

## CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO

*El art. 1746 del CCCN establece que en caso de lesión o incapacidad permanente, física o psíquica, el damnificado debe ser indemnizado y establece cómo debe calcularse la indemnización, siendo deber del magistrado indicar las pautas tenidas en miras para cuantificar el daño, teniendo como eje principal de su decisión la de fijar una suma que satisfaga el daño sufrido por el damnificado, y que cumpla con el estándar de integralidad, acudiendo a las máximas de la sana crítica racional, debiendo considerar las condiciones específicas del damnificado (edad, sexo, profesión o categoría, ingresos, tipo de dolencia, grado de incapacidad, cargas de familia, etc.) y que debe ser resarcido con un alcance que cubra todo el daño padecido y que lo coloque en la misma situación en la que se habría encontrado de no haberse producido el daño, de allí que la suma a fijarse deba ser razonable, correlativas y adecuada con el perjuicio sufrido.*

SANCHEZ MARIÑO, Gustavo Sebastián

ALVEZ, Carlos Cesar

TAGLE, Silvina Mabel

# CUANTIFICACIÓN DEL DAÑO

## I. INTRODUCCION

El presente trabajo pretende abordar uno de los desafíos a los que se enfrentan los magistrados cuando deben determinar la indemnización que le corresponde percibir a una persona por las lesiones incapacitantes derivadas de un hecho dañoso, existiendo una vieja controversia que data del año 1984 referida a cuáles son los parámetros que se deben contemplar al cuantificar el daño, defendiendo algunos el empleo de fórmulas matemáticas con sus distintas variantes según cuál de ellas se adopte; y contrariamente quienes consideran que su empleo no contemplaría varios aspectos de la vida social lo que llevaría a determinar una indemnización que no satisficiera el carácter integral desarrollado por la CSJN, lo que el art. 1746 del CCCN pretendió solucionar.

En el presente, proponemos un repaso de los distintos criterios jurisprudenciales que sentaron las bases para el contenido del artículo mencionado, con el afán de discernir si el mismo conduce a la fijación de una indemnización que se ajuste al estándar de “integral”.

## II. DESARROLLO

### 1. Derecho a la reparación

La Constitución Nacional no contiene ninguna norma que consagre de manera genérica el derecho a la reparación, elaborándose varias posturas tendientes a demostrar su raigambre constitucional, verificándose dos estados en su evolución conceptual, el “derecho de ser simplemente resarcido al derecho a obtener una reparación integral”<sup>1</sup>

La CSJN jugó un rol esencial al reconocer que el mismo surgiría del principio “aterum non laedere” -no dañar a otro- inferido del art. 19 de la CN, sentando el principio que prohíbe a los hombres perjudicar los derechos de un tercero expresando que “todo el daño causado debe ser resarcido” a partir de los precedentes “Santa Coloma, Luis F c/Ferrocarriles Argentinos” (fallos:308:1160), “Gunther, Raúl F. c/Ejército Argentino” (fallos:308:1118) y “Luján, Honorio J. c/ Estado Nacional” (fallos:308:1109), todos de fecha 5/8/86, el que se consolidó con la reforma de 1994 que al otorgar jerarquía constitucional a los tratados, pactos y convenciones internacionales (art. 75, inc. 22 de la CN), modificó “el clásico paradigma normativo ubicando al Ser Humano, al Hombre, por encima de los derechos patrimoniales”<sup>2</sup> dando “un giro sustancial al derecho de daño”<sup>3</sup> que se terminó de afianzar en el año 2015 con la sanción del CCCN.

Reiterado en “Pérez, Fredy Fernando c/ Empresa Ferrocarriles Argentinos”, 24/8/95, (Fallos:318:1598) y “Peón, Juan D. y otra c/ Centro Médico del Sud SA”,

---

<sup>1</sup> ALTERINI, J.H., “Código Civil y Comercial Comentado, Tratado Exegético”, Tomo VIII, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2015, 1º ed., p.227.-

<sup>2</sup> ALTERINI, ob.cit., p.32.

