa su lugar aquí, y es más, el juez mismo al cuantificar el daño pone límites precisos a la pretensión resarcitoria.

El art. 165 del CPCN en su parte pertinente dispone que “La sentencia fijará el importe del crédito o de los perjuicios reclamados, siempre que su existencia esté legalmente comprobada, aunque no resultare justificado su monto.” Por consiguiente el actor bien puede no probar el monto del daño, sin embargo debe probar su existencia y queda al arbitrio del juez su cuantificación.

Son presunciones *iuris et de iure* de daño:

- en la cláusula penal el acreedor no está obligado a probar que ha sufrido perjuicios, ni el deudor puede, en principio, probar que el accipiens no ha sufrido ningún daño (art. 794 CCCN).
- en la seña (arts. 1059 y 1060), y en las obligaciones de dar sumas de dinero, donde el interés moratorio se debe desde la mora (art. 1745).

Son presunciones *iuris tantum* de daño las originadas en el supuesto de la indemnización por fallecimiento.

Son hechos notorios:

- los supuestos en que el daño surja notorio de los propios hechos del caso son, los casos en que el juez presume, en base a indicios serios, graves y concordantes, la existencia del perjuicio reclamado.
- aquellos casos en que el perjuicio se encuentra acreditado *in re ipsa*, esto es, surge patente de los propios hechos.

Son indicio suficiente para presumir la producción del daño el constituido por las características del hecho dañoso en sí mismo (el perjuicio se encuentra acreditado *in re ipsa*) así no es necesario el daño moral experimentado ante la muerte de un hijo o por una lesión incapacitante.

LA VALUACIÓN DE LOS DAÑOS A LAS PERSONAS

En la cuantificación de daños a las personas la discusión recae sobre si cabe usar fórmulas matemáticas o no. La jurisprudencia históricamente presenta posiciones a favor y en contra, sin embargo lo cierto es las fórmulas se vienen aplicando algunas veces en forma expresa y otras en forma implícita.

Hace unos años en ocasión de escribir “Responsabilidad civil por accidentes de trabajo. La opción civil excluyente de la Ley 26.773” supe señalar que las pautas valorativas que tiene en cuenta el juez para fijar el quantum indemnizatorio son las siguientes:

1. Fórmula Vuoto como simple pauta orientadora (requiere justificación ajena al cálculo) para medir el Lucro Cesante.
2. Disminución psicofísica ocasionada por el infortunio
3. Edad de la víctima
4. Categoría profesional
5. Su remuneración
6. Incidencia presunta de su ingreso en el núcleo familiar
7. Daño Emergente
8. La pérdida de chance
9. Aflicciones y padecimientos íntimos (Daño Moral)
10. Condición socio ambiental
11. Entidad de su incapacidad
12. Posibilidad de recuperación
13. Necesidad de asistencia personal, tratamiento y medicación
14. Capacidad productiva de la víctima
15. Perjuicios en su vida de relación, lo que repercute en sus relaciones sociales, deportivas, artísticas, etc.
16. Las particularidades del caso concreto.

Hoy, con más razón y en ocasión de la vigencia del CCCN debo admitir que aquella fórmula Vuoto que encabezaba la lista de criterios de cuantificación, es el antecedente tenido en cuenta por el legislador en virtud de lo estipulado en la siguiente norma:

ARTÍCULO 1746.- Indemnización por lesiones o incapacidad física o psíquica. 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 aun cuando otra persona deba prestar alimentos al damnificado.

Mientras que el resto de los puntos se encuentran hoy contenidos en el siguiente artículo:

ARTÍCULO 1738.- Indemnización. La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida.

Del art. 1746 se obtienen las pautas que debe tener una fórmula matemática para cuantificar una indemnización por lesiones o incapacidad física o psíquica. Ellos son:

1. **Determinación de un Capital**
2. **Rentas que cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables:** El primer aspecto hace las rentas productivas, por ejemplo el sueldo, los honorarios profesionales, las ganancias del comerciante, etc. Mientras la segunda son todas aquellas tareas que hace el hombre y si no puede hacerlas le debe pagar a alguien (por ello se dice “económicamente valorables”) para que las realice, por ejemplo transportarse, higienizarse, cocinarse.

Ahora bien, haciendo lugar a una fórmula para determinar la renta en el tiempo a la que se refiere la norma, resulta que según señala Acciarri⁽⁵⁾ que las fórmulas Vuoto, entre otras, tienen el problema que no son más que expresiones equivalentes de una fórmula de valor presente de una renta constante no perpetua. Estas fórmulas parten de asumir un ingreso (la “renta”) que se mantendrá invariable para cada uno de los períodos comprendidos en el cálculo.

Y lo cierto es que es natural que las rentas de una persona sufran variaciones durante su vida, ya sea mejoras en el caso de por ejemplo un joven profesional a los 24 años recibe una renta inferior a la que podría recibir a los 50 años, o un empleado de la misma edad con grandes posibilidades dada su capacitación de cierto ascenso laboral por categoría y aun antigüedad al alcanzar los 50 años. Así como también ciertas variables de disminución de los ingresos con el aumento de la edad como por ejemplo el caso de la bailarina o el caso del deportista.

La fórmula Vuoto II o Méndez también sufre, según el autor citado, de otras deficiencias aunque mejoran Vuoto, tales incorrecciones aparecen descritas en documento citado al cual me remito. Por último Acciarri propone su propia fórmula.

Estas fórmulas para cuantificar el daño serán explicadas en siguientes capítulos de este trabajo.

(5) Hugo A. Acciarri. Fórmulas y herramientas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad en el nuevo código. La Ley. Sección doctrina. 15/07/2015

3. **Estas rentas se deben agotar al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades:** la edad para alcanzar la jubilación.

Capítulo 2

CUANTIFICACIONES

APLICACIÓN INMEDIATA DEL CRITERIO INDEMNIZATORIO DEL ART. 1746 DEL CCCN A LOS DAÑOS PRODUCIDOS DURANTE LA VIGENCIA DEL CC

Es de aplicación inmediata el criterio indemnizatorio del art. 1746 del CCCN aún a los daños producidos durante la vigencia del CC, puesto que el art. 1746 del CCCN tiene como hipótesis de hecho a las consecuencias del hecho dañoso, más allá que en el momento en que aconteció el daño estuviera en vigencia el Código de Vélez Sarsfield. Se debe distinguir el daño de su cuantificación, pues precisamente la cuantificación es un segundo momento al que le resulta aplicable la ley vigente. Y si es que la consecuencia jurídica del daño no está consumida será de aplicación el mencionado artículo. Esta interpretación encuentra respaldo en la doctrina de Aida Kemelmajer de Carlucci, que se cita en el siguiente fallo cuyo sumario es el siguiente:

Como refiere Aida Kemelmajer de Carlucci, en lo que respecta al derecho de daños, éstos se deben dirimir acorde el contexto en el cual acontecieron, lo que nos conduce a aplicar las disposiciones anteriores. Doctrina y jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento de irrumpir el hecho anti-jurídico dañoso. Las discrepancias pueden ocasionarse en torno a cuáles son los elementos constitutivos y cuáles las consecuencias de ese ilícito, pues la nueva ley rige a los efectos sin consumir en ocasión de la entrada en vigencia (autora citada, “La aplicación del Código Civil y Comercial

a las relaciones y situaciones jurídicas existentes” Editorial Rubinzal-Culzoni Editores, págs. 100 a 104, 158 y 159).

