En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de agosto del año dos mil veintiuno, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de su titular, Dra. M. Fernanda Zanatta, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C., J. M. y otras c/ V., H. A. y otro s/ DAÑOS Y PERJUICIOS", expte. nro. 72/20 y sus acumulados "R., S. c/ V., H. A. y otro s/ Daños y Perjuicios", expte. nro. 160/20 y "C., O. A. c/ V., H. A. y otro s/ Daños y Perjuicios", expte. nro. 159/20,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de la localidad de Sarmiento (expte. nro. 42/12), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 1089) y autos de fs. 1090/1095, correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. M. Fernanda Zanatta y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 719/746? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

El juez de primera instancia mediante Sentencia Definitiva nro. 64/2019 (fs. 719/746) hizo lugar a las demandas impuestas por las Sras. J. M. C., S. M. C. y M. L. en representación de la niña R. A. C., S. R. y por el Sr. O. A. C., y en consecuencia condenó al Sr. H. A. V. en su carácter de titular registral, al pago de la suma de $573.120 a la primera, $615.200 a la segunda, $2.623.200 a la niña, $4.222.768 a la Sra. S. R. y $4.171.200 al Sr. O. A. C., con más intereses. Asimismo

dispuso hacer extensiva la Sentencia a “B. C. A. D. S. S.A.” para que responda hasta el monto que las resoluciones de la superintendencia de S. de la Nación establezcan en el tiempo más próximo al pago de las sumas por las que progresan las demandas acumuladas. Impuso las costas al demandado vencido y a su A.. Reguló los honorarios de los letrados y peritos intervinientes.

1. Los Recursos:

Contra tal sentencia, se alzaron la citada en garantía, B. C. de S. SA a fs. 781, la actora a fs. 810 y el demandado a fs. 817 mediante recursos de apelación, concedidos a fs. 782, 811 y 878 respectivamente.

Por otra parte y a fs. 813/814 los letrados de la parte actora apelaron por bajos los honorarios que le fueran regulados.

Las expres.s de agravios de las partes actoras obran glosadas a fs. 895/932; las de la citada en garantía a fs. 940/951vta. y los del demandado a fs. 952/960 vta.

2. Aclaración previa:

Frente a la amplitud y extensión de las quejas, y por una cuestión de método, a efectos de una mejor organización del fallo, abordaré en forma conjunta los agravios de las partes que guarden relación entre sí y refieran a un mismo punto.

Dejo aclarado también, que para concentrar el tratamiento de las cuestiones y facilitar la lectura, haré un breve relato de los antecedentes fácticos y marco procesal en el que se dictó la sentencia y luego detallaré las críticas de los recurrentes en cada capítulo a tratar atendiendo solo aquellas que considere conducentes a la solución del litigio conforme doctrina de la CSJN.

3. Breve relato de los hechos:

El día 2 de abril de 2010, el Sr. O. A. C. cuando circulaba conduciendo el vehículo Renault Clío por Ruta 26 desde la localidad de Sarmiento en dirección hacia la ciudad de Gobernador Costa, fue colisionado por el Volkswagen Gol conducido por H. E. H. que circulaba en dirección a la ciudad de Sarmiento y falleciera en el momento del accidente.

El impacto ocasionó también la muerte del conductor del Clío y graves les.s a quienes lo acompañaban en el vehículo: su hermano –O. A. C.- y su pareja –la Sra. S. R.-.

La Sra. S. R., transitaba en el lugar de acompañante y debió ser trasladada a esta ciudad e ingresó al Sanatorio L. E., con traumatismo torácico abdominal grave, fracturas de esternón, de clavícula derecha, radial derecha, costales derechas 1era. y 2da., contusión pulmonar bilateral y en estado de shock hipovolémico. Inmediatamente luego de ingresada fue intervenida quirúrgicamente hallándose hemoperitoneo, desgarro de mesenterio y desgarro del lóbulo hepático izquierdo, hematoma retroperitoneal en flanco derecho y parieto cólico derecho no pulsatil. Se le colocó drenajes abdominales que el 3/4/10 dieron cuenta de inestabilidad hemodinámica por lo que se realizó otra laparotomía exploradora y se constató hematoma en hemoperitoneo. El día 5/4/10, nuevamente en quirófano, se realizó avenamiento pleural bilateral bajo anestesia. Permaneció en terapia intensiva con asistencia respiratoria mecánica que luego fue retirada y el 17/4/10 pasó a sala general siendo dada de alta el 21/4/210 con rehabilitación respiratoria, abdominal y osteomuscular. El día 9/8/10 ante la limitación en la movilización del brazo derecho a través de resonancia magnética se constató desgarro total del músculo

supraespinoso con hombro congelado y fue intervenida quirúrgicamente el día 23/9/10.

El Sr. O. A. C., quien estaba sentado en el asiento trasero del lado del acompañante, debió ser trasladado al Hospital Regional de esta ciudad, con pérdida de conocimiento por traumatismo craneoencefálico, heridas en la región frontal, cuero cabelludo y región occipital, permaneciendo internado por 5 días. Continuó en tratamiento por inestabilidad y mareos permanentes con consultas al neurólogo y otorrinonaringólogo. Se le realizaron estudios de tomografía, resonancia y audiometrías detectando fractura vertical en el oído izquierdo que le provocó la pérdida auditiva irreversible y total de ese lateral. Sufre vértigo y problemas de equilibrio y paresia de nervio facial.

El Sr. O. C., víctima fatal del accidente, era padre de dos hijas: S. M. de 29 años al momento del accidente -y R. A. de 10 años a esa fecha-, quien por esos momentos vivía con su madre, pero tenía contacto su padre, quien además brindaba alimentos.

Vivía con el Sr. C. y desde los 6 meses de edad, una sobrina: J. M. de 19 años a ese momento y de quien era el guardador judicial desde 2003. J. es madre de X. que a ese momento contaba con 2 años y que también vivía junto al Sr. C..

Todas ellas, sus dos hijas y su sobrina, accionaron contra el titular registral del Volkswagen Gol, Sr. V., los sucesores del conductor fallecido, Sr. H. –aunque luego desistieron de la acción contra ellos- en procura de la indemnización de los daños patrimoniales y extrapatrimoniales que la muerte repentina de su padre les provocó.

También y en expediente separado accionaron los ocupantes del vehículo, Sr. C. y Sra. R., por las les.s y padecimientos sufridos reclamando indemnización por

incapacidad sobreviniente, demás daños patrimoniales y extrapatrimoniales que el accidente y muerte de C. les provocó.

Citaron en garantía a B. C. A. porque el rodado embistente, el Volkswagen gol tenía contratado un seguro mediante póliza nro. x./808983.

Las causas iniciadas por S. R. y O. C. se acumularon a los presentes a fs. 210

El sentenciante otorgó a J. M. una indemnización total de $573.120, de los cuales $457.920 fueron por daño material sufrido por la muerte de su guardador y $115.200 por tratamientos psicoterapéutico.

A R. A. la suma total de $2.623.200, correspondiendo $1.908.000 a daño material, $115.200 a tratamiento psicoterapéutico y $600.000 a daño extrapatrimonial.

A S. M. la indemnización de $615.200, correspondiendo $115.200 a tratamiento psicológico y $500.000 a daño extrapatrimonial.

A la Sra. S. R., pareja conviviente del fallecido, la suma total de $4.222.768 correspondiendo $36.000 por pérdida de chance; $3.645.568 por incapacidad sobreviniente; $115.200 por tratamiento psicoterapéutico; $56.000 por gastos de traslado; $70.000 por asistencia personalizada y $300.000 por daño extrapatrimonial.

Al hermano de la víctima, Sr. O. A. C. la indemnización de $4.171.200: $3.700.000 por incapacidad sobreviniente, $56.000 por gastos de movilidad; $115.200 por tratamiento psicoterapéutico y $300.000 por daño extrapatrimonial.

4. Análisis de los agravios:

Conforme dije, abordaré conjuntamente las críticas en cada punto sometido a revisión.

1. Responsabilidad:

La demandada y la citada en garantía esisten la atribución de responsabilidad, de modo que analizaré en primer término tal queja en razón de la eventual incidencia respecto de los restantes.

Por separado, ambas partes en sus dos primeros agravios aducen una errónea valoración del acta policial labrada a raíz del choque y la omisión de considerar detalles contundentes vinculados con el desarrollo del siniestro, tal como que el Sr. O. A. C. no llevaba puesto el cinturón de seguridad.

Adelanto que tales agravios no pueden prosperar.

De la lectura de la sentencia surge sin hesitación que lo determinante para arribar a la decisión del magistrado fue lo informado por el perito O. A. a fs. 516/527 de los presentes autos (fs. 415/426, expte. 159/60 y 477/490, expte. 160/20).

El sentenciante dejó sentado su criterio respecto a la valoración del acta del choque labrada por personal policial en respuesta al planteo de las accionadas quienes negaron su valor probatorio al contestar demanda, y dejó a salvo que no resultaba el elemento probatorio dirimente para determinar la responsabilidad, por cuanto se practicó prueba técnica a tales efectos.

El experto determinó que la causa primaria del accidente fue el exceso de velocidad a la que se desplazaba el vehículo Volkswagen gol (121,55 km/h, en una zona en la que el límite de velocidad máxima ascendía a 40 km/h), lo que no le permitió al conductor mantener el absoluto dominio de su rodado; mientras que la causa secundaria fue la falta de atención, prevención y cuidado por parte del conductor del vehículo automotor Volkswagen Gol que invadió el carril contrario al de su marcha, por el cual transitaba lícitamente el vehículo Renault Clío.

Las demandadas recurrentes no cuestionan la eficacia probatoria del informe pericial que formó la convicción del juez para declarar su responsabilidad, por ello, frente a la contundencia de la conclusión arribada por el experto, las observaciones realizadas por las recurrentes respecto a la valoración del acta policial resultan inhábiles para enervar lo resuelto.

Tampoco resulta admisible el cuestionamiento fundado en que el Sr. C. no llevara puesto el cinturón de seguridad, pues constituye un punto no propuesto al tribunal de primera instancia cayendo por ello en la previsión del art. art. 280 del CPr.; el demandado y citada en garantía no invocaron en momento alguno como eximente de responsabilidad la culpa de la víctima.

En este sentido, destaco la claridad del texto del art. 1113, 2° párr., *in fine*, Código Civil cuando expresaba respecto del dueño o guardián de la cosa riesgosa, que "si el daño hubiere sido causado por el riesgo o vicio de la cosa, solo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder.

En atención a lo expuesto corresponde desestimar los agravios y confirmar la atribución de responsabilidad conforme fuera resuelto en la instancia de grado.

2. Procedencia y partidas resarcitorias:

A. Daño patrimonial.

i) J. M. C.:

La accionante -sobrina de la víctima fatal del hecho- relató que convivía junto a su hija en el domicilio del Sr. O. C., quien colaboraba con los gastos que acarreaba su manutención. Dijo que como consecuencia del fallecimiento de su tío se produjo en su familia un menoscabo patrimonial por el ingreso que llevaba al hogar. Señaló que además le generó un problema

habitacional en tanto tuvo que dejar el departamento de propiedad del Sr. C. en el que vivía. Manifestó que recién se había incorporado al mercado laboral en los talleres municipales que estuvieran a cargo del Sr. C., pero que luego de su fallecimiento tardaron un tiempo en reorganizarse.

Sostuvo que el deceso de O. C. truncó la ayuda económica que le proporcionaba y le proporcionaría en el futuro, por lo que formula el reclamo patrimonial en lo referente a la pérdida de ingresos, pérdida de chances y ganancias causadas (fs. 24 /25).

La citada en garantía y el demandado plantearon la falta de legitimación activa de la coactora argumentando la ausencia de vinculación filiatoria y, por ende, la ausencia de obligación legal del Sr. C. de procurarle alimentos. Negaron asimismo que el Sr. C. brindare ayuda voluntaria alguna, aduciendo que además la actora al momento del accidente ya era mayor de edad y se encontraba en plenas condiciones de trabajar y procurarse sus propios ingresos.

El juez tuvo presente que el Sr. O. C. ejerció la guarda judicial otorgada y discernida por su sobrina hasta el momento de su muerte y con fundamento en el art. 1079 del CC consideró a J. M. legitimada para el reclamo que efectuara como daño patrimonial sufrido por la muerte de su tío y guardador. Tuvo en cuenta la edad de J. al momento del accidente (19 años), consideró que la ayuda económica que le brindaba podía extenderse hasta los 25 años de edad conforme el art. 663 del CCyCN y estimó que podía destinar el 12% de su salario para atender a la asistencia de su sobrina. Consideró un salario de $53.000 a la fecha de la sentencia y concluyó en una partida por daño patrimonial –valor vida- de $457.920

Contra lo resuelto la citada en garantía afirmó que el juez articuló un juego forzado e inédito de normas y doctrina que no son pertinentes a las circunstancias fácticas, ni se ajustan a la doctrina y jurisprudencia imperantes a fin de conciliar el insostenible relato de la actora.

El demandado dijo que el magistrado utilizó fundamentos contradictorios para otorgar resarcimientos improcedentes, pues, por un lado, reconoce que ante la ley vigente la coactora no era hija del occiso, pero, por otro lado, arbitrariamente utiliza ciertos artilugios, para atribuirle un resarcimiento económico por daño patrimonial, utilizando fundamentos propios de los derivados de una relación filial.

No resultan atendibles las quejas en este sentido.

He tenido oportunidad de decir antes de ahora (SD "L" nro. y SD "CyC" nro. entre otras) que tanto doctrina y jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso. Las discrepancias surgen sobre qué son elementos constitutivos y qué son las consecuencias de ese ilícito porque la nueva ley rige esas consecuencias que no están consumadas al momento de la entrada en vigencia (*cf*. Kemelmajer de Carlucci, "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", ed. Rubinzal Culzoni, 2015, p. 100).

Y en tal sentido, a los fines de fijar cuáles son las consecuencias, debe tenerse en cuenta que en la construcción de la sentencia de daños existen dos segmentos diferenciados: el primero, relativo a la determinación de quiénes son los responsables del deber de resarcir y que se relaciona con los presupuestos de la responsabilidad –daño, antijuridicidad, nexo causal adecuado y factor de atribución-. En este segmento, se

habla de la obligación de resarcir, se trata de una relación jurídica que se establece entre la víctima y el responsable, interviene entonces, lo relativo a la legitimación activa y pasiva en esa relación.

El segundo segmento, es el referido a las consecuencias derivadas del accidente y abarca la valoración y cuantificación del daño (Galdos, Jorge Mario: "La responsabilidad civil y el derecho transitorio", LL 2015-F, 567 AR/DOC/3711/2015).

Fácil es colegir que en el caso y de acuerdo a la regla establecida por el art. 7 CCyC, la atribución de responsabilidad –y frente a quien se atribuye la misma- debe analizarse en base a la normativa del Código anterior, por ser ley vigente al momento de acaecimiento del hecho (2/4/2010); no es una consecuencia, sino un elemento constitutivo de la propia relación que queda fijada en el momento del nacimiento.

Siendo ello así, y en el marco del Código de Vélez, destaco que el resarcimiento del daño material puede ser reclamado por cualquier persona con la sola condición de haberlo padecido (art. 1079 C.C.). Y para esto no es indispensable que exista un vínculo jurídico entre el damnificado y la víctima.

Además, tal es el criterio receptado en el actual Código Civil y Comercial en el art. 1745.

En la acción resarcitoria por la muerte de una persona, los damnificados obran por derecho propio por el daño sufrido por ellos personalmente, y no en ejercicio de derecho hereditario.

Es justificada en el caso, la legitimación activa para reclamar la indemnización por rubro valor vida por parte de J. M., quien aportó al proceso elementos de convicción que acreditan que ha sufrido una lesión patrimonial por la muerte de su tío que la crió como una hija desde muy temprana edad y atendió a sus necesidades

hasta el día de su muerte según surge de la declaración de los testigos y constituyen elementos de convicción reveladores.

La contradicción que achacan las recurrentes respecto al razonamiento del juez, no se verifica en autos.

En virtud de ello, propongo rechazar esta parcela del agravio.

La cuantificación de la partida también mereció crítica tanto por las accionadas como por la actora.

A efectos de cuantificar la partida, el juez *a quo* invocando lo resuelto en autos "R., S. E. c/ S. S.R.L. s/ Sumario (Accidente de Tránsito)", expte. n° 682/2017 de esta Sala, puso de manifiesto el intento frustrado de obtener de la página web de la empresa Supercanal la escala salarial actualizada para el sector, para de ese modo contar con el salario que en la actualidad hubiera percibido el Sr. C.. Adujo que por cuanto ya no se publica, por vía mail obtuvo dicha información en virtud de la cual estableció la remuneración $53.000 aproximadamente.

Ello motivó la crítica de la accionante. Dijo que no computó la suma de $600 mensuales que percibía del municipio local ni tampoco los ingresos como instructor de taekwondo (lo que debió estimarse a su entender conforme el salario mínimo vital y móvil). Señaló además que debió de considerarse que a la fecha del dictado de la sentencia, O. C., hubiere tenido 28 años de antigüedad en Supercanal. Dijo también que correspondía utilizar el salario bruto percibido y que a efectos del cálculo, y computarse en la fórmula trece (13) períodos anuales y no doce como lo hizo el magistrado.

El accionado y su A. también cuestionaron el *quantum* aduciendo que el juez se valió de mecanismos extraoficiales para obtener la remuneración que hubiese

correspondido al Sr. O. C., toda vez que accedió a tal información mediante correo electrónico, circunstancia que vedó la posibilidad de las partes de controlar la producción de la prueba. Criticaron además la aplicación del art. 663 CCCN.

No puede perderse de vista que el daño que se indemniza no está constituido por la incapacidad sobreviniente de la víctima, sino por el perjuicio que la pérdida de la vida del Sr. C. aparejó a los reclamantes.

En el caso de J. M. C. ese daño está constituido la privación de los beneficios económicos que aparejaba el hecho de convivir junto a su hija en el domicilio de su tío, quien además solventaba sus gastos.

Conforme ello, es acertado el porcentaje del 12% de los ingresos del Sr. C. que el juez de grado estimó para cuantificar su daño.

Teniendo en cuenta que el Sr. C. ejerció la guarda de la actora desde los 6 meses de edad, y habiendo adquirido la mayoría de edad continuaba asistiéndola económicamente. El curso normal de los acontecimientos hace presumir que de estar con vida el Sr. C., hubiese continuado con su asistencia, pese a la inexistencia de obligación legal en virtud del vínculo filiatorio.

Mas no es de aplicación del art. 663 del CCCN como pauta orientadora para establecer la variable de tiempo por la cual se estima que la accionante recibiría esa contribución económica.

Es que si la obligación alimentaria respecto de los hijos subsiste hasta los 21 años (art. 658 CCyC) y puede extenderse hasta los 25 acreditando que la prosecución de estudios o preparación profesional de un arte u oficio le impide proveerse de medios necesarios para autosustentarse. Con base en ello, entiendo que corresponde admitir la crítica sobre el punto.

Respecto a la queja en cuanto al monto del ingreso utilizado, surge de la sentencia que por Secretaría no fue posible obtener de la página web de la empresa Supercanal la escala salarial actualizada, por lo cual solicitó la información vía *mail* (agregado a fs. 748 después de la sentencia-) y estimó los haberes del mes de mayo/19 para la categoría 2 en $53.000 conforme la respuesta brindada por ese medio.

Tal proceder, duramente criticado por el demandado y la A., no será convalidado por cuanto el material probatorio al que alude el juez de grado no fue incorporado en debida forma vulnerando lo previsto por el art. 488 CPCC e impidiendo acceder a la fuente. Los restantes ingresos que invocan las accionantes no fueron acreditados.

Y toda vez que no resulta objeto de crítica, la decisión del juez de grado respecto a calcular la indemnización a valores actuales, de conformidad con lo prescripto por el art. 167 CPCC, tal variable deberá ser acreditada por medios idóneos en la etapa de ejecución de sentencia en la que se determinará el monto de la indemnización conforme las siguientes pautas: porcentaje del 12%, sobre los ingresos que hubiera percibido a la fecha de esta sentencia el Sr. O. C., por el tiempo que le restaba a J. hasta llegar a la edad de 21 años (2 años) considerando 13 mensualidades anuales.

