En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los quince días del mes de septiembre del año dos mil veintidós, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de la Dra. Verónica Daniela Robert y asistencia del primer vocal Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y de la segunda vocal Dra. M. Marta Nieto (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"P., M. A. c/ L., V. J. y otro s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", expte. nro.**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 493/17), y atento al resultado del sorteo de fecha veintisiete de abril de 2022 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial) y el auto de fecha 2 de agosto de 2022, correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. M. Marta Nieto, Dra. Verónica Daniela Robert y Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 6/22 de fecha 2 de febrero de 2022? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

La Sentencia Definitiva n° 06/22 hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. M. A. P. en contra del Sr. V. J. L. y, en consecuencia, condenó a este último, a abonarle al primero, dentro del plazo de 10 días, el importe de la liquidación de la presente sentencia. Impuso las costas del proceso al accionado vencido. Extendió la condena a C. de S. L. M. A. S.A.

Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. Dispuso que conforme lo normado por el inciso c) del artículo 770 del Código Civil y Comercial, en el supuesto de falta de pago de la liquidación de la condena que, eventualmente pudiere ser practicada, los intereses devengados desde la fecha de notificación del traslado de la demanda hasta el vencimiento del emplazamiento a abonar una cantidad determinada de pesos, se capitalizarán de pleno derecho.

I. *Recursos*:

Contra la sentencia se alzó la citada en garantía C. de S. L. M. A. SA ID 557874, y el recurso fue concedido mediante providencia de fecha 04 de febrero de 2022. La parte actora interpuso recurso de apelación mediante ID 560628 concedido con fecha 15 de febrero de 2020. La citada en garantía expresó agravios por ID 605361, replicados por la actora conforme ID 621138. En fecha 01/04/2022 se declaró desierto el recurso incoado por la accionante.

II. *Antecedentes*:

El Sr. M. A. P. promovió demanda contra del Sr. V. J. L. a efectos de que se lo condene a abonarle la suma de $2.982.808,03 o lo que en más o en menos surja de la prueba a producirse, con más la capitalización de los intereses devengados desde la fecha del hecho que motiva los presentes hasta la notificación del traslado de la demanda e intereses.

Peticionó la citación en garantía a M. A. S.

Explicó que el día 25 de diciembre de 2015, a aproximadamente las 14:45 horas, mientras colaboraba en el combate de un incendio fue atropellado por el titular

del vehículo marca Ford, modelo Orión, dominio X., demandado en autos.

Señaló las lesiones y secuelas padecidas producto del accidente. Mencionó como se vio agravada la situación por su condición de paciente diabético.

En cuanto a la responsabilidad, atribuyó la exclusiva responsabilidad del hecho dañoso al Sr. V. J. L., aduciendo circulaba a altísima velocidad y sin el pleno dominio de su rodado.

Detalló la afectación que produjo el siniestro en su aptitud de proveer al sustento de su hogar, haciendo alusión a que se vio en la necesidad de vender muebles para subsistir, y a la pérdida de sus sueños y anhelos, en referencia a la pérdida de su proyecto de vida.

Afirmó que padece una incapacidad que le impide ejercer su oficio de albañil constructor. Añadió a ello se suma que padece de insomnio, variación en el peso corporal y dificultades sexuales.

Reclamó en concepto de incapacidad sobreviniente la suma de $1.482.808,03 cuantificando la indemnización pretendida mediante la Fórmula “M.”. Efectuó diversas consideraciones.

Reclamó por otra parte la suma de $500.000 en concepto de gastos futuros de atención médica y psicológica.

Peticionó asimismo indemnización del daño moral en la suma de $1.000.000. Solicitó la aplicación del art. 770 inc. b. CCyCN.

Corrido el traslado de la demanda el Sr. V. J. L., compareció en autos y solicitó el rechazo de la acción incoada.

Negó los hechos invocados por el actor y desconoció la documentación acompañada. Según su versión de lo acontecido, el día 25 de diciembre de 2015 se encontraba disfrutando de un almuerzo familiar, cuando anoticiado de un incendio en Km 5, por su desempeño como bombero voluntario del Destacamento n° 2 de Km 8, se dirigió a dicho lugar a bordo de su vehículo particular con el fin de cumplir con su deber.

Relató que, faltando pocos metros para llegar a la zona de riesgo, se dispuso a estacionar su vehículo; cuando, de manera repentina y espontánea, de entre medio de otros vehículos apareció corriendo un hombre con un balde de agua en su mano derecha, quien explicó- golpeó con su pierna izquierda sobre el lateral derecho del paragolpes delantero de su vehículo.

Resaltó las distintas diligencias que realizó en forma posterior para colaborar con la pronta recuperación del actor.

La citada en garantía C. de S. L. M. A. SA, por su parte, luego de negar los hechos y la autenticidad de la documental acompañada con el escrito de inicio, adujo que el V. J. L. transitaba reglamentariamente, cuando de forma sorpresiva e imprevista M. A. P. salió imprevistamente de atrás de un vehículo estacionado, realizando el cruce de la calle corriendo con un balde en la mano, impidiendo toda forma de maniobra elusiva por parte del primero.

Con base en ello, alegó la interrupción del nexo de causalidad y la exclusión de responsabilidad del demandado.

Seguidamente impugnó los rubros indemnizatorios.

III. *Agravios, contestación al agravio, tratamiento*:

Antes de ingresar a la cuestión de fondo, es menester efectuar una advertencia preliminar: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yáñez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado», T° I, pág. 825; Fenocchieto Arazi. «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado», T 1, pág. 620).

Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art.386, in fine, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611).

Respecto a la solicitud de deserción, expuse en otras oportunidades que coincido con el criterio de este cuerpo al que pertenezco en cuanto a que la aplicación de la sanción de deserción prevista en el ordenamiento procesal, en los casos en que existe un escrito de expresión de agravios, debe realizarse con criterio restrictivo y ponderando claramente los efectos de la sanción de deserción que literalmente pone punto final al litigio. Es que debe tenerse en cuenta que la revisión de las resoluciones judiciales, es un mecanismo procesal del que solo en casos extremos puede privarse a los justiciables.

Por lo sostenido y por la gravedad de las consecuencias que de la declaración de deserción del recurso se derivan, en cuanto al proceso, se impone extremar la cautela en el análisis del escrito de apelación a fin de resguardar el derecho de defensa en juicio. Este criterio, ha sido impuesto por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia que expresamente ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone la ley procesal respecto a rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tenerla por satisfecha (*cf*. autos "G. Vda. de F., E", del 31-05-99; idéntico sentido autos "T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular", del 22-03-00, nro. SAIJ00150014 y "P., R. c/ M. s/ diferencias salariales", del 23-0301, SAIJ01150056, entre otros).

Aplicado ello al caso, advierto de la simple lectura del memorial y su cotejo con las constancias de la causa –antes detalladas-, que existen reiteraciones de las defensas y argumentos expuestos en el escrito de contestación de demanda, como asimismo que sus fundamentos, en algunos casos, aparecen como meras discrepancias con la sentencia que cuestionan; sin embargo, en el caso en particular y compartiendo el criterio de ponderación amplio antes expuesto, habré de dar tratamiento a la queja, analizando el cumplimento de la carga en cada caso en particular, en cada agravio expuesto por la recurrente, a fin de no afectar el derecho de revisión de la sentencia de grado.

III.a. *En primer término, cuestionó la citada en garantía la omisión de tratamiento por parte del*

*magistrado de la interrupción del nexo de causalidad por el hecho del damnificado*.

Sostuvo que el juez *a quo* desconoció el acta policial y croquis confeccionado por el oficial ayudante J. J. L. (fs. 29/30) de donde surge acreditado el sustento fáctico que debió ser analizado para deducir la efectiva interrupción del nexo de causalidad por el hecho del damnificado, actor de estas actuaciones.

Señaló que, del acta policial, el perito con especialidad en accidentología, Lic. A. J. B. dedujo por dónde fue que cruzó la calle el actor "a una distancia de 28/30 m entre el sitio del embestimiento peatonal y la senda peatonal situada sobre la intersección de las calles E. T. y E. V. H…".

Dijo que, asimismo, el perito determinó que el conductor del vehículo asegurado circulaba a una velocidad menor del 5% respecto a la velocidad reglamentaria, determinación que implica con claridad que aun yendo a 1,8 km/h por debajo de la velocidad que circulaba el vehículo, y aceptando que con los pocos elementos con los que contaba el perito para determinar con precisión la velocidad del vehículo la pericia fuera correcta, no existe posibilidad fáctica de que el choque pudiera haberse evitado.