<sup>3</sup> ALTERINI, ob.cit., p.30.

17/3/98, (LL del 9/8/00, p. 8 y JA 2000-IV-17) en los que la CSJN proclamó que dicha reparación debía ser “integral”.

Luego, la Corte en “Aquino”<sup>4</sup> declaró la inconstitucionalidad del art. 39, inc. 1° de la LRT y reiteró el carácter constitucional del derecho a la reparación y del principio “alterum non laedere” “que prohíbe a los hombres dañar los derechos de un tercero, a la justicia social y a la dignidad humana”, reconociendo que el valor de la vida humana no resulta apreciable con criterio exclusivamente económico.

Así, el concepto de ‘reparación integral’ surgió “del análisis de la constitucionalidad de las sentencias”<sup>5</sup> “empleado para medir la existencia o no de arbitrariedad en la valoración y cuantificación de los perjuicios realizada por los tribunales inferiores”<sup>6</sup>, sentando la Corte que la reparación debe ser integral y que tiene raigambre constitucional, y en esa línea el CCCN impuso el deber de reparar en caso de “violación del deber de no dañar a otro” (art. 1716).

## 2. Breves nociones del daño

Sin pretender ahondar en el tema, consideramos necesario recordar brevemente que el daño en sentido amplio “se identifica con la ofensa o lesión de un derecho o de un bien jurídico cualquiera, y es claro que con esta acepción todo acto ilícito debe producirlo, ya que entraña la invasión a la esfera jurídica de otra persona”<sup>7</sup>, mientras que el CCCN le da una significación más precisa “el menoscabo de valores económicos o patrimoniales (daño material o patrimonial), o el detrimento derivado de lesiones a derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resulten de la interferencia en su proyecto de vida (daño no patrimonial o moral).”<sup>8</sup>

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” (art. 1737), siendo el mismo resarcible, cuando existe “un perjuicio directo o indirecto, actual o futuro, cierto y subsistente” (art. 1739), mientras que la pérdida de chance lo es “en la medida en que su contingencia sea razonable y guarde una adecuada relación de causalidad con el hecho generador” (art. 1739), en cuyo caso, 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” (art. 1738).

---

<sup>4</sup> CSJN, 21/9/04, “Aquino, Isacio c/Cargo Servicios Industriales SA s/ accidente ley 9688” fallos: 327:3753.

<sup>5</sup> ALTERINI, ob.cit., p.228.

<sup>6</sup> ALTERINI, ob.cit., p.228.

<sup>7</sup> MOISSET DE ESPANÉS, L, MARQUEZ, J.F., “Curso de Derecho Civil, Obligaciones”, Tomo III, Ed. Zavalía, Buenos Aires, 2018, 1° ed., p.202.-

<sup>8</sup> MOISSET DE ESPANÉS, MARQUEZ, ob.cit., p.202.-

Así, la reparación debe ser “plena” consistiendo en “la restitución del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie” (art. 1740).

El código prevé dos categorías de daños, el “patrimonial” (arts. 1738, 1745, 1746 y concs.) que puede manifestarse como daño emergente, lucro cesante y pérdida de chances económicas que puede definirse como “el menoscabo que experimenta el patrimonio de una persona, en sus elementos, actuales, o en sus posibilidades normales, futuras y previsibles, a raíz del hecho generador”<sup>9</sup> y que “produce una merma en el patrimonio del damnificado. Va de suyo que su indemnización, en términos de razonable equivalencia, luce orientada a recomponerlo”<sup>10</sup>, debiendo la indemnización “procurar la generación de un fondo que permita dotar de un nivel de vida razonable al damnificado durante lo que hubiera sido su vida útil y plena”<sup>11</sup> e “integral” siguiendo los lineamientos de la CSJN; y el “extrapatrimonial o moral” (arts. 1741 y concs.) circunscribiéndose el presente trabajo únicamente al análisis del primero.