En consecuencia propongo receptar parcialmente los agravios de la accionante, el demandado y la citada en garantía en el sentido expuesto.

ii) R. A. C..

La cuantificación del daño patrimonial otorgado a R. A. también fue motivo de crítica por todas las partes.

El sentenciante tuvo por acreditado que la actora era hija de quien falleciera en el hecho el 2 abril de 2010 (*cf.* certificado de fs. 42), y que el Sr. C. la

asistía alimentariamente, por lo que producto de su fallecimiento se produjo daño patrimonial, dado que la asistencia alimentaria comprometida por su padre se vio truncada.

Estimó que lo acordado y homologado oportunamente por las partes a favor de la niña en Juzgado de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia debía ser mantenido, y por ello cuantificó la partida indemnizatoria teniendo en cuenta el 20% de sus ingresos durante 15 años (plazo que le restaba a la niña que contaba con 10 años al momento de la muerte de su padre para alcanzar la edad de 25 previsto por el art. 663 CCyCN). Conforme dichas variables y utilizando el salario estimado en $53.000, cuantificó la partida en $1.908.000.

La actora cuestionó lo resuelto en los mismos términos que lo hiciera J. M. agregando que el juez erró al interpretar el acuerdo alimentario aportado como prueba. Sostuvo que el porcentaje a considerar respecto del ingreso debe fijarse en un 30% y no en un 20% como lo hiciera el juez de grado, por cuanto los $500 pactados suplementariamente con destino a la cuota del colegio privado representaba el 10% de los ingresos de su padre y era presumible que ello fuera renovado, o que de un modo u otro el Sr. C. afrontara el pago de parte de la cuota escolar.

La citada en garantía se quejó porque el juez de grado sostuviera la existencia de un daño patrimonial asumiendo que el único alimentante de la niña era su padre fallecido. A su vez, criticó que extendiera la reparación hasta la edad de 25 años aduciendo que no existe prueba alguna de que en la actualidad se encuentre atravesando un periodo de aprendizaje universitario, técnico, terciario u oficio que no le permita autoabastecerse.

El demandado, sostuvo que el juez aplicó las disposiciones respectivas al derecho de familia, y no del derecho de daños en desmedro de sus intereses en tanto no correspondía utilizar los fundamentos del art. 663 CCCN. Alegó además que tampoco se acreditaron los presupuestos que la norma requiere para su aplicación.

Ambas partes criticaron la suma considerada por el magistrado como salario.

A los fines de resolver los planteos efectuados, cabe señalar que es aplicable lo dicho previamente al resolver la cuantificación de la partida en favor de J. C. en cuanto al salario utilizado como variable, así como lo expuesto respecto a la extensión de la obligación alimentaria hasta los 21 años conforme art. 658 CCYCN.

Sentado ello, adelanto que las críticas con respecto al porcentaje del 20% estimado por el juez no alcanzan para conmover lo decidido.

Tal porcentaje calculado sobre los ingresos mensuales del Sr. C. recepta el compromiso oportunamente asumido por el progenitor respecto a la manutención de su hija (acuerdo homologado fs. 659); ponderando la falta de convivencia entre padre e hija al momento del hecho, guarda relación con lo prescripto en el art. 659 del CCyC.

Conforme lo expuesto, el monto del presente rubro deberá calcularse en la etapa de ejecución de sentencia por el tiempo que restaba hasta llegar a la edad de 21 años (10 años) considerando 13 mensualidades anuales, sobre los ingresos que hubiera percibido a la fecha de esta sentencia el Sr. O. C., acreditados en la etapa de ejecución de sentencia conforme se resolviera en el punto anterior.

iii) S. R..

La actora S. R. criticó el *quantum* otorgado por el fallecimiento de su conviviente en concepto de pérdida de chance, en el entendimiento que la suma de $36.000 fijada resulta irrisoria.

Cuestionó que el sentenciante circunscribiera el reclamo a la pérdida de la posibilidad de continuar en el uso de la vivienda que compartía junto al Sr. C. sin valorar los restantes beneficios económicos que traía aparejada la convivencia. Asimismo objetó el plazo de un año que el magistrado considerare a tales efectos.

Invocó doctrina de esta Cámara sosteniendo que corresponde se fije una indemnización en su favor teniendo en consideración el real ingreso percibido por el Sr. C., en tanto no computó la suma de $600 mensuales que percibía del municipio local; ni tampoco los ingresos como instructor de taekwondo (lo que debió estimarse a su entender conforme el salario mínimo vital y móvil); y considerarse además que a la fecha del dictado de la sentencia, O. C., hubiere tenido 28 años de antigüedad en Supercanal. Dijo también que correspondía utilizar el salario bruto percibido sostuvo que a efectos del cálculo, y computarse en la fórmula trece (13) periodos anuales.

A ello adunó que debe contemplarse la expectativa de vida activa y la posibilidad de que el Sr. C. continuara laborando aun percibiendo una jubilación.

Adelanto que el agravio no puede prosperar.

La chance, es la posibilidad de un beneficio probable futuro que integra las facultades de actuación del sujeto, que conlleva un daño aún cuando pueda resultar dificultosa la estimación de su medida. En esta concurrencia de factores pasados y futuros, necesarios y contingentes existe una consecuencia actual y cierta. A raíz del acto imputable se ha perdido una chance por la que debe reconocerse el derecho a exigir su

reparación. La doctrina aconseja efectuar un balance de las perspectivas a favor y en contra. Del saldo resultante se obtendrá la proporción del resarcimiento. La indemnización deberá ser de la chance y no de la ganancia perdida (Tanzi, S., "La reparabilidad de la pérdida de la chance", en la obra colectiva 'La Responsabilidad' libro en homenaje al Prof. Dr. Isidoro Goldenberg, Abeledo Perrot, pág. 330). (Autos: Alurralde Javier Félix y otros c/ Consorcio de Propietarios Medrano 741/5 Caba y otros s/ Daños y Perjuicios", Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil), Sala: J. Causa: 22411/2013).

En palabras de Zavala de Gonzalez, la "chance" jurídicamente reconocible no es la que se apoya en meros "castillos en el aire" o en simples "sueños de ganancia", puesto que existía ya alguna situación fáctica o jurídica que creaba la razonable aspiración o expectativa.

En tal sentido, estimo correcto lo decidido por el magistrado de grado, toda vez que guarda relación con lo peticionado en la demanda y respeta las premisas enunciadas. No resulta holgado señalar que a fs. 17vta. de su demanda (expte. nro. 41/2012) expresamente señaló que "ha sufrido y sufrirá el daño patrimonial consistente en la pérdida de chances en cuanto resultaba ciertamente probable, de acuerdo al curso normal de los acontecimiento, que de no haber fallecido, ella hubiera recibido el mismo un beneficio económico" y aclaró que se trataba de un concubinato y reconoció que el mismo no genera obligación civil de darse alimentos solo una natural o moral de procurárselos.

Es que para resarcir las pérdidas de una chance, como es sabido debe emplearse un criterio restrictivo y se requiere un examen razonado de las posibilidades que en cada caso pudieron concurrir para tener por

acreditado en qué medida la frustración de la chance privó de la probabilidad de obtener una ganancia.

Es por ello que a los fines de determinar la procedencia de la partida cobra relevancia los términos en que fuere peticionado el rubro y la prueba arrimada sobre el mismo.

Al promover la demanda, la accionante no precisó otro perjuicio concreto más que el que le aparejó el hecho de tener que dejar el inmueble de propiedad del Sr. C. para que sea ocupado por sus herederas forzosas (fs. 17/19).

De allí que el sentenciante circunscribió el reclamo a la pérdida de la chance de continuar recibiendo el beneficio de no pagar un canon locativo, ya que el único extremo acreditado es que la actora residía en el departamento del Sr. C..

Así las cosas, tampoco deviene irrazonable la cuantificación efectuada por el magistrado de grado.

Ello porque la chance no ostenta el mismo grado de certidumbre que el de un efectivo lucro cesante, el alcance de la indemnización a acordar por tal concepto, entronca en el prudente arbitrio judicial (Rubinzal O*nline*; RC J 4033/07).

El juez de grado analizó, detalló y argumentó al respecto y el cuestionamiento no alcanza a enervar lo decidido, en tanto se aprecia como una mera discrepancia con lo resuelto.

En función de lo expuesto se rechaza el agravio y se confirma la sentencia en el punto. **B. Incapacidad sobreviniente:**

Todas las partes, por diversos motivos, cuestionaron la cuantificación de la partida asignada a los actores S. R. y O. C. en concepto de incapacidad sobreviniente.

La actora cuestionó el monto otorgado por exiguo y violatorio del derecho constitucional a la reparación plena. La crítica radica: a) en el apartamiento de la pericia realizada en autos para determinar el porcentaje de incapacidad padecido; y en b) la utilización de un salario que no se corresponde con el actualizado al momento de la sentencia. Solicitó la revocación de la decisión y la readecuación del monto. Afirmó que necesariamente debe indemnizarse considerando los valores actuales, pues no existe tasa de interés que pueda impedir la significativa pérdida del poder adquisitivo del dinero en los años que han transcurrido. Peticionó se revoque el fallo y se readecue el monto fijándolo a los valores al momento del dictado de la sentencia.

El demandado y la citada en garantía por su parte cuestionaron que el magistrado de grado utilizare medios extraoficiales a efectos de obtener el salario actualizado de las partes. La A. además se agravió de la utilización de la fórmula "Méndez" para cuantificar la partida.

Abordaré en primer término las críticas cuya solución puede incidir respecto a ambos actores (utilización de la fórmula matemática y el salario considerado como variable de la fórmula).

El juez de grado, a fin de establecer el valor del daño resarcible, decidió aplicar en autos una fórmula matemática, solución que entiendo acertada, toda vez que corresponde tener en cuenta el nuevo parámetro para la cuantificación de la indemnización de las consecuencias patrimoniales fijados en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (art. 1746).

Coincido además en que la fórmula que debe de aplicarse es la conocida como "Mendez" por constituir la corrección de la fórmula "Vuoto" luego de las críticas que formulara la Corte Suprema en "Arostegui",

porque toma en cuenta la edad promedio de vida o expectativa de vida promedio y no solamente su edad productiva, ya que el ser humano está integrado en un medio social, no solo por el trabajo, sino por otras actividades de las cuales se ve impedido de llevar a cabo en razón de la incapacidad sobreviniente.

Tal es el criterio seguido por esta Sala que integro, el cual no se ve conmovido por el argumento brindado por la citada en garantía, que se limitó a afirmar que el mecanismo elegido arroja las sumas más elevadas en comparación a las restantes fórmulas.

Justamente la fórmula Méndez fija la edad en 75 años, lo que considero correcto en tanto entiendo que debe aplicarse tal límite por ser el promedio de vida del hombre y de la mujer según los datos estadísticos de la Organización Mundial de la Salud.

El salario utilizado como variable en la fórmula, resultó ser objeto de crítica por todas las partes.

Las accionadas cuestionaron la decisión del magistrado de estarse a medios extraoficiales para procurarse el monto del salario actualizado de los accionantes. Los actores, sostuvieron que las sumas consideradas por el juez, no resultaban ser las vigentes al momento del dictado de la sentencia, y en escrito aparte, peticionaron la producción de prueba al respecto, aunque no lo hicieron respecto del salario del Sr. O. C..

Mediante SI N° 102/2020 se admitió la producción de prueba en esta instancia y como consecuencia de ello, se ordenó el libramiento de oficio a las empleadoras de los actores a efectos que remitan los recibos de haberes correspondientes al período comprendido entre junio/19 hasta la fecha de recepción del oficio (27/10/20).

Por ello a efectos de calcular la indemnización por el rubro, y habiéndose incorporado dichas constancias a

autos (fs. 1031/1060 informativa Asociación E. de Socorros Mutuos -respecto de S. R.- y a fs. 1064/1080 informativa Sociedad Cooperativa Popular Limitada –respecto de O. C.-), estaré a la información brindada, pues el daño, como lo he dicho en extenso y con anterioridad (SD "CyC" nro. 16/20), debe ser cuantificado a la fecha de la sentencia, en tanto resulta ser el momento más cercano al que se hará efectiva la reparación (Trigo Represas, F.A. - Cazeaux, Pedro N., "Derecho de las obligaciones", 3ra. ed., La Plata, 1996, t. V, pág. 964 y sus cit., Alterini, Atilio A., "Las deudas de valor no se encuentran alcanzadas por la Ley 23928 de convertibilidad del austral" en LL 1991-B, 1048; Cám.Civ.Com. de Azul, Sala Primera, autos "Iglesias, Graciela M., Telleria, V.A. y Telleria, B. D. c/ Márquez, Alfredo A. s/ Daños y perjuicios", causa 1- 57741-13, del 07/11/2013).

Por supuesto, ello no obsta a que a petición de la parte accionante, los montos indemnizatorios sean fijados a valores históricos a la fecha del hecho, variando en consecuencia la tasa de interés a aplicar. Y así también me he pronunciado en el marco dado por el límite de los agravios que han sido expresados en distintos antecedentes de esta alzada y el principio de congruencia.

Sentado lo anterior, trataré de manera individual los agravios de los coactores en cuanto al porcentaje de incapacidad determinado por el sentenciante.

i) S. R.:

El sentenciante fijó la incapacidad en el 40%. Para así decidir, consideró que debía estarse a un porcentaje intermedio en tanto los médicos no coincidieron al respecto, el Dr. L. la determinó en un 36% (fs. 370); mientras que el Dr. P., la estableció en el 45% (fs. 542vta.).

No comparto el razonamiento efectuado por el sentenciante.

Sabido es que, aun cuando el dictamen pericial no tenga carácter vinculante para el juez, este para apartarse de sus conclusiones debe encontrar apoyo en razones serias, objetivamente demostradas a través de las circunstancias del caso de acuerdo a los hechos comprobados de la causa reveladores de que el dictamen se halla reñido con principios lógicos o máximas de la experiencia o contradice el restante material probatorio objetivamente considerado -arg. art. 477, CPCCN (*cf.*, Palacio, "Derecho Procesal Civil", t. IV,p. 720).

Surge de autos que la prueba informativa ofrecida respecto al Dr. L., tenía por objeto que el galeno informara si había atendido a la actora y en caso afirmativo remitiera copia del informe médico realizado, mas el requerimiento no importaba que se expidiera respecto al porcentaje de incapacidad que presenta la actora. A tales fines se ofreció y se produjo la prueba pericial. Tan así es, que la contestación del Oficio nro. 403/13 librado a Dr. L. con esa finalidad ni siquiera se tuvo por agregado a la causa y mucho menos puesto a consideración de las partes conforme edicta el art. 477 del CPr., respecto del dictamen pericial.

Siendo ello así, no corresponde tener en cuenta la incapacidad que fijara el galeno a fs. 365/370, pues excedió del marco del requerimiento, y del objeto de la prueba.

Y aunque las reglas de la sana crítica permiten establecer cuándo el examen pericial debe ser estimado o dejado de lado por el tribunal, no advierto en el caso justificados los motivos que invocara el juez *a quo* para apartarse de las conclusiones del experto designado en autos.

En razón de lo expuesto corresponde calcular el monto de la indemnización por incapacidad sobreviniente aplicando la fórmula "Méndez", teniendo en consideración el porcentaje de incapacidad determinado por el perito a fs. 542vta. (45%) y el salario de la actora al momento más cercano al dictado de la presente que conforme surge de la prueba producida a fs. 1031/1060 asciende a **$67.788,53** correspondiente a los salarios del mes de agosto de 2020 teniendo en cuenta el descuento del rubro ATP DNU 332/20 y la edad al momento del accidente (50).En consecuencia admito el agravio de la actora S. R. y modifico la sentencia en el punto y fijo la indemnización por incapacidad sobreviniente asciende a la suma de $7.105.163.

ii) O. C.:

En relación al coactor O. C., el sentenciante fijó el porcentaje de incapacidad en el 21%, tomando en cuenta la contestación al oficio 385/13 que efectuara el Dr. L., y desoyendo el porcentaje de incapacidad del 30% fijado a fs. 434/436 por el perito otorrinonaringólogo designado en autos Dr. V. M. (fs. 282, expte. nro. 40/2012).

Idénticas consideraciones caben efectuar entonces. Al Dr. L. no le fue requerida la determinación del porcentaje de incapacidad ni que entrevistara o efectuara examen alguno al actor, sino que informe si de sus registros surge que atendió médicamente al Sr. O. A. y en caso afirmativo remitiera copia del informe médico realizado (ver fs. 254 del expte 40/2012).

Ello no fue cumplido por el requerido, quien efectuó un examen clínico y se expidió sobre una cuestión ajena al requerimiento. Así también fue incorporado a la causa con un simple agréguese (fs. 315), sin que se corriera traslado a las partes previsto

en el 477 del CPr. para el dictamen pericial que en el caso se cumplió a fs. 437.

En consecuencia, el grado de incapacidad cabe determinarlo en el 30% estimado por el perito actuante en la causa. Agrego también que, sin otros argumentos que el baremo laboral, no resulta justificado el apartamiento del dictamen del perito oficial, pues cabe recordar que el baremo laboral atiende a la disminución "laboral" que sufre el trabajador, sin tener en cuenta otras minoraciones en la capacidad vital de la persona damnificada y que han llevado a que la Ley 26773 estableciera un adicional del 20% a las fórmulas previstas de pago único "en compensación por cualquier otro daño no reparado" por las mismas.

La incapacidad sobreviniente comprende no solo las limitaciones específicas de la disminución de la capacidad laboral, sino la capacidad genérica y la que incide en el desarrollo normal y total de la vida de relación.

Establecido tal grado de incapacidad, y sin razones para disminuirla, el salario a computar será el informado a fs. 1079 correspondiente al salario del mes septiembre de 2020 y que asciende a **$93.989,26,** la edad a la fecha del accidente del Sr. O. A. C. tenía 50 años a la fecha del accidente.

Tales extremos, y por aplicación de la fórmula Méndez arrojan una indemnización por incapacidad sobreviniente de $6.871.661.

En cuanto a la tasa de interés sobre incapacidad sobreviniente, habiéndose resuelto la cuestión como se decide, resulta abstracto pronunciarse al respecto.

C. Daño psicológico:

Viene cuestionado por la parte actora el rechazo del daño psicológico respecto a los Sres. S. R., S. M. C., y O. C. con base en dos argumentos: por un lado

alega la confusión con el tratamiento psicológico, criticando su reconocimiento dentro del tratamiento terapéutico aconsejado. Arguye que ese razonamiento es erróneo, ya que son dos rubros completamente diferentes que deben ser cuantificados por separado. Por otra parte, se queja por la omisión de indemnizar el daño psicológico sufrido como daño autónomo o dentro de la incapacidad sobreviniente.

Por el contrario la demandada y la citada en garantía fundados en la ausencia de autonomía respecto al rubro, cuestionaron su admisión, ya sea en la esfera patrimonial o como rubro integrante del daño extrapatrimonial.

Las críticas no son admisibles, más allá de la autonomía conceptual que puede reconocérsele al daño psicológico carece de autonomía resarcitoria, pudiendo incluirse dentro del daño patrimonial o en el daño extra-patrimonial, o en ambos a la vez.

Es jurisprudencia consolidada de esta alzada en cuanto a la carencia de autonomía del trastorno psíquico como un tercer tipo de daño con independencia del daño patrimonial o extrapatrimonial, lo cierto es que en el caso no puede ser considerado en forma autónoma.

Para que proceda su indemnización, la perturbación del equilibrio espiritual o de la personalidad asume en el daño psicológico el nivel de las patologías y requiere para su determinación el auxilio de la psiquiatría o de la teoría psicoanalítica. Se caracteriza por ser irreversible o irrecuperable. Afecta al individuo en actividad laborativa de poder desempeñarse, como en su capacidad en su vida de relación o capacidad para disfrutar de la vida y para su fijación tiene importancia según se lo pida como grado de incapacidad laborativa o si se incluyen o no

los costos del tratamiento, o si se lo reclama en forma autónoma o integrando otros rubros.

De conformidad con esta doctrina, el juez de la instancia de grado tuvo por acreditado el daño psicológico sufrido por los actores y decidió otorgar las partidas indemnizatorias dentro del daño patrimonial y extrapatrimonial.