Criticó con base en ello la omisión por parte del juzgador de analizar los argumentos vertidos en cuanto al cruce antirreglamentario realizado por el actor, cargando así, el 100% de responsabilidad en cabeza del bombero voluntario de nuestra ciudad.

Argumentó que el cruce por un lugar inhabilitado implica una interrupción al menos parcial del nexo causal, tal como se cita en el fallo en crisis, pese a

luego arribar a conclusiones contradictorias con lo realmente acaecido.

Se explayó efectuando consideraciones en relación a la exigencia de una relación de causalidad entre el hecho y el daño como condición para que sea jurídicamente atribuible a quien se sindica como responsable, para aseverar luego que el obrar temerario, desmedido e irresponsable del propio reclamante -cruzar por una zona no habilitada-, se constituye objetivamente como capaz de producir un resultado del daño en autos.

Arguyó que existen elementos de prueba suficientes, que categóricamente tiran por tierra la versión de la mecánica del accidente en que la actora pretende fundar la demanda y a la que, en un grave error de interpretación, da acogida el magistrado de primera instancia.

Según su entender el actor persigue enriquecerse ilegítimamente a costa de quienes no debieran responder por su actuar imprudente.

Calificó de injusto lo resuelto por cuanto se eludió la confrontación razonada de elementos que hacen plena prueba de la atribución de responsabilidad al propio accionante.

Con fundamento en lo expuesto solicitó se admita el agravio, se revoque el decisorio atacado, y se rechace la acción por daños y perjuicios promovida por el señor P. en todos sus términos, con expresa imposición de costas a la actora.

Subsidiariamente peticionó se distribuya la responsabilidad entre ambas partes.

En respuesta a dicho planteo la accionante sostuvo que contrariamente a lo referido por la recurrente, el

juez de grado trató la interrupción del nexo causal y expuso sólidos argumentos para no acogerla.

Con fundamento en ello, afirmó que la omisión de tratamiento invocada carece de asidero.

A ello agregó que la prueba producida resulta contundente respecto a la responsabilidad del demandado en el accidente de autos, quien incluso consintió lo resuelto por el juez de grado.

Dijo, con fundamento en ello, que el agravio de la citada carece de entidad en estos términos para enervar lo resuelto.

*Tratamiento*

Coincido, con el sentenciante, en que es un caso de responsabilidad objetiva, donde la culpa (o buena predisposición del demandado adoptada luego del accidente) es irrelevante a los efectos de atribuir o eximir de responsabilidad. En tales casos, el responsable se libera demostrando la causa ajena, excepto disposición legal en contrario (art. 1722 del CCyC), entonces, entramos a la regulación contenida en el art. 1729 del CCyC que expresamente dispone: "La responsabilidad puede ser excluida o limitada por la incidencia del hecho del damnificado en la producción del daño, excepto que la ley o el contrato dispongan que debe tratarse de su culpa, de su dolo, o de cualquier otra circunstancia especial".

La incidencia a la que hace referencia la norma no es otra que la incidencia causal o concausal que debe ser ponderada desde esa perspectiva, así debemos analizar quién creó la situación de riesgo valorando la previsiones del art. 1710 del CCyC que dispone: "Toda persona tiene el deber, en cuanto de ella dependa, de

a) evitar causar un daño no justificado; b) adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias, las medidas razonables para evitar que se produzca un daño, o disminuir su magnitud; si tales medidas evitan o disminuyen la magnitud de un daño del cual un tercero sería responsable, tiene derecho a que este le reembolse el valor de los gastos en que incurrió, conforme a las reglas del enriquecimiento sin causa; c) no agravar el daño, si ya se produjo".

Entonces en base a dichas normas, 1722, 1729 y 1710 del CCyC, las disposiciones de la Ley Nacional de Tránsito y las pruebas producidas (testimoniales y periciales), corresponde determinar si el hecho de la víctima (cruzamiento de la calzada) reviste suficiente entidad como para incidir en la responsabilidad del dueño de la cosa generadora del daño y conductor del vehículo, en suficiente medida como para distribuir la responsabilidad y culpa y resolver la concausa.

Desde ya anticipo que entiendo que no y daré fundamento a ello.

El juez ha afirmado en su sentencia que no advierte de qué modo la decisión del actor de colaborar con el combate de un incendio mejora la situación de quien lo atropelló.

Entonces, recuerdo que probar es procurar la demostración que un hecho ha existido, y existido de un determinado modo y no de otro. Ya he sostenido en otras oportunidades, de acuerdo a la jurisprudencia unánime que las cargas procesales constituyen un actuar facultativo de las partes, que se traduce en un imperativo en su propio interés. Su incumplimiento no genera derecho alguno a favor de la contraria, pero

puede incidir en desmedro de la posición sustentada por quien dejó de cumplirla, y más aún, cuando como en el caso, se trata de hechos jurídicamente relevantes a la decisión del litigio.

Es que incumbe al actor la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y le corresponde al demandado probar los hechos impeditivos, modificatorios y extintivos en los que basa su defensa. Dice Palacio que por prueba debe entenderse "la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios establecidos por la ley, y tendiente a crear la convicción judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o defensas" (Palacio, Lino Enrique (2003), "Manual de derecho procesal civil", Decimoséptima edición, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires). Entonces, probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación.

Respecto al argumento del recurrente referido a que el juez no ha valorado correctamente la pericial accidentológica, debo señalar que solo transcribe, en apoyatura de su postura, una conclusión parcial de la misma y no se hace cargo en cuanto el perito concluye que "para contestar el Punto Pericial solicitado por la Aseguradora, se puede inferir que el grupo de personas civiles que intentaban sofocar las llamas del incendio, entre las cuales se encontraba el Señor P., M. A., estaban circulando acarreando baldes con agua, cruzando la calle hacia una vivienda ubicada en frente a la casa que se estaba incendiando, entonces iban y venían con los baldes, y este fue el sitio donde P.

fue hallado por la Policía que intervino sentado en una silla, justo en frente al domicilio que se estaba incendiando… Podemos concluir que el embestimiento peatonal se produjo en inmediaciones a la vivienda incendiada, ubicada sobre la calle E. T. n° X. de Km X.; que existe objetivamente una distancia de entre 28 y 30 metros entre el sitio del embestimiento peatonal y la senda peatonal situada sobre la intersección de las calles E. T. y E. V. H.;… Como Causa Primaria o Eficiente que condujo a la materialidad del accidente, destaco la velocidad excedida a la Reglamentaria (30 km/hora) por parte del conductor del vehículo. No solo fue excesiva con relación a la Reglamentaria, sino que por las condiciones propias de la vía pública ante la presencia de personas acarreando agua para tratar de sofocar el incendio de una vivienda, la velocidad de la maniobra, también fue inadecuada, porque debió extremar su velocidad precautoria y estacionar o detenerse antes de la vivienda incendiada y no como de hecho lo hizo, sobrepasando la posición de la vivienda, debido a que objetivamente estacionó o detuvo su vehículo, después de la vivienda incendiada y no antes como aconsejaba la prevención para la seguridad de las personas que deambulaban por el lugar" (fecha 19 octubre 2021 ID 465164). Esta prueba, no fue impugnada por la recurrente, en su oportunidad.

Así, su conclusión resulta elocuente a fin de determinar la responsabilidad civil en el caso, "3) La causa Primaria o Eficiente que condujo a la materialidad del accidente, fue la velocidad excesiva superior a 30 Km/hora desarrollada por el conductor del vehículo Ford Orión; dicha velocidad fue también

inadecuada durante la maniobra de detención o estacionamiento desarrollada por el conductor Sr. L., V. J.” (sic).

Advierto que en oportunidad de valorarse el informe pericial, el juzgador tiene en cuenta su integración con otros medios probatorios, en este caso informativa y testimonial, pudiendo apartarse de sus conclusiones, en forma fundada y si así lo imponen las reglas de la sana crítica, sin embargo, tales informes periciales, aparecen con suficiencia científica y dan respuesta a los puntos solicitados por las partes, correspondiéndose sus conclusiones con las restantes pruebas rendidas.

En esta valoración efectuada en la instancia de grado, el juez sentenció que estamos frente a un caso de responsabilidad objetiva, donde no ha incidido la culpa de la víctima, ni existe culpa concurrente en el caso, con sustento en la ley de tránsito afirmó que el aporte causal del demandado –en el accidente- no se ve desplazado por la conducta del actor.