Sin embargo, el caso de autos, atañe a un daño originado durante la vigencia de la ley anterior (arts. 3, CC.; 7 y concordante CCCN. ley 26.994). Ello sella la aplicación de esas disposiciones en cuanto a la ocurrencia del hecho (esta Sala, causa 118.724, sent. del 27/VIII/2015, RSD 104/2015, entre muchas otras). Empero, aun cuando el hecho dañoso se consumó durante la vigencia de la norma anterior, no así las consecuencias que de él derivan. Por ello, se impone diferenciar la existencia del daño de su cuantificación. Como reseña la distinguida autora ya citada, la segunda de estas operaciones debe realizarse acorde la ley vigente al momento en que la sentencia fija su extensión o medida (autora citada, “La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes”, segunda parte, Editorial Rubinzal-Culzoni Editores, pág. 234).

Este deviene un criterio ya compartido también por la jurisprudencia. Así se ha expresado que: “El art.1746 del Código Civil y Comercial es aplicable a una acción de daños intentada antes de su entrada en vigencia, en tanto la norma no se refiere a la constitución de la relación jurídica (obligación de reparar) sino sólo a las consecuencias de ella (art. 7, CCyC), máxime cuando la regla no varía la naturaleza ni la extensión de la indemnización que tiene derecho a percibir la víctima, sino que únicamente sienta una pauta para su liquidación” (Cám. Nac. De Apel. en lo Civil, sala A, in re: “A. A. R. c. G. A. M. s/ daños y perjuicios”; sent. Del 28/10/2015, publicado en: RCCyC 2016 (abril), 150; RCyS 2016-VII, 155, cita online: AR/JUR/63674/2015).

Por lo tanto, al tratar los rubros cuyo monto debate la parte se aplicará el art. 1746 del CCCN. CCC. 2ª.

La Plata, sala 2, Causa 120364, “Akita, Enrique y Wago, Miriam Graciela cada Hospital Italiano De La Plata Y Servicio De Pediatría y Neonatología s/ Daños y Perj. por Del. y Cuasid. sin Uso Autom. (Sin Resp.Est.)”, JUBA SUM. B5027904

CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO NO PATRIMONIAL (DAÑO MORAL)

El daño moral tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor importante en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos. Este daño es el que hiere o menoscaba los sentimientos, la integridad física o moral, las afecciones legítimas de una persona, en suma, los llamados bienes ideales. Su reconocimiento y resarcimiento depende -en principio- del arbitrio judicial, para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión y no requiere tampoco prueba específica alguna cuando debe tenérselo por demostrado por la sola circunstancia de la acción antijurídica (daño *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 daño moral.

El análisis del daño no patrimonial admite autonomía, no siendo necesario que su estimación guarde proporcionalidad alguna con los perjuicios patrimoniales que pudieron haberse ocasionado, y aún pudiere ocurrir que, no habiendo estos últimos tenido lugar, se demuestre la existencia de aquél.

Ya no se conceptualiza el daño moral como precio del dolor, desechado por la doctrina por su estrechez, porque no se equipara el dinero con el daño sufrido; el dinero sólo es el medio de compensar, dando a la víctima la posibilidad de acceder a otras satisfacciones que atenúen la pérdida sentida, pérdida que el derecho nunca podrá reparar. Será útil como medio de reparación en tanto es la medida común de los bienes, pero no puede pagar el daño espiritual, afectivo, que quedará en la víctima; no hay homogeneidad o equivalencia entre daño y medio de reparación. Sin embargo, como el derecho no dispone de otra forma de reparación cuando no es posible restituir las cosas al estado anterior, no queda más que ofrecer bienes diferentes, para satisfacer un deseo diferente al de la restitución al estado de cosas *ex ante*, mediante satisfacciones diferentes. Se trata entonces, del precio del “consuelo”.

El art. 1741 del CCCN en su parte pertinente dispone que “*El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones*”

sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas”.

De esta forma, para cuantificar el daño no patrimonial que no tiene un parámetro objetivo al cual atenerse, se abre paso al **criterio de las satisfacciones sustitutivas** que con fines compensatorios trata de compensar el dolor padecido con la satisfacción ciertas alegrías o placeres.

Con este sentido, se ha dicho que “Lo más adecuado es utilizar un modelo donde aparezca una fuente que permita trocar el sufrimiento por alegría o placer y producir nuevamente la armonización perdida; encontrar un sucedáneo al estado negativo del sujeto que prevalezca y se vuelva estable en situación de dominación respecto de la estructura en que interactúa; hallar causas externas que produzcan placeres y alegrías que logren compensar los padecimientos sufridos: remedios para la tristeza y el dolor. Es razonable bucear, a tal fin, entre distintos placeres posibles, a saber: el descanso, las distracciones, las diversiones, los juegos, escuchar buena música, placeres de la gastronomía, etc. Todo ello se ve reflejado en los principios consagrados en el art. 1741 in fine del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación”, en los autos caratulados “Laso, Diego Gastón cada Marinella. Luis Alberto s/ daños y perjuicios” de la CNCiv., sala L, en fecha 7/10/2015.

Con esto quiero decir que la forma de compensar a la víctima es otorgándole los medios para obtener ciertas satisfacciones espirituales o psíquicas que vengan a compensar el sufrimiento que tiene precisamente esa misma naturaleza.

Lógicamente se cuantificará en un monto dinerario pero a los efectos de dar una determinada satisfacción o placer a la víctima que sufrió el menoscabo espiritual, que si bien puede serlo como consecuencia de un daño patrimonial o no, como fuera por ejemplo una lesión al honor, ha repercutido en su esfera moral o espiritual, en definitiva de alguna manera se tratará de compensar dolor por placer.

Sin lugar a dudas, los casos más difíciles son los que el daño no patrimonial se origina por ejemplo en la muerte de un hijo. No siempre es sencillo aplicar este criterio porque además depende del estado socio económico de la víctima, así es como en varios casos judiciales se ha compensado a la víctima con el valor de una casa.

El criterio de las satisfacciones sustitutivas ya había sido esbozado por CSJN para ser luego receptado expresamente en el CCCN. Precisamente ese fue el criterio que utilizó la Corte Suprema de Justicia de la

Nación al resolver que: “Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado (...). El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para reestablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida” (CSJN, 12/4/2011, “Baeza, Silvia Ofelia c. Provincia de Buenos Aires y otros”, RCyS, noviembre de 2011, p. 261, con nota de Jorge Mario Galdós).

Al respecto, la Cámara Nacional de Apelaciones Civil ha dicho:

1. El daño moral puede “medirse” en la suma de dinero equivalente para utilizarla y afectarla a actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones y esparcimiento que mitiguen el padecimiento extrapatrimonial sufrido por la víctima.

2. La misma idea resulta del art. 1741 in fine del Código Civil y Comercial de la Nación. Y si bien ese cuerpo normativo no es -en principio- aplicable a situaciones acaecidas durante la vigencia del Código Civil derogado, es indudable que los preceptos que lo integran deben inspirar la interpretación de las normas del código derogado en aquellos casos en que mantienen ultraactividad, en la medida en que reflejan la decisión del legislador actual acerca de cómo deben regularse los distintos aspectos de la vida civil de nuestro país. (Sumario N°24927 de la Base de Datos de la Secretaría de Documentación y Jurisprudencia de la Cámara Civil). Picasso, Li Rosi, Molteni. Dorrnzoro. Lorena Elizabet c/ Kranevitter, Sergio Daniel y otros s/ Daños Y Perjuicios. 31/08/15 Sala A.

Asimismo, en otro fallo, el Dr. Picasso aplicó el criterio de las satisfacciones sustitutivas proponiendo en su voto como compensación del daño moral el monto equivalente al traslado y descanso en la Costa Atlántica por un fin de semana. Este es el fallo:

1. La empresa de medicina prepaga debe responder por los daños derivados de su renuencia en autorizar la internación de la madre del accionante en un centro de rehabilitación, pues, si bien invocó que el tratamiento podía realizarse eficazmente en el domicilio, no acreditó que la afiliada hubiera podido acceder a las mismas prestaciones que las que efectivamente recibió en el centro en el que fue internada.