Desde esta perspectiva, adelanto que los agravios de la accionada en cuanto a la inclusión del rubro dentro del daño moral, no tiene asidero fáctico; y tampoco asiste razón en su crítica a la parte actora en cuanto a la pretendida autonomía del rubro.

Sentado ello, abordaré las críticas particulares en cuanto a lo concedido a cada actor.

i) J. M. C.:

La A. cuestionó la legitimación para su reclamo en función de lo prescripto por el art. 1078 CC y el demandado criticó tanto la admisión del rubro como su cuantificación.

Tal como lo adelantara previamente, el daño sufrido por la actora, atento a la ausencia de autonomía indemnizatoria, resultó reparado dentro del daño patrimonial como "tratamiento psicológico", razón por la cual no asiste razón al planteo.

A fs. 464 -expte. 42/2012-, el perito recomendó la realización de un tratamiento psicológico. Estimó que debía consistir en una sesión semanal y durante el lapso de 2 años. Asimismo informó que el valor de la consulta particular a aquella fecha (agosto 2014), ascendía a $300, y que dicho valor podría variar de entre los $100 y $150 por sesión en el caso de tener cobertura de obra social.

De conformidad con lo señalado, y habiendo transcurrido desde la realización de la pericia, casi siete años, la suma estimada en $1.200 (por sesión),

no resulta exorbitante, desproporcionada, o infundada habida cuenta del proceso nflacionario de público y notorio conocimiento que ha afectado la economía nacional (art. 167 CPr).

En consecuencia se rechaza el cuarto agravio del demandado y el cuarto agravio de la A.. ii) S. M. C.:

Las partes, por diversos motivos, cuestionaron la partida otorgada por el sentenciante en concepto de daño psicológico.

La citada en garantía argumentó que el daño psicológico no resulta autónomo del daño moral, por lo que deviene aplicable lo resuelto precedentemente al respecto.

A su vez cuestionó que se otorgara la partida arguyendo que la actora es una persona adulta, con capacidad económica, y autonomía física y material para hacer frente a los avatares de la vida.

El demandado por su parte adujo que la pericia realizada no determinó incapacidad alguna como tampoco sugirió tratamiento pertinente.

El juez de grado, con fundamento en la pericia psicológica, la existencia de un duelo patológico y la necesidad y conveniencia de una terapia, resolvió resarcirlo conforme fuera peticionado por la accionante al incoar demanda, dijo “configura una daño patrimonial resarcible”.

Nótese que a la hora de detallar los rubros pretendidos a fs. 20/23vta. -expte. 42/2012-, la Sra. S. C. reclamó tratamientos psicológicos.

Por ello, y aun cuando no manifestó interés en constituir un espacio terapéutico, lo cierto es que la pretensión surge de la demanda, y su necesidad surge de lo expuesto por el perito a fs. 463vta.

Se colige entonces, que la accionante carece de agravio, en tanto le fue otorgado lo que peticionara; y en segundo término que la decisión resulta fundada.

Como consecuencia de ello se rechazan los agravios en el punto.

iii) **S. R.**:

Sostuvo el demandado que lo resuelto en cuanto al daño psicológico deviene arbitrario en tanto el perito no determinó grado de incapacidad, y el juez determinó el monto resarcitorio de acuerdo a la pericia realizada a otra coactora.

La A. impugnó el monto resarcitorio por considerarlo alto.

Por su parte, la actora cuestionó que el rubro no fuera indemnizado en forma autónoma.

Del libelo de demanda surge que la Sra. R. peticionó la inclusión del rubro daño psicológico, dentro de la incapacidad sobreviniente (fs. 13 y vta.), en acápite distinto reclamó gastos médicos, kinesiológicos, de farmacia, pasados y futuros (fs. 15/16), y luego reclamó por tratamientos terapéuticos presentes y futuros (fs. 16 y vta.).

La pericia psicológica (fs.431/439) no determinó grado de incapacidad alguno, lo que sella la suerte de su pretensión.

Tampoco asiste razón al demandado en cuanto a que el juez *a quo* otorgó la indemnización con fundamento en una pericia realizada a otra coactora. Tal como surge de la sentencia, el juez para otorgar la reparación del rubro a partir del costo del tratamiento recomendado, valoró la sintomatología descripta y la posibilidad de terapia referida por el experto en el informe pericial realizado respecto de la actora (fs. 434/435).

Por último, tampoco es hábil la impugnación del monto por exorbitante e infundado que efectúan la A. y

el demandado recurrente en tanto, tales alegaciones no constituyen una crítica concreta y razonada del fallo en el punto.

iv) O. C.:

El sentenciante tuvo por acreditado el daño psicológico y como gastos por tratamiento otorgó el resarcimiento estimando la partida en la suma de $115.200, dentro del daño patrimonial.

Siendo que la impugnación de la accionante se funda en la autonomía del rubro, conforme lo señalado al dar inicio al tratamiento del punto se rechaza el agravio.

En consecuencia de lo expuesto se rechazan los agravios del demandado, Sr. V., la citada en garantía y la parte actora, y se confirma lo decidido en la instancia de grado en el punto. **D. Daño extrapatrimonial:**

Cuantificación del daño extrapatrimonial:

Todos los actores reclamaron el resarcimiento del daño extrapatrimonial sufrido.

Las coactoras, J. M. C., R. A. C. y S. M. C. en razón del fallecimiento de su tío y padre respectivamente, peticionaron una suma no inferior a $300.000.

La Sra. S. R., peticionó la suma de $300.000 a raíz del fallecimiento de su concubino y la suma de $200.000 por los daños espirituales sufridos como consecuencia de los daños psicofísicos que padeciera (fs. 19/20, expte. n° 41/2012).

El Sr. O. C. reclamó el daño moral causado por las heridas graves padecidas, la pérdida de movilidad autónoma, el cambio de tareas laborales, la imposibilidad de afrontar sus trabajos como lo venía realizando y el dolor causado por la pérdida de su hermano, con quien estaba compartiendo un viaje,

estimando el rubro en $150.000 (fs. 43 y vta., expte n° 44-2019 Reconstrucción I cuerpo, expte n° 40/2012).

El juez cuantificó el daño extrapatrimonial en la suma de $500.000 en favor de S. M. C., $600.000 para R. A. C. y $300.000 para cada uno de los actores en el caso de S. R. y O. A. C.. Rechazó el rubro en el caso de J. C..

Las actoras, S. M. C., y S. R. cuestionaron por exiguo el monto fijado. J. C. cuestionó el rechazo de la partida. Las accionadas recurrieron la cuantificación del daño en todos los casos por excesiva.

i) J. M. C.:

Cuestionó la actora que el sentenciante realizara un análisis literal del art. 1078 CC, y rechazara el rubro por cuanto no resulta ser una heredera forzosa. Argumentó que los padecimientos morales quedaron probados en la pericia psicológica y que por imperio del principio de reparación plena el daño moral no puede dejar de ser reparado, aún si implicara la declaración de inconstitucionalidad del artículo mencionado.

El juez de grado, a efectos de rechazar el rubro, consideró que el trato que la actora recibiera -de hija- no la convierte en hija según los términos de la ley natural, ni tampoco en la calidad de adoptada, ya que ese emplazamiento -lamentablemente para ella y el occiso- nunca fue llevado a acto, circunstancia que conforme el artículo 1078 del Cód. Civil impide el resarcimiento del daño moral, que solo corresponde a los herederos forzosos, únicos que cuentan con legitimación activa para el reclamo.

Se trata entonces de abordar el tema de la admisión de la reparación del daño moral hacia herederos no forzosos en caso de fallecimiento de la víctima.

Tal como he tenido oportunidad de señalar, los damnificados indirectos para reclamar el daño moral por ilícitos extracontractuales como herederos forzosos al que los habilita la ley están alcanzados por una suerte de daño "in re ipsa", como por ejemplo el daño moral de los padres por el fallecimiento de los hijos, el más grave de todos los sufrimientos (SCBA Ac. 85129, 16/05/2007). En este supuesto la legitimación por daño moral viene acompañada de una especie de presunción de su existencia. Tal equiparación entre daño y legitimación, influye sobre la admisión indiscriminada de otros legitimados activos, de allí que para algunos, habrá que probarse de modo cierto, claro e indubitado la existencia del daño para luego remover el obstáculo legal que limita la legitimación que es presupuesto previo.

En esa senda, Zavala de G. señala que no se puede limitar el círculo de legitimados (herederos forzosos) *a priori* con independencia de circunstancias particulares que pueden poner de relieve una real conculcación de respetables afecciones de la persona que acciona. No propugna que el hermano u otro pariente sobreviviente pueda invocar un daño moral resarcible en cualquier hipótesis, pero sí de concurrir alguna positiva e íntima relación afectiva, con supeditación al juicio del magistrado ("Resarcimiento de daños", T.2-b: "Daños a las personas - pérdida de la vida humana", ed. Hammurabi, Bs. As. 1993, pág. 385).

Hay una directiva investida de fuerza inexorable en dos direcciones: así como un teórico vínculo familiar no permite acordar indemnización por muerte cuando carece de proyección en los hechos, igualmente y en la ribera opuesta, un efectivo trato parental sin nexo formalizado no debiera constituir obstáculo para denegar

el resarcimiento. Entendimiento que se hace extensible a la presente cuestión.

Cabe tener presente que la legitimación procesal es un problema constitucional (Bidart Campos, Germán J., "Formalismos rituales que han eludido la "verdad material" y "lo justo objetivo", L.L. 2001-B, 782). También el principio de reparación plena que tiene su raíz en el art. 19 de la Constitución nacional. Pues el principio general de no dañar tiene rango constitucional implícito en el art. 19 que interpretado a *contrario sensu* prohíbe las acciones que perjudican a terceros.

La Corte puntualizó que los arts. 1109 y 1113 consagran el principio general establecido en el art. 19 de la CN que prohíbe a los hombres perjudicar los derechos de terceros. El principio general tiene raíz constitucional y la reglamentación que hace el CC en cuanto a las personas y responsabilidades consecuentes no las arraiga con carácter exclusivo y excluyente en el derecho privado, sino que expresa un principio general que regula cualquier disciplina jurídica (Günther). Sentó así las bases de la constitucionalización del principio general de no dañar que luego se ligaría el de la integralidad de la reparación (Aquino) y reiteró que el CC al regular la responsabilidad de derecho común reglamenta el principio general disposiciones trascienden el derecho privado y expresan un principio general que regula cualquier disciplina jurídica.

Partiendo de tales premisas y con relación al art. 1078 del Código Civil, la doctrina ha llegado a afirmar que "La exclusión como titular de la pretensión resarcitoria por daño moral del damnificado directo si la víctima vive, y la limitación de los indirectos en caso de muerte, solo a los herederos forzosos, vulnera los principios de igualdad —art. 16 CN— de no dañar a

otro, el de la indemnización plena e íntegra del daño injustamente sufrido —art. 19 CN— y discrimina a las víctimas indirectas morales, a quienes —en comparación con las patrimoniales en los que la legitimación es muy amplia (art. 1079 CCiv.)— se les deniega igual tratamiento, apartándose de los principios generales del derecho y de la equidad. Ello se evidencia muy claramente, por ejemplo, en el caso de fallecimiento del conviviente o para los padres ante la gran discapacidad del hijo que sobrevive o por la afrenta al honor o a su integridad sexual. También, y por esa vía, se somete a diferente tratamiento a las víctimas de los daños morales contractuales, dado que el artículo 522, CCiv., no reitera la restricción que sí tiene el art. 1078 para los legitimados por daños extracontractuales" (*cf*. Galdós, Jorge Mario, "La legitimación de padres y h. por daño moral en importante precedente", RCyS 2014-V, 95). Pues sabido es que "la tutela de la integridad psicofísica de la persona humana tiene jerarquía constitucional y está protegida por los tratados internacionales de idéntico linaje (art. 75, inc. 22, CN y Convención Americana de Derechos Humanos) y las leyes reglamentarias no pueden alterar ni suprimir esos derechos (arts. 14 y 28 CN) estableciendo diferenciaciones arbitrarias y restricciones injustas carentes de sustrato axiológico.

Pizarro sostiene que para valorar si la limitación contenida en el art. 1078 del CC en materia de legitimación activa resulta compatible con la Constitución nacional, también debe considerarse la normativa vigente en el derecho supranacional, especialmente los tratados sobre derechos humanos que gozan de jerarquía constitucional: "Tratándose de personas que, sin alcanzar la calidad de sucesores, han experimentado un daño patrimonial o espiritual grave,

derivado de la muerte de otra persona, la jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre Derechos Humanos se inclina por otorgar legitimación activa".

Desde esta óptica tampoco el mentado art. 1078 sortea el test de convencionalidad cuyo control oficioso ha impuesto la Corte Nacional en "Rodríguez Pereyra" (27/11/2012). Es por ello, que en el caso, rechazar el reclamo de quien ostentaba en los hechos y conforme la prueba recabada la calidad de "hija de crianza", resultando ser una damnificada indirecta -tal lo resuelto por el sentenciante para el daño patrimonial y confirmado en este voto-, hace que la reparación sea parcial. Resulta violatorio de los preceptos de protección familiar (en este caso no podemos dudar de la familia constituida desde los 6 meses de edad de la reclamante) como son los arts. 14 bis tercer párrafo de la Constitución nacional; arts. 17, 27, 29 y conc. del Pacto de San J. de Costa Rica; arts. 10 y 23 del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, todos ellos de raigambre constitucional y la doctrina emanada del art. 1079 del Código Civil). Verificado lo anterior, y teniendo en cuenta que desde el año 2001 la Corte Suprema en la causa "Mill de Pereira, Rita Aurora y otros c. Estado de la Provincia de Corrientes" (27/9/01 Fallos 324:3219) habilitó la declaración de inconstitucionalidad de una norma sin requerimiento del litigante en momento idóneo y que luego, en el año 2004 en la causa "Banco Comercial de Finanzas" (19/8/2004 Fallos 327:3117) validó la posibilidad de decretar de oficio la inconstitucionalidad de las leyes, concluyo, aun cuando no ha sido expresamente peticionada por la actora, que el segundo párrafo del art. 1078 del Código Civil, resulta en el caso inconstitucional y violatorio de

disposiciones contenidas en el preámbulo y en los arts. 14 bis, 16, 18, 19, 33 y 75 inc. 22 y 23 de la Constitución nacional.

Es que se acreditó el daño cierto y grave, el sufrimiento vivido por quien fue en los hechos la hija del fallecido, me expido sobre la admisión de la legitimación y la procedencia de esta partida a favor de la Sra. M. J. C..

A tales razones, que son suficientes, añado que según jurisprudencia del máximo tribunal nacional, las sentencias deben atender a las circunstancias existentes al momento del pronunciamiento, aunque ellas sean sobrevinientes a la interposición del recurso extraordinario, y si en el transcurso del proceso han sido dictadas nuevas normas sobre la materia objeto de la litis, la decisión de la Corte deberá atender también a las modificaciones introducidas por esos preceptos en tanto configuran circunstancias sobrevinientes de las que no es posible prescindir (*cf*. Fallos: 306:1160; 318:2438; 325:28 y 2275;327:2476;331:2628; 333:1474; 335:905; causa CSJ 118/2013 (49- V)/CS1 "V., C. G. c/ I.A.P.O.S. y otros s/ amparo", sentencia del 27 de mayo de 2014, entre otros).

Ello así, no es posible soslayar para la correcta resolución del caso, la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial y el régimen del art. 1741 CCC, que legitima a título personal para reclamar el daño extrapatrimonial a los ascendientes, descendientes, cónyuge y quienes convivían con aquel recibiendo trato familiar ostensible.

Indudablemente la expresión “quienes convivían con aquel recibiendo trato familiar ostensible” incluiría en el caso, a J. M..

La entrada en vigencia de la norma, aun cuando no se aplique al caso directamente, no es neutra, ya que

opera como la interpretación auténtica de la normativa vigente por parte del legislador. Si el legislador nacional en el art. 1741 CCC ha interpretado que los convivientes y otros allegados que no son herederos forzosos están legitimados para reclamar daño moral por la muerte de su pareja o de su padre de crianza, por ejemplo, a partir de la vigencia de esa norma, la misma es elemento axial de interpretación de la normativa anterior, de similar alcance y constituiría una desigualdad manifiesta la aplicación ciega, irreflexiva de una norma restrictiva, en un contexto de reciente cambio legislativo, plasmando una dualidad de tratamiento que no se corresponde con diferencias esenciales de la condición de las personas (del voto del Dr. Lopez Mesa en "C., A. S. y Otros c/ K. y C. S.A. y Otro s/ Daños y Perjuicios" (expte. n° 459 - año 2015 Cam. Apel Trelew) y que antes de la modificación venía siendo propugnado por la doctrina y jurisprudencia conforme fuera señalado.

Son todas estas razones que me convencen de admitir en el caso el reclamo por las consecuencias extrapatrimoniales sufridas por J. M. a raíz de la muerte del Sr. C..

Lo expuesto da respuesta también al planteo efectuado por la parte demandada y la citada en garantía en cuanto a la legitimación de la accionante para reclamar el rubro. Se rechaza el agravio de las accionadas en el punto.

De acuerdo a las constancias de la causa, haber pedido abruptamente a quien consideraba su padre implica un sufrimiento *in re ipsa*, teniendo en cuenta la edad (19), el desconsuelo frente a la exigencia de continuar con su educación y atender a su pequeña niña, considero que el rubro procede por la suma reclamada de $300.000.

Sentado ello, en relación a la cuantificación de

las restantes partidas indemnizatorias entiendo que las quejas no pueden prosperar.

El juez de grado a efectos de determinar los montos por el rubro tuvo en cuenta las pericias realizadas, la situación particular de cada uno de los actores en cuanto a la existencia del daño; el impacto emocional y físico que les produjo el episodio individualmente.

Es decir, tanto la decisión respecto a la procedencia del rubro como la cuantificación efectuada, resultan fundadas y acordes a los elementos probatorios arrimados al juicio.

En ninguno de los casos, la decisión adoptada por el magistrado de grado luce excesiva, de allí que no atenderé los reclamos efectuados por las accionadas.

Tampoco asiste razón a la actora S. R.. Vale recordar que el daño extrapatrimonial es uno solo y por la totalidad de la vivencia dañosa, por ello, no corresponde parcelarlo tal lo pretendido. La suma otorgada, guarda relación con los padecimientos espirituales vividos en razón de las lesiones sufridas, así como con todos los pesares que el siniestro trajo aparejado de acuerdo a los antecedentes de este tribunal en los que me ha tocado expedirme.

Por lo que rechazo el agravio.

No es de recepción la denuncia de S. M. C. relativa a la vulneración al principio de igualdad en atención a que el resarcimiento que le fuera otorgado resulta ser inferior al de su hermana R. C..

De las pruebas obrantes en autos, surge que al momento del siniestro, mientras S. M. era ya una mujer adulta (fs. 42 expte. n° 42/12), su hermana R., era una niña de d. años que aún se encontraba bajo los cuidados de su padre (fs. 43, expte. n° 42/12).

Las circunstancias que se produjeron con respecto a la pérdida de su madre a corta edad no pueden tener

asidero en el presente proceso, toda vez que no tienen relación alguna con el evento dañoso que nos ocupa en autos.

A mayor argumento, los daños en la salud alegados por la actora, fueron resarcidos en la esfera patrimonial al otorgarse la suma de $115.200 en concepto de daño psicológico.

Es que no es idéntico el daño o sufrimiento espiritual, el desenvolvimiento en su forma de estar y sentir respecto de la situación anterior y las consecuencias del mismo a la edad de R. -10 años-, quien debió transitar el duelo simultáneamente con los cambios que la adolescencia genera -según lo dicho por el perito psicólogo-. Evidentemente difiere del soportado por S. M., quien al momento del accidente tenía 26 años, una vida en pareja y tres hijas, aun cuando es indiscustible el dolor que la ausencia de su padre le provocó y que surge de las entrevistas mantenidas con el perito psicólogo (fs. 458/459).

Tales diferencias de situaciones fueron expresamente contempladas por el sentenciante y las encuentro justificadas conforme lo dicho.

La igualdad se debe dar ante circunstancias iguales, y claramente esa condición no se verifica.