Y este informe pericial, no fue impugnado ni contrarrestado con ninguna otra probanza de la causa. Aun cuando la citada en garantía, traiga como fundamento de su agravio solo una parte de informe pericial (culpa de la víctima por no cruzar por la senda peatonal), debió atender las conclusiones referidas al exceso de velocidad, la elección del demandado del lugar para detener su vehículo, como causas principales del accidente. Las declaraciones testimoniales rendidas en el caso, especialmente las de el Sr. J. M. A. y S. B. H., acompañan las conclusiones del perito, habiendo declarado los

testigos presenciales al accidente, que el demandado arribó al lugar a exceso de velocidad, que eran varias las personas que se encontraban colaborando con apagar el incendio, que todas cruzaban la calle porque cargaban agua en la vivienda ubicada al frente del inmueble que se incendiaba. En esto coinciden con el acta policial labrada en el lugar del accidente, donde se remarca que los vecinos los superaban –a la autoridad policial- en número de personas y no desistían de su actitud de querer colaborar con el apagado del incendio. Este el escenario al cual accede el demandado, y debió ser evaluado, no solo como diligencia propia por conducir el vehículo, sino también por la finalidad a la que concurría al lugar.

Y esto no quiere decir que al peatón, en las mismas circunstancias, no le quepa la obligación de diligencia por cuanto está accediendo a la calzada, el actor, también debía ser cuidadoso al cruzar la calle para colaborar, junto al resto de vecinos, con el incendio. La cuestión jurídica en el caso, radica en haber probado si la incidencia del obrar del actor, limita o extingue la responsabilidad del demandado, y esta incidencia, frente al escenario de emergencia, de tumulto de personas, de cualidades de los intervinientes, el exceso de velocidad y el lugar donde el demandado dispone dejar su vehículo particular, entiendo imponen la responsabilidad exclusiva en el hecho dañoso del Sr. L. Y ello más aún, ante la ausencia de prueba que acredite cómo fue ingreso a la calzada el actor, si fue imprevista, corriendo, desde atrás de otro vehículo u oculto por un obstáculo, etc.

Para sostener esto, recuerdo que la Ley de Tránsito n° 24449 a la que esta provincia adhirió mediante Ley n° XIX -26 (antes Ley 4165)- en su art. 39 señala: "Los conductores deben: a)… b) En la vía pública, circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito.
Cualquier maniobra deben advertirla previamente y realizarla con precaución, sin crear riesgo ni afectar la fluidez del tránsito". Y el art. 59 dispone que el conductor debe siempre circular a una velocidad tal que, teniendo en cuenta su salud, el estado del vehículo y su carga, la visibilidad existente, las condiciones de la vía y el tiempo y densidad del tránsito, tenga siempre el total dominio de su vehículo y no entorpezca la circulación.

Finalmente, en su art. 64 determina presunciones: "Se considera accidente de tránsito todo hecho que produzca daño en personas o cosas como consecuencia de la circulación. Se presume responsable de un accidente al que carecía de prioridad de paso o cometió una infracción relacionada con la causa del mismo, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponderles a los que, aun respetando las disposiciones, pudiendo haberlo evitado voluntariamente, no lo hicieron. El peatón goza del beneficio de la duda y presunciones en su favor en tanto no incurra en graves violaciones a las reglas del tránsito".

Entiendo que la irrupción del peatón en la calzada es un fenómeno corriente en nuestras ciudades y para

acceder a soluciones justas, debe ser valorada con realismo. La cuestión en el caso, es, si al no haber cruzado el actor por la senda peatonal, donde tiene prioridad de paso, influye o incide en la responsabilidad civil en los términos del 1729 del CCyC. Y si bien la jurisprudencia, al respecto, se encuentra con variadas opiniones, por un lado los que entienden, con excesivo rigor, que en este caso el peatón pierde la prioridad y ese solo hecho crea una presunción de culpabilidad, y por otro lado quienes afirman que el peatón distraído, inclusive imprudente, es un riesgo común inherente al tránsito y, por lo mismo, todo conductor de un rodado está obligado a permanecer atento a las evoluciones imprevistas de la circulación, entre las que se cuenta una conducta tal de los transeúntes (Mosset Iturraspe, "Responsabilidad del conductor en los accidentes de tránsito. Cruce indebido de la calzada" en estudios sobre responsabilidad por daños, pág. 269), al presente caso, dada la prueba colectada y las particularidades de lugar tiempo y modo en que acontecieron los hechos dañosos, comparto esta última opinión.

En el marco normativo aplicable al caso, es sabido que la jurisprudencia y doctrina es unánime al entender que "Todo conductor que circule por la vía pública debe tener suficiente dominio del rodado a su mando, en condiciones tales de poder reaccionar adecuadamente ante las distintas contingencias u obstáculos que se pudieran presentar y así poder sortearlos eficazmente, para lo cual debe prestar el máximo de atención y tener el completo dominio de aquél, a fin de poder realizar maniobras para el mejor desplazamiento. De allí que se

considere culpable la conducta de quien no mantiene en todo momento el control del vehículo y, a raíz de ello, genera un daño a terceros. No se consideran excusantes de dicha responsabilidad civil, la existencia de peatones distraídos en la calzada, ni la brusca detención del vehículo que lo precedía, ni el pavimento mojado. Todos los hechos mencionados son previsibles y propios del ámbito en el que se desarrolla la circulación, debiendo el conductor estar siempre atento para evitar accidentes (Ramón Daniel Pizzaro, "Tratado de Responsabilidad objetiva", Tomo I, pág. 620, editorial La Ley).

Entiendo que de las constancias de la causa, y ante el contundente informe pericial accidentológico, aún con las declaraciones testimoniales de los Sres. O. A. M. y M. P. no logra la parte acreditar la incidencia o culpa de la víctima en el desenlace dañoso, por cuanto ambos testigos arribaron al lugar una vez producido el accidente y narran desde lo oído. Y la causal eximente de responsabilidad se funda exclusivamente en la causa generadora del daño, por lo que para su exclusión, es necesario probar que la conducta (comportamiento o accionar) de la víctima o de un tercero, constituye la causa del daño, ya que lo que interesa, es la idoneidad de la actuación de la víctima o de un tercero para producir el evento dañoso y como factor interruptivo total o parcialmente de la relación de causalidad (Cámara de Apelaciones Comodoro Rivadavia, Sentencia Definitiva n° 18/2017, fecha: 30/05/2017).

En los casos de responsabilidad objetiva, el deber de responder surge, no porque haya mérito para sancionar una conducta reprochable, sino porque se ha originado

el factor material del que provino el daño, bastando con la transgresión objetiva que importa la lesión del derecho ajeno. En esta hipótesis existe una presunción de causalidad entre el riesgo o vicio de la cosa y el daño acaecido, y por ello, la única forma de liberarse se da probando la interrupción de dicho nexo causal, por irrupción de otro hecho distinto, de la propia víctima o de un tercero extraño, que desplace a la cosa y se erija a su vez en único, exclusivo y excluyente, causante del perjuicio (*cf*. Trigo Represas, Félix, "Régimen legal aplicable en materia de accidentes de automotores", en "Responsabilidad Civil en materia de accidentes de automotores", p. 107 y sigts., ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1985).

Por ello, de conformidad a lo expuesto, la valoración de la prueba pericial, el régimen de responsabilidad que rige el caso, estimo que ha quedado plenamente acreditada la exclusiva responsabilidad del demandado por conducir en el lugar y circunstancias especiales (incendio) a exceso de velocidad reglamentaria, por lo que desestimo el agravio y confirmo la sentencia de grado.

III. b. En segundo término y para el caso de que no prospere el agravio precedente cuestionó la recurrente la utilización de la Fórmula M., en el entendimiento que resulta inadecuada para la cuantificación del rubro incapacidad sobreviniente.

Sostuvo que más allá de que no corresponde la atribución de responsabilidad por la hipotética incapacidad alegada; la suma indemnizatoria de aproximadamente $13.700.000, que el fallo de primera instancia estipula –sin contar la capitalización de

intereses prevista-, resulta arbitraria conforme el criterio del tribunal cimero.

Para sostener tal alegación argumentó que no debió utilizarse un 68% de incapacidad toda vez a que las lesiones padecidas por el actor bajo ningún punto de vista alcanzan dicho porcentaje.