2. Lo reclamado en concepto de daño punitivo a una empresa de medicina prepaga que fue renuente en autorizar la internación de la madre del accionante en un centro de rehabilitación debe rechazarse, pues si bien se corroboró una actitud poco diligente, ello no importó una grave indiferencia de la entidad demandada para con su afiliada.

3. El daño moral no puede medirse en razón de las secuelas que denuncia la víctima, pues debe tenerse en cuenta en qué medida los padecimientos ocasionados pudieron haber significado un grado de afectación y quebrantamiento espiritual -en la especie, es evidente que ante la postura asumida por la demandada el actor se vio en la obligación de efectuar trámites y reclamos extrajudiciales que, ante el resultado infructuoso, culminaron en la promoción de esta acción judicial.

4. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata sólo de dar algunos medios de satisfacción, lo que no es igual a la equivalencia.

Sin embargo, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir, dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, dolor físico, los

padecimientos propios de las curaciones y actuales males-
tares subsistentes.

Disidencia del Dr. Picasso:

1. Resulta procedente la elevación de la indemnización por daño moral otorgada al accionante ante la falta de respuesta de la empresa de medicina prepaga respecto de la internación de su madre en una clínica de rehabilitación, ello por aplicación del art. 1741 in fine del Código Civil y Comercial y considerando para cuantificar el rubro el valor actual aproximado del costo de traslado y alojamiento de un viaje a un balneario de la Costa Atlántica durante un fin de semana largo.

2. El art. 52 bis de la ley 24.240 es inconstitucional, pues, en primer lugar, los “daños punitivos” tienen naturaleza penal; y en segundo término, la norma no respeta las condiciones constitucionalmente necesarias para la imposición de una sanción de esa naturaleza, vulnerado además -al disponer que la multa es embolsada por la víctima- el principio de igualdad ante la ley. (Sumario n°26489 de la Base de Datos de la Secretaría de Documentación y Jurisprudencia de la Cámara Civil). Picasso, Li Rosi, Molteni. C.M.J. C/ Federación Médica Gremial de la Cap. Fed. (Femédica) s/ Daños y perjuicios. 4/12/17. Sala A.

CUANTIFICACIÓN DEL LUCRO CESANTE

El art. 1738 del CCCN previene que la indemnización comprende “(...) *el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención* (...)”.

El lucro cesante es el beneficio dejado de percibir, suponiendo que quien fue perjudicado no pudo realizar -total o parcialmente- la actividad prevista.

El reclamo de lucro cesante no reviste la calidad de un daño *in re ipsa*, circunstancia que justifica que deba demostrarse acabadamente su procedencia.

Para su determinación se tendrán en cuenta las ganancias dejadas de percibir durante un período cierto y preciso de tiempo, por ejemplo el caso de un taxista que habiéndose visto privado del uso del automóvil con el que trabajaba, sufre entonces determinadas pérdidas de ganancias desde la fecha de la privación del coche hasta su recuperación. Por consiguiente se cuantificará sumando por ejemplo las ganancias de los meses anteriores (supóngase que correspondan seis) y se aplicará a los seis meses (si ese fuera el caso) en los que el taxista no contó con el rodado para trabajar, con más actualización monetaria si hubiera inflación.

CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO DE PRIVACIÓN DE USO

He dado a llamar “cuantificación” a este título, sin embargo comprendo la “determinación” del daño, pues la primera se resolverá será simplemente con operaciones aritméticas de suma de gastos.

Fundamentalmente se debe distinguir lo siguiente: La privación del uso y el lucro cesante son dos rubros distintos. En tanto la primera *se refiere a los gastos que debe afrontar el usuario* para sustituir el aprovechamiento que por ejemplo, hacía del automóvil ahora dañado mientras se realizan las reparaciones; el lucro cesante refiere a la pérdida de las utilidades o ganancias dejadas de percibir a raíz del hecho ilícito.

Ampliando el ejemplo es el caso de que privado el dueño del automóvil que utilizaba para trasladarse de una ciudad a otra para ir a trabajar, se encuentre en la situación de trasladarse en transporte público tomando varios colectivos o taxis o remises, lo que le generaría supongamos mayores gastos; todos los cuales deben probarse e incorporarse al rubro privación de uso.

O bien cualquier productor o industrial que se vea privado de una maquinaria y deba reemplazarla momentáneamente por otra hasta recuperar la máquina dañada. En este caso los gastos que genere por ejemplo el alquiler de la máquina de reemplazo, conformarían el rubro de privación de uso.

Además se debe tener en cuenta que, por ejemplo la privación del uso del automotor no escapa a la regla de que todo daño debe ser probado, ni constituye un supuesto de daño *in re ipsa*, por lo que quien

reclama por este rubro debe probar que efectivamente esa privación le ocasionó un perjuicio.

Es decir que no es presumible el daño por el sólo hecho de quedar inmovilizado el automóvil por un período de tiempo determinado, sino que es necesarios comprobar que ese impedimento se tradujo en una efectiva y concreta lesión susceptible de apreciación pecuniaria.

En definitiva el reclamo indemnizatorio del rubro privación de uso no escapa a la regla de que todo daño debe ser probado.

CUANTIFICACIÓN EL DAÑO EMERGENTE

El daño emergente constituye un menoscabo a los valores económicos ya existentes, lo que hace más pobre al perjudicado. En otras palabras, es la pérdida o empobrecimiento efectivamente sufrido por la inejecución o el cumplimiento defectuoso de lo debido o bien por la consecuencia del hecho ilícito.

Aquí también es necesario distinguir que el daño emergente está dado por la situación que provocaría por ejemplo la inmovilidad del rodado a causa de la necesidad de arreglar sus averías, entonces la privación de uso conformaría el daño emergente; mientras que el lucro cesante se configuraría con la pérdida de beneficios o rentas que acaso podría derivar de esa carencia forzosa del vehículo.

El daño emergente futuro no es el que eventual o hipotéticamente pudiera ocurrir sino el que necesariamente acontecerá, por eso apunta a un interés actual, se trata del daño a un interés actual.

Es un daño patrimonial que puede ser ocasionado tanto por daños en las cosas como por daños en las personas, en este último caso por ejemplo cuando existe incapacidad o disminución de las aptitudes físicas o psíquicas, que incide en las posibilidades laborales y en tanto genera una restricción a la potencialidad productiva, En este caso el daño consiste en la merma de esa aptitud para generar un trabajo, lo que trasluce un perjuicio ya sea para trabajar o buscar una nueva labor. Con referencia a esto, se verá a continuación cómo se cuantifica la incapacidad sobreviniente.

CUANTIFICACIÓN DE LA PÉRDIDA CHANCE

Conforme el art. 1739 del CCCN “(...) La pérdida de chance es indemnizable en la medida en que su contingencia sea razonable y guarde una adecuada relación de causalidad con el hecho generador.”

Con la expresión pérdida de una chance se indican todos los casos en los cuales el sujeto afectado podía realizar un provecho, obtener una ganancia o beneficio, o evitar una pérdida, lo que fue impedido por el hecho antijurídico de un tercero, generando de tal modo la incertidumbre de saber si el efecto beneficioso se habría o no producido, pero que, evidentemente, ha cercenado una expectativa, una probabilidad de una ventaja.

En las indemnizaciones por pérdida de chance, lo reparable es la probabilidad perdida. La circunstancia de tratarse de una chance no quita certeza al daño en tanto constituya la pérdida de una posibilidad real y concreta, por lo que la pérdida de esa chance debe ser un daño cierto en la misma medida que su grado de probabilidad, de modo que al lado de las posibilidades en contra, también debe haber otras a favor.

En estos casos el obligado puede descargar su responsabilidad alegando que ha prestado los cuidados debidos o que a pesar de no haberlo hecho, el daño hubiera ocurrido de todos modos. Ello sin perjuicio de que pueda tener lugar la carga de las pruebas dinámicas; en virtud de ellas quien debe soportar mayores cargas es aquél que se encuentra en mejores condiciones para producir la prueba.