En función de ello, corresponde rechazar el agravio.

E. Gastos médicos, kinesiológicos, de farmacia, de movilidad pasados y futuros:

i) S. R.:

El sentenciante, otorgó bajo el rubro "gastos colaterales o conexos a los terapéuticos" gastos de movilidad por la suma de $56.000 y de atención por otra persona, (durante 7 meses) el importe de $70.000.

El demandado y la citada en garantía, cuestionaron la admisión del rubro y la cuantificación.

Sostuvo el demandado que el juez de manera antojadiza elevó al doble el valor de viaje en taxi sin tener en cuenta ningún parámetro ni fuente oficial. A su vez cuestionó la partida otorgada por atención de persona en tanto dicha circunstancia no fue acreditada en autos.

La citada en garantía cuestionó el criterio amplio de valoración de la prueba en que se fundara el juez, aduciendo que nada probó la accionante. Enfatizó en que los gastos de movilidad y de atención por otra persona no resultan difíciles de probar, no obstante la actora no lo hizo por ningún medio.

Con relación a la admisión del rubro asistencia personalizada, he tenido oportunidad de citar (SD "CyC" nro. 40/19) a Cifuentes y Sagarna quienes señalan que bajo el rótulo de "gastos por auxiliares" son "indemnizables los honorarios o salarios de una persona para acompañar al enfermo, siempre que sean necesarios y probados o presumidos por su estado y condición" (autores citados en "Código Civil. Comentado y anotado", ed. La ley, Bs. As., 2003, T. I, p. 825. 13).

En el caso, la prueba de la existencia del perjuicio es suficiente para fijar la indemnización con sujeción a pautas prudenciales y con criterio flexible.

Es que si la actora, quedó viviendo sola sin quien fuera su compañero, con la inmovilización y dolor de su brazo y hombro derecho, sin esfuerzo se acredita la dificultad para realizar las tareas cotidianas de asearse, vestirse y peinarse, mucho más aun si se tienen en cuenta los quehaceres del hogar.

Por otro lado y en relación a la procedencia de los gastos de traslado que viene cuestionada por falta de prueba, es dable señalar que en esta materia el aspecto probatorio debe ser valorado con criterio amplio, sin que sea necesaria la prueba acabada de todos los gastos

realizados, toda vez que la asistencia médica y sanatorial siempre implica un sacrificio económico, en mayor o menor medida y provoca desembolsos de dinero que no siempre resultan fáciles de acreditar o no son reconocidos por la obra social.

Por ello las razones invocadas por las recurrentes en tal sentido no son de recibo.

Sin perjuicio de ello, advierto que existiendo prueba precisa sobre los montos conforme el mismo sentenciante señala, injustificadamente se apartó de los mismos cuando hubiera correspondido estarse a las mismas.

Esto es, el valor de un viaje de remís informado de $100, correspondiendo duplicarlo en cuanto debe considerarse ida y vuelta por cada día que debió asistir a recibir atención al centro de la ciudad.

Con relación a la suma mensual por asistencia personal que informara el perito Dr. P. a fs. 543, deberá tomarse en cuenta por igual periodo -7 meses hasta que fue dada de alta y recobró movilidad- la suma de $8.500.

En definitiva prospera parcialmente el agravio y en consecuencia por el rubro gastos de traslado se reduce la partida a $28.000 y por asistencia personalizada la suma de $59.500.

A cada suma deberán adicionarse los intereses que fijó el sentenciante para aquellas partidas que identificó como calculadas mediante fórmula matemática, aunque no sea el caso específicamente, solo que la fecha de corte entre ambas tasas (la pura del 8% anual y la tasa activa) fijadas deberá ser en cada caso la de los informes recabados (15/6/18 para los gastos de traslado y 10/5/17 gastos de asistencia personalizada).

El criterio de fijar intereses resarcitorios a partir de la fecha de la pericia o del informe se

corresponde con lo decidido en más de una oportunidad por esta Cámara, en el entendimiento que el perito o la oficiada ha informado sobre los valores vigentes a esa fecha.

ii) O. A. C.:

El actor cuestionó el rechazo del rubro gastos de farmacia, prácticas médicas, kinesiológicas presentes y futuras.

El demandado V. cuestionó la partida por gastos de movilidad por no estar acreditado.

Al incoar demanda, peticionó se indemnice el presente rubro teniéndose en consideración las erogaciones ya realizadas por tales conceptos, como así las que se estimen prudenciales para el futuro como consecuencia de las lesiones padecidas por el siniestro. Estimó la partida en la suma de $40.000.

La accionada y el demandado Sr. V., se opusieron a la procedencia del rubro. Sostuvieron que el actor poseía obra social al momento del siniestro, la cual afrontó los gastos. Asimismo, sostuvieron que las lesiones producidas por el actor a causa del siniestro fueron de carácter leve, por lo que ninguna erogación deberá realizar en el futuro producto de ellas (fs. 84 y 210, expte. n° 40/2012).

El sentenciante, admitió los gastos de movilidad por la suma de $56.000, en el entendimiento que tales gastos se presumen en casos como el presente. Sin embargo, rechazó los restantes rubros porque que no resultaron probados, por contar el actor con obra social.

Ello motivó la crítica del recurrente. Por un lado dijo que la obra social no soportó la totalidad de los gastos efectuados, y que es de conocimiento popular que el afiliado debe abonar un porcentaje de la prestación.

Por otra parte, aseveró que la sentencia no valoró razonablemente la prueba producida. Solicitó que se readecue el rubro incrementándolo a partir de los montos previstos en la pericia médica en una suma no inferior a $600.000

Señaló que el perito refirió a la posibilidad de realizar un tratamiento futuro para transferir audición del oído sano al lesionado que le permita mejorar su condición, cuyo costo asciende a $250.000. También refirió a la indicación de tratamiento y rehabilitación vestibular por kinesiólogos durante aproximadamente tres meses y cuyo costo no sería inferior a $30.000. Estimó el costo aproximado de las prácticas médicas ambulatorias y no ambulatorias a las que debió someterse en un valor superior a $500.000.

En el punto relativo a tratamientos futuros, la pericia no es concluyente respecto a que se trata de tratamientos necesarios o imperiosos que deben darse en un futuro, sino que alude a eventuales tratamientos que podrían llegar a practicarse.

No resulta holgado memorar que la incapacidad sobreviniente está representada por las secuelas o disminución física o psíquica que queda luego de completado el período de recuperación o restablecimiento, de allí que el tratamiento para trasferir audición al otro oído impactaría sobre el porcentaje de incapacidad sobreviniente que se fijó teniendo en cuenta la pérdida de audición de un oído. El tratamiento requerido para recuperar esa audición perdida, evidentemente aparejaría una disminución en tal porcentaje de incapacidad.

En atención a ello, no corresponde hacer lugar al planteo en este punto.

En cuanto a los gastos de movilidad, siguiendo el criterio referido en otras oportunidades, "… acerca de

los gastos médicos, de farmacia y de traslado, producido el agravio a la integridad psicofísica de la persona, resulta imprescindible recurrir a asistencia terapéutica, lo que siempre implica un sacrificio económico, en mayor o menor medida, inclusive en caso de atención en establecimientos gratuitos".

En tales casos, el aspecto probatorio debe ser valorado con criterio amplio, sin que sea necesaria la prueba acabada de todos los gastos realizados, toda vez que la asistencia médica, sanatorial y de farmacia provoca desembolsos de dinero que no siempre resultan fáciles de acreditar o no son reconocidos por la obra social.Por ello, habiendo sido cuestionado el rubro también por el demandado, teniendo en cuenta el monto peticionado en la demanda ($40.000) y que los fundamentos para fijar la partida en este caso no guardan relación con lo probado respecto de S. R. (en cuanto al plazo por el cual se estimó el precio del remís), la distinta convalecencia y tratamientos efectuados corresponde fijar la partida por gastos de movilidad y farmacia en el monto peticionado por el actor en la demandada con más los intereses fijados por el sentenciante para aquellos rubros que no se cuantificaron mediante fórmula matemática.

E. Omisiones de la sentencia de primera instancia:

i) Gastos de sepelio:

La actora S. R., sostuvo que el sentenciante omitió resolver las pretensiones que fueran efectuadas al incoar demanda respecto a los gastos de sepelio y la privación de uso del vehículo.

Le asiste razón.

Por imperio de lo normado por el art. 281, corresponde decidir sobre los puntos omitidos.

En cuanto a los gastos de sepelio, surge del libelo de inicio que la accionante reclamó se le indemnicen los

gastos de sepelio realizados en una suma no inferior a $20.000 (fs. 20, expte. n° 41/12).

Tanto el demandado, como la citada en garantía negaron el hecho en particular, y opusieron la ausencia de acreditación del gasto (fs. 281 y 219 respectivamente el expediente citado).

Es dable señalar que ha sido objeto de pronunciamiento por ambas salas de esta Cámara la procedencia del rubro sin necesidad de prueba concreta. Pues producida la muerte de la víctima, las erogaciones por sepelio integran los gastos a resarcir (*cf*. art 1084 CC) y se deben aunque la parte no haya aportado prueba de su efectivo pago, puesto que se trata de gastos de necesaria realización para cuya determinación es necesario ponderar la situación económica del causante y de su familia (Sala B, SD 37/2001, 16/20 "CyC" entre otras; Sala A, 44/2019).

Doctrina y jurisprudencia han consagrado que los gastos funerarios indemnizables son los realizados "de acuerdo con la condición y fortuna de la persona fallecida, así como con los usos y costumbres del lugar, incluyéndose coronas y flores" (*cf*. Trigo Represas-L. Mesa, "Tratado de responsabilidad Civil", T.IV-, LL 2004, p. 747; en idéntico sentido ver Bueres, "Cód. Civ. Comentado", ed Hammurabi, Bs. As.,
p. 248 en glosa al art. 1085).

Con base en lo expuesto, cabe presumir conforme el orden natural de las cosas, que fue su pareja conviviente quien en este caso, debió hacer frente a los gastos del funeral del Sr. C., dado que es la única de los accionantes que lo reclama.

Corresponde por tanto viabilizar la partida por la suma pretendida toda vez que la misma, pese a haber sido controvertida resulta razonable. Se estima la partida por la suma de $20.000.

La suma condenada devengará intereses fijados por el juez *a quo* desde el día del evento dañoso ii) Privación de uso del automotor Renault Clio:

Con respecto al rubro privación de uso del rodado, surge de la demanda que la actora peticionó su indemnización, y estimó la partida en la suma de $13.500 (a razón de $150 diarios por el plazo de tres meses).

La citada en garantía y el demandado, se opusieron a la admisión del rubro (fs. 220 y 282). Plantearon que la actora no fundamentó ni especificó como se vería afectada por tal privación; que no acreditó en forma concreta, ni determinó cuál era el uso destinado, ni las necesidades a las que daba satisfacción.

Adunaron a ello que los daños provocados en el vehículo no afectaron la funcionalidad del automotor, advirtiendo que, los daños en chapa y pintura no impedían su circulación.

De la prueba producida en autos a fs. 403 (informativa a Caja de S. SA) surge que se determinó la destrucción total de la unidad asegurada. Se colige entonces que luego del impacto el vehículo no resultaba apto para circular.

La sola privación del automotor afectado a un uso particular produce por sí misma una pérdida susceptible de apreciación pecuniaria, que debe ser resarcida como tal, y ello es independiente de que, además, puedan reclamarse otros rubros. Conforme he señalado (SD "CyC" nro. 39/18), este tribunal invariablemente ha sostenido que la sola privación del uso del vehículo importa la existencia de un daño que debe ser indemnizado, aunque no se pruebe su utilización en tareas lucrativas, ni un perjuicio real y concreto derivado de la misma. Ello teniendo presente la función que cumple el automotor en la vida moderna, especialmente por las importantes distancias propias de la región patagónica y las características del servicio de transportes público.

Es por ello que adquiere indudable trascendencia a los fines de la cuantificación del monto el tiempo que razonablemente demandará la reparación del automotor y la adecuada valoración de la incidencia que tendrán para el damnificado las erogaciones que durante ese tiempo no efectuará en el uso y conservación del vehículo.

En el caso, entiendo que la partida no puede prosperar en la extensión solicitada.

Es que surge de la prueba que la actora estuvo internada el primer mes luego del accidente, y que se le fijó además indemnización resarcitoria por siete meses por gastos de traslado, en el entendimiento que por las serias lesiones que sufrió estaba imposibilitada de moverse, con grave limitación de su miembro superior derecho.

De allí que considero que para evitar cualquier riesgo de caer en una superposición de partidas, cabe reducir el plazo por el que estuvo privada del vehículo en el entendimiento que por los dos meses –de los tres que reclamó- pudo haber visto disminuido el uso, que a través de terceros hubiera podido efectuar del vehículo con fines recreativos.

En tales entendimientos propongo reducir el monto diario solicitado a la mitad, y por dos meses.

En consecuencia propongo otorgar por la partida privación de uso de vehículo, la suma de $4.500.

F. Extensión de la responsabilidad de la A. por aplicación de las Resoluciones de la Superintendencia de S. más próxima a la sentencia:

La decisión del juez en tal sentido motivó la crítica de la A.. Argumentó que esa condena en exceso del monto asegurado en la póliza impone la actuación de un ítem contractual por encima de las voluntades de los contratantes que han consolidado la relación comercial

y en exceso de las potestades consagradas por el orden público.

Señala que el juez no solo establece un sistema de actualización de contrato que no fue autorizado por las partes, ni previsto al momento del seguro, sino también una doble actualización del capital indemnizatorio.

En cuanto a lo primero, explicó que el monto asegurado de la póliza n° 6836691 suscribe un límite al monto de pesos tres millones ($3.000.000) conforme cláusulas particulares y que la última resolución de la SSN n° 1162/2018, que modifica los límites cuantitativos de cobertura para los S. de responsabilidad civil de vehículos automotores, indica un tope de cobertura a pesos ($6.000.000), empezó a regir a partir del 01/04/2019 respecto a contratos de responsabilidad civil celebrados de forma posterior a la fecha referida y no surge ninguna alternativa retroactiva de implementación.

Afirma que la sentencia resulta un claro avasallamiento al régimen legal de los contratos y específicamente al Derecho del Seguro.

Argumentó que la normativa de fondo civil reformada como el Código Civil y comercial de la Nación reclama en materia contractual el principio de libertad contractual teniendo como límite la ley, el orden público, la moral y las buenas costumbres.

Invocó la existencia de garantías constitucionales consagradas por la Constitución nacional y los tratados internacionales que sostienen la libertad de contratación y el derecho a la propiedad. Asimismo, refirió al principio procesal de congruencia.

Aludió a lo prescrito por el art. 118 LS, la A. no responde como autora responsable del ilícito o el incumplimiento del asegurado, sino que asume los daños ocasionados por este a partir de una obligación

contractual y solo en los términos del instrumento suscripto oportunamente.

Resulta arbitrario que con discrecionalidad el juez *a quo* disponga la modificación de los elementos esenciales del instrumento: el monto asegurado, realizando una aplicación de la reglamentación de la autoridad de control que no tiene precedente legal y contraria la propia letra de la resolución.

Luego refirió a doble actualización del monto asegurado porque ordenó la aplicación de un interés específico para actualizar el capital de condena (8% desde el evento dañoso hasta la sentencia y tasa activa posterior a la sentencia hasta el pago). Entiende que se produce una doble actualización, ya que el monto de condena es el monto asegurado y es parte del capital de la sentencia.

Con base en ello dijo que la modificación del límite de cobertura que realiza el juez *a quo* bajo el velo de una hipotética actualización, es inadecuada y absolutamente contraria a la dinámica reparadora.

El codemandado y asegurado V., contestó la queja, aduciendo que la decisión del juez de primera instancia encuentra precedentes jurisprudenciales que no fueron revocados por la C.S.J.N., y no contradicen en punto alguno lo sostenido por el más alto tribunal ni en "Buffoni" ni en "Flores" porque se trata de situaciones diametralmente distintas. Se trata de que la A. cumpla con lo que se obligó en el contrato y claramente el monto límite de cobertura es el interés asegurable, la que si 10 años después no se actualiza, entonces no puede implicar el cumplimiento de obligación alguna.

Trajo jurisprudencia que avala la idoneidad del medio utilizado por el juez de primera instancia. Argumentó que desde la fecha del hecho hasta la actualidad, los salarios de las víctimas han aumentado

mucho más que el 900%, sin embargo, el monto del límite de cobertura en 10 años siquiera ha aumentado el 250%, cuando solo la colocación de dicho monto de cobertura en plazo fijo durante los años 2015 a 2019 habría reproducido esas cantidades más de 10 veces.

Dijo que el agravio del recurrente no es más que la pretensión de burlar no solo los derechos de la víctima a una reparación efectiva, sino los derechos de aquel con quien contrató prometiéndole una cobertura que sabía que jamás le brindaría cuando eligió litigar, aun cuando ello implicaría sin dudas el deber de responder frente a la víctima de quien ha suscripto una póliza y pagado el precio de la misma, dinero que claramente la Cía. invirtió en el mercado financiero durante los 10 años que mantuvo este litigio.

Dijo que el argumento que intenta introducir el apelante respecto del principio de congruencia es una maniobra, pues claramente fue la C. A. quien asumió la defensa del asegurado, hasta que dictada la sentencia le opuso un límite de cobertura suscripto 10 años antes cuando aquellos límites al momento del hecho sí cubrían el evento y daban "incolumidad" al asegurado tal como se contrató. Arguyó que no existe violación al principio de congruencia tal y como lo pretende el recurrente en tanto el juez no se ha expedido respecto de puntos no propuestos por las partes. Puntualizó que a fs. 269 y vta. planteó la inoponibilidad a las víctimas de la supuesta cláusula limitativa de responsabilidad invocada por el demandado, la cual comprendería una limitación al resarcimiento por los daños y perjuicios ocasionados a terceros en la suma de $3.000.000 (tres millones).

Por último y respecto al planteo de doble actualización del monto asegurado, afirmó que no se logra comprender lo que la A. quiso decir, puesto que

la obligación de abonar intereses ha sido asumida en la póliza y nada distinto a lo allí previsto en torno a los mismos ha dicho el sentenciante.

Advirtió que resulta un tanto incongruente pretender que el codemandado a quien se representó hasta el dictado de la sentencia de primera instancia hubiere opuesto una defensa de tal envergadura –límite de cobertura- cuando fue representado por el letrado apoderado de la C. de S..

Sentada las posiciones de las partes frente a la decisión del juez, he de señalar que he sostenido antes la inoponibilidad de la limitación de la cobertura a la víctima, que resulta ser tercera en el contrato de seguro.

Mas en el presente caso, y de acuerdo a las constancias y particularidades de la causa, se trata de una cuestión que debaten los propios contratantes y tiene su génesis en la decisión del juez que coherentemente con la decisión de condenar al pago de una indemnización a valores más cercanos a la sentencia en pos de lograr la reparación integral que el mandato constitucional y convencional exige, decidió también que el límite de cobertura debe tener como techo el monto que las Resoluciones de la SSN establezcan al momento más próximo al pago, con fundamento en la falta de derecho de la A. de retener la suma asegurada y luego pagar con una moneda depreciada y doctrina que cita.

Cierto es que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos “Flores, Lorena Romina c/ Giménez, Marcelino Osvaldo y otro s/ Daños y perjuicios (acc. tráns. c/ les. o muerte)” ha reafirmado que “la oponibilidad de la cláusulas contractuales ha sido el criterio adoptado por el tribunal en los supuestos de contratos de seguro del transporte público automotor y que “la obligación del asegurador de reparar el daño

tiene naturaleza meramente contractual, y si su finalidad es indemnizar al asegurado de los perjuicios surgidos por la producción del riesgo asegurado, su origen no es el daño sino el contrato de seguro.

La póliza de autos es la nro. x. renovada a x. emitida el 2/7/09. Al momento de contestar demanda, la A. –quien también asumió la defensa de su asegurado- invocó el límite de cobertura en la suma de $3.000.000 conforme la condición particular (fs. 58 y 217 expte. nro. 44/2012; fs. 181 y 246 expte. nro. 42/2012).