La doctrina mayoritaria entiende que “ni la lesión a la integridad psicofísica ni la muerte de la persona son en sí el daño resarcible sino su causa”<sup>12</sup>, puesto que lo que se indemniza son las consecuencias.

Alterini<sup>13</sup> menciona que el objetivo de la reparación plena se plasmaría en cuatro pautas, mientras que Pizarro<sup>14</sup> y Lorenzetti<sup>15</sup> hablan de cuatro reglas, las que deben ser consideradas al momento de resolverse un caso en concreto, siendo las mismas: que el daño debe ser fijado al momento de la decisión, la indemnización no debe ser inferior al perjuicio sufrido, la apreciación debe efectuarse en concreto, y la reparación no debe ser mayor al daño padecido.

Siendo que la indemnización de los daños y perjuicios es una obligación de valor (art. 772 CCCN) su determinación debe hacerse al momento de la sentencia o al menos lo más próximo posible al momento del pago “porque es la única manera de lograr una indemnización integral y satisfacer las finalidades que se persiguen con ella”<sup>16</sup>

### **3. Antecedentes del art. 1746 del CCCN**

Resulta dable recordar que mientras estuvo vigente el CC, la jurisprudencia de nuestro país se dividía en dos tesis, una minoritaria que “expresaba su razonamiento

---

<sup>9</sup> PIZARRO, J.J., “Manual de Responsabilidad Civil”, Tomo I, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2019, 1° ed., p. 82/83.

<sup>10</sup> PIZARRO, ob.cit., p.83.

<sup>11</sup> CLUSELLAS, E. G., “Código Civil y Comercial”, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2015, p.

<sup>12</sup> ACKERMAN, M. E., “Responsabilidad Civil del empleador. La reparación plena con fundamento en el Derecho Civil en caso de accidente del trabajo”, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2015, 1° ed., p.150.

<sup>13</sup> ALTERINI, ob.cit., p.231.

<sup>14</sup> PIZARRO, ob.cit., p.305.

<sup>15</sup> LORENZETTI, R. L., “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Tomo VIII, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2015, p. 494.

<sup>16</sup> MOISSET DE ESPANÉS, MARQUEZ, ob.cit., p.211.-

mediante fórmulas”<sup>17</sup> y otra mayoritaria que “determinaba un monto indemnizatorio sin más explicación del procedimiento de decisión que la alegación de haber considerado ciertos factores”.<sup>18</sup>

La primera de ellas, considera necesario acudir a fórmulas matemáticas, pudiendo mencionarse la empleada por el STJ de Córdoba en “Marshal”<sup>19</sup> y “Brizuela”<sup>20</sup>, arguyendo en el primero que la “reparación del daño material causado - fallecimiento o incapacidad- debe estar dada por un capital que puesto a 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 mensual similar a la que hubieran recibido de no haber mediado el evento”, de modo que “les proporcione una renta anual equivalente a la que dejaron de percibir por la muerte del causante”, expresándose en favor de ella que con la misma se obtiene un procedimiento indemnizatorio “objetivo y predecible”<sup>21</sup>.

En “Brizuela” se estableció que debía determinarse “cuál fue la pérdida anual sufrida por la actora y sus hijos, para establecer tanto el perjuicio pasado (esto es, el que se sufrió desde el fallecimiento hasta el presente), como el futuro (ocasionado a partir de esta sentencia)”, utilizando al efecto las “variantes” de “Marshal”, pretendiendo “imponer la objetivación de pautas razonables y por ende, controlables, en la fijación de indemnizaciones por muerte, porque sólo así se satisface, a mi juicio, la obligación Constitucional y legal de fundamentación de las sentencias”.