Señaló que en la pericia se estimó un 10% por coxalgia, que tratándose de un dolor, no puede determinarse como incapacidad, y un 22% como secuelas pos traumáticas emocionales, que fueron tomadas para cuantificar el daño moral.

Advirtió que, en el supuesto de volver a tomarse para la incapacidad sobreviniente, este último se estará duplicando la reparación para un mismo e hipotético daño.

Con fundamento en que no existe obligación del juzgado de seguir un dictamen pericial médico, para una resolución jurídica, máxime cuando los resultados del dictamen carecen de un sustento científico y conllevan a resultados económicos exorbitantes, solicitó que en el supuesto de utilizar una fórmula matemática para resolver el caso, se disminuya sustancialmente el porcentaje de incapacidad utilizado en la sentencia de grado.

Luego objetó los ingresos utilizados en la fórmula. Dijo que el sentenciante por un lado soslayó el principio de congruencia, ya que el actor en la demanda había tomado el salario mínimo vital y móvil al momento del siniestro ($5.588), y el fallo incluyó arbitrariamente un 20% por otras tareas laborales que hipotéticamente el actor se privó de hacer y que no se

detallan en la sentencia y tampoco se encuentran incluidas en el colecto probatorio.

Y por otra parte, agregó un 40% por un supuesto menoscabo al proyecto de vida y de relación, sin detallar de donde surge, lo que le impide ejercer su derecho de defensa.

Criticó a su vez la actualización del salario realizada por el juez alegando que, conforme el criterio sentado por este tribunal lo resuelto no se ajusta a lo peticionado al incoar demanda, y quebranta el principio de congruencia, por lo que corresponde tomar como base de cálculo lo que percibía el actor al momento del evento dañoso. Invocó jurisprudencia.

A continuación, denunció la afectación de su derecho de propiedad privada, por cuanto el juez de grado ordena actualizar los ingresos con RIPTE aplicando una fórmula que ninguna relación tiene con la materia civil, y cuando además está agregando a la tasa de interés que incluye la propia fórmula M., la tasa de interés incluida en la sentencia desde la fecha del siniestro, y la capitalización de intereses.

Aseveró que ello genera una exorbitancia en el monto indemnizatorio, que excede la reparación integral. Invocó jurisprudencia de nuestro Tribunal Cimero Provincial para sostener que el RIPTE se utiliza en supuestos de pretensiones por reparación laboral sistémica mientras que la sentencia en crisis trata de un reclamo por responsabilidad civil extracontractual (accidente de tránsito por causa de un tercero, ajeno a la relación laboral).

Planteó que, convalidar lo decidido, implicará un enriquecimiento sin causa a favor del actor.

Sostuvo en pos de abonar su posición que conforme el criterio sentado por la CSJN la realidad debe prevalecer sobre las abstractas fórmulas matemáticas, y con los resultados a los que arriba la sentencia de primera instancia, se aleja de aquella prescripción.

Con fundamento en lo expuesto peticionó que se revoque la sentencia definitiva de primera instancia, y disminuyan los montos económicos allí otorgados.

La contraria, peticionó el rechazo del segundo agravio sosteniendo que la incapacidad utilizada por el sentenciante surge de la pericia practicada en autos la que no fue cuestionada oportunamente ni por el demandado ni por hoy la quejosa.

Con respecto a los ingresos que deben considerarse a efectos de la cuantificación, sostuvo que lo decidido no vulnera el principio de congruencia toda vez que se efectuaron tres planteos tendientes a que los montos condenados no se vieran erosionados por el proceso inflacionario que afecta nuestro país.

Dijo por otra parte que tampoco existe óbice para la aplicación del índice RIPTE, por cuanto un mismo hecho no puede juzgarse desde dos varas distintas so pena de vulnerarse el principio de igualdad.

En defensa de lo decidido en cuanto al 20% adicionado al salario básico refirió que a tenor del último párrafo del art. 167 del código de forma, tal decisión resulta justificada, por cuanto su vida de relación se vio modificada.

*Tratamiento*:

El sentenciante ha resuelto utilizar para el cálculo de la indemnización, la fórmula M., integrando al importe económico determinado como ingreso del

trabajador (SMVyM) el 20% del Salario Mínimo Vital y Móvil vigente a la fecha del accidente, en concepto de valores de tareas distintas a las laborales que el actor se vio impedido de realizar y la suma del 40% de ese mismo salario, en concepto de menoscabo al proyecto de vida y de relación. Entendió que dado el carácter de deuda de valor que el rubro indemnizatorio ostenta y, para conciliar dicho extremo con el derecho al recurso del demandado; esto es, para prevenir que la fijación de una suma por capital a la fecha de la presente sentencia se vea depreciado mientras se sustancia la apelación, al importe de $8.932 se le aplicará el índice RIPTE desde el día 25 de diciembre de 2015 -fecha del siniestro- y hasta que se practique liquidación de sentencia firme. En esta inteligencia y ante la calidad de deuda de valor que el presente rubro ostenta, su cuantificación definitiva tiene lugar en el momento más próximo a su pago; lo cual, reduce o menoscaba, la aptitud de mero paso del tiempo de limitar en la práctica la extensión del derecho que se reconoció. Concluye "en los términos de la parte final del primer párrafo del artículo 167 del CPCC y lo dicho anteriormente, el rubro incapacidad sobreviniente se calculará según la Fórmula M. con las siguientes variables: edad: 49 años, incapacidad: 68%, remuneración: $8.932 más RIPTE" y todo esto viene recurrido.

A fin de tratamiento al agravio, tendré en cuenta que los cuestionamientos se dirigen: a) Uso Fórmula M., b) porcentaje incapacidad utilízalo; c) uso de salario Mínimo Vital y Móvil; d) incremento del 20% del SMVyM para valuar actividades no remunerativas; e) incremento del 40% del SMVyM para valuar afectación proyecto de

vida y de relación y actualización del importe con RIPTE.

a. Entiendo que para dar respuesta al agravio, en forma preliminar corresponde expedirme sobre el uso de las fórmulas matemáticas para calcular la indemnización por daño incapacidad sobreviniente, sin dejar de advertir que el tema, aún después de la reforma del CCyC, continúa siendo tema de análisis y pronunciamientos a favor y en contra. Sin embargo, esta Cámara que integro, ha asumido una postura que comparto, postura que recepta su uso en el entendimiento que resulta la forma más eficaz al cumplimiento de la garantía de reparación plena.

El art. 1746 CCyC sostiene: "...En caso de lesiones o incapacidad permanente, física o psíquica, total o parcial, la indemnización debe ser evaluada mediante la determinación de un capital, de tal modo que sus rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades...".

Y por supuesto, determinar ese capital, no resulta tarea sencilla, por cuanto para el sujeto dañado nada será suficiente, ningún monto alcanzará, pues solamente el damnificado está en condiciones de estimar el valor de sus bienes de vida afectados, plasmando en su reclamo el interés de la propia víctima como eje de sistema resarcitorio.

Sin embargo, no existe opción y debe valorarse, estimar la cuantía de los daños ciertos, materiales y extrapatrimoniales, sufridos por la víctima de un daño

injusto. Esto se efectúa, conforme prudente arbitrio y la prueba recolectada en la causa "Es la obligación impuesta por sentencia en las acciones de daños y perjuicios que impone al responsable restablecer la situación de la víctima conforme a derecho, o sea, las cosas tales como se hallaban antes del acto dañoso" (Stiglitz, Gabriel y Echevesti, Carlos, "La determinación de la indemnización en Responsabilidad Civil", ed. Hammurabi, Buenos Aires,1992).

Hugo A. Acciarri en "Fórmulas y herramientas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad en el nuevo Código" (LA LEY 15/07/2015) con certeza que comparto afirma: "exponer esta parcela del razonamiento judicial mediante fórmulas confluye a la vez, hacia un modo más democrático de decidir (en el sentido de accesible a cualquiera sin otro requisito que la razón y sin privilegiar a autoridad alguna), hacia la transparencia y por tanto a la exigible exigencia constitucional de justificación, hacia la igualdad, en iguales circunstancias, hacia la previsibilidad en los resultados (con todas sus consecuencias sociales valiosas). Y hacia un canon de discusión que permita sucesivas mejoras de argumentos y sucesivos consensos razonables en las conclusiones… Por una parte, generaron un procedimiento transparente, controvertible y controlable. Por otra, lo hicieron proveyendo a los juristas prácticos, a los operadores reales del derecho, una herramienta sencilla y accesible".