Al momento de emisión de la póliza en el año 2009 se encontraba vigente la RSSN Nro. 22.187 que prohibía a las entidades A.s a celebrar o prorrogar contratos que tengan por objeto mantener indemne al asegurado frente a terceros por la responsabilidad en que incurra por el uso de un vehículo automotor, que tengan límites de cobertura por acontecimiento superiores a $3.000.000 para los automóviles particulares.

Tal límite fue fijado por la Superintendencia de S. de la Nación considerando que la experiencia de los últimos años en materia de resarcimientos abonados como consecuencia de esta cobertura hacía aconsejable establecer con carácter general y obligatorio para todo el mercado asegurador límites razonables a la responsabilidad asumida por las entidades A.s, de modo tal que no provoque la desprotección del asegurado ni de la víctima del siniestro (*cf.* Resolución SSN n° 22.187/93, del 3/5/93).

Luego, y por distintas resoluciones, la misma Superintendencia de S. de la Nación fue ajustando los límites de cobertura vigentes para los contratos de seguro (ver en este aspecto las resoluciones SSN números 35.863/11, del 10/6/11; 38.065/13, del 27/12/13 y 39.927/16, del 18/7/16, 1162/18 y 268/21).

El Estado, a través del órgano de control, realiza la vigilancia en consideración a la protección que requiere la mutualidad de asegurados que, de lo contrario, se hallaría desprotegida. Y también de los terceros, beneficiarios en ciertas ocasiones de la prestación de S. o cuando, por su condición de damnificados, adquieren privilegio sobre la suma asegurada y sus accesorios. Para ello, la Superintendencia de S. de la Nación tiene asignadas funciones que deben serle reconocidas con amplitud para apreciar los complejos factores de datos técnicos que entran en juego en la materia, a fin de salvaguardar los fines que le son propios y el bien común (*cf.* Stiglitz, R. S., "Derecho de S.", ed. La Ley, T° I, p. 43).

A partir de tales consideraciones, se ha juzgado apropiado que en casos como el presente, en que existe mora de la A. -por mas de 10 años- los riesgos –que en este caso implica la depreciación de la moneda- se trasladen al contratante incumplidor.

En este caso la A. optó por llevar adelante este proceso para determinar una conducta que se le reclamó y fue la autoridad de aplicación quien estableció y elevó sucesivamente los límites de cobertura que debe acatar la citada en garantía en función del régimen legal que la alcanza.

Por ello, la decisión de que en el caso la responsabilidad de la A. se extienda hasta el monto que las Resoluciones de Superintendencia de S. de la Nación establezcan en el momento mas próximo al pago resulta ajustada a derecho, pues tiene en cuenta una limitación como se pactó en un principio a la vez que satisface la necesaria "fuente jurídica" a la que alude la Corte Suprema de Justicia en el precedente citado para justificar la medida de su obligación (*cf.* cons. 12°, Fallos 340:765)

Tal temperamento ha sido seguido por la Sala M de la CNCiv. en los autos “S. C. S. y otro c/ S. M. O. J. y Otros s/ Daños y Perjuicios (Acc. Tran. c/ Les. o muerte)” del 7/12/18 y recientemente por la Sala J de ese mismo tribunal en “Q. D. Y. c/ D. H. SRL y otro s/Daños y Perjuicios” del 1/3/2021 y en “M., D. A. c. M. O. T. S.A. y otros s/ Daños y perjuicios” del 19/2/21, aunque estos dos últimos referidos a la franquicia del transporte público de pasajeros.

Por tales consideraciones propongo rechazar el agravio y confirmar la sentencia en este punto.

5. Costas y Honorarios:

Conforme lo decidido, por aplicación del art. 282 del CPr. corresponde readecuar costas y honorarios.

La modificación en los montos de las partidas que propongo no modifica la calidad de vencidos de los demandados, de allí que las costas de primera instancia se mantienen en tanto los demandados resultan vencidos.

Las de esta instancia por la misma razón se imponen a los demandados en tanto no se ha revocado la atribución de responsabilidad.

A fin de regular los honorarios profesionales por las tareas realizadas en primera instancia deben aplicarse las pautas generales establecidas en los arts. 5, 6, 8, 10, 18 38, 46, 60 y 61 de la ley arancelaria.

En el caso existió acumulación subjetiva de pretensiones diversas en cuanto a cada una de las litisconsortes activos y pasivos.

La sola acumulación de procesos a los fines de evitar el dictado de diferentes sentencias respecto de cuestiones comunes y procurar una mayor economía procesal no le quitó a cada uno de los procesos su autonomía conforme fuera solicitada, ordenada y tramitadas las causas -a excepción de la pericial accidentológica, única y común a los tres procesos-.

De allí que corresponde regular honorarios a los profesionales actuantes por su labor en cada uno de los procesos y según el monto por el que prosperó cada uno de ellos.

Además, tratándose de partes plurales (ya sea actora en el expte. 72/2020 y demandada en los tres expedientes acumulados), representadas por idénticos letrados, habrá que ponderar que no se efectuaron presentaciones individuales por cada representada sino que se trataron presentaciones idénticas.

En consecuencia:

Demanda interpuesta por J. M., R. A. y S. M.:

A favor de sus letrados Dr. N. D. y A. K. J. propongo la regulación conjuntamente en el 16% del monto del proceso atendiendo al mismo, su calidad de vencedores, la naturaleza y complejidad del asunto, el resultado obtenido, la calidad eficacia y extensión de los trabajos realizados.

A los letrados de los codemandados H. A. V. y "B. C. A. de S.", Dres. M. H. P. D. y R. A. G., conjuntamente por su actuación en primera instancia, en el 9%.

En todos los casos, los porcentuales se establecen sobre el monto del proceso.

Fijaré los honorarios de los peritos intervinientes de conformidad con las pautas establecidas en los arts. 5 y 60 de la ley arancelaria vigente.

Tendré en cuenta el monto del proceso la naturaleza, complejidad y calidad profesional de la labor desarrollada, la responsabilidad emergente de la actuación profesional, el resultado obtenido, la cantidad de informes producidos el mérito de la labor profesional apreciado por la calidad, eficacia y extensión del trabajo realizado.

En relación con los honorarios del perito psicólogo Lic. J. M. F. M. (fs. 456/476 y contestación de fs.

495/496) teniendo en cuenta idénticos parámetros (art. 5 y 60 ley XIII-4) y la realización de tres pericias –una a cada actora- propongo fijarlos en el 1,5% del monto de condena en el proceso.

Demanda promovida por S. R. (expte. nro. 41/2012 160/2020 de esta instancia):

Los honorarios profesionales por las labores desarrolladas en la primera instancia los propongo regular a los Dres. N. A. D. y K. A. J. conjuntamente en el 15% del monto del proceso.

Con relación a los honorarios de los letrados del demandado y citada en garantía, se fijan en forma conjunta en el 9% del monto del proceso.

Al perito psicólogo por el dictamen producido a fs. 431/439 y contestación de fs. 455/456 propongo regularlo en el 1% del monto del proceso y los del perito medico Dr. G. L. P. por su informe de fs. 542/544 en el 1% del monto del proceso.

Demanda promovida por O. A. C. (expte. nro. 42/12, 159/20 de esta instancia), por las labores desarrolladas en la primera instancia propongo regular a los Dres. N. A. D. y K. A. J. conjuntamente en el 15% del monto del proceso.

Al perito médico Dr. M. por su dictamen de fs. 434/436 propongo fijarlos en el 1% del monto del proceso y al Lic. J. M. F. M. por su dictamen de fs. 369/377 y su contestación de fs. 391/392 en el 1% del monto del proceso.

Por último y a favor del perito C. A. atendiendo a la realización de una única pericia que se replicó en los tres expedientes corresponde una única regulación sobre el monto total de la condena y propongo fijarlo en el 1%.

En todos los casos que corresponda se adicionará la alícuota del IVA.

Los honorarios por las labores realizadas en esta instancia a los Dres. N. A. D. y K. A. J. conjuntamente en el 27% de los que le fueron regulado para la primera instancia, al Dr. V. P. en el 13% de los que le fueron regulados a los letrados de la C. A. y demandado Sr. V. por su actuación en la primera instancia y a la Dra. L. S. C. en el 14% de lo regulado a los letrados de la C. A. y demandado Sr. V. para la primera instancia (arts. 5 a 9 y 13 ley arancelaria).

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria la siguiente:

1) Hacer lugar parcialmente a los recursos interpuestos por las partes a fs. 781, 810 y 817 contra la sentencia de fs. 719/749, con los alcances de los puntos siguientes.

2) Disponer que en la etapa de ejecución de sentencia, se determine el salario que cobra a la fecha de esta sentencia un empleado de Supercanal con la antigüedad y categoría correspondiente a la que detentaría el Sr. O. C., y proceder a la cuantificación de las indemnizaciones por daño patrimonial correspondientes a J. M. y R. A. conforme los considerandos respectivos.

3) Revocar parcialmente el punto 1 de la parte resolutoria de la sentencia aludida y condenar al demandado H. A. V. a abonar a la Sra. J. M. C. la suma de $415.200; R. A. C. la suma de $715.200, a tales montos deberá adicionarse la indemnización que surja por daño patrimonial a calcular conforme lo decidido en el punto anterior con más los intereses correspondientes de conformidad con la sentencia recurrida

4) Confirmar el punto 1 de la parte resolutoria de la sentencia de fs. 719/746 en cuanto condena al demandado a abonar a la Sra. S. M. C. la suma de $615.200

con más los intereses correspondientes conforme lo dispuesto en la sentencia recurrida.

5) Revocar parcialmente el punto 1 de la sentencia de fs. 719/746 y condenar al demandado a abonar a la Sra. S. R. la suma de $7.368.663 y al Sr. O. A. C. la suma de $7.326.861 con más los intereses correspondientes según la sentencia recurrida, con la salvedad dispuesta para los gastos de movilidad y asistencia personalizada.

6) Hacer extensiva la condena a "B. C. A. de S. S.A." hasta el monto que las Resoluciones de la Superintendencia de S. de la Nación establezcan en el tiempo más próximo al pago de las sumas por las que en definitiva progresa la acción.

7) Confirmar la imposición de costas de primera instancia e imponer las de la alzada a los demandados vencidos.

8) Regular honorarios en la forma propuesta.

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia dictada a fs. 719/746, y sus respectivos contenidos y condenas establecidas, tienen la debida introducción del presente acuerdo en el voto que me precede, montos indemnizatorios dispuestos, referencia a los recursos y metodología, que por las mismas razones se tratarán con orden similar, sin perjuicio de referir orden de los agravios en los casos de mayor similitud del material jurídico puesto en recurso, para entroncar cuando corresponda conforme con el voto precedente señalado.

Se considera el cuadro de situación del hecho fundante de las acciones, el breve relato del accidente ocurrido el 2 de abril de 2010, en las causas acumuladas. Por una parte la presente causa, con las demandantes J. M. C., S. M. C. y M. L., esta en representación de la niña R. A. C. y en la causa acumulada S. R. y O. A. C.,

contra la parte demandada H. A. V. y contra H. E. H. (luego desistida contra esta parte) y citada en garantía B. C. A. de S. S.A.

La parte citada en garantía expresa los agravios a fs. 940/951 y la demandada a fs. 952/960. B. C. A. de S. S.A., relativiza a fs. 940/940 el valor probatorio del acta policial, como lo hace H. A. V. con patrocinio letrado a fs. 952/952vta., cuestionamientos que aún concedidos por la sentencia le exige entonces a los impugnantes que tenían oportunidad de desplegar la contraprueba, una pericia técnicamente propia. Le contrapone en consecuencia la pericia accidentológica del perito Christian O. A. de fs. 516/527, que dictamina que la causal primaria de la producción del accidente fue la velocidad de circulación del vehículo Marca Volkswagen –estimada en 121 km/h. impediente del dominio del automotor-, como la otra incidente la falta de atención, prevención y cuidado, ello es una violación directa de la ley de tránsito en su art. 50, con clima lluvioso y calzada resbaladiza, al llegar a la curva aplica los frenos e invade el carril contrario en un espacio de 42 m. hasta que ocurre la colisión. Sumado -dice la sentencia- a la carga resultante del art. 1113 CC, receptada actualmente en el art. 1757 CCyC, la responsabilidad objetiva, sin prueba de la exculpación ni por la parte demandada ni por la citada en garantía. Huelga señalar que la pretendida falta de utilización del cinturón de seguridad no formó parte de la trama litigiosa.

Se rechazan en consecuencia los agravios relativos al punto interpuestos por La parte demandada y la Cía. A..

En el tercer agravio, sostiene la Cía. A. a partir de fs. 941vta., que no se acredita indudablemente el parentesco de la Sra. J. M. C. con la víctima del

siniestro A. C., impugna consideraciones de la sentencia y el sustento del fallo que la joven al momento del hecho contaba con 19 años de edad, se instruía en un arte marcial junto al fallecido y ha sufrido una pérdida económica que debe ser resarcida hasta la mayoría de edad, pero donde asimismo recepta que debe extenderse hasta los 25 años como pauta orientadora del nuevo Código (art. 663 CCyC), todo lo que resulta negado por la A., desde alguna contratación del occiso ante el municipio vinculado a las artes marciales, como la obtención de prueba por parte del juzgador para determinar los posibles que habría obtenido la víctima como determinante indemnizatorio.

Asimismo la parte demandada a partir de fs. 953vta. se agravia de la expresión del judicante, "V… extremos estos que son los que justamente han probado: ella convivía con la víctima y se perfeccionaba en un arte marcial. "Era su maestro" dijo la Sra. V.V. G. a fs. 439 y esa calidad de alumna no ha sido negada en las piezas por las cuales se intentara el rechazamiento de la acción".

Impugna se le otorgue legitimación indirecta a J. M. C., por aplicación del art. 1079 CC, porque ella no reviste la calidad de hija, era mayor de edad y había formado su propia familia. Se queja además de lo que llama asistencia alimentaria, el porcentual del 12% que la víctima podría destinar de los $53.000 a la accionante, como la extensión de la misma hasta los 25 años, forzando una norma de carácter restrictivo en el ámbito del derecho de familia. Alude además a la ausencia de prueba sobre la vinculación municipal de la víctima relacionada con las artes marciales.

Frente a las defensas opuestas se advierte que el propio fallo ha restado trascendencia a la supuesta vinculación contractual del fallecido con los talleres

municipales, pero sí mantiene como no controvertida la practica vinculante que el mismo tenía con la accionante por la práctica de las artes marciales, pero fundamentalmente la vinculación de asistencia queda relevada con otros extremos no controvertidos; que se acreditó la calidad de tío de O. A. C. con J. M. C. y que el mismo tuvo consigo a la joven desde que tenía seis meses de edad, ejerciendo la guarda judicial otorgada y discernida hasta el momento de su muerte, lo que define a fs. 730 con las testimoniales que cita. Por otra parte lo que destaca asimismo la sentencia es el trato de hija, enfoque distinto a que le reconociera la prueba del vínculo, que por otra parte el mismo fallo distingue (fs. 730vta.) y entonces funda cuál el sustento, que la situación de damnificada indirecta de la actora nombrada se atiende desde el art. 1079 CC, ley vigente al momento del hecho, cuando la joven tenía 19 años y sus principios, que la obligación de reparar el daño existe no solo respecto de aquel a quien el delito damnifica directamente, sino respecto a toda persona que por él hubiese sufrido, aunque sea de manera indirecta.

Son las conceptos fundamentales del fallo por lo que se confirma la correspondencia indemnizatoria de la sentencia, la privación de beneficios económicos y sustento que le reportaba la convivencia con el fallecido por parte de este, en cambio, alcanzan éxito, sin perjuicio del criterio que la evaluación debe realizarse como deuda de valor a montos actualizados y revisarse a la edad de posible asistencia y la suplencia probatoria ejercitada por el sentenciante extra proceso. No se alcanza la prueba cierta respecto a la continuación de estudios y por otra parte no se ajusta a derecho el modo de contribución jurisdiccional para allegar prueba de elementos del ámbito privado no

ingresados dentro de la debida trama litigiosa y debido control bilateral.

Ajustándose a derecho que los principios asistenciales deben cumplir dicha finalidad, es justo el criterio que deben determinarse sumas actualizadas, con lo que es justo el ejercicio de las facultades del art. 167 CPCCCh y para que en proceso de ejecución de sentencia se determine el 12% de los ingresos que hubiere percibido el Sr. C. considerando en su caso 13 mensualidades o complemento proporcional, hasta los 21 años de J. M. C., con los restantes alcances del voto que me precede.

Se agravian asimismo -cuarto agravio- la A. a fs. 943 y la demandada a fs. 955; la primera en cuanto el fallo otorga reparación por el daño psicológico y moral a favor de la accionante J. M. C., señalando la falta de autonomía del daño psicológico en tanto no trasciende como incapacidad. Cita jurisprudencia. Que lo que se intenta reparar no es otro que el daño moral, pero alude además a la limitación del art. 1078 CC. Peticiona revocatoria integral de los rubros.

La demandada refiere que se debe rechazar el monto dispuesto por daño psicológico, toda vez que el sentenciante dispone un valor en forma arbitraria, fundado en que ha quedado desactualizado por la inflación. Solicita se revoque lo cuantificado por daño psicológico.

Respecto a la alegación de B. C. de S. S.A., es evidente que se desentiende de la verdadera comprensión del fallo para invocar fallos de jurisprudencia que explican que cuando el daño psíquico no trasciende como incapacidad, sino que queda reservado a la vida interior, se lo ponderará al determinar el daño moral.

La sentencia respecto a la nombrada J. no desconoce precisamente la falta de autonomía del daño psicológico,

circunstancia que no impide que advierta de los contenidos del daño psicológico formulados por el perito a fs. 456/464vta., respecto a la nombrada y frente a su evaluación concluye, la situación psicológica descripta por el perito configura un daño patrimonial resarcible. Precisamente alude a las referidas terapias descriptas por el perito, estimando un tratamiento de 24 meses, que en función del tiempo transcurrido se estima a precio actual cada sesión, estableciendo la sentencia una suma de $115.200 por gastos terapéuticos (fs. 732vta./733).

Carece en consecuencia de sustento la base crítica de la Cía. A. por lo que se rechaza el agravio.

En cuanto a la crítica de la parte demandada, considerando arbitraria la determinación del sentenciante en considerar valores y bien reconociendo que el juzgador se funda en razón de la inflación mediante, su calificación de arbitrariedad resulta entonces sin respaldo, ya que como se anticipa por mi colega de primer voto, han transcurrido casi siete años desde la pericia, por lo que la estimación de $1.200 por sesión no resulta exorbitante en ejercicio de las facultades del art. 167 CPCCCh.

En cuanto a las recurrentes, se agravian la A. por el daño moral otorgado a J. M. C. -a fs. 943vta. al final-, sin perjuicio de lo que más adelante deberá tratarse por concurrir asimismo sobre el punto la parte actora, téngase presente por la Cía. A. que la sentencia denegó el daño moral a favor de la nombrada.

En el quinto agravio –la A. a fs. 944 y la parte demandada a fs. 955vta.-, esta vez respecto a la actora S. M. C., argumentan respectivamente que la sentencia no discierne respecto a la ausencia de autonomía del daño psicológico del daño moral y del *quantum* que otorga ($115.000 que dice la A. por “daño psicológico” y $500.000 por daño moral); en tanto la demandada respecto

al valor del tratamiento psicológico, que sostiene no fue sugerido y que el propio fallo le quita sustento, quejándose asimismo por la procedencia del daño moral en la suma de $500.000.

Ya se señaló en el agravio que la sentencia distingue la naturaleza patrimonial del daño psicológico de los daños no patrimoniales (daño moral). En cuanto se opone por ambas que el tratamiento no fue sugerido, se trata de que S. M. C. demandó a fs. 20 tratamiento psicológico con motivo de la muerte de su padre O. C., cuya depresión se vio materializada en autos de sus convulsiones epilépticas, a su vez madre de tres hijas pequeñas. La presencia de las niñas priorizan -dice la pericia- la reorganización vital y la crianza de las mismas, posponiendo el duelo de manera patológica, pero hubiera sido recomendable el inicio de un tratamiento psicoterapéutico. Frente a ello, la sentencia funda a fs. 733/733vta., con creces las razones por las que decide la indemnización por la terapia por daño psicológico, con la conclusión de la pericia que hubiera sido recomendable el inicio de la terapia, por quedar claro que el daño psicológico se verifica y con lo que es acreedora al resarcimiento.