Otra fórmula es la desarrollada por la Sala III de la CNAT en causa “Vuoto”<sup>22</sup> a partir del cual aplicó una fórmula financiera para fijar el monto indemnizatorio en los reclamos de reparación de daños y perjuicios consistente en determinar un capital, que colocado a una tasa de interés compuesto del 6% le permita al trabajador damnificado retirar mensualmente un importe equivalente al desgaste del sueldo que verosímilmente puede ocasionarle el % de incapacidad que detenta durante el tiempo de vida que le resta hasta el momento de lograr el derecho a la jubilación, tomando 65 años, momento en el cual el capital queda agotado por los retiros mensuales efectuados; con lo que se pretendía medir el lucro cesante.

La utilización de ambas fue criticada en doctrina porque partían “de asumir un ingreso (la ‘renta’) que se mantendrá invariable para cada uno de los períodos comprendidos en el cálculo. Esta asunción, es, por cierto, poco plausible en un gran

---

<sup>17</sup> ACCIARI, H.A., “Fórmulas y herramientas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad en el nuevo Código”, La Ley, 15/7/15, AR/DOC/2165/2015.

<sup>18</sup> ACCIARI, H.A., ob.cit.

<sup>19</sup> STJ Córdoba, Sala Penal, 22/3/84, “Marshal, Daniel Alberto s/ penal –casación” LLC 1985-688, FA84160028.

<sup>20</sup> STJ Córdoba, Sala Laboral, 19/12/84, “Brizuela de Cavagna, c/ Minervi Construcciones y otra”, LLC, 1985-688.

<sup>21</sup> PIZARRO, ob.cit., p.420.

<sup>22</sup> CNAT, Sala III, 16/6/78, “Vuoto, Dalmero S. c/AEG Telefunken Argentina s/artículo 1113, Código Civil” FA78041799.

número de casos”<sup>23</sup> y también por la CSJN en los fallos “Puddu c/Sequenza SA” (fallos:310:1591), “Prille de Nicolini c/ Segba” (fallo:310:2103), y “Fernández, Alba Ofelia c/ Ballejo, Julio Alfredo y Buenos Aires, Pca. de s/ sumario -daños y perjuicios- (fallos:316:912), donde se dejó sentado que “para fijar la indemnización por valor vida no han de aplicarse fórmulas matemáticas, sino considerar y relacionar las diversas variables relevantes en cada caso en particular, tanto en relación con la víctima (edad, grado de parentesco, condición económica y social, profesión, expectativa de vida, etc.) como con los damnificados”, es decir otras variables excluidas por el método matemático.

Luego, la CSJN, en "Arostegui"<sup>24</sup> criticó la fórmula “Vuoto” aduciendo 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 aquellas 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”, como así también que 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, etcétera, 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” y que “en el ámbito del trabajo, incluso corresponde indemnizar la pérdida de chance”.

Lo que dio nacimiento 20 días después a la fórmula “Méndez”<sup>25</sup> que procuró mejorar la anterior introduciendo cambios en la determinación de sus variables, sometiéndose el ingreso del trabajador en el momento del accidente a un cálculo estimativo, fundado en su edad, que introduce la previsible mejora futura de su retribución; abandonándose la idea de la vida laboral (65 años) por la de vida estimada probable (75 años); y asimismo se disminuyó la tasa de interés puro del 6% al 4%, lo que llevó a obtener cifras más abultadas; e incorporó las “chances” por ascenso, por antigüedad, por cambio de categoría y otras circunstancias por medio de las cuales asciende el haber mensual del trabajador a través de los años.

Si bien elevó las sumas liquidadas en concepto de daño patrimonial en relación a la anterior, la CSJN continuó criticando su uso, en causas tales como “Picón”<sup>26</sup> con sustento en que la indemnización liquidada “contiene una ponderación de la realidad económica que satisface sólo en apariencia el principio de la reparación integral”.