Entiendo que la utilización de fórmulas como la "M.", para determinar el *quantum* de conceptos tan elusivos como las consecuencias patrimoniales de la incapacidad para generar ingresos, en un país

caracterizado por la inflación, devaluación monetaria, inestabilidad crediticia, etc. es la forma que más se acerca a brindar una reparación plena a la víctima, restituyendo a la situación previa al menoscabo y proyectando sus consecuencias en el tiempo. En efecto, ello así, por cuanto la fórmula M., aplica la fórmula Vuoto pero modifica el procedimiento que se usó para valorizar algunas variables. En dos de ellas, directamente adopta un valor fijo: en cuanto a la edad límite hasta la cual computar capacidad pasa de los 65 años de Vuoto, a 75, y en lo que hace a la tasa de descuento, pasa del 6 al 4% anual. Lo más interesante, no obstante, es el modo en que calcula el valor "ingreso". En vez de reproducir la remuneración de la víctima al momento del hecho, multiplica esa remuneración por 60 y la divide por la edad de la víctima al tiempo de sufrir las consecuencias dañosas (con un tope superior de 60, es decir que si el hecho afecta a una persona de 66 o más años de edad, el divisor será en todos los casos 60)" (Acciardi, obra citada). Por dichos motivos, sostendré la utilización de fórmulas en el caso, entendiendo la más ajustada la Fórmula "M." por los motivos enunciados.

b. Se agravia la aseguradora del grado de incapacidad que el juez tuvo en cuenta para determinar la incapacidad sobreviniente del actor (68%). Al respecto, debo recordar que la pericial médica (fs. 310/312) y la pericial psicológica (fs. 271/272) producidas en estas actuaciones, no han sido impugnadas por el recurrente, como sí lo hace en el agravio, ni tampoco se han requerido explicaciones o ampliaciones a los puntos de pericial.

Corresponde afirmar que la pericia médica en las causas judiciales donde se acciona reclamando por incapacidad, es, sin lugar a dudas, determinante para el resultado final del juicio. Va a ser el perito médico designado en la causa quien aporte al juez su saber y mediante un informe debidamente fundamentado, indicará en su caso si el accidente padecido ha dejado secuelas incapacitantes y en qué porcentaje se encuentra afectada la aptitud laborativa. Y tal como sostuviera antes, en estas periciales, al ser valoradas, se tiene en cuenta su integración con otros medios probatorios, en este caso, los testigos (Sres. T., C., E.) que han declarado sobre las afectaciones del actor para trabajar y desarrollar su vida diaria, las que coinciden con las conclusiones del perito médico.

Ahora bien, es pacífica la doctrina y jurisprudencia que establece que las impugnaciones solo podrán consistir en demostrar que el método empleado por el perito oficial para arribar a sus conclusiones resulta desacertado y errado. Esto debe plantearse en el momento procesal oportuno, exponiendo claramente qué puntos del informe se impugnan y por qué, ya sea el baremo utilizado o la forma del cálculo, la ausencia de explicaciones sobre cómo obtuvo el porcentaje de incapacidad, etc.

En este sentido se ha dicho: "... Si bien las normas procesales no acuerdan al dictamen médico el carácter de prueba legal y permiten a quien juzga formar su propia convicción al respecto, es indudable que para apartarse de la valoración de los médicos actuantes, la Judicatura debe hallarse asistida de sólidos argumentos en un campo del saber ajeno al derecho. Y en el presente la

accionante no ha acompañado ninguna prueba que conduzca en forma inequívoca a la detección del error o del inadecuado uso que el médico especialista ha hecho de su conocimiento científico...” (CNAT, Sala I, 29/05/2015- SD 90672, Causa 36.732/2012- "V.A.K. c/ Provincia A.R.T. S.A. s/ Accidente- Ley Especial"). El agravio, a mi entender, aparece como discrepancias no avaladas con otras pruebas incorporadas legalmente al proceso.

Valorados los antecedentes del caso, que la controversia se circunscribe al alcance de la incapacidad ocasionada al actor por el accidente vial que le provocara una lesión en su pierna, el contenido del informe pericial del perito médico, las conclusiones a las que arriba el mismo, valoradas también las restantes pruebas (pericial psicológica y testimoniales) con el alcance que debe otorgarse a dichas pruebas conforme reglas de debido proceso, imparcialidad y rigor científico, entiendo que no existen motivos fundados para apartarme de las conclusiones alegadas por el perito médico.

c. Respecto a la utilización del salario mínimo vital y móvil vigente al momento del accidente (diciembre/2015) también cuestionado por la recurrente, denunciado en la demanda como ingreso del actor en atención a que se desempeña como albañil independiente, señalo que la pericia contable de fs. 323/324 ha determinado que el SMVyM ascendía a la suma de $5.588 en dicho momento (diciembre/2015) y tengo en cuenta que sí se ha acreditado que al momento del accidente el actor era de profesión albañil, se desempeñaba por su

propia cuenta y tenía ingresos, que le permitían su subsistencia (pruebas testimoniales Sres. T., C.).

El Excmo. S.T.J. en los autos caratulados: "S. de C., M. L. y otros c/ H. U. S. y otros s/ daños y perjuicios", expte. n° 15.054-S-1994, confirma como doctrina que la facultad jurisdiccional debe focalizarse en elementos que admitan el debido control, con lo que admitió la elección del Salario Mínimo Vital y Móvil como pauta conducente ante el defecto de prueba, a los fines de establecer los ingresos de la víctima, así, sostiene el STJ en dicho antecedente: "También es cierto que el requisito de la certeza o existencia del daño no debe confundirse con la determinación del alcance económico. Mientras que, en principio, el daño debe estar probado al tiempo de la condena resarcitoria, los sistemas procesales instituyen -tal el nuestro- algunas liberalidades probatorias como lo es la fijación prudencial del monto por el juez, subsanando jurisdiccionalmente el *onus probandi* (art. 165 del CPCC.)… Cuando las pruebas no acercan con exacta precisión el monto de algunos daños pero estos se encuentran probados, el juzgador puede sentenciar igualmente aplicando parámetros usuales y universalmente conocidos, máximas de experiencia en la materia, lógica y sana crítica…, se ha dicho a la facultad del juzgador de apreciar con cierta discrecionalidad la suma de la condena, cuando esta no se encuentre probada, es una situación de excepción y tiende a evitar que se torne ilusoria la pretensión de la víctima ante el fracaso probatorio de su perjuicio…" (STJ SD 15/08/2002, expte. n° 15.054-S-1994).

Y este criterio, el cual comparto por cuanto entiendo hace a la reparación plena del instituto de la responsabilidad civil, ha sido el seguido por esta Cámara de Apelaciones autos "C., J. M. c/ C., D. U. y otros s/ SUMARIO", expte. nro. 693/17 S.D. n° 16/20 CyC y en "D. R., N. M. y Otros c/ V., A. J. y Otro s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", expte n° 291/20 y su acumulado "D. R., N. M. y otras c/ V., A. J. y Otro s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", expte n° 290/2020, mediante Sentencia Definitiva n° 21/2021 CyC.

Por ello, entiendo que la queja sobre la cuantificación de los ingresos del actor a fin de establecer el monto indemnizatorio por el daño material incapacidad sobreviniente (SMVyM diciembre/2015), deviene insuficiente a fin de modificar lo resuelto en la instancia de grado, en el sentido pretendido. Entiendo que el salario mínimo vital y móvil, como valor de referencia, es el que corresponde aplicar al caso por tratarse el actor de un trabajador independiente no registrado, resulta un valor imparcial y ajustado a la realidad económica por porvenir de un instituto oficial.

d. Asimismo, la aseguradora cuestiona el incremento de ese valor, SMVyM, en un 20% para resarcir el valor actividades económicamente evaluables que contiene la norma, dispuesto por el juez de grado.

La regla del artículo 1746 CCyC, a diferencia de sus precedentes, deja claro que la incapacidad, entendida como consecuencia indemnizable, tiene calidad patrimonial y se integra por dos campos relativamente diferenciables. El primero, es la "aptitud para realizar actividades productivas", es decir aquellas que obtienen una remuneración explícita y directa en el mercado

(albañil en el caso). El segundo, aquellas "económicamente valorables", que serían las tareas domésticas, autotransporte, higiene personal, mantenimiento hogareño, etc. La combinación de ambas dimensiones no es un problema matemático, sino fáctico y de interpretación jurídica. "La necesidad explícita de pensar el problema en ciertos pasos -tal como lo requiere el art. 1746- crea una "arquitectura de la decisión" preferible para la mejor resolución de este tipo de problemas" (Acciarri, H. y Tetaz, M., "Definir el precio de la incapacidad y otros dilemas", publ. en La Nación, domingo 10 de abril de 2016, JA 2016-IV, 14/12/2016, p. 1.).