En cuanto a la objeción del monto indemnizatorio por tratamiento, por excesivos y desajustados a derecho, no cabe sino remitirse a lo resuelto sobre tales objeciones al agravio precedente, frente al extenso tiempo transcurrido desde el pronunciamiento pericial.

Se rechazan en consecuencia los agravios de B. C. A. de S. S.A y la parte demandada H. A. V..

Las partes precedentes asimismo se agravian del daño moral otorgado a favor de S. M. C., sosteniendo que se sustenta en pesares ajenos para llegar a imponer una indemnización de $500.000, oponiendo B. que no debe cargar con las contingencias personales que atraviesen

los asegurados, que dispone por daño moral de la Sra. S. M. C. prácticamente el doble que ordena para S. R. y O. A. C., quienes estuvieron involucrados directamente en el siniestro, e igualmente se les admite un excesivo monto de $300.000 a cada uno. Peticiona la revocatoria.

La demandada sostiene que el monto es excesivo e improcedente, criticando asimismo fundamentos que considera ajenos para la cuantificación del daño moral por $500.000, que considera arbitraria e improcedente.

Debe señalarse en principio que la pericia observa de la entrevista la reedición de un proceso de duelo con procesos postraumáticos, tales como reminiscencias, recuerdos hipernítidos del momento del velatorio del padre con procesos oníricos de la figura del padre en vida y al mismo dispuesto en el cajón, que tiene dificultad para tramitar el dolor asociado a la abrupta pérdida de su padre, que en definitiva transita un proceso de duelo patológico con ansiedades depresivas que afectan integralmente la vitalidad general.

Las evaluaciones de la sentencia sobre la crítica situación personal de la accionante respecto a terceros, no resulta diluyente de los conceptos fundamentales del fallo porque alude específicamente a datos fundantes de la pericia de fs. 959vta., que se observan claros indicadores del proceso de duelo en la evaluada, el texto asociado a las figuras contiene el elemento “sufrir del corazón”, “soledad”, “muerte”, dando cuenta de la prevalencia subjetiva del motivo de autos y sus consecuencias en la actora a pesar de haber transcurrido cuatro años.

Son los puntos que justifican las diferencias indemnizatorias; es evidente que S. M., dada su condición de epiléptica, agravada como señala por el fallecimiento del padre, como resulta de fs. 458vta., y a su vez madre de tres niñas cuya organización familiar

se sustentaba con la vinculación familiar de O. A. C., sufrió más profundamente el dolo moral del fallecimiento.

Se rechazan en consecuencias los agravios de la parte A. y demandada H. A. V..

En el sexto agravio, la empresa A. impugna lo resuelto en el punto VII respecto a la niña R. A. C., a quien se le reconoce un daño patrimonial hasta la edad de 25 años, por un total de $1.908.000, el daño psicológico, por $115.200 y daño moral por $600.000. Sostiene que son sumas exorbitantes, que no se encuentran acreditadas, que sostiene un daño patrimonial en la figura de una niña asumiendo que el fallecido era el único alimentante, agraviándose paralelamente de no cesar en la mayoría de edad, suponiendo un aprendizaje universitario no autoabastecido por la propia interesada al alcanzar dicha mayoría. Suma la queja por el daño psicológico y daño moral, la falta de diferencia conceptual y ostensiblemente superiores a los involucrados en el siniestro S. R. y O. A. C..

En similar sentido se explaya la parte demandada a fs. 956, donde expone los términos de la sentencia, que deberá ser reconocido el daño patrimonial sufrido por R. A. C. del mismo modo que se revolviera la cuestión respecto a la joven J. M. C.… lo acordado y homologado… toma de la base de Pesos cincuenta y tres mil… la niña contaba d. (10) años y el señalado límite de los 25 años asimismo impugnado por la A.. Cita el art. 1745 CCy C. Con los mismos alcances de su parte colateral impugna los daños psicológico ($115.200) y el moral ($600.000) por indiferencia de sus significados conceptuales.

Justamente en cuanto las partes impugnan el daño psicológico que entienden desconsidera su incumbencia en el ámbito del daño moral, corresponde consecuentemente remitirse a lo considerado respecto al

cuarto agravio, de igual modo el fallo a fs. 735 que R. A. C. debe serle reconocido el daño patrimonial del mismo modo en que se resolviera la cuestión respecto a la joven J. M. C., en tanto el padre había acordado y homologado judicialmente un convenio de asistencia alimentaria que había que mantener. Entonces por una parte no puede desconocerse respecto al daño psíquico que el juez desconoce la falta de autonomía de dicho daño, circunstancia que no impide que advierta de los amplios contenidos del daño psicológico formulados por el perito a fs. 460/461vta. respecto a la nombrada y frente a su evaluación, que el fracaso defensivo frente al dolor por la pérdida de su padre es el mayor elemento que autoriza a fijar un espacio terapéutico, haciendo lugar a la demanda de la menor. Precisamente alude a las referidas terapias descriptas por el perito, estimando un tratamiento de 24 meses en el marco patrimonial y en función que no puede desconocerse el tiempo transcurrido, con lo que iguala al precedente en sesiones y establece la suma por gastos terapéuticos en $115.200 (fs. 736).

En cuanto se impugna que la sentencia asume en forma automática la obligatoriedad alimentaria es claro que en lo básico no existe tal automaticidad, pues existía una obligación alimentaria convenida y homologada del 20% de los ingresos, por lo que debe confirmarse.

Sin embargo el embate de ambas partes por la modalidad con que se incorpora el posible monto salarial del fallecido se ajusta a derecho, desde que la incorporación de elementos de juicio del ámbito privado, ajenos al control de parte resulta inadmisible (art. 488 CPCCCh. y art. 18 CN).

Debe además revocarse la pauta orientadora señalada en la sentencia indicativa del art. 663 CCyC., daño

futuro que intermedia en su caso con requisitos de acreditación que en su caso son actuales y deben sustentar un petitorio específico y concreto de parte interesada que así lo justifiquen.

Con ello, la proyección indemnizatoria solo puede extenderse hasta la edad de 21 años, a determinar en ejecución de sentencia por tiempo de 10 años y porcentual del 20%, conforme con los restantes alcances que lo previsto para el caso de J. M. C..

Lo dispuesto comporta el rechazo de la pretensión actora del porcentual de un 30%, por mediar una obligación de $500 pactados suplementariamente para el pago de un colegio privado, ya que el compromiso comprendió una deuda existente, no de futuro pactada el 19/12/09, sin que se verificara en cualquier hipótesis la expectativa señalada por la actora alegante –con salvedad de la obligación asumida congruente con el art. 659 CCyC comprensiva del rubro– en tanto el fallecimiento del Sr. C. se produce pocos meses después, mes de abril/2010.

En consecuencia los agravios de la parte A. y parte demandada, prosperan parcialmente.

En el agravio séptimo, tanto la Cía. A. a fs. 945 como la demandada a fs. 957, expiden agravios similares respecto al material de la sentencia del Considerando VIII, en tanto para determinar el patrimonial, donde la sentencia emplea fórmula matemática con base en un salario imposible de acreditar, dice la primera, o con datos salariales que no son auténticos; obtenidos por vía extraoficial dice la parte demandada y efectos nulificantes, y ambas que se violan garantías constitucionales y se cita expresamente dentro de dicha crítica la indemnización adjudicada a la accionante S. R., todas cuestiones que serán consideradas en

su oportunidad conforme a la metodología señalada al inicio.

Acción de la parte actora S. R.:

Por fallecimiento de su concubino –valor vida humana– pérdida de chance, la nombrada funda a fs. 17 que la víctima fatal del accidente tenía 48 años al momento del accidente y estaba dedicado a mantener a sus hijas y a su concubina, cumplía funciones en relación de dependencia y además cumplía funciones como profesor entrenador de taekwondo, de lo que resulta un salario muy superior al consignado, que con tales ganancias le permitían solventar económicamente a su familiar, dándoles una vida de nivel medio. Que al menoscabo familiar ella no quedó ajena porque si bien trabajaba como empleada administrativa, vivía en el inmueble propiedad de C., que debió dejar para que sea ocupado por las herederas; de tal modo el deceso del Sr. C. dejó un vacío afectivo y económico, perdiendo contención y ayuda económica que el mismo le brindaba. Que en consecuencia, la misma sufre y sufrirá el daño patrimonial consistente en todos los planos de la vida de sus hijas y la propia demandante, consistente en la pérdida de chance.

El sentenciante comenzó señalando que en el expte acumulado n° 41-2012 (punto 10 de fs. 722vta.), la Sra. S. R. reclamó sobre la misma base fáctica del accidente, desde que ella viajaba junto al Sr. C. en el automotor Marca Renault, Modelo Clío 3 puertas dominio HFV-860, de su propiedad, y con las particularidades vivenciales que habrá de examinar, reclamó una indemnización por varios rubros que totalizaron la suma de $1.150.700, que demostró su carácter de concubina desde el año 2004 hasta la muerte del Sr. C., que estuvo internada por las les.s sufridas, 19 días internada con riesgo de vida y varias intervenciones quirúrgicas para salvar órganos

comprometidos, bazo, estómago, intestinos, con posterioridad se le detectó la pérdida de un ovario y debió ser intervenida de un hombro colocándose una prótesis y rehabilitación de seis meses, que trabajaba como administrativa en la Asociación E. de Socorros Mutuos y tuvo que solicitar varias licencias para atender su salud; que en lo puntual del rubro que se trata, señala asimismo la sentencia que la Sra. R. debió salir del inmueble y afrontar en soledad una nueva situación económica, afirmando que sufrirá la pérdida de chances desde que acuerdo al curso normal de los acontecimientos ella hubiera continuado los beneficios económicos de la persona con quien mantenía una relación consolidada, cita el art. 1079 C.C., que debería calcularse hasta los 75 año y reclama un monto resarcitorio de $200.000.

La actora recurrente transcribe los fundamentos del juzgador, donde especifica el punto saliente, la pérdida del beneficio que importaba convivir en un departamento con el Sr. C., que no se han probado otras posibilidades enderezadas a recibir ventajas y los indicios no abonan pretensión distinta, que el occiso colaboraba con las hijas, con un salario que no advierte alcance a subvenir a la concubina por tiempo indeterminado, ya que la situación que se ha probado es que ayudaba a las hijas y sobrina.

Supone asimismo la sentencia que la peticionante habría de contribuir en la manutención del hogar, con lo que suscribe el rubro al término de un año a $3.000 mensual, por lo que establece

un monto indemnizatorio de $36.000.-

La actora apelante entiende como antojadiza la decisión del juzgador porque omite la totalidad de las chances perdidas y porque entiende que en el curso normal de los acontecimientos de no haber sufrido el

concubino el accidente hubiera recibido el beneficio económico resultante de la convivencia. Agrega que para determinar el *quantum* deben considerarse no solo los salarios y la pérdida del poder adquisitivo, sino además la edad del Sr. C., otro salario que percibía en el municipio local y la expectativa de vida. Considera absurdo el plazo lo que equivale a sostener que la pareja duraría un año. Considera ilógica y arbitraria la fundamentación y que lesionan derechos inveterados reconocidos por la jurisprudencia.

Toda la alegación de la recurrente para demostrar la supuesta indemnización "absurda" según su criterio por pérdida de chance, ha sido relacionando con las representación de valores monetarios, sumas de salarios con expectativas de depreciación a un extenso futuro de 75 años en función de la edad que habría alcanzado la víctima y el beneficio que le reportaría, pero tal concepción apunta más a un lucro cesante que a la pérdida de chance. Lo señala la propia parte a fs. 18, la pérdida de chance no puede identificarse con el eventual beneficio perdido, lo perdido es solo la posibilidad. Coexisten un elemento de certeza y un elemento de incertidumbre; la certeza, que de no mediar el evento dañoso la damnificada habría conservado la oportunidad de evitar en el caso, una pérdida patrimonial. La incertidumbre, que de haberse mantenido la situación de hecho o derecho –presupuesto de la chance– en realidad se habría obtenido la ventaja (*cf*. C. Nac. en lo Comercial, Sala B, 7/2/89, autos: "Muraro, Heriberto c/ Eudeba SEM", L.L.1989-D-288; "Alanpes. J. H. y otra c/ Empresa FF. A.s", L.L. 1992-D-524).

Las diferencias con el lucro cesante son que este indemniza las ganancias que muy probablemente se habrían obtenido de no mediar el hecho dañoso, lo que se habría obtenido en forma ordinaria. La pérdida de chance va un

poco más atrás, tratando solo de proteger la pérdida un final incierto, la mera probabilidad.

Son las razones por las que el monto a determinar por la pérdida de chance no guarda similitud alguna con el lucro cesante y naturalmente de ninguna atadura a este y sujeto al prudente arbitrio judicial.

Se rechaza por ello que la ejemplificación del sentenciante para determinar el valor de la pérdida de chance, pueda impugnarse como principio de realidad de solo un año de convivencia, cuando solo comporta la facultad judicial para evaluar la indemnización por pérdida de chance. Se rechaza el agravio. Incapacidad sobreviniente de las accionantes S. R. y O. C., por la actora a partir de fs.901.

Sostiene la actora con respecto a S. R. que se establece un porcentaje menor al que fija la pericia médica, señala los daños a los que ya se han hecho referencias que sostiene debidamente acreditados, pero que el sentenciante atiende al informe formalizado por el Dr. L. contratado por la Cía. de S., que determina una incapacidad del 36%, impugnando se le otorgue el carácter de pericia, lo que de por sí tacha de parcialidad dicho informe. Transcribe los fundamentos del fallo con las referencias del Dr. L. y suma las resultantes de la pericia del Dr. G. L. P., que confirma -dice- las lesiones que da cuenta su colega de los días 2 y 3 de abril de 2010, que se le realizaron laparotomías, el 5 es intervenida nuevamente por derrame pleural bilateral, sucedánea terapia intensiva hasta el 17 de abril, en agosto se desgarra el músculo supraespinoso de hombro derecho por lo que es nuevamente intervenida, determina una incapacidad del 45%, que presenta secuelas físicas que no mejorarán con nuevas intervenciones, como que quedan cicatrices de las intervenciones, cuya reparación, estimando que de

realizarse intervenciones de reparación abdominal, torácica o de hombro, su costo sería de $958.320, que la recuperación es lenta y tórpida con posibilidades de agravamiento de la sintomatología en el futuro (fs. 542/544).

Impugna la actora la decisión donde el sentenciante adopta un porcentual equidistante entre los dos estudios médicos que considera, donde en principio, no aparece nítido el presupuesto jurídico finalista que señala, que es la persona el centro de la preocupación del derecho, que las soluciones no deben alejarse de la realidad, sin embargo parangona en la evaluación la única pericial encomendada por el tribunal, cuyas conclusiones no fueron impugnadas, con un acto procesal anómalo existente en el juicio. De allí la justa queja de la actora, que la sentencia no sigue sus propios parámetros, la observancia del *favor hominis*, donde cita jurisprudencia y en definitiva peticiona se admita la incapacidad del 45% dictaminada por el Dr. G. P..

La Cía. A. inicia la crítica en lo fundamental dirigida a la utilización de la fórmula "Méndez" para el cálculo del daño patrimonial, observando que utiliza un salario imposible de acreditar, datos que no son auténticos, obtenido por fuentes extraoficiales, además de sostener que dicho cálculo no puede surgir de manera automática, sin evaluar el contexto general y que el eje de la reparación se encuentra en el art. 1746 CCyC (fs. 945/945vta.).

Crítica similar formula la parte demandada a fs. 957, descalificando por arbitrario el monto concedido a la actora S. R., adoptando la sentencia elementos probatorios con ajenidad al principio de defensa y aludiendo que ello se produce en el marco de aplicación de la fórmula "Méndez", reconociendo el propio fallo que obtiene los datos por vías extraoficiales, resalta por

otra parte que la Sra. R. se encuentra trabajando en el mismo lugar y haciendo las mismas tareas.

Contra las concepciones de la sentenciante respecto a la determinación de la incapacidad de la actora S. R., la actora aborda por una parte el porcentual resuelto por la sentencia, que no es materia de agravio por la demandada y la citada en garantía, sin perjuicio de la contestación de los agravios por la demandada V. a fs.970/9734vta., pero donde se remite a las propias alegaciones formuladas en sus propios agravios, pero que no importa contestar la específica queja de la parte actora.

Y es punto relevante la impugnación del equivocado criterio del juzgador porque hace mérito de un informe no incorporado a los autos en legal forma.

A las partes y menos a la interesada, nunca pudo serle impuesto el resultado de lo informado por el especialista Dr. L. porque no se cumplió a su respecto con el llamado principio de adquisición procesal, ello es, el dictado por la Secretaría de la providencia simple del art. 38 ap.1 de la Ley XIII n° 5 del Digesto Jurídico disponiendo la agregación de la actuación al juicio, e impidiendo con ello el derecho a la impugnación dentro del quinto día de notificada por ministerio de ley la providencia que ordena la agregación del informe (art. 407, párr.2, Ley XIII n° 5 del Digesto Jurídico).

Empero, aún adviértase otra hipótesis procesal de impedimento, que no es "…admisible el pedido de informes que manifiestamente tienda a sustituir o ampliar otro medio de prueba que específicamente corresponda por ley o por la naturaleza de los hechos controvertidos" (art. 401 ley procesal cit.).

La A., además de impugnar otra anómala adquisición de prueba por parte de la sentencia, que llaman en forma

“extraoficial”, sostiene además que el cálculo no puede surgir de manera automática, sin evaluar el contexto general, como si el sentenciante no hubiere determinado dicho contexto, sin examinar que la sentencia ha determinado con precisión el llamado contexto general y especificado todo el devastador resultado físico que importó en S. R. el accidente del presente juicio y precisamente, dejó constancia de las graves lesiones sufridas por la nombrada, sus secuelas, intervenciones quirúrgicas y un *desiderátum* de problemas de salud y de futuro prácticamente irreparables. El dictamen del perito oficial del juicio en nada oscurece ni minimiza sus conclusiones porque otro argumento sea opuesto por la parte demandada, que la Sra. R. continúa trabajando en la misma Asociación de su desempeño precedente al accidente.

En definitiva, se recepta la incapacidad sobreviniente dictaminada en juicio del 45%, con lo que procede el agravio de la parte actora.

En lo demás, la justa impugnación de las partes al modo de obtención del monto salarial de los accionantes, la nombrada Sra. S. R. y O. C., quedó subsanada en esta Sala con la resolución interlocutoria de fs. 1023/1024vta., disponiendo con audiencia de partes y los principios del art. 18 C.N. y 8.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el informe actualizado de los salarios de las coactoras señaladas, con los informes de los organismos relativos a cada parte. Quedando establecido en la sentencia que corresponde el salario de monto más cercano al dictado del fallo, en cuanto hace a la Sra. S. R. corresponde considerar el del mes de agosto/20, como se señala en la suma de $67.788,53, por descuento del rubro ATP DNU 332/20 y la edad de 50 años al momento del accidente. Conforme con el art. 1746 CCyC invocado en autos, se ajusta a derecho

la aplicación de la fórmula "Méndez", con lo que la indemnización de la actora por incapacidad sobreviniente se establece en la suma de $7.105.163.*Actora O. C.*:

Respecto a esta parte se vierten las mismas relaciones controversiales que motivan a las partes, la crítica de la parte actora por restar la sentencia preeminencia a la pericial de fs. 434/436 producida por el otorrinolaringólogo Dr. V. M. que dictamina una incapacidad de 30% (expte. n° 40/2012), para atender la prueba no específica informe del Dr. L., violando la inadmisibilidad prevista en el art. 401 y por otra parte la ausencia de la providencia de Ley XIII n° 5 del DJ. Conforme los principios señalados sobre la imponencia del dictamen pericial (3. Quien pretenda apartarse de las conclusiones periciales, debe a su vez sustentar su posición sobre bases demostrativas de la equivocación del experto…" (C.Nac.Civ., Sala G, 13/11/85 – "Galdós, Mariano v . Bieysee, Alfredo H.", en J.A. 1986-II, pág. 127 n° 3) no pudo ser desconocida. Corresponde en consecuencia acoger la del 30% recepcionada en legal forma en juicio respecto a la parte actora O. C. y al modo precedente, con el informe del mes de setiembre de 2020 (fs. 1079), salario de $93.989,26, edad 50 años y aplicación de la fórmula precedente en el marco del art. 1746 CCyC, por lo que procede la indemnización en la suma de $6.871.661.