Sin perjuicio de ello, un sector considera plausible el empleo de fórmulas para determinar el daño patrimonial siempre que la misma sea “razonable. El problema de constitucionalidad se ubica en la elección de la fórmula; porque es la que más se acerca

---

<sup>23</sup> ACCIARI, H.A., ob.cit..

<sup>24</sup> CSJN, 8/4/08, “Arostegui, Pablo Marcin c/ Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Peluso y Compañía SRL y otro s/ Inconstitucionalidad del art. 39 LRT” (fallo:331:570).

<sup>25</sup> CNAT, Sala III, 28/4/08, “Méndez Alejandro Daniel c/ Mylba S.A. y otro s/accidente, acción civil”, FA08040068.

<sup>26</sup> CSJN, 24/9/15, “Picón, Sergio Rafael c/ Fundación San Cayetano S.A. s/ acción civil”.

a los términos económicos que hacen a la realización de la función resarcitoria de la responsabilidad civil”.<sup>27</sup>

Quienes defendieron su uso antes del CCCN expresaban que era necesario “recobrar a la matemática como herramienta útil para elucidar tópicos. Con ella esclarecemos los supuestos necesarios para la justa determinación de las sumas indemnizatorias”<sup>28</sup>, como así también que las mismas tuvieron “un rol altamente valorable en la evolución del tratamiento judicial de la cuestión. Por una parte, generaron un procedimiento transparente, controvertible y controlable. Por otra, lo hicieron proveyendo a los juristas prácticos, a los operadores reales del derecho, una herramienta sencilla y accesible”<sup>29</sup>

Cabe recordar que el CC si bien preveía la reparación integral, no contemplaba la valoración ni la cuantificación del daño, lo que quedaba al arbitrio judicial, por ello estos criterios interpretativos fueron recogidos en el art. 1746 (CCCN) incorporando ciertos parámetros dando lugar a la aplicación de fórmulas matemáticas.

### **3. Elementos del art. 1746**

La norma establece que en “caso de lesiones o incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial, la indemnización debe ser evaluada mediante la determinación de un capital, de tal modo que sus rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades”, agregando que en el “supuesto de incapacidad permanente se debe indemnizar el daño aunque el damnificado continúe ejerciendo una tarea remunerada.”

Introduce una fórmula que procura que se determine un capital que contemple los daños ya producidos al momento de dictar sentencia y también los daños futuros, pero no determina numéricamente sus componentes, de allí que se generan distintos criterios al determinar el “quantum” puesto que dependerá de los parámetros que utilice cada magistrado.

Menciona “la actividad productiva” expresando que deben computarse los ingresos que la víctima percibía al momento del daño, porque en función de ello se va a fijar una suma que represente la remuneración mensual o anual que se incluirá en la fórmula; mientras que cuando refiere a aquellas “actividades económicamente valorables” indica a las “que serían las tareas domésticas, autotransporte, higiene personal...por las que no se recibe una remuneración explícita por parte de terceros, pero tiene un ‘precio sombra’, representado por el costo de los servicios equivalentes que sustituyan su utilidad”.<sup>30</sup>

Si el damnificado percibe ingresos fijos provenientes de una actividad productiva estable, cabe computar todas las remuneraciones percibidas en el último año,

---

<sup>27</sup> BURGUEÑO IBARGUREN, M. G., “El derecho a la reparación integral”, LALEY AR/DOC/19/2019.

<sup>28</sup> TRIGO REPESAS, F.A., “Derecho de Daños”, Ed. La Rocca, Buenos Aires, 1989.

<sup>29</sup> ACCIARI, ob.cit.