La cuantificación de la pérdida de chance es siempre problemática en su determinación porque se trata de una pérdida de oportunidad que supuesto el caso que no se hubiere perdido es difícil saber si se hubiera obtenido el beneficio en expectativa; todo según sean las circunstancias del caso. Para cuantificar se deberá hacer un cálculo de probabilidades y si la probabilidad de haber obtenido el beneficio en expectativa fuera cierto e inequívoco entonces el monto indemnizatorio será equivalente a la pérdida sufrida.

Capítulo 3

CUANTIFICACIÓN DE LA INCAPACIDAD SOBREVINIENTE

CÁLCULO PREVIO PARA OBTENER EL PORCENTAJE TOTAL DE INCAPACIDAD EN SUPUESTOS DE INCAPACIDADES MÚLTIPLES

En las hipótesis de incapacidades múltiples no procede una acumulación de las secuelas físicas y psíquicas (sumando a ambas), sino que corresponde acudir al procedimiento de la capacidad residual o restante. Cuando un accidente provoca múltiples lesiones pueden resultar varios defectos coexistentes. En ese supuesto el índice global de reducción de capacidad no corresponde a la suma de incapacidades parciales consideradas aisladamente, de procederse de esta forma la suma obtenida podría ser superior al 100%, lo que sería absurdo puesto que no se puede perder más de lo que se tiene. Por ejemplo:

Incapacidad física: 9,3%

Incapacidad psíquica: 14%

Se parte del 100 % y se resta la incapacidad mayor:

$$100\% - 14\% = 86\%$$

Seguidamente se le aplica a la residual el siguiente porcentaje de incapacidad

$$86 \times 9,3\% = 7,998 \text{ (por aproximación corresponde el } 8\%)$$

A continuación se suma la incapacidad mayor a la que resulta de la residual:

$$14\% + 8\% = 22\%$$

Por consiguiente y para el ejemplo, se reclamará el 22% de la incapacidad.

Este procedimiento también es conocido como Fórmula Balthazard y parte de la concepción de que el patrimonio biológico para la primera secuela es del 100% y no es así para las siguientes. Otro ejemplo: a 20% de incapacidad física y 10% de incapacidad psíquica le corresponderá: 28% usando la fórmula y no 30% que resultaría de la sumatoria de los porcentajes absolutos.

CUANTIFICACIÓN DE LA INCAPACIDAD SOBREVINIENTE

El Art.1746 del CCCN en lo que concierne al rubro de incapacidad sobreviniente atiende a la disminución física o psíquica del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables aplicándole un método financiero para la cuantificación de una reparación que atienda a la pérdida futura de ingresos en los siguientes términos:

“(...) 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.(...)”.

De tal forma que se abrió camino a la aplicación de fórmulas matemáticas en aras a cierta objetividad en la cuantificación. La utilización de fórmulas matemáticas no es nueva, reconoce antecedentes en la fórmula Vuoto, en la fórmula Vuoto II o Méndez y actualmente en la fórmula de Acciarri que a diferencia de las anteriores cubre el aspecto de las rentas variables en el tiempo y parece adecuarse a las previsiones del art. 1746 del CCCN. Si bien la jurisprudencia no es pacífica, lo cierto es que cada día cobra mayor aplicación las fórmulas aritméticas.

En “A. A. R. cada G. A. M. s/Daños y perjuicios” – CNCIV – SALA A – 28/10/2015” se extrae del voto del Dr. Picasso las siguientes afirmaciones:

No cabe ninguna duda de que esa redacción conduce necesariamente al empleo de fórmulas matemáticas para evaluar la cuantía del resarcimiento por incapacidad (y, por analogía, también por muerte), pues únicamente por medio de ese instrumento puede mensurarse el capital al que alude la norma (en esa línea interpretativa vid. López Herrera, Edgardo, comentario al art. 1746 en Rivera, Julio C. (Dir.) – Medina, Graciela (Dir.) - Esper, Mariano (coord.), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, La Ley, Buenos Aires, 2014, t. IV, p. 1088/1089).

Al respecto se ha señalado: “Frente a la claridad de la directiva (del art. 1746 recién citado), parecería exótico – al menos- sostener que se cumplen las exigencias constitucionales de fundamentación de las sentencias sin exponer, en una fórmula estándar, las bases cuantitativas (valores de las variables previstas por la norma) y las relaciones que se tuvieron en cuenta para arribar al resultado que se determine. La cuestión no merece mayor esfuerzo, ni desarrollo” (Acciarri, Hugo A., “Fórmulas y herramientas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad en el nuevo Código”, LL, 15/7/2015, p. 1).

Por añadidura destaco que –a diferencia de lo que sucede con el grueso de las disposiciones referidas a la responsabilidad civil- el mencionado art. 1746 del nuevo código sí resulta directamente aplicable al sub-lite, en tanto no se refiere a la constitución de la relación jurídica (obligación de reparar), sino solo a las consecuencias de ella (art. 7, Código Civil y Comercial de la Nación). En efecto, la regla no varía la naturaleza ni la extensión de la indemnización que tiene derecho a percibir la víctima; únicamente sienta una pauta para su liquidación. Por lo demás, el empleo de fórmulas matemáticas para cuantificar la reparación era ya el método más adecuado bajo la vigencia del Código Civil derogado, aunque –a diferencia de lo que sucede actual-

mente- la ley no estableciese expresamente la necesidad de su empleo.

Sentado que ese es ahora el criterio legal, emplearé la siguiente expresión de la fórmula:

$$C = A \cdot (1 + i)^a - 1$$
$$i \cdot (1 + i)^a$$

Donde “C” es el capital a determinar, “A” la ganancia afectada, para cada período, “i” la tasa de interés a devengarse durante el período de extracción considerado, decimalizada (emplearé una tasa del 4%), y “a” el número de períodos restantes hasta el límite de la edad productiva o la expectativa de vida presunta de la víctima. Sin embargo, también he sostenido que estas pautas de cálculo no tienen por qué atar al juzgador, por lo que no corresponde otorgar a la víctima, sin más, la suma que en cada caso resulte de la aplicación de la fórmula mencionada, sino que ella servirá simplemente como pauta orientadora para, a partir de allí, arribar a un justo resarcimiento según las circunstancias de la causa.

Mientras que a la misma cuestión el Dr. Li Rosi dijo:

Adhiero al muy fundado voto del Sr. Sebastián Picasso con una aclaración referida al mecanismo de cálculo del resarcimiento por la incapacidad sobreviniente pues, en tanto el voto que antecede propicia el empleo de criterios de cálculos matemáticos, el suscripto ha reiteradamente sostenido que la reparación, cualquiera sea su naturaleza y entidad, debe seguir un criterio flexible, apropiado a las circunstancias singulares de cada caso, y no ceñirse a cálculos basados en relaciones actuariales, fórmulas matemáticas o porcentajes rígidos, desde que el juzgador goza en esta materia de un margen de valoración amplio (conf. esta Sala, libres n° 509.931 del 7/10/08, n° 502.041 y 502.043 del 25/11/03, 514.530 del 9/12/09, 585.830 del 30/03/12, Expte. n° 90.282/2008 del 20/03/14, entre muchos otros).

Ello, por cierto, concuerda con las pautas de valoración establecidas en el art. 1746 del Código Civil y Comercial de la Nación, sancionado por la ley 26.994, que comenzó a

regir el 1° de agosto de 2015 (según la ley 27.077), en tanto que “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 cuentas las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas, los efectos que éstas puedan tener en su vida laboral y de relación” (conf. Lorenzetti, Ricardo Luis “Código Civil y Comercial de la Nación, anotado, concordado y comentado”, T VIII pág. 528, comentario del Dr. Jorge Mario Galdós al art. 1746).