Daño Psicológico:

Respecto a las actoras S. M. C. y J. M. C., se encuentran tratados los agravios por daño psicológico en el curso del presente voto.

El caso de S. R.:

La Cía. A. se agravia a fs. 946/946vta., respecto a los gastos de movilidad, atención por otra persona reconocida, supuesto daño moral y psicológico de la nombrada.

En cuanto a lo preciso del rubro bajo tratamiento -daño psicológico-, es breve la alegante y dice que reitera la tesitura que contradice la autonomía del daño psicológico y su independencia del daño moral, por lo que impugna los montos consignados.

También impugna la parte demandada en el 9no. agravio en cuanto la sentencia reconoce el daño psicológico y el moral, reiterando que contradice la autonomía del daño psicológico y su independencia del daño moral e impugna los montos consignados.

El material jurídico puesto en discusión por las partes señaladas como surge de sus propias alegaciones respecto al daño psicológico, se encuentra desbrozado en el presente acuerdo, en el sentido que la sentencia no desconoce la falta de autonomía del daño psíquico, pero dejaba esclarecido que el mismo debía ser reparado desde lo patrimonial por la asistencia terapéutica que le correspondía los reclamantes y así se expide asimismo respecto por una parte a la actora S. R., donde observa el deterioro psíquico de la nombrada seguido, de un duelo patológico, pero que el acontecimiento luctuoso modificó la organización psíquica de la Sra. R., impone una terapia a la que se refiere el perito licenciado F. M., que existen motivos clínicos y expectativas de una respuesta positiva para el inicio de un tratamiento psicológico, por lo que en definitiva establece la sentencia el igual reconocimiento para las ses.s de terapia por la suma de $115.200 por el daño del rubro.

Lo expuesto demuestra la carencia de sustento de la crítica de la parte actora en cuanto a que el rubro no hubiera sido indemnizado en forma autónoma.

En cuanto al accionante O. A. C. (expte. acumulado n° 44/2012), tratado en la sentencia en el consid. IX, hermano del fallecido y en la ocasión del accidente acompañante en el automotor que conducía O. A. C.,

señala la sentencia las les.s sufridas por el actor O. A. C., que da cuenta el informe del Dr. C. de fs. 286, traumatismo de cráneo encefálico grave, con hemorragia interna cerebral, síndrome vertiginoso, hipoacusia severa oído izquierdo que dificulta la deambulación, cicatriz 2 cm cuero cabelludo en región frontal y en zona occipital, corroborado por tomografía computada de Clínica del Valle de fs. 285. Frente a los daños señalados dice el sentenciante que el derecho de daños debe guiar las respuestas en cuanto a la afectación física-psíquica, receptando que al igual de los otros coactores S. M. C. y S. R., que el daño psicológico ha sido verificado por el perito, como que es acreedor a la atención que el daño requiere, por lo que al igual que reconociera a los otros consortes, indemniza la respectiva terapia de tratamiento en la suma de $115.200.

El punto comporta el rechazo de los agravios de la Cía. A. y la parte demandada, que en lo principal objetaban el desconocimiento de la sentencia de la ausencia de autonomía del daño sicológico, desde que en todo caso lo otorgado por la sentencia son las terapias de tratamiento psíquico.

Daño extrapatrimonial:

El daño extrapatrimonial, tratado en sus petitorios a lo largo de la sentencia, caso de J. M. C., que reclamó daño moral por la suma de $300.000, que hacía hincapié en principio en el sentido de conferirle amplitud al art. 1078 CC por su limitación a los herederos forzosos, considerando el trato estrecho que mantenía con el fallecido O. C., trato de hija, que su pérdida equivalió a una mutilación anímica que ensombreció su vida. Son conceptos que ya se han examinado y se encuentran reconocidos en la sentencia a fs. 730/731, pero luego retaceando que ello no la convertía en hija, con lo que

en definitiva, a título del art. 1078 CC, que solo se refiere a los herederos forzosos, descarta la indemnización peticionada.

La impugnación de la parte actora criticando precisamente el reconocimiento de los vínculos morales de la reclamante, por lo que con el cumplimiento del principio de reparación plena debió concederse indemnización, aún si implicara la declaración de inconstitucionalidad de la norma, no le cabe la interpretación restrictiva, se ajusta a derecho.

Tiempo ha que las cámaras civiles de la Capital en pleno (fecha 28/2/94 – "R., N. y otro v. R., P. P.", en J.A.1994-II-678), sentaron la doctrina: cuando del hecho resulta la muerte de la víctima, los herederos forzosos legitimados para reclamar la indemnización por daño moral según lo previsto en el art. 1078 CC, no son solo los de grado preferente de acuerdo al orden sucesorio". Conforme se señala, con la reforma de la Ley 17711 la doctrina abrió los cauces y la jurisprudencia que debatía distintas posturas, unificó en el plenario señalado, cuando el daño moral se ejerce *iure proprio*, con enfoque que no se trata del daño sufrido por la víctima, sino del padecido por sus herederos a causa de la muerte de aquella, donde el llamado heredero no tiene sentido técnico del derecho sucesorio, pues se trata de un daño moral que se presume padecido y el legitimado es el actual. Juega a pleno el principio de igualdad de trato para situaciones similares del art. 16 CN, con lo que cabe recordar el fallo de la CSJN en los autos "G.M.G y otros c/ Estado Nacional – Minist. De Justicia y Derechos Humanos – Gendarmería Nacional", a favor de la inconstitucionalidad del art. 1078 CC, donde consideró que la distinción para reclamar el daño moral entre el hijo biológico y un niño que tenía un vínculo filial de hecho con quien había resultado ser la víctima fatal de

un hecho ilícito violaba el principio de igualdad. Finalmente, en tanto el derecho vigente con el art. 1741 CCyC sienta el principio aperturista de legitimación de quienes convivían con la víctima recibiendo trato familiar ostensible, corresponde en definitiva revocar la negativa de la sentencia y rechazar las defensas de la Cía. A. y parte demandada, por ausencia de legitimación de J. M. C..

La sentencia en el sustento por la lesión a los bienes extrapatrimoniales dejó sentado que el objeto resarcitorio no reside en el valor inconmensurable de la vida mutilada, sino en las específicas pérdidas espirituales que los sobrevivientes experimentan, eventualmente disímil en relación a cada uno de ellos, ello es, no hay un monto económico a dividir, sino plurales indemnizaciones a otorgar; en el caso particular de la J. M. las referencias de la pericia de fs. 456vta./457vta., demuestran el estrecho vínculo padre-hija que existía, que la adoptó cuando tenía seis meses y desde ese momento siempre vivió con el; la sentencia corrobora de igual modo con el dicho de testigos, trato de hija y desde muy chiquita (cita fs. 434 y 438 a fs. 730). Con ello, los presupuestos requeridos del fallo resultan asimismo perfectamente aplicables a J. M., la causa generadora del daño ciertamente probada, como que el dolor por el fallecimiento del "padre" es "in re ipsa", quedando demostrado el daño moral por el solo hecho de la acción antijurídica (cita CNCiv., Sala E., 9/11/83 E.D.107433), por lo que se ajusta a derecho la indemnización por daño moral reclamada de $300.000.

Lo expuesto comporta el rechazo de la defensa interpuesta por B. Cía. A. de S. S.A., que otorga relevancia a la sentencia en cuanto el fallo reconoce que no existe vínculo natural o adoptivo de "hija",

herederos forzosos, desconociendo la evolución de la jurisprudencia como el fallo plenario citado, o el fallo de la CSJN precedentemente citado, o el sector final del derecho vigente también citado proveniente del art. 1741 CCyC.

Respecto a la demanda por el rubro extrapatrimonial de R. A. C. el sentenciante evalúa profundamente a fs. 736/737, donde pone de relieve lo distintivo percibido por el perito F. M., que el duelo de la adolescencia es muy particular, pues plantea una exigencia insoslayable no solo de elaborar las pérdidas concomitantes, sino asumir nuevas posiciones frente a los cambios corporales y nuevos vínculos en el advenimiento de lo exogámico, lo que indica que al acaecer la muerte, la niña menor de edad en circunstancias particulares por sus propias subjetividades, ha sufrido intensamente, lo que individualiza y personaliza el daño a resarcir. Es por lo que la sentencia determina en $600.000 la indemnización por el daño moral resultante del fallecimiento del padre.

B. asimismo impugna el monto precedente por daño moral, pero en argumentación confusa en cuanto conlleva la critica conjunta con daño patrimonial por asistencia con equivocada concepción de que la sentencia no distinguía la ausencia de autonomía del daño psicológico, por lo que en cuanto hace a dicho daño moral solo calificado como supuesta suma grotesca, que en nada desvirtúa las razones precedentemente señaladas de la sentencia provenientes de la pericial aludida.

La misma insuficiencia argumental se advierte en las argumentaciones de la parte demandada H. A. V., en lo nuclear que el fallo no distingue la ausencia de autonomía del daño psicológico - argumento también precedentemente rechazado y en oportunidad al tratar el daño patrimonial de asistencia psicológica –con lo que

la crítica al daño moral queda definido por excesivo-, pero sin respuesta a los fundamentos de la sentencia para reconocer el monto que condena por daño moral.

Se rechazan en consecuencia los agravios del rubro expuestos por la Cía. A. y la demandada H. A. V..

Daño Moral. O. A. C.:

El nombrado fundó al accionar los extremos justificantes del daño moral a fs. 43/43vta., autos caratulados: "C., O. A. y otro s/ reconstrucción de Expte. Cuerpo I C. O. A. c/ V. H., A. y otro s/ daños y perjuicios", expte. n° 40/2012, señalando las les.s físicas padecidas y la afectación de la salud, corroborado por la sentencia a fs. 744 y las secuelas más gravosas de la hipoacusia con pérdida del equilibrio todo el tiempo según la testimonial citada, afectando las relaciones familiares, laborales y sociales, por lo que en definitiva determina la sentencia un resarcimiento de $300.000 por el daño del rubro.

Las objeciones de las recurrentes, la Cía. de S. y la parte demandada, con similares alcances que para el daño psicológico y la supuesta inadvertencia del decisor de la naturaleza de los daños, solo alcanzan a descalificar dogmáticamente la determinación del daño moral como excesivo, pero no demuestran error en la concepción de los dolores y sufrimientos del actor a raíz de las graves daños físicos que lo afectaran y las secuelas irreversibles que padece.

Se rechazan los agravios.

Gastos médicos, kinesiológicos, de farmacia, de movilidad pasados y futuros.

Condenados a favor de los/las accionantes:

S. R..

La nombrada dejó sentada en su demanda tales requerimientos del título (fs. 15 y ss. autos caratulados "R., S. c/ V., H. A. y otro s/ daños y

perjuicios", expte. n° 41 año 2012), trajo la historia clínica como prueba de los tratamientos que se le debieron brindar, quedando impedida del movimiento de un brazo, que le exigió el acompañamiento de terceros y al uso de remises para el tratamiento de rehabilitación, debió adquirir una prótesis en la ortopedia Díaz Vélez –acompaña factura– donde por otra parte su automotor quedó inutilizado, que debió afrontar en varias ocas.s gastos médicos que no eran cubiertos por la obra social, prácticas médicas, kinesiológicas, de farmacia y movilidad, como asimismo habrá de afrontar nuevas intervenciones médicas. Esclarece en consecuencia que se tratan de la reparación de daños de atención presentes y futuros. Clarifica que si bien en principio las tareas de acompañamiento por las propias circunstancias de lo acontecido la cumplían familiares, al regresar al domicilio y a un mes de regresar al hogar, debió contratar a una persona para que la asista, en jornada de 6 horas diarias de lunes a sábado.

Frente a tal reclamación, la sentencia a fs. 739 expresa que los gastos terapéuticos son referidos en doctrina como "tratamientos terapéuticos presentes y futuros" y los que en la demanda son llamados "gastos médicos, kinesiológicos, de movilidad y farmacia pasados y futuros", donde dice que se advierte una acumulada pretensión de daños con explicables confusiones, por lo que discurren con cita de doctrina que los gastos terapéuticos son aquellos orientados al restablecimiento de la integridad psicofísica de la víctima del hecho, en tanto las erogaciones para atender la movilidad de la víctima o de parientes, acompañantes de la víctima internada, las gratificaciones a enfermeras, la contratación de otra persona o gastos similares, se denominan gastos colaterales o conexos a los terapéuticos, que no se refieren directamente a la

curación y convalecencia. Distingue después posibles requerimientos médicos, pero que no demuestran la existencia de un daño a resarcir, también alude a que algunos rubros se admiten sin presentar comprobantes, pero que de ello no se sigue que los reclamos deben ser admitidos, cuando no se formulan indicaciones que ayuden a formar juicio. Con otras notas referidas al informe pericial del Dr. P., descarta el rubro cirugía futura, pero atiende otros conceptos del perito que hizo saber que la actora presenta secuelas motoras en miembros superior derecho y retracciones cicatrizables en tórax y abdomen, que la convalecencia de la misma constituyó –en lo que aquí interesa- una experiencia disruptiva con pérdida esporádica de orientación y al volver sobre lo que había definido como gastos colaterales o conexos a los terapéuticos, concluye que deben admitirse los gastos de movilidad y atención por otra persona, durante un tiempo limitado y cita jurisprudencia que debe aceptarse un criterio amplio para la apreciación de los gastos de traslado, ya que por su naturaleza son de difícil prueba. Establece de los informes más cercanos y que actualiza sobre el valor de viaje, 20 días por mes durante siete meses y establece en $56.000 el monto resarcitorio. Por acompañamiento de persona sigue el informe del Dr. P. de fs. 543vta., del año 2017, que actualiza a $1.000 con lo que establece una indemnización por este rubro en la suma DE $70.000.

B. Cía. A. de S. S.A. se agravia, se refiere al criterio amplio que concibe el sentenciante y que comparte en muchos casos de aquellos conceptos que exceden el simple aporte documental, pero rechaza su aplicación a los conceptos de movilidad y asistencia o acompañamiento de persona. Que en cuanto a la movilidad bien pudo muñirse de tickets, tarjetas u órdenes médicas que ordenan transportarse, y objeta asimismo en este

sentido con interrogantes quién dio la orden de asistencia, qué obra social dio cobertura y envió personal para la tarea, en qué horarios era asistida y si siempre fue la misma persona.

A su vez la parte demandada V., luego de transcribir el considerando VIII de la sentencia donde establece los gastos colaterales o conexos, respecto a los gastos de traslado –transporte– y de persona de acompañamiento, rechaza las consideraciones del sentenciante por considerar altas las cuantificaciones de tales rubros, sosteniendo que de manera antojadiza se duplican los valores con la sola referencia a la inflación, pero sin parámetros y cita jurisprudencia negativa en cuanto a la ocupación de persona de ayuda o acompañamiento cuando no se acredita con documental adecuada.

Las alegaciones de las partes no se atienen en principio, como lo hace la A. si acepta el principio de amplitud de la prueba, si luego la exige prueba minuciosa de cómo se establecieron las prescripciones de atención médica y modo de concurrencia a los centros asistenciales, sin consideración alguna a la grave situación de salud en que quedó sumida la Sra. S. R. y que resultan de la Historia Clínica de fs. 159/168, descriptas por el propio informe propiciado por su parte a fs. 366, asistida por consultorio externo, con intervenciones quirúrgicas –caso del hombro derecho– con fecha 23 de setiembre de 2011. En tanto la pericial médica de la causa “R., S. c/ V.…”, expte. n° 160 año 2020, incorpora a fs. 542/544, la pericia del especialista en cirugía general Dr. G. L. P., señalando los tratamientos e intervenciones quirúrgicas a las que fue sometida la actora, con TAC previo de tórax y abdomen y llevada en forma inmediata al quirófano, donde se le realiza laparotomía exploradora, hallándose hemoperitoneo, desgarro de mesenterio y desgarro

hepático lóbulo izquierdo, hematoma retroperitoneal en flanco derecho y parieto cólico derecho no pulsátil. Adviértanse las derivaciones de tales cirugías los días 3 y 5/4/16, donde se constata derrame pleural bilateral y es llevada nuevamente a quirófano y se realiza avenamiento pleural bilateral bajo anestesia, permanece bajo terapia intensiva en ARM y con posterior evolución favorable se le retira el respirador, pasa a sala general el 17/4/16 y es dada de alta con rehabilitación respiratoria, abdominal y osteomuscular el día 21/4/16.

Y del curso de la lectura de la pericia surge evidente que la actora debió continuar con tratamiento de rehabilitación y el perito informa a fs 543vta., una evolución lenta y tórpida, con reagudizaciones de dolores y limitaciones, con un posible agravamiento de la sintomatología de futuro y que durante los primeros meses de recuperación la actora necesitó de asistencia personalizada en su domicilio para su cuidado por un tiempo no inferior a 7 meses. Adviértase que el perito asimismo informa los valores de atención personalizada con problemas de movilidad, $8.500 por 8 horas de trabajo.

Con lo expuesto, las exigencias de específicas prescripciones médicas de los tratamientos, documentación específica, incluso las requeridas por la parte demandada por gastos de movilidad durante tiempos de rehabilitación de la Sra. R., resultan inadmisibles, primero porque el fallo se fundó en jurisprudencia sobre las dificultades probatorias, pero además conforme a la evolución jurisprudencial que los gastos que resultan en tales circunstancias resultan presumibles, hoy así receptado por el art. 1741 CCyC.

Por lo expuesto se rechazan los agravios respecto a las impugnaciones señaladas, la queja por los gastos conexos de la A. a fs. 947vta., que necesitaran

acreditación y no fueran presumibles o la similar formulada por la demandada a fs. 957vta., 8vo. agravio, que resulten antojadizos los lógicos reconocimientos por gastos conexos considerando los graves daños psicofísicos de la reclamante. Sí, en cambio prosperan las quejas por cuanto el sentenciante sigue linealmente la actualización de los costos fijos informados, ajenos al sistema de la Ley 23938 y reformas, por lo que corresponde, de acuerdo con la misma interpretación de mi colega de primer voto, considerar el costo de los viajes a $100, $200 ida y vuelta, acompañamiento y asistencia de persona por la suma de $8.500, durante 7 meses, conforme el dictamen pericial, con lo que los gastos de movilidad se establecen en la suma de $28.000 y por acompañamiento de persona en $59.500.

En cuanto a los intereses de las sumas precedentes, deberán liquidarse del modo votado por la Dra. Zanatta, fechas de corte que señala de la tasa pura y la tasa activa, se corresponderá con los informes de fecha 15/6/2018 para los gastos de traslado y 10/5/2017 por el rubro asistencia de la actora.

Demandado por O. A. C.:

El mismo reclamó en su demanda a fs. 42 gastos médicos, kinesiológicos, de movilidad presentes y futuros, los daños según su historia clínica, fundamentalmente los estudios, audiometrías, resonancia magnética, ingesta de medicamentos y consultas médicas, que por su equilibrio disminuido por la pérdida de audición fue aumentando progresivamente el tratamiento por rehabilitación, con sus gastos lógicos presentes y futuros en los rubros señalados y al amparo de la jurisprudencia que no es necesaria su estricta

acreditación. Que en todo caso la extensión del daño habría de resultar de la pericia del médico psicólogo (fs. 42vta.).

El enfoque del Sr. juez ya quedó examinado distinguiendo los gastos terapéuticos destinados al restablecimiento de la integridad psicofísica, de los que llama colaterales o conexos que no se refieren directamente a la curación, donde solo hizo lugar a los segundos. Para el caso de O. A. C., ya se han visto los fundamentos a partir de fs. 742, las consecuencias del accidente, el informe del Dr. C. de fs. 286, el grave traumatismo cráneoencefálico, la incapacidad resultante y en cuanto a los daños del punto, gastos terapéuticos y conexos, señala que reconoce la misma modalidad del caso de la Sra. R., hace lugar a los gastos de movilidad que se presumen, por la suma de $56.000. Niega los gastos de farmacia por la inexistencia de prueba, argumentando que los gastos de internación, honorarios médicos y gastos de farmacia habrán sido solventados por la obra social del actor.