<sup>30</sup> ACCIARI, H.A., “Aplicación de fórmulas de rentas variables para cuantificar indemnizaciones por incapacidad según el Código Civil y Comercial, Jurisprudencia Argentina”, 2016-IV, 2016.

incluido el SAC; pero si percibe ingresos variables (trabajadores autónomos, profesionales liberales, etc.) la cuestión no es tan sencilla y se sugiere “tomar un promedio que comprenda un período razonable anterior al daño, que deberá ser ponderado flexiblemente por el tribunal”,<sup>31</sup> siendo lo aconsejable “considerar el promedio del último año, sin que esto obste a que en función de las circunstancias del caso, puedan computarse períodos más amplios o más acotados de tiempo”.<sup>32</sup>

La dificultad se presenta cuando no realiza actividad productiva que le genere una renta mensual (persona que se ocupa de las tareas de su hogar) en cuyo caso “será el arbitrio judicial el que, conforme a los criterios personales del evaluador, determinará la suma con la cual se compensaría esta particular actividad”<sup>33</sup> y a tal fin una corriente tiende a tomar como parámetro el SMVM; mientras que otros fijan en función del “promedio resultante de las convenciones colectivas de trabajo.....que mejor se adecúen a la situación socioeconómica de aquel”<sup>34</sup>

Una de las críticas que se efectúa es que la persona que se incapacita de forma permanente, no sólo se ve afectada en su aspecto laboral, sino también para la realización de las tareas de la vida cotidiana, expresándose que lo que “pone en jaque a este método es si el juez realiza una valoración de las actividades sociales que se ve impedido de realizar y le da un valor económico, traduciendo ello en una cantidad que se suma a las remuneraciones laborales o, por el contrario, lleva a cabo, el cálculo actuarial y al resultado obtenido le agrega un plus para resarcir la incapacidad para la vida social”<sup>35</sup>

Por ello, cabe admitir que, al determinar la indemnización, además de las actividades que permiten producir rentas, se deben contemplar todas las actividades de la vida social que el damnificado no podrá realizar más, de lo contrario la reparación no alcanzaría la máxima constitucional de la integralidad.

Un sector de la jurisprudencia “con razón, computa sobre el cálculo de los ingresos un percentual del 10% para contemplar todas aquellas actividades no remuneradas pero económicamente valorables que la víctima realizaba antes de la incapacidad, no tratándose de indemnización de proyecciones patrimoniales, sino de aquellas actividades que tienen un valor económico pero que no son remuneradas en la vida, v.gr. llevar a

---

<sup>31</sup> PIZARRO, ob.cit., p.426.-

<sup>32</sup> PIZARRO, ob.cit., p.426.-

<sup>33</sup> ALTERINI, ob.cit., p.283.

<sup>34</sup> PIZARRO, ob.cit., p.427.-

<sup>35</sup> ALTERINI, (n.3), p.283.-



los hijos a la práctica de un deporte o al cine, lavar el automotor, etcétera.”<sup>36</sup>, lo que se plasmó también en varios fallos<sup>37</sup>.

-Otro punto controversial es el tiempo por el cual el damnificado pudo continuar realizando la actividad productiva, puesto que se podría considerar que la edad para ello la prevista para obtener la jubilación, 65 años el hombre y 60 la mujer (Ley N° 24.241); mientras que según “la edad de vida promedio estimada por la Organización Mundial de la Salud”<sup>38</sup> sería 73 años varones y 77 mujeres, expresando quienes defienden esta última que “la utilidad de las personas, en función de ellas mismas y de los demás, no se extingue al cumplir la edad exigida para obtener la jubilación”<sup>39</sup> y que debido a los avances de la medicina se ha extendido la expectativa de vida de las personas lo que implican el “mantenimiento de aptitudes productivas, que debe ser ponderado por el juzgador en función de las circunstancias del caso, de persona, tiempo y lugar”.<sup>40</sup>

Inclusive, siendo que la indemnización por el lucro cesante se debe desde el momento en que se comprueba su existencia, se darán soluciones diferentes si la víctima es un menor de edad llevando el inicio del cómputo al momento en el que el mismo estaría en condiciones de realizar una actividad productiva.