Sin embargo, dado que finalmente la suma que propone resulta a mi juicio ajustada a las particularidades del caso, es que, más allá del criterio a través del cual se haya arribado a tal monto, adhiero al resultado finalmente obtenido.

En definitiva, la aplicación de fórmulas matemáticas fija ciertos criterios objetivos para cuantificar incapacidades los que podrán ajustarse de ser necesario al arbitrio del juez y según sean las particularidades del caso. Se trata de instrumentos que vale la pena utilizar como pauta orientadora. Por ello, en los próximos ítems se expondrán los distintos sistemas matemáticos.

RECURSOS PARA CUANTIFICAR INCAPACIDAD SOBREVINIENTE

Los siguientes recursos son ventajosos para cuantificar indemnizaciones.

1. Tabla de Mortalidad INDEC

Útil para apreciar la expectativa de vida:

- https://www.indec.gob.ar/nivel4_default.asp?id_tema_1=4&id_tema_2=32&id_tema_3=94
- https://www.indec.gob.ar/nivel4_default.asp?id_tema_1=2&id_tema_2=24&id_tema_3=86

2. Baremos

Baremo LRT RIESGOS DEL TRABAJO Decreto 49/2014:

→ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/225000-229999/225309/norma.htm>

Baremo General para el Fuero Civil - Dres. Altube - Rinaldi

→ <https://garciaalonso.com.ar/tienda/baremo-general-para-el-fuero-civil/>

3. Salario mínimo vital y móvil

Resolución 3/2018:

→ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/310000-314999/313259/norma.htm>

4. Cuantificación de daños del Poder Judicial de la Nación

El Sistema Judicial para Cuantificar los Daños a la Persona funciona en el Centro de Datos Informatizados de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil.

El sistema contiene precedentes judiciales desde el año 1993 hasta la actualidad

La información se encuentra sistematizada en cinco bases: fallecimiento de la persona, lesiones corporales, daños extrapatrimoniales, daños derivados de la responsabilidad de los profesionales de la salud y daños derivados de la violencia hacia la mujer.

La consulta se realiza a través de la opción “búsqueda avanzada”, de acuerdo a los parámetros que introduce el consultante.

→ <http://consultas.pjn.gov.ar/cuantificacion/civil/>

5. Calculadora Vuoto Méndez Editorial García Alonso

→ <https://garciaalonso.com.ar/calculadora-vuoto-mendez/>

6. Fórmula Marshall Poder Judicial de Córdoba

→ <https://www.justiciacordoba.gov.ar/justiciacordoba/Servicios/CalculosJudiciales.aspx>

7. Fórmula cuantificación del daño Poder Judicial de Entre Ríos

→ <http://www.jusentrieros.gov.ar/formula-renta-futura/>

8. Fórmula y planilla de cálculo Acciarri

→ <https://www.derechouns.com.ar/formula-y-planilla-de-calculo-de-indemnizacion-por-incapacidad-art-1746-ccyc/>

NECESIDAD DEL USO DE FÓRMULAS POR IMPERIO DEL ART. 1746 DEL CCCN

El uso de cálculos financieros para cuantificar la indemnización por incapacidad sobreviniente viene determinada por el mismo art. 1746 del CCCN en tanto, en su parte pertinente expresa: “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.**”

De los términos expuestos resulta que la norma previene: un capital, rentas, actividades productivas o económicas valorables, término de un plazo. Todos ellos son términos financieros y la única forma de asegurar una “renta” en razón de un capital es mediante operaciones matemáticas del tipo financieras.

Pues en definitiva el artículo se está refiriendo a las fórmulas que permiten conocer el valor actual de una capital en el tiempo. Cuando la norma se refiere a “renta” se entienda por ella, en sentido amplio a un conjunto de prestaciones con vencimientos diversos, cada una de las cuales se denomina término de la renta, los que constituyen para el caso el salario, ingreso, honorarios que percibe el damnificado por su “actividad productiva” (trabajo, profesión, comercio, etc.), otro de los términos usados por el artículo en cuestión.

Con mayor razón y en sentido restringido las “rentas” son una sucesión de pagos con vencimiento en épocas equidistantes y fijas. De allí surge el concepto de período, como intervalo de tiempo que media entre dos pagos consecutivos. Y estos pagos a futuro que el damnificado encuentra mermado por su incapacidad son los que el civilmente responsable debe pagar a través de una indemnización calculada hasta agotar el capital en el plazo que concluye con la edad de retiro de la vida productiva.

Las diferencias que arroja cada una de las fórmulas entre sí se relacionan con el tipo de renta a la que atienden. De hecho las rentas pueden ser constantes cuando son iguales o variables cuando no son iguales; por ello las fórmulas mejoradas y flexibles como las de Acciarri tienen en cuenta ajustes de ingresos variables en función del progreso laboral que compete a las personas según sus estudios, capacitación, circunstancias, gremio, convenio colectivo entre otras variables que deben ser atendidas en cada caso particular. También y en función de que las indemnizaciones son rentas adelantadas sujetas a descuentos por la variable tiempo, en términos financieros las rentas se clasifican de acuerdo con el momento que se hace cada pago en vencidas (al final de cada período) y (adelantadas) al principio de cada período. Mientras que de acuerdo con la duración las rentas son perpetuas o temporarias y de acuerdo al tipo de interés pueden ser simple o compuesto. Además pueden ser ciertas, inciertas, inmediatas o diferidas.

La utilidad y necesidad de las fórmulas es innegable porque cumplen con lo previsto por el legislador según la interpretación que surge de los vocablos utilizados. Precisamente en el comentario al art. 1746 del CCCN editado por Infojus y con publicación oficial en www.sajj.gob.ar se expresa: “a la luz de esta nueva disposición —inexistente en el cc—, es necesario que la judicatura, al calcular el monto a resarcir por incapacidad sobreviniente, tome en cuenta las distintas fórmulas que existen para computar el valor presente de una renta constante no perpetua.” Acertadamente el uso de fórmulas da mayor objetividad y seguridad jurídica.

POSICIONES JURISPRUDENCIALES

Aun así, las posiciones jurisprudenciales admiten distintas posiciones mientras que algunos poderes judiciales de provincia publican fórmulas para cuantificar esta clase de daños. Por ello resulta interesante revisar los sumarios de los fallos dictados por la Cámara Nacional de Apelación Civil durante los años 2015-2018:

DAÑOS Y PERJUICIOS. ACCIDENTE DE TRÁNSITO. INCAPACIDAD SOBREVINIENTE. CÁLCULO DEL RESARCIMIENTO. CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN.

Del voto de los Dres. Li Rosi y Molteni:

1. La reparación de un daño, cualquiera sea su naturaleza y entidad, debe seguir un criterio flexible, apropiado a las circunstancias singulares de cada caso, y no ceñirse a cálculos basados en relaciones actuariales, fórmulas matemáticas o porcentajes rígidos, desde que el juzgador goza en esta materia de un margen de valoración amplio.

2. Ello, por cierto, concuerda con las pautas de valoración establecidas en el art. 1746 del Código Civil y Comercial de la Nación, sancionado por la ley 26.994, que comenzó a regir el 1 de agosto de 2015.

Fundamentos del Dr. Picasso:

1. Para valorar la incapacidad sobreviniente resulta aconsejable el empleo de criterios matemáticos que, partiendo de los ingresos acreditados por la víctima -o de la valuación de las tareas no remuneradas que ella llevaba a cabo y se vio total o parcialmente imposibilitada de continuar desarrollando en el futuro-, y computando asimismo sus posibilidades de incrementos futuros, lleguen a una suma tal que, invertida en alguna actividad productiva, permita a la víctima obtener mensualmente -entre ese margen de beneficios y el retiro de una porción del capital- una cantidad equivalente a aquellos ingresos frustrados por el hecho ilícito, de modo tal que ese capital se agote al término del período de vida económicamente activa que restaba al damnificado.