En principio, por las razones expuestas respecto a S. C., se rechazan las impugnaciones de la parte A. y de la demandada, cuyas críticas resultan similares a las del presente agravio.

Ello sin perjuicio del recurso de la parte actora respecto a las cuestiones en curso, donde sostiene que es de conocimiento público que no todos los gastos de convalecencia resultan abonados por la obra social, en tanto además existe un porcentaje que resulta a cargo del afiliado; que el perito médico señala que a C. se le administraron diversos fármacos, antibióticos, corticoides, vaso dilatadores durante más de seis meses y en cuanto a los tratamientos futuros dijo que eventualmente podría implantarse un dispositivo Baha, para transferir audición del oído sano al oído lesionado

por vibración ósea, cuyo implante asciende a la suma de $250.000, que puede realizarse en Comodoro con la colaboración de profesionales de Buenos Aires. También indica que el tratamiento vestibular durante 3 meses, arroja un monto no inferior a $30.000. Argumenta asimismo que todos los tratamientos a que se ha visto sometido, prácticas médicas ambulatorias y no ambulatorias, son en un valor superior a $500.000. Critica al sentenciante que no se detiene a fundamentar su apartamiento de las conclusiones del experto médico respecto a la cirugía auditiva.

La queja de la recurrente por falta de tratamiento preciso de la pericia médica, tiene un primer menoscabo en la propia acción intentada porque carece de sustento haber contenido en la demanda, punto 3) de fs. 42vta. (expte. n° 44/2019 – reconstruido), un concepto de implante de $250.000 y una suma de conceptos superior a $500.000, sin haber precisado la cosa demandada conforme con el art. 333, ap. 3, Ley XIII, que nunca pueden ser de los gastos que caen en los lógicos y razonables de prueba innecesaria.

Por otra parte, en ausencia de demanda precisa, un implante que se señala con dispositivo Baha, en solo eventualidad, sin que integre la debida trama litigiosa del juicio, en cuanto sí lo fue la determinación de la incapacidad por pérdida irreversible del oído izquierdo, que habrían importado nuevos cuestionamientos sobre dicha incapacidad con nuevos presupuestos, reitérase: ajenos a la trama del litigio.

Conforme con lo expuesto y el modo demandado en el marco de la jurisprudencia que admite las reclamaciones por gastos médicos, de farmacia y traslado con criterio amplio sin la prueba puntillosa de los mismos, cuando resultan lógicos dentro de la gravedad de los daños

psicofísicos, se declaran procedentes por la suma de $40.000.

Omis.s de la sentencia de primera instancia.

Se suman conceptos sin pronunciamiento de la sentencia. Los lógicos y obligados gastos de sepelio previstos en su oportunidad en el art. 1084 CC, hoy el art. 1745 inc. a) del CCyC, que establece sobre el punto la indemnización por fallecimiento de la víctima, el autor del daño debe los gastos necesarios para asistencia y posterior funeral de la víctima, aunque la peticionante no haya acreditado el efectivo pago, concepto acuñado por jurisprudencia de esta Cámara porque no se puede desvirtuar la necesidad del gasto y presumir que la carga del pago recayó en la reclamante, por circulación con el occiso. Procede la reclamación de la demanda por la suma de $20.000, con más sus intereses desde el evento dañoso.

La privación de uso del automotor por parte de la accionante resulta insoslayable frente a la gravedad del siniestro, cuando informa La Caja de Ahorro y Seguro que se determinó la destrucción total del automotor de la Sra. S. R.. Es conforme la jurisprudencia que la sola privación de uso constituye un daño indemnizable por quedar impedido la persona de la comodidad del traslado y lógica protección en zona naturalmente inhóspita. Las circunstancias particulares para evaluar el tiempo de privación, ya que la actora se vio obligada a tratamientos impedientes de conducir, por lo que se reconocen la existencia de otros daños, tornó prudencial reducir el tiempo de indisponibilidad demandado a dos meses, otorgando el rubro indemnizatorio por la suma de $4.500.

Extensión de la responsabilidad de la A. aplicando las Resoluciones de la Superintendencia de S. de la Nación más próxima a la sentencia:

La sentencia en el consid. XII de fs. 744vta. expone que la responsabilidad de la A. no fue puesta en contradicción en cada uno de los reclamos de las partes accionantes y que la póliza de aseguramiento luce en cada uno de los acumulados. Sigue diciendo de inmediato que la responsabilidad de la misma deberá extenderse hasta el monto de las Resoluciones de la Superintendencia de S. de la Nación más cercanas al pronunciamiento por la que prospera la demanda. Funda con cita de doctrina, que si la citada en garantía litiga en vez de depositar en pago ante el progreso de la demanda, corresponde reajustar el monto asegurado desde la fecha de interposición de la demanda, ya que no tiene derecho a retener la suma asegurada y pagar con una moneda depreciada y hacerlo responsable o corresponsable por las costas. En consecuencia, declara extensiva la condena de la parte demandada a la A. "B. C. A. de S. S.A., en virtud de la póliza n° X..

Critica la Cía. A. el criterio de la sentencia que determina un marco indemnizatorio a favor de la actora por montos que exceden las obligaciones pactadas entre asegurado y asegurado, como además una doble actualización que exceden las facultades de orden público del juzgador. Sostiene la obligatoriedad de las partes de lo que pactaron, cita el art. 960 en el sentido que los jueces no tienen facultades para modificar lo pactado por las partes, como que se conjuga el principio de congruencia, y lo previsto en el art. 118 de la Ley 17418, que la sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto al asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro. Invoca el fallo de la CSJN caso "Flores", limitativo de la interpretación del sentenciante y que la obligación del asegurador es mantener indemne el patrimonio del asegurado en la medida del seguro. En el punto k.2 impugna además lo que

define como una doble indemnización, la extensión de la responsabilidad hasta el monto de las resoluciones de la Superintendencia de S. de la Nación con la aplicación de la del tiempo más próximo al pago, y que amplia discrecionalmente la cobertura contratada, que ha sido fundamentada en una supuesta actualización del capital asegurado.

El demandado H. A. V. contesta el 11er. agravio de B. Cía. A. de S. S.A. citada en garantía, acusa una interpretación maliciosa y abusiva de la misma para evadir su obligación de indemnizar. Dice la oponente que la A. se considera agraviada por la extensión de responsabilidad impuesta por la sentencia por vía de las resoluciones de de la Superintendencia de S. de la Nación, sin embargo reconoce que luego del monto inicial de $3.000.000 vigente a la producción del hecho dañoso, se dictaron dos nuevos incrementos por al Superintendencia aludida, encontrándose hoy vigente la Res. n° 1162/2018, que dispone la suma de $10.000.000 como límite a la cobertura de S.; que su parte no desconoce la naturaleza contractual de la vinculación, con lo que resalta que su parte cumplió cabalmente con sus obligaciones, no así la C. que debió cumplimentar su obligación al momento del ocurrimiento del hecho dañoso y no lo hizo, que desde la fecha de emisión del contrato hasta el 1/07/2010 transcurrieron poco más de 10 años. Opone que la postura actual de la A. mal puede mantener indemne al asegurado, con un monto vigente muchos años antes. Cita fallo de la SCBA (fs. 1012vta./1013), voto del Dr. Petigiani, cuando deviene en irrisorio el monto la cuantía del monto del seguro, donde si las cláusulas no eran inicialmente abusivas, si devienen en dicho carácter frente a las circunstancias sobrevinientes donde se provoca un desequilibrio de los derechos y obligaciones (arts. 42

Const. nac.; 3, 37 y concords. Ley 24240 y Dec. 1798/94). Que en su consecuencia, una aplicación literal de la cláusula de limitación cuantitativa resultaría frustrante de la finalidad económico-social del seguro obligatorio, contrariando la finalidad del seguro y dejando desprotegido por una cobertura proporcionalmente muy inferior a la magnitud del daño (SCBA, "Martínez, Emir c/ Boito, Alfredo A., Ds. y perjuicios", causa C. 119.088, 23 de febrero de 2018).

Sostiene entonces que la pretensión de la A. agravia el principio de buena fe, por la confianza que le importaba a su parte el contrato y los principios que le asisten. Cita fallo de la Cám. Apelac. en lo Civil, Sala K, del 28/02/2020, que a su vez cita fallo de la CSJN, "Ortega, D. N. c. Transportes Metropolitano Gra. Roca", de fecha 20/10/2009, sustentado en la degradación del contenido económico del monto de la cobertura, que lleva a dicha Cámara a considerar que aún cuando al inicio de la vigencia del seguro se hubiera establecido una suma que podría haber resultado suficiente para cumplir su cometido, habiendo transcurrido tanto tiempo y a raíz de la pérdida del valor del peso, si se produce un siniestro como el que originó estas actuaciones, la cobertura termina careciendo de virtualidad. Por eso puede considerarse que el paso del tiempo desde que la A. y asegurado contrataron, podría revisarse si –como se da en la especie– sus pautas terminan resultando abusivas o irrazonables. Agrega finalmente el demandado al referirse a la mora de la A. (punto B. Incumplimiento – mora de la A., fs. 1015), que recae sobre la misma morosa que optó por llevar adelante el proceso por una conducta que se le reclamó, las ulteriores consecuencias que de ello se derivaron, que en cuanto aquí interesa, se configuraron al modificarse el régimen al que se obligó la propia A. oportunamente (cita fallo, fs.

1015vta.). Sostiene en consecuencia que la citada en garantía debe asumir las consecuencias derivadas de la mora en que incurrió, sin que sea viable ni razonable la limitación de su responsabilidad tal como lo peticiona.

La controversia jurídica resultante en función de los fundamentos de la sentencia ponen en evidencia que se ha producido en autos, por un contrato de seguro de automotor perteneciente al demandado H. V., contratado en el mes de julio/2009 y siniestro ocurrido el 02/abril/2010, con límite de cobertura inicial por acontecimiento por la suma de de $3.000.000, un gran desfasaje a la fecha de la sentencia de primera instancia del 22 de agosto de 2019. Ha ocurrido un notable cambio de la situación económica inicial, cuyo reconocimiento surge de las propias resoluciones de la Superintendencia de S. de la Nación, que si en abril/2010 alcanzaba a $3.000.000, resoluciones posteriores aumentaron los topes dada la constante depreciación del signo monetario.

Y si el debate resulta posible aun frente a los principios de interpretación de los contratos, con las posturas disímiles de las partes que quedan expuestas, con un respaldo inicial de la CSJN en el caso “Flores”, donde establecía que la condena no podía exceder el límite de la suma asegurada, se advierte lo comentado en el trabajo “La Actualización monetaria de las sumas aseguradas”, de Waldo Augusto Sobrino – 8 nov. de 2017 – La Ley – íd. SAIJ. DACF180417, que el mismo respondió a los lineamientos del Código Civil, inaplicable a los principios del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, por no cumplir la función social del seguro.

Que debe recordarse, sigue diciendo el autor, que la Ley 23928 y ref. Ley 25561 y demás normativa que

prohibía la actualización monetaria en un marco de paridad del dólar y el peso, de total ajenidad a la enorme diferencia actual de tales signos monetarios, las que no soportan el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad con la nueva legislación, como además observa, la larga duración de los juicios. Recordaba por otra parte que la actualización de la deuda no importaba la agravación de la misma, sino solo el mantenimiento de su valor. Se cita, entre otras, la opinión de R. Stiglitz, que la actualización monetaria de la suma asegurada implica la restitución de la proporcionalidad en la relación de equivalencia de las obligaciones, destinado a corregir la alteración del equilibrio en las prestaciones. Señala las normas conculcadas impedientes de la revalorización de la suma asegurada, principios de justicia del Preámbulo, equidad y dignidad del art. 42 C.N., que obligan brindarle al deudor un trato equitativo y su vinculación con el art. 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, toda persona tiene derecho a la satisfacción de sus derechos económicos y sociales; que la SCJN ha desarrollado el concepto de "inconstitucionalidad sobreviniente" o "evolutiva" ("Badaro, Adolfo vs. Anses s/ Reajuste varios", de fecha 8 de agosto de 2006), como es el caso de la Ley 25661, si en algún momento pudo ser lógica, con el paso del tiempo se convierte en inconstitucional.

Se atiende por otra parte al principio de convencionalidad, en tanto la prohibición de revalorización de la deuda viola el derecho de los consumidores, que forman parte de los Derechos Humanos, cuyo nivel supralegal resulta insoslayable, con ello la fuerza prelativa del art. 1094 CCyC, que incluso en caso de duda autoriza a la aplicación e interpretación de la ley más favorable, en razón de que el asegurado es un

consumidor, con lo que el *quantum* indemnizatorio es una deuda de valor (arts. 772; art. 1095 del CCyC).

Frente a todos los principios señalados, no puede desconocerse la misma tesitura del presente acuerdo indicativa de que las propias resoluciones de la Superintendencia de S. de la Nación que tienen por fines la salvaguarda que requiere la mutualidad de asegurados y terceros, que por su condición de beneficiarios adquieren privilegios sobre la suma asegurada, que son con los alcances de la reparación integral del CCyC y jurisprudencia citada, por lo que en definitiva voto de conformidad a rechazar el agravio de la C. A. y confirmar la resuelto en la sentencia.

Costas y honorarios:

La sentencia impone las costas al demandado vencido y a la parte A., en tanto el resultado de los agravios con leves modificaciones no modifican en lo principal el resultado del juicio, por lo que se confirman las de primera instancia y se imponen asimismo en esta alzada a las partes nombradas (art. 69 Ley XIII n° 5 del Digesto Jurídico), debiendo regularse los honorarios de conformidad con el art. 282 CPCCCh.

Atento a que los expedientes acumulados han mantenido su individualidad, corresponden las regulaciones del mismo modo, conforme a las pautas de los arts. 5, 6, 8 9 y concords., el monto del proceso, la importancia de las labores profesionales y su resultado. Advirtiendo la propuesta de honorarios respecto a la demanda interpuesta por las coactoras en el expte. n° 42 año 2012 (n° 72 año 2020 Cám. Apelac.), a los letrados de la parte actora, los de los profesionales de la parte demandada y de la C. A. y de los peritos intervinientes, como sus evaluaciones, conformo las regulaciones propuestas.

Para la regulación de los honorarios de la causa n° 41 año 2012 (expte. n° 162 año 2020 Cám. Apelac.), los correspondientes al profesional de la parte actora, de los letrados de la demandada y citada en garantía y perito psicólogo, las evaluaciones expuestas y las del voto precedente, manifiesta asimismo la correspondencia de regulatoria propuesta.

Atento a lo expuesto y debiendo readecuarse las regulaciones de las retribuciones, carece de virtualidad pronunciarse sobre la apelación de fs. 813/814vta., en propio derecho, por los profesionales Dr. N. D. y Dra. K. J., por bajos.

Honorarios de la causa expte. n° 42 año 2012 (Expte. n° 159 año 2020 Cám. Apelac.), por las evaluaciones señaladas se ajustan asimismo a derecho las regulaciones propuestas a los profesionales de la parte actora y la de los tres peritos mencionados.

En esta alzada, el ya señalado resultado de los recursos, lo previsto en las normas arancelarias citadas con más el art. 13, se ajustan a derecho.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

En atención a las concordancias resultantes en el presente acuerdo, corresponde el pronunciamiento propuesto por mi colega de primer voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Hacer lugar parcialmente a los recursos interpuestos por las partes a fs. 781, 810 y 817 contra la sentencia de fs. 719/749, con los alcances de los puntos siguientes.

2) Disponer que en la etapa de ejecución de sentencia, se determine el salario que cobra a la fecha de esta sentencia un empleado de Supercanal con la antigüedad y categoría correspondiente a la que detentaría el Sr. O. C., y proceder a la cuantificación de las indemnizaciones

por daño patrimonial correspondientes a J. M. y R. A. conforme los considerandos respectivos.

3) Revocar parcialmente el punto 1 de la parte resolutoria de la sentencia aludida y condenar al demandado H. A. V. a abonar a la Sra. J. M. C. la suma de cuatrocientos quince mil doscientos pesos ($415.200) y a R. A. C. la suma de setecientos quince mil doscientos pesos ($715.200), a tales montos deberá adicionarse la indemnización que surja por daño patrimonial a calcular conforme lo decidido en el punto anterior, con más los intereses correspondientes de conformidad con la sentencia recurrida.

4) Confirmar el punto 1 de la parte resolutoria de la sentencia de fs. 719/746 en cuanto condena al demandado a abonar a la Sra. S. M. C. la suma de seiscientos quince mil doscientos pesos ($615.200), con más los intereses correspondientes conforme lo dispuesto en la sentencia recurrida.

5) Revocar parcialmente el punto 1 de la sentencia de fs. 719/746 y condenar al demandado a abonar a la Sra. S. R. la suma de siete millones trescientos sesenta y ocho mil seiscientos sesenta y tres pesos ($7.368.663) y al Sr. O. A. C. la suma de siete millones trescientos veintiséis mil ochocientos sesenta y un pesos ($7.326.861), con más los intereses correspondientes según la sentencia recurrida, con la salvedad dispuesta para los gastos de movilidad y asistencia personalizada.

6) Hacer extensiva la condena a "B. C. A. de S. S.A." hasta el monto que las resoluciones de la Superintendencia de S. de la Nación establezcan en el tiempo más próximo al pago de las sumas por las que en definitiva progresa la acción.

7) Confirmar la imposición de costas de primera instancia e imponer las de la alzada a los demandados vencidos.

8) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia del siguiente modo: a) Demanda interpuesta por J. M., R. A. y S. M. (expte. nro. 42/12, 72/20 de esta instancia), a favor de sus letrados Dr. N. D. y A. K. J. en el dieciséis por ciento (16%), a los letrados de los codemandados H. A. V. y "B. C. A. de S.", Dres. M. H. P. D. y R. A. G., conjuntamente, en el nueve por ciento (9%) y al perito psicólogo Lic. J. M. F. M. en el uno coma cinco por ciento (1,5%), porcentajes a calcular sobre el monto del presente juicio, con más el IVA si correspondiera.

b) Demanda promovida por S. R. (expte. nro. 41/2012, 160/2020 de esta instancia), a los Dres. N. A. D. y K. A. J. conjuntamente en el quince por ciento (15%), a los Dres. M. H. P. D. y R. A. G., conjuntamente, en el nueve por ciento (9%), al perito psicólogo Lic. J. M. F. M. en el uno por ciento (1%) y al perito médico Dr. G. L. P. en el uno por ciento (1%), porcentajes a calcular sobre el monto del presente juicio, con más el IVA si correspondiera.

c) Demanda promovida por O. A. C. (expte. nro. 42/2012, 159/2020 de esta instancia), a los Dres. N. A. D. y K. A. J., conjuntamente, en el quince por ciento (15%), al perito médico Dr. V. M. en el uno por ciento (1%) y al Lic. J. M. F. M. en el uno por ciento (1%), porcentajes a calcular sobre el monto del presente juicio, con más el IVA si correspondiera.

d) A favor del perito C. A., atendiendo a la realización de una única pericia que se replicó en los tres expedientes corresponde una única regulación sobre el monto total de la condena, el que se fija en el uno por ciento (1%).

9) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a los Dres. N. A. D. y K. A. J. conjuntamente en el veintisiete por ciento (27%) de los que les fueron regulados para la primera instancia, al Dr. V. P. en el trece por ciento (13%) de los que le fueron regulados a los letrados de la C. A. y demandado Sr. V. por su actuación en la primera instancia, y a la Dra. L. S. C. en el catorce por ciento (14%) de lo regulado a los letrados de la C. A. y demandado Sr. V. para la primera instancia, en todos los casos con más el IVA si correspondiera.

10) Por Secretaría, agréguese copia certificada de la presente sentencia a los expedientes acumulados.

11) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

En virtud de encontrarse vacantes cargos de jueces de Cámara, existiendo concordancia en la solución del caso, la presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara (Ley V-174 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5).

FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara

M. FERNANDA ZANATTA
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2021
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "C"

M. MAGDALENA CONSTANZO Secretaria
de Cámara