-Otro elemento se refiere a la determinación del grado y tipo de incapacidad, debiendo tenerse presente que la norma desvinculó al daño moral del daño psíquico que sí quedaría aquí comprendido, a cuyo fin el magistrado debe acudir a la pericia médica, y si bien, el porcentaje de incapacidad que la misma determine no resulta vinculante, no es posible desatender que se recurre a estos auxiliares de justicia precisamente porque poseen un conocimiento técnico y científico del que el juzgador carece, máxime que su imparcialidad se presume.

Si concurren consecuencias incapacitantes físicas y psíquicas, su determinación “no debería ser el resultado de la suma simple de las dos minusvalías”<sup>41</sup>, pudiendo aplicarse “dos métodos: el lineal (suma directa) y el de la capacidad restante (Balthazar)”<sup>42</sup> consistiendo el primero en sumar las incapacidades físicas (que a su vez pueden ser en diferentes partes del cuerpo) y la psíquica que fue adoptado en un reciente fallo<sup>43</sup> en el que se sumaron todas las incapacidades dictaminadas en la pericia; mientras que el segundo “tiene en cuenta exclusivamente la incapacidad obrera. Es decir, pondera

---

<sup>36</sup> SAGARNA, F. en Dir. LORENZETTI, R. L., “Código Civil y Comercial Explicado”, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2021, p. 168

<sup>37</sup> CCCom. Mar del Plata, Sala II, 18/8/16, “Ruiz Díaz, José Aurelio c/ Kreymeyer, Iván y otra s/ Daños y perjuicios” [www.scba.gov.ar](http://www.scba.gov.ar); 19/6/18, “Castillo, Dora Noemí c/ Emprendimientos Médico Hospitalarios SA; Cuenca, David y otro s/ Daños y perjuicios” [www.scba.gov.ar](http://www.scba.gov.ar),

<sup>38</sup> ALTERINI, ob.cit., p.283.-

<sup>39</sup> PIZARRO, ob.cit., p.431.-

<sup>40</sup> PIZARRO, ob.cit., p.432.-

<sup>41</sup> ALFERILLO, P.E., “Método para calcular el porcentual de incapacidad sobreviniente con daño físico y psíquico (Art. 1746, Código Civil y Comercial)”, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2023.

<sup>42</sup> ALFERILLO, ob.cit.

<sup>43</sup> CNAC, Sala II, 3/2/23, “C.J.R. c/Asociación de Fútbol Argentino y otro s/daños y perjuicios”, [TRLALEY/AR/JUR/1078/2023](http://TRLALEY/AR/JUR/1078/2023).

la pérdida de la capacidad para las tareas específicas donde sufrió el accidente”<sup>44</sup>, siendo utilizada en el fuero laboral con carácter restrictivo, en cuyo ámbito existe normativa que expresamente describe y tabula los menoscabos y el porcentaje de incapacidad correspondiente (baremos), que no resultan aplicables en el fuero civil.

Cabe mencionar lo decidido por la CSJN en el fallo “Grippe”<sup>45</sup> que introdujo la posibilidad de acudir al cotejo de los importes que se liquidan en función de la LRT “como pauta orientadora” que debiera representar al menos el “piso mínimo” a liquidarse en sede civil para cuantificar importes más o menos similares en los distintos supuestos sometidos a la jurisdicción para similares lesiones incapacitantes en el entendimiento de que “para que se configure una reparación plena, inevitablemente debe existir por parte de la jurisdicción un trato igualitario para las víctimas, sea por producción del daño de génesis laboral o del ámbito civil.”<sup>46</sup>