2. Este es el criterio que ahora sigue expresamente el art. 1746 del flamante Código Civil y Comercial de la Nación, cuya redacción sin ninguna duda conduce necesariamente al empleo de fórmulas matemáticas para evaluar la cuantía del resarcimiento por incapacidad -y, por analogía, también por muerte-, pues únicamente por medio de ese instrumento puede mensurarse el capital al que alude la norma.

3. A diferencia de lo que sucede con el grueso de las disposiciones referidas a la responsabilidad civil, el mencionado art. 1746 del nuevo código sí resulta directamente aplicable a estos casos, en tanto no se refiere a la constitución de la relación jurídica -obligación de reparar-, sino solo a las consecuencias de ella -art. 7, Código Civil y Comercial de la Nación-. En efecto, la regla no varía la naturaleza ni la extensión de la indemnización que tiene derecho a percibir la víctima; únicamente sienta una pauta para su liquidación. Por lo demás, el empleo de fórmulas matemáticas para cuantificar la reparación era ya el método más adecuado bajo la vigencia del Código Civil derogado, aunque -a dife-

rencia de lo que sucede actualmente- la ley no estableciese. DORRONZORO, Lorena Elizabet c/ KRANEVITTER, Sergio Daniel y otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS, 31/08/15

DAÑOS Y PERJUICIOS. RUBRO INCAPACIDAD SOBREVINIENTE. PAUTAS PARA RESARCIRLO.

1. En el nuevo código, el art. 1740, indica que la indemnización debe ser plena, aclarando que ese carácter consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso. Aun cuando la utilización de cálculos matemáticos o tablas actuariales surgieron como una herramienta de orientación para proporcionar una mayor objetividad al sistema, existen otros elementos que complementan este método y que permiten al Juez mayor flexibilidad para fijar el monto del daño atendiendo a pautas que, aunque concretas, reclaman ser interpretadas en cada caso. Se trata en definitiva, de las denominadas “particularidades” de cada situación específica que, en muchísimos casos, son in susceptibles de ser encapsuladas dentro de fórmulas ni pueden ser mensuradas en rígidos esquemas aritméticos. Por lo tanto, se tomaran en cuenta los guarismos que surgen a partir de la fórmula, enriquecidos y complementados con la ponderación de los elementos vitales que surjan acreditados en la causa, a fin de evitar que la frialdad de una ecuación aritmética cierre la mirada a lo justo en concreto que es, en definitiva, aquello que los jueces tienen el deber de resolver mediante una resolución razonablemente fundada (art 3 CCyC).

2. El porcentual de incapacidad estimado por el perito, no deja de ser también un elemento a valorar entre otras circunstancias y, ante la falta de sueldo actualizado, se computará el salario mínimo vital y móvil. Todo ello para alcanzar una suma que permita formar un capital que, debidamente invertido, cubra con sus rentas la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades (art 1746 CCyC). MADIA, DANIEL OMAR c/ EMBOTELLADORA MAESTROJUAN SRL Y OTROS s/ DAÑOS Y PERJUICIOS. 27/04/16

DAÑOS Y PERJUICIOS. ACCIDENTE DE TRÁNSITO. LESIONES. INDEMNIZACIÓN. INCAPACIDAD FÍSICA O PSÍQUICA. RESARCIMIENTO. CÁLCULO.

1. La indemnización por incapacidad sobreviniente tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laborativo, sino también la proyección que aquella tiene con relación a todas las esferas de su personalidad, es decir, la disminución de su seguridad, la reducción de su capacidad vital, el empobrecimiento de sus perspectivas futuras, etc. En suma, comprende, con excepción del daño moral, todos los supuestos susceptibles de reparación patrimonial, incluso los daños a la salud y a la integridad física y psíquica.

2. Y si bien el cumplimiento de los lineamientos contenidos en el artículo 1746 del Código Civil y Comercial para la determinación del capital indemnizatorio puede -desde algún punto de vista implicar la utilización de fórmulas o cálculos aritméticos o actuariales en donde queden básicamente involucrados los porcentuales de incapacidad, la edad del afectado y su expectativa productiva, el resultado que tales operaciones arrojan no obliga al juzgador, sino que servirá como pauta referencial a los efectos de arribar a un justo resarcimiento según las circunstancias de cada caso.

3. Es que, por un lado, las indemnizaciones tabuladas, atendiendo estrictamente a los porcentajes de incapacidad, tiene su ámbito de aplicación primordialmente en los juicios laborales por accidentes de trabajo, y por otro la reparación plena del daño consagrada en el artículo 1740 del mismo cuerpo legal y de índole constitucional requiere necesariamente un margen de valoración amplio y un criterio flexible para decidir. 4-Es cierto que la edad de la víctima y sus expectativas de vida, así como los porcentajes de incapacidad, constituyen valiosos elementos referenciales, pero no es menos cierto sostener que el resarcimiento que pudiera establecerse, cualquiera sea su naturaleza y entidad, debe seguir un criterio flexible, apropiado a las circunstancias singulares de cada caso, y no ceñirse a cálculos basados en relaciones actuariales, fórmulas matemáticas o porcentajes rígidos, desde que el juzgador goza en esta materia de un margen de valoración amplio. MONTES TOLENTINO, DENIA HINELDA Y OTRO c/ SOLIS, ALSIDES RAMON Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS. 13/10/16

DAÑOS Y PERJUICIOS. INDEMNIZACIÓN POR LESIONES O INCAPACIDAD FÍSICA O PSÍQUICA. CÁLCULO DEL RESARCIMIENTO.

1. Frente a minusvalías de carácter permanente del damnificado, es razonable conceder un resarcimiento que compute las proyecciones integrales de la personalidad que no sólo afectan aquellos aspectos que son de orden puramente laboral o productivo, sino también todas las manifestaciones que atañen a la realización plena de la víctima en su existencia individual y social. En otras palabras, atender las proyecciones de la minusvalía que conllevan las secuelas, no consideradas en sí mismas sino en su proyección en la situación actual del damnificado, entendidas como las repercusiones estimables del sacrificio inferido a la víctima en función del concreto empleo que ella hace de su cuerpo o de la parte del mismo que resultó dañada.

2. La previsión legal contenida en el art. 1746 del Código Civil y Comercial tiene una clara estirpe materialista porque contempla exclusivamente la dimensión económica de la persona lo que puede producir y generar rentas. Lo que el juez debería evaluar es el ingreso por sus labores y fijar una suma dineraria que representara, en la fórmula, el ingreso mensual o anual que se utilizara para el cálculo.

3. De atendernos a la letra del precepto, la indemnización por incapacidad sobreviniente se asimilaría a los resarcimientos laborales y se perdería la concepción civilista del daño a la persona. El daño físico, del mismo modo que el psicológico y el estético, pueden ser subsumidos en la categoría abarcadora de daño extrapatrimonial -aun cuando esta especie de menoscabo pueda provocar, además, un daño patrimonial indirecto.

4. La incapacidad permanente debe apreciarse con relación a la aptitud genérica y no tan sólo a la capacidad para una cierta y determinada actividad. Tal es la razón por la que excede la consideración de una incapacidad laborativa y abarca todas las actividades del damnificado. GALVAN, WALTER ISIDRO c/ FERNANDEZ, LAURA FATIMA Y OTROS s/ DAÑOS Y PERJUICIOS. 8/09/16

DAÑOS Y PERJUICIOS. RUBRO INCAPACIDAD SOBREVINIENTE. PAUTAS PARA RESARCIRLO.