Al respecto tengo presente que la CSJN en el caso "Grippo" septiembre de 2021, ha resuelto: "El porcentaje de incapacidad laboral no es una pauta determinante que el juzgador deba inevitablemente seguir para mensurar y resarcir el daño a la integridad psicofísica, cuando se demanda de acuerdo con el derecho civil. Como lo destaca el juez Lorenzetti en su voto (considerando catorce), si bien el porcentaje de incapacidad laboral es una pauta genérica de referencia, el juzgador debe también valorar las consecuencias que afecten a la víctima, tanto desde el punto de vista individual como desde el social, lo que le confiere a dicha tarea un marco de valoración más amplio (Fallos: 308:1109; 312:2412; 322:2658; 326:847; 327:2722 y 329:4944). Ello es consecuencia, asimismo, de las diferencias que existen entre el régimen indemnizatorio civil y el sistema especial de reparación de los accidentes laborales (doctrina de Fallos: 305:2244 y 330:1751, disidencia del juez Lorenzetti, considerando octavo)" (CSJN CIV

80458/2006/1/RH1, “Grippo, Guillermo Oscar, Claudia P. Acuña y otros c/ Campos, Enrique Oscar y otros s/ daños y perjuicios”).

Ello así, por cuanto el de reparación integral del daño es un principio general del derecho que tiene, además, rango constitucional (art. 19 CN). “La reparación plena o integral es uno de los pilares fundamentales sobre los que se erige nuestro sistema de responsabilidad por daños, y supone la necesidad de una razonable equivalencia jurídica entre el daño y su reparación. Por eso, cuando alguien ha sufrido un perjuicio, ya sea este patrimonial o moral, debe percibir una indemnización que le permita que el estado de cosas actual sea razonablemente coincidente con el estado en que se encontraba antes de sufrir el daño. Lo que se persigue, entonces, es suprimir los efectos nocivos del suceso dañoso, de la manera más completa posible” (Sappia, M. Candelaria y Márquez, J. F., “La reparación integral del daño. Su consolidación en la Constitución, la doctrina, la jurisprudencia y en el Proyecto de CCyC 2012”, en RCyS 2013-IX, p. 121).

Por ello, entiendo correcto ese incremento en el orden del 20% del SMVyM (correspondiente al mes de diciembre/2015) para integrar el cálculo de la fórmula M. y valuar aquellas actividades del actor, que no son mensurables económicamente pero sí implican un valor económico (transporte, tareas del hogar, colaboración con actividades en el templo conforme la religión que practica, etc.) las que surgen de las declaraciones testimoniales de los Sres. Adrián T. (fs. 199), Luis Roberto Canullán (fs. 200) y Rubén Alberto Sanz (fecha

09/10/2018), tareas domésticas, colaboración, etc.) y la pericial psicológica de fs. 271/272.

e. *Ahora bien, la recurrente cuestiona el incremento del orden del 40% del SMVyM a fin de resarcir la afectación del proyecto de vida y de relación del actor, más la actualización con RIPTE.*

En punto a este agravio, y en análisis de la resolución, advierto que, respecto a la condena impuesta para actualizar y determinar la indemnización por incapacidad sobreviniente, la resolución no satisface el requisito de fundamentación razonable exigible en las decisiones judiciales, toda vez que de los términos del pronunciamiento no se desprende una apreciación convincente del criterio empleado ni de las pautas que condujeron al resultado obtenido, de modo que no resulta posible desentrañar cómo fueron evaluados los perjuicios cuya reparación se ordena), con grave menoscabo de la garantía de defensa en juicio del damnificado (CSJN Fallos: 318:2600).

En otras oportunidades, he insistido en la necesidad de expresar el razonamiento lógico jurídico con apoyatura en las constancias de la causa, que inducen al sentenciante a arribar a su resolución, por cuanto ello satisface la carga impuesta por el artículo 3° del Código Civil y Comercial de la Nación, y esto debe ser así, aun en aquellos supuestos en los que, probada la existencia del daño, el juez deba justipreciarlo en función de lo previsto en el artículo 167 del CPr, porque así se permite a los damnificados y a los responsables civiles conocer fehacientemente los mecanismos que llevaron a aquel a determinar una reparación y no otra, su reducción -como en el caso- o

su incremento (CSJN Fallos: CIV 80458/2006/1/RH1, "Grippo, Guillermo Oscar, Claudia P. Acuña y otros c/ Campos, Enrique Oscar y otros s/ daños y perjuicios", 33 - 300:767).

Entiendo que en la difícil tarea de valuar la extensión del resarcimiento, a fin de que la misma resulte plena e íntegra para la víctima del daño, una de las cuestiones no menor, más controvertidas y difíciles es la de cómo medir el daño en términos de valor y luego cuantificarlo en moneda o dinero, pues existen además otros aspectos poco estudiados en la doctrina argentina: lo atinente a la transferencia de recursos y el análisis de sus impactos en el agente pagador; en el damnificado y en el sistema macroeconómico de la sociedad (Ghersi, "Cuantificación económica del daño", 2da. edición, año 1999, pág. 38).

Y esta conclusión de Ghersi, resulta acertada para afirmar, al igual que lo ha hecho la Corte, que el principio de reparación integral no es absoluto, que encuentra sus límites en la razonabilidad y en la discrecionalidad. "Los daños causados por los ilícitos merecen reparación plena e integral sin que ello importe excluir la posibilidad de existencia de ciertos límites" (SCBA, L.33545, S.31/8/84. AyS.1984-I, 612).

Por ello entiendo que ese incremento del 40% del SMVyM para resarcir proyecto de vida y de relación del actor, dentro del rubro incapacidad sobreviniente, debía encontrarse fundado en las constancias de la causa a los fines de comprender, jurídicamente su andamiaje y las razones de su procedencia. Entender por qué, los valores con que se integra la fórmula utilizada para calcular la indemnización, no resultaban suficientes a los fines

de resarcir dicho proyecto y cómo, esta valuación debía incidir en el daño incapacidad sobreviniente, que no estuviere evaluada en la pericial psicológica, tenida en cuenta por el perito médico para determinar el grado de incapacidad sobreviviente en un 22%, y también valoradas, dichas afecciones, al momento de computar el daño mora.

Entiendo que al momento de resolver sobre la procedencia del incremento del 20% del SMVyM para valuar aquellas actividades no remunerativas del actor, y sostener que la capacidad abarca más factores que la remuneración actual, no es igual a afirmar que debe abarcar todas las dimensiones valiosas de la vida. Es que el sistema del CCyC prevé dos campos diferenciables de consecuencias indemnizables: las patrimoniales y las no patrimoniales (art. 1741 CCyC). La capacidad descripta en el 1746 es una de las consecuencias patrimoniales, y si bien comprende, como vimos algunas dimensiones vitales adicionales a las que actualmente produzcan ingresos explícitos, algunas fuentes de bienestar no pueden ser consideradas, en ningún sentido razonable, patrimoniales, pero pueden ser objeto de daño y su afectación debe ser indemnizada, pero por otro concepto.

En este sentido, este incremento del 40%, en el modo en que ha sido ordenado, a fin de resarcir la afectación al proyecto de vida y de relación, sin mayores contenidos o referencias al caso concreto, aparece como arbitrario, por cuanto dicha afectación, en principio y por carecer de mayores fundamentaciones, se encontraría valorada e inmersa en el grado de incapacidad, al valorar el perito médico la pericial

psicológica, que meritúa estas afecciones, lo mismo que vuelven a valorarse al determinar el daño moral y por ello, propondré modificar la sentencia en este sentido. No existen pruebas de este daño más que las referenciadas.

En cuanto a la actualización del SMVyM determinado (vigente a la fecha del accidente), mediante el índice del RIPTE (remuneración promedio sujeta a aportes al Sistema Integrado Previsional Argentino que perciben los trabajadores que se encuentran bajo relación de dependencia y que han sido declarados en forma continua durante los últimos 13 meses) por cuanto ello mantendría actualizado el importe tomado mientras dure la sustanciación y resolución del recurso de las partes (ordinarios y extraordinarios), siendo que se han determinado tasas de interés a los montos de condena, del tipo puras y también activas más capitalización de intereses, todo ello con el mismo fundamento, mantener la integralidad de la reparación condenada, no advierto la necesidad de también actualizar con el índice RIPTE. "Si bien en el juicio de resarcimiento de daños rige el principio de la reparación integral (art. 1083 del C.C), esta no ha de llevar a otorgar más de lo necesario" (CCiv.1a, Sala 2, La Plata, RSD.144-91, S. 22/8/1991). Por ello propondré modificar la sentencia de grado y receptar el agravio.