-Otro, es la tasa de interés, puesto que existen tasas puras, activas y pasivas establecidas por el BCRA, y por cada uno de los Bancos provinciales, que varían en porcentaje y componentes, siendo un inconveniente el grave proceso inflacionario que atraviesa nuestro país desde hace años, expresando la utilización de tasas puras por considerarla “más razonable”<sup>47</sup>, que su fijación en un “4, 6 u 8%, es un detalle relevante pero es mayor la importancia, en una economía inflacionaria, el momento cuando se define la cuantificación económica de los ingresos de la víctima por su actividad laboral y por la de su capacidad para la vida en sociedad, dado que no sería igual el resultado si se toman los ingresos al momento del accidente ocurrido varios años antes que a la fecha de la sentencia”<sup>48</sup> la “fórmula no prevé un modo de actualizar o compensar la absorción por la inflación del poder adquisitivo de la moneda”<sup>49</sup>

### III. CONCLUSIÓN

El art. 1746 del CCCN establece que en caso de lesiones o incapacidad permanente, física o psíquica, el damnificado debe ser indemnizado y cómo debe calcularse la indemnización proveyendo “directivas detalladas para realizar el cálculo”<sup>50</sup>, pautas que resultan necesarias “para que la cuantificación de los daños a las personas sean más o menos homogéneas dado que el arbitrio judicial generó, a lo largo de la historia, cuantías resarcitorias de muy diverso monto”<sup>51</sup> expresando quienes consideran plausible su sanción que el fundamento del deber legal de su utilización

---

<sup>44</sup> ALFERILLO, ob.cit.

<sup>45</sup> CSJN, 2/9/21, “Grippe, Guillermo Oscar; Claudia P. Acuña y otros c/ Campos, Enrique Oscar y otros s/ daños y perjuicios -acc. trán. c/ les. o muerte-”, fallo:344:2256.

<sup>46</sup> ALFERILLO, P.E., en “La cuantificación del daño a la persona en la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. La trascendencia del caso ‘Grippe, Guillermo Oscar”, LALEY AR/DOC/3000/2021.

<sup>47</sup> ACCIARI, ob.cit.

<sup>48</sup> ACCIARI, ob.cit.

<sup>49</sup> ACCIARI, ob.cit.

<sup>50</sup> ACCIARI, H.A, en Dir. PICASSO S. y SAENZ L.R.J., “Tratado de Derecho de Daños”, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2019, p.1093.

<sup>51</sup> ALTERINI, ob.cit., p.278.

“radica en la carga de motivar y fundar razonablemente las sentencias judiciales”<sup>52</sup> y que su aplicación “es imperativa”<sup>53</sup> quedando el arbitrio judicial “resignado a precisar los componentes de la fórmula”<sup>54</sup>, esto es el tipo de tasa, el porcentaje de incapacidad, la remuneración, etc.

En dicho marco, consideramos que el magistrado debe cuantificar el daño indicando las pautas tenidas en miras para ello, teniendo como eje principal de su decisión la de fijar una suma que satisfaga el daño sufrido por el damnificado, y que cumpla con el estándar de integralidad, acudiendo a las máximas de la sana crítica racional, considerando las condiciones específicas del damnificado (edad, sexo, profesión o categoría, ingresos, tipo de dolencia, grado de incapacidad, cargas de familia, etc.) y que debe ser resarcido con un alcance que abarque todo el daño padecido y lo coloque en la misma situación en la que se habría encontrado de no haberse producido el daño, o al menos lo más próximo posible, bregando porque la suma que se fije resulte razonable, correlativa y adecuada con el perjuicio sufrido.

De tal modo no sólo cumplirá con su deber de fundar su decisión, al indicar las pautas tenidas en consideración para fijar el monto indemnizatorio, lo que posibilitará su control, sino además con la manda judicial de impartir justicia, siendo el mayor anhelo el de brindar al damnificado una reparación que resulte integral.

---

<sup>52</sup> GALDOS, J.M., “Cuatro reglas sobre la cuantificación del daño patrimonial por incapacidad (el art. 1746 CCCN)”, AR/DOC/3677/2016.

<sup>53</sup> ALFERILLO, ob.cit..

<sup>54</sup> ALFERILLO, ob.cit..