La indemnización no se determina con cálculos, porcentuales o pautas rígidas. La determinación del monto indemnizatorio, regido por los

artículos 1746 y conc. Del CCyC, queda librado al prudente arbitrio judicial, debido a que se trata de situaciones en que varían diferentes elementos a considerar, tales como las características de las lesiones padecidas, la aptitud para trabajos futuros, la edad, condición social, situación económica y social del grupo familiar, etc., siendo variables los parámetros que harán arribar al juzgador a establecer la reparación. M.A.M. c/ B.J.C. s/ DAÑOS Y PERJUICIOS. 28/03/17

DAÑOS Y PERJUICIOS. ELECTROCUCIÓN. TELÉFONO SEMIPÚBLICO DENTRO DE UN SUPERMERCADO. INCAPACIDAD SOBREVINIENTE. FORMULAS. PAUTAS.

1. Frente a los daños padecidos por el actor que sufrió una descarga eléctrica al tomar contacto con un teléfono semipúblico dentro de un supermercado, las lesiones que presentaba detalladas por el informe pericial, la indemnización debe ser adecuada para dar satisfacción al principio de reparación plena, al que se refiere el art 1740 del nuevo Código Civil y Comercial. Esta se asienta en cuatro reglas fundamentales: el daño debe ser fijado al momento de la decisión; la indemnización no debe ser inferior al perjuicio, la apreciación debe formularse en concreto y no debe ser superior al daño sufrido. 2-Por otra parte el art 1746 del CCyC hace referencia a la adopción de determinadas pautas que parecen dar cuenta que debe emplearse un criterio matemático para calcular la indemnización. Esto es una suma de capital que debidamente invertido, produzca una renta que permita al damnificado continuar percibiendo durante su vida útil una ganancia que cubra la disminución de su aptitud para realizar actividades productivas o económicamente favorables, y que se agote al término del plazo que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades. 3-Como se advierte, esta fórmula, prevista para el caso de incapacidad permanente, en base a la función resarcitoria (arts. 1708 y 1716), al principio de inviolabilidad de la persona humana (art 51) y al de la reparación plena (art 1740), todos objetivos de la responsabilidad civil, en conjunto con el deber de prevención (arts. 1708 y 1710), podrá ser un elemento a seguir para cuantificar también el perjuicio producido. ORONA ALEJANDRO ARIEL c/ CENCOSUD SA Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS. 2/07/18

LA FÓRMULA VUOTO

La conocida fórmula “Vuoto” desarrollada en un fallo de la Sala III de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo del 16 de junio de 1978, recaído en los autos “Vuoto, Dalmero v. AEGT Telefunken” (SD 36010) fue la primera pauta mínima para determinar y cuantificar el daño en las acciones donde se reclama un resarcimiento con base en el derecho civil; es una herramienta muy utilizada como marco referencial por los jueces; pero de ninguna forma comprende en sí misma una reparación plena.

En efecto la Corte Suprema de Justicia de la Nación, advierte que:

“Para evaluar el monto del resarcimiento por la disminución de las aptitudes físicas o psíquicas no es necesario recurrir a criterios matemáticos, aunque pueden ser útiles como pauta genérica de referencia, sino que deben tenerse en cuenta las secuelas, los efectos que las mismas puedan tener en el ámbito de la vida laboral de la víctima y en su vida de relación” (CSJN, autos “Coco Fabián cada Buenos Aires Provincia y otros s/ daños y perjuicios” -29/6/04-; “Mosca Hugo cada Pcia. de Buenos Aires” -6/3/07, entre otros).

Sin embargo, no podemos obviar traerla aquí como pauta mínima de cálculo.

“Vuoto” consiste en una fórmula financiera que posibilita determinar un Capital (C), que colocado a una tasa de interés compuesto (i), le permita al trabajador damnificado retirar mensualmente un importe equivalente al desgaste del sueldo que verosíblemente puede ocasionarle el porcentaje de incapacidad que detenta durante el tiempo de vida que le resta hasta el momento de lograr el derecho a la jubilación (n), momento en el cual el referido capital queda agotado por los retiros mensuales efectuados hasta ese momento.

En estos términos explica la fórmula el fallo mencionado:

“La reparación del daño material causado (en el caso, por fallecimiento de un hijo de los reclamantes) debe estar dado por un capital que puesto a un interés del 6 % se

amortice en un período calculado como probable de vida de la persona o personas que tienen derecho a la indemnización, mediante la percepción de una suma similar a la que hubieran recibido de no haber mediado el evento. Para dicho cálculo, y una vez determinado el monto del ingreso mensual dejado de percibir, resulta aplicable la siguiente fórmula: $C = a * (1 - v^{**n}) * 1/i$ donde $v^{**n} = 1 / (1 + i)^{**n}$ en la cual a: Retiro por períodos; n: Número de períodos; i: Tasa de interés (coeficiente) en el período. (Siendo ‘*’ el símbolo del producto y ‘**’ el de exponenciación)⁽¹⁾.

La doctrina ha encontrado el talón de Aquiles de la presente fórmula, tal como le llama el mencionado autor, diciendo que por tratarse de una receta que tiene en cuenta el tiempo que le restaba al accidentado o fallecido para alcanzar la edad jubilatoria, si el trabajador tuviese esa edad al momento del infortunio, el resultado del cálculo será igual a cero. A fin de sortear este pequeño talón de Aquiles, algunos tribunales han recurrido a la picardía de considerar en dichos casos que la persona tenía un año menos de edad (por ejemplo, considerar 64 en vez de 65), con lo cual (n) sería igual a 1 año. Otros directamente prefieren dejar de lado la aplicación de la fórmula en caso de que se configure el presupuesto de marras.

Por último, a la suma calculada en el punto anterior, habrá de adicionarse la reparación en concepto de daño moral, que en el caso “Vuoto” los integrantes de la Sala III estimaron en un 20% más. En el caso de ejemplo, una cuantificación del 20% arrojaría un total de \$ 4.508,37.

Esta determinación porcentual por daño moral es errónea desde que el daño extrapatrimonial no tiene que encontrarse necesariamente relacionado con el daño material:

“El daño moral tiene carácter resarcitorio y no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un accesorio de éste” (Autos: “Forni CADA Ferrocarriles Argentinos, 7/IX/89. Id. “Bonadero

(1) CNAT, Sala 3 Vuoto, Dalmero S. c/ Aeg Telefunken Argentina s/ Artículo 1113 Código Civil sentencia del 16 de Junio de 1978.

Alberdi de Inaudi CADA Ferrocarriles Argentinos” 16/VI/88).

LA DOCTRINA DEL FALLO “ARÓSTEGUI”

En el fallo Arostegui, Pablo Martín c/ Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Peluso y Compañía S.R.L. (08/04/2008) la Corte Suprema de Justicia de la Nación puso coto a la aplicación a rajatablas de la fórmula tarifada Vuoto. Veamos:

Antecedentes

El actor reclamó a su empleador, fundando su pretensión en las normas civiles, por una minusvalía laboral producida cuando se encontraba colocando unos sobrantes de metal en un artefacto y otro trabajador accionó el pedal ocasionándole una amputación parcial de tres dedos de cada mano.

Primera instancia rechazó la demanda y la Cámara al resolver la apelación confirmó la sentencia. Contra ese pronunciamiento el actor dedujo recurso extraordinario que al ser denegado motivó la presentación en queja ante la Corte Suprema.

La Corte hizo lugar a la queja y dejó sin efecto la sentencia recurrida.

Algunas cuestiones planteadas

- Prestaciones tarifadas. Montos según el derecho común. Reparación integral. Criterios de valuación. Alcance (Considerando 5° del voto de la mayoría; Considerando 2° del voto de la jueza Highton de Nolasco; Considerando 4° del voto de la jueza Argibay).