III.c. *En tercer término, criticó la recurrente la cuantificación del daño moral en la suma de $1.900.000 por cuanto excede la pretensión del actor, violando así el principio de congruencia procesal*.

Dijo que la suma condenada es desmesurada e irrazonable, y conlleva a un resultado económico por

encima de lo pretendido por la parte actora quien lo estimó en $1.000.000.

Sostuvo que lo pretendido por el accionante ya excede los parámetros normales y las indemnizaciones que comparativamente se otorgan habitualmente en nuestra jurisdicción para un daño de esta naturaleza.

Agregó que, si a ello además se adicionan los intereses previstos, de confirmarse la sentencia en crisis el actor cobraría por este rubro una suma dineraria mayor a los $2.500.000.

Hizo alusión a la noción de daño moral para sostener a continuación que su indemnización debe fijarse ponderando especialmente el carácter razonable que debe tener, lo que implica que deba determinarse con suma cautela, dentro del mayor grado de equidad, y tratando de que no se constituya en una fuente de enriquecimiento indebido o un abuso de derecho como acontece en autos, según su entender.

Seguidamente agregó tampoco acreditó en autos el accionante la cuantía exigida pese a que debió hacerlo. Reiteró que no cabe confundir reparación integral con enriquecimiento sin causa.

Según su entender las consecuencias de ratificar el fallo dictado en primera instancia, necesariamente derivaran en afectar la inviolabilidad de la propiedad privada por cuanto las sumas asignadas no guardan relación con los padecimientos espirituales que pudiera haber sufrido el actor.

Peticionó se reduzca la cuantía de lo otorgado por dicho concepto.

La parte accionante adujo en su responde que el agravio debe ser rechazado toda vez que las razones invocadas resultan inatendibles.

Dijo que el importe condenado no resulta ser superior a lo peticionado, toda vez que por un lado la suma reclamada se dejó librada a lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse; y por otra parte, porque con fundamento en la última parte del art. 1741 del CCYCN demandó daños extrapatrimoniales equivalentes al valor de una casa pequeña en zona norte, que fue valuada por el perito tasador cuyo dictamen no fue cuestionado por la contraria, ni la citada.

Por último, en cuanto al punto, sostuvo que los padecimientos sufridos, y que aún debe soportan ameritan un resarcimiento de cuantía.

*Tratamiento*

El juez resolvió "en casos como el que nos ocupa, la elección de la prestación sustitutiva debe ser realizada con particular prudencia; dado que, de lo contrario, se podría incurrir en la banalización del dolor sufrido por la parte. 16°) Que con base en el precio de una casa pequeña, la parte cuantificó la reparación del daño moral en la suma de $1.000.000; razonamiento que considero apropiado. En efecto, ante un cuadro psicológico caracterizado por la inseguridad y preocupación derivadas de la pérdida de la capacidad de desarrollar el oficio de albañil, un inmueble propio se presente como un elemento que provee cierta perspectiva de estabilidad y resguardo. Por lo indicado anteriormente y lo dictaminado por el perito tasador, admito el rubro por la suma de $1.900.000".

El CCyC art. 1741 ha previsto la estimación del rubro: el monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas.

La norma se refiere al carácter sustitutivo y compensatorio de la indemnización otorgada en concepto de resarcimiento del daño moral, y con ello ha cerrado la discusión en cuanto a la naturaleza jurídica de este tipo de perjuicio, y se consagra el carácter netamente resarcitorio (y no punitivo) de esta categoría, lo cual, además, es acorde a la exclusión de la función punitiva en el art. 1708 CCyC. El criterio establecido en la norma y seguido por el juez sentenciante, de las satisfacciones sustitutivas, brinda una importantísima pauta para la valuación del daño moral, pues señala que la suma otorgada por este concepto debe mensurarse en función de los placeres o actividades que ella permita realizar a la víctima y que sirvan como una suerte de compensación de las afecciones espirituales o angustias por ella sufrido. Esta forma de cuantificar el daño extrapatrimonial se condice con la imposibilidad de ponerle valor a las afecciones espirituales, las cuales hemos afirmado, no tienen un valor dinerario nominal.

Cabe diferenciar entre valorar y cuantificar el daño, pues son dos conceptos y operaciones distintas, aunque relacionadas entre sí. "Valorar el daño importa determinar su existencia y su entidad cualitativa. Esto es, constatar su existencia en el mundo de los hechos, en función de los distintos parámetros computables según el daño sea patrimonial o moral. Una vez determinada su existencia, y su mayor o menor entidad, es preciso

cuantificarlo, con miras a traducirlos y liquidarlo en una indemnización (Ramón Daniel Pizarro, "Responsabilidad del Estado y del Funcionario Público", T° 2 editorial Astrea, año 2013).

El valorar o ponderar "satisfacciones sustitutivas" en primera instancia por la propia víctima, por ser quien en mejores circunstancias se encuentra para ello, y luego por el sentenciante, como regla, a la hora de valorar y cuantificar el perjuicio, patrimonial o moral se tiene en cuenta al damnificado concreto, y no al puramente hipotético. Ello impone ponderar el daño caso por caso, atendiendo a las particularidades que presenta en función del efectivo damnificado. Eso explica que este último pueda útilmente alegar la existencia de una relación especial que tenía sobre la cosa o bien jurídico dañado a raíz del hecho generador, a los efectos de que esa circunstancia pueda ser computada.

La determinación de la cuantía de la indemnización por daño moral constituye un problema de solución aleatoria y subjetiva. Ello es así, evidentemente por la falta de correspondencia entre un perjuicio espiritual y el patrón dinerario con que se resarce. Pero además debido a que falta todo un criterio normativo regulador, que establezca algunas pautas comunes, con lo cual el tema queda abandonado a la intuición y discrecionalidad judicial (Bueres, A., "Código Civil ...", Tomo 3 A, pág. 182, ed. Hammurabi).

En el caso, es indudable la existencia de un daño moral, los padecimientos y afecciones del actor producidas luego de aquel 25/12/2015 y como consecuencia del accidente que lo tuviera como víctima, así han sido elocuentes los testigos, Sres. T. ("no es el mismo

después del accidente"), C. y E. ("le cuesta, está bajoneado"), como asimismo la pericial psicológica, pero respecto a la estimación del resarcimiento, a la luz de los antecedentes de la causa, que detallo, entiendo la misma resulta excesiva.

En efecto, tengo en cuenta la actitud del demandado, que lejos de ser la expuesta en la demanda, donde se lo expone como una persona desaprensiva que ha dejado al actor librado a su suerte, ha quedado acreditado que ha sido atento con el actor, ha efectuado la denuncia en su seguro en tiempo oportuno, asistido al hospital a visitarlo preocupado por su situación, le ha comprado la férula (inmovilizador) para la pierna que le indicaron los médicos, colaborado con la causa penal y, sobre todo, luego del impacto, se preocupó por las condiciones del actor. El resultado final, este juicio y el transcurso del tiempo y la incertidumbre sobre la reparación del daño, no se condice con esa actitud asumida al momento del accidente y en forma inmediata, en este resultado disvalioso, ha obrado también la actitud de la aseguradora y las particularidades de salud del propio actor (su enfermedad de diabetes, el tipo de trabajo que desarrolla) y la falta de insumos oportunos en el hospital regional, para proceder a su curación y reducir las consecuencias dañosas del accidente, adviértase en este sentido el informe en la causa penal agregada, de la médica forense Dra. B. quien indica reposo por 40 días y una lesión leve.

Estas cuestiones, y la probable o no incidencia de otros factores ajenos al incidente, que a la larga, agravaron las consecuencias dañosas, que no son objeto ni de alegaciones ni de prueba por las partes, pero que

surgen de las pruebas arrimadas, también corresponde sean valoradas y no ignoradas, a fin de evaluar el *quantum* resarcitorio. Por ello, el monto condenado por el juez de grado, en uso de las facultades contempladas en el art. 167 del CPR y el citado 1741 del CCyC, aparece desproporcionado al daño sufrido y a la jurisprudencia sentada por nuestros tribunales (esta Cámara de Apelaciones Sentencias Definitivas CyC n° 16/22, 12/20, 9/22 y 22/22).

Es cierto que no puede aspirarse a una objetivación total de los elementos de juicio para fijar el daño moral, sí que partiendo de ciertos parámetros comunes el juez deberá luego llegar a la cifra que estima justa de acuerdo a las especiales circunstancias de cada caso concreto. Siendo para ello imprescindible conocer permanentemente los montos que se están manejando por la jurisprudencia, como base del cálculo sobre la cual luego harán los ajustes particulares atendiendo a criterios subjetivos (Venturini, B., "El daño moral en nuestra jurisprudencia y en el derecho comparado", LL1993-D 151 cit.).

Luego de ponderar la totalidad de las particularidades del caso, se estima prudente modificar el monto indemnizatorio por este concepto fijado en la instancia de grado, con sustento en las perturbaciones que ha sufrido el actor, que debe ser resarcido en los términos del art. 1741 del CCyC y el principio constitucional de reparación plena, y determinarlo en $700.000 más los intereses de la instancia de grado.

III.d. *Mediante su cuarto agravio la apelante objetó la capitalización de intereses que dispuso el magistrado de grado.*

Dijo que el precedente jurisprudencial que citó el sentenciante para fundar la procedencia de la capitalización sin mayores argumentos que esa cita, se trata de una pretensión relacionada con el derecho del trabajo, (indemnización tarifaria prevista en el artículo 245 de la LCT), cuando el criterio que debió seguirse es el sentado mediante Sentencia n° 18/20 de la anterior Sala B de este tribunal, por cuanto el presente se trata de una deuda de valor.

Luego de efectuada la transcripción del fallo que invoca en lo que al punto interesa, peticionó se deje sin efecto la capitalización de intereses ordenada en la instancia de grado.

Por su parte la accionante refirió que los agravios expuestos son la muestra palmaria de que mal que le pese a la aseguradora, el fallo en crisis es sólido e inobjetable en sus fundamentaciones y decisiones.

Señaló que las extensas transcripciones de fallo realizadas, no constituye una crítica.

En este punto de análisis del escrito recursivo, entiendo que el agravio de la citada en garantía debería ser declarado desierto tal como señala la parte accionante. En efecto, la amplitud de interpretación para tratar los agravios, en garantía del ejercicio de defensa en juicio, no alcanza para suplir la omisión de señalar y fundar el error o arbitrariedad en que la parte, entiende incurrió el sentenciante y transcribir una resolución que apoya su petición, no es argumentar ni criticar.

Es que "la expresión de agravios es el acto procesal mediante el cual el recurrente fundamenta la apelación y refuta total o parcialmente las conclusiones

establecidas en la sentencia... por sus alcances, importa una demanda tendiente a obtener la apertura de una instancia, pues sin ese memorial, el tribunal se encuentra imposibilitado de entrar a verificar la justicia o la injusticia de la sentencia, y como su objeto lo constituye el ataque a la decisión del juez, la doctrina lo denomina demanda de impugnación" (*cf.* Santiago FASSI y César D. YAÑEZ, en su "Código Procesal Civil y Comercial, Comentado, Anotado y Concordado", To. 2, ed. Astrea, 1989, pág. 480 y sgtes., STJCh S.D. n° 01/SROE/ 2005).

Sin embargo, teniendo en cuenta que el juez no ha dado fundamentos a su decisión, ni explicado razonablemente cuál ha sido la valoración del derecho al caso concreto para resolver en el modo en que lo hizo, afectando esto la posibilidad de las partes de sostener o criticar la resolución judicial, por carecer de motivación suficiente, daré tratamiento al agravio.

Es sabido que se mantiene el principio de que no procede la capitalización anticipada de intereses salvo en los siguientes supuestos: 1) Cláusula expresa que autoriza el anatocismo; 2) Demanda judicial notificada supuesto pretendido por el actor, 3) Liquidación judicial de la obligación y mora del deudor en pagar, supuesto por el que el juez rechaza el pedido y 4) Cuando una ley especial así lo disponga.

Nos encontramos ante la petición de la excepción contemplada en el inicio b de la norma y respecto a un crédito indemnizatorio, que ha debido ser demandado judicialmente, por ello entiendo que, la acumulación opera desde la fecha del hecho hasta la notificación del

traslado de la demanda como ha resuelto el juez de grado y es criterio que comparto (art. 770 inc. b CCyC).

Al respecto, ya en otras oportunidades y coincidiendo con la doctrina judicial de esta Cámara que integro, he afirmado que el anatocismo es la capitalización del interés, que pasa también a devengar intereses (Borda, Guillermo A., "Tratado de derecho Civil. Obligaciones", editorial Perrot, 4ta. ed., 1976, par. 494, pág. 420). De tal modo, el principio es que no se deben intereses de intereses, por lo que esa regla da lugar a excepciones, y en el caso el supuesto peticionado por el actor en su demanda (art. 770, inc. b, del C.C. y C.) La excepción prevista en la norma, es la autorización convencional primer supuesto o judicial a capitalizar intereses, acumulándolos al capital, constituyendo una unidad productiva de nuevos intereses.

El art. 770 inc. b) constituye una novedad del nuevo ordenamiento. Por cierto, se trata de una disposición genérica que es necesario interpretar por cuanto, incorrectamente aplicada, puede llevar a desvirtuar la directriz general. Cabe recordar, además, que por tratarse de una excepción, se impone una hermenéutica estricta (ver Jornadas Nacionales de Derecho Civil del año 2017, pto. 11 de las Conclusiones de la Comisión n° 3).

Entiendo que la norma pretende que la práctica consistente en la capitalización de intereses se desarrolle solo en puntuales situaciones en las que la misma no degenere en usura; es decir, que la misma no lleve a una consecuencia patrimonial que equivalga a un despojo del deudor, acrecentando la obligación que recae en cabeza del deudor hasta un límite que excede los de

la moral y las buenas costumbres, situación que no se verifica en el caso, aquí, entiendo procede la capitalización en la forma dispuesta, por cuanto el actor, solo a través de la demanda judicial, ha obtenido el reconocimiento de su derecho y la demandada, debe responder, con las consecuencias de su incumplimiento.

Ello así, por cuanto en opinión que comparto, "A modo conclusivo debemos precisar que en un país de arraigada inestabilidad monetaria la capitalización de intereses importa un mecanismo eficaz para evitar la especulación financiera. A través de ella se castiga al deudor remiso a hacer frente a su obligación legal, y constituye una recompensa para el acreedor que tuvo que transitar por un proceso judicial (incluida la liquidación judicial de la deuda), para poder efectivizar su crédito" (Jalil, Julián Emil, "El anatocismo en las acciones de daños y perjuicios", publicado RCyS 2021-V, 20 TR LA LEY AR/DOC/1949/2021).

III.e. *En su quinto agravio, cuestionó que el magistrado omitiera pronunciarse respecto a cómo aplicaría una eventual sentencia firme a su respecto*.

Alegó que el contrato de seguro no se limita únicamente a la discusión acerca del límite de cobertura, y que en el supuesto de quedar firme el fallo es vertebral el pronunciamiento reclamado, en cuanto a que la condena impuesta debe ser en la medida del seguro, tal como fue requerido en el pto. 2 de la contestación a la citación, al momento de tomar participación.

Dijo que el límite de cobertura por evento establecido en la póliza es de cuatro millones de pesos ($4.000.000) extremo este oponible a los terceros ajenos

al contrato conforme el criterio sostenido en los fallos cuya aplicación pretende.

Conforme ello dijo que en virtud de la omisión en que ha incurrido el fallo de primera instancia, cuyo gravamen se advierte claramente en las consecuencias que puede generar la omisión invocada -por ejemplo en cuanto a quién debe soportar las costas del abogado del asegurado conforme cláusula contractual-, y toda vez que el seguro no se ciñe al límite de cobertura, para el supuesto improbable que se la condene se lo haga en la medida del seguro.

La contraria, sostuvo en respuesta que el argumento de que se incurre en omisiones sin identificar de manera concreta cuáles serían, no resulta apto para conmover lo decidido.

III.f. *Por último objetó la condena en exceso del límite de cobertura alegando arbitrariedad del decisorio por cuanto se determinó que el límite de la cobertura será el equivalente al que, según resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación, se encuentre vigente para pólizas de este tipo, al momento en el