Que, en orden al segundo aspecto, el a quo, so color de restituito in integrum, estimó el resarcimiento por el daño material del derecho civil también mediante una tarifa. Más todavía; de una tarifa distinta en apariencia de la prevista en la LRT, pero análoga en su esencia pues, al modo de lo que ocurre con ésta, sólo atiende a la persona humana en su faz exclusivamente laboral, vale decir, de prestadora de servicios, ya

que lo hace mediante la evaluación del perjuicio material sufrido en términos de disminución de la llamada “total obrera” y de su repercusión en el salario que ganaba al momento de los hechos proyectado hacia el resto de la vida laboral de aquélla. Tal criterio de evaluación, por lo reduccionista, resulta opuesto frontalmente al régimen jurídico que pretende aplicar, dada la comprensión plena del ser humano que informa a éste. Al respecto, la doctrina constitucional de esta Corte tiene dicho y reiterado que “el valor de la vida humana no resulta apreciable tan sólo sobre la base de criterios exclusivamente materiales”, ya que no se trata “de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres”.

La incapacidad del trabajador, por un lado, suele producir a éste “un serio perjuicio en su vida de relación, lo que repercute en sus relaciones sociales, deportivas, artísticas, etc.”, y que, por el otro, “debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de [la] actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física en sí misma tiene un valor indemnizable” (Fallos: 308:1109, 1115 y 1116). De ahí, que “los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos médicos —aunque elementos importantes que se deben considerar— no conforman pautas estrictas que el juzgador deba seguir inevitablemente toda vez que no sólo cabe justipreciar el aspecto laboral sino también las consecuencias que afecten a la víctima, tanto desde el punto de vista individual como desde el social, lo que le confiere un marco de valoración más amplio” (Fallos: 310:1826, 1828/1829). Tampoco ha dejado de destacar que en el ámbito del trabajo, incluso corresponde indemnizar la pérdida de “chance”, cuando el accidente ha privado a la víctima de la posibilidad futura de ascender en su carrera.

- Renta periódica. Proyecto de vida. Validez (Considerando 6° del voto de la mayoría).

La Sala dejó de atender a un agravio del actor relevante para el juzgamiento del sub lite como lo es el carácter desmembrado de la forma de percepción de la reparación prevista en la LRT (renta periódica). Esta circunstancia, por lo demás, fue tenida en cuenta de manera expresa

por el Tribunal al pronunciarse en la causa “Milone” (Fallos: 327:4607), oportunidad en la que admitió que la señalada modalidad puede consagrar una solución “incompatible con el principio protectorio y los requerimientos de condiciones equitativas de labor (art. 14 bis de la Constitución Nacional)”, así como mortificar “el ámbito de libertad resultante de la autonomía del sujeto para elaborar su proyecto de vida”, e introducir “un trato discriminatorio” (Fallos: 327:4607, 4619 y 4620). Tal como lo ha juzgado la Corte Interamericana de Derechos Humanos “[e]l ‘proyecto de vida’ se asocia al concepto de realización personal, que a su vez se sustenta en las opciones que el sujeto puede tener para conducir su vida y alcanzar el destino que se propone. En rigor, las opciones son la expresión y garantía de la libertad. Difícilmente se podría decir que una persona es verdaderamente libre si carece de opciones para encaminar su existencia y llevarla a su natural culminación. Esas opciones poseen, en sí mismas, un alto valor existencial y su cancelación o menoscabo implican la reducción objetiva de la libertad y la pérdida de un valor que no puede ser ajeno a la observación de esta Corte”.

Estándar aplicado por la Corte

Cabe dejar sin efecto la sentencia que rechazó la demanda tendiente a obtener, con base en el derecho común, una indemnización por los daños derivados de un accidente laboral, pues al multiplicar la renta mensual percibida por el trabajador desde el infortunio hasta la fecha de su jubilación conforme el sistema tarifado de la LRT —a los efectos de comparar los montos que le corresponderían soslayó considerar el valor actual de esas rentas futuras y estimó el resarcimiento por el daño material del derecho civil mediante una tarifa análoga en esencia a la prevista por la LRT ya que sólo atiende a la persona humana en su faz exclusivamente laboral y tal criterio de evaluación resulta opuesto al régimen jurídico que pretende aplicar.

El valor de la vida humana no resulta apreciable tan sólo sobre la base de criterios exclusivamente materiales, ya que no se trata de medir en términos monetarios la exclusiva capacidad económica de las víctimas, lo que vendría a instaurar una suerte de justicia compensatoria de las indemnizaciones según el capital de aquéllas o según su capacidad

de producir bienes económicos con el trabajo, puesto que las manifestaciones del espíritu también integran el valor vital de los hombres.

La incapacidad del trabajador suele producir a éste un serio perjuicio en su vida de relación, lo que repercute en sus relaciones sociales, deportivas, artísticas, etc., y debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física en sí misma tiene un valor indemnizable.

Los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos médicos no conforman pautas estrictas que el juzgador deba seguir inevitablemente toda vez que no sólo cabe justipreciar el aspecto laboral sino también las consecuencias que afecten a la víctima, tanto desde el punto de vista individual como desde el social, lo que le confiere un marco de valoración más amplio.

En el ámbito del trabajo corresponde indemnizar la pérdida de “chance”, cuando el accidente ha privado a la víctima de la posibilidad futura de ascender en su carrera.

El carácter desmembrado de la forma de percepción de la reparación prevista en la LRT —renta periódica— puede consagrar una solución incompatible con el principio protectorio y los requerimientos de condiciones equitativas de labor (art. 14 bis de la Constitución Nacional), así como mortificar el ámbito de libertad resultante de la autonomía del sujeto para elaborar su proyecto de vida, e introducir un trato discriminatorio.

LA FÓRMULA “VUOTO II” O “MÉNDEZ”

En base al fallo “Arostegui” pronunciado por la Corte Suprema de Justicia, la Sala III de la Excma. C.N.A.T. (que sentenciara la causa “Vuoto” en 1978) con voto del Dr. Guibourg, dictó con fecha 28 de abril de 2008 sentencia en la causa “Méndez Alejandro Daniel c/ Mylba S.A. y Otro” desarrollando una nueva fórmula de cálculo.

Cabe destacar, que si bien la resolución valora los principios sustentados por la Corte, mantiene aún un criterio matemático, es así como señala Guibourg:

“...si se pretende llevar a cabo un razonamiento cuyo resultado sea un número (por ejemplo, una cantidad de dinero en concepto de resarcimiento monetario), no hay modo alguno de llegar a ese resultado si no es por medio de un cálculo matemático”.

La Cámara explica la fórmula en los siguientes términos:

“En el fallo “Aróstegui” se advierte la necesidad de valorar al trabajador como un ser integral y no sólo como un productor de resultados económicos. Esto es enteramente exacto: la pérdida de resultados económicos corresponde sólo a la parte de la indemnización llamada lucro cesante: todo el resto, la parte no económica del perjuicio, la parte puramente humana, afectiva, valorativa, se halla comprendida en el rubro que genéricamente, y por imperio de la tradición, se denomina daño moral y que excede por cierto el estricto pretium doloris pero no se asimila a los restantes segmentos del perjuicio.

De acuerdo con las explicaciones y modificaciones expresadas en los párrafos precedentes, considero que el monto del resarcimiento por daño material (lucro cesante) debe consistir en principio en una suma de dinero tal que, puesta a un interés de 4% anual, permita - si el titular lo desea - un retiro periódico y similar al que la incapacidad impide presuntivamente percibir, y se amortice en el lapso estimado de vida útil de la víctima. Esto puede obtenerse mediante la siguiente fórmula:

$$C = a \times (1 - V^n) \times 1/i$$

$$\text{donde } V^n = 1/(1 + i)^n$$

a: representa el retiro por período (equivalente a la disminución salarial anual provocada por la incapacidad);
n: el número de períodos (cantidad de años que restan al damnificado como expectativa de vida); i: el coeficiente de la tasa de interés en el período (0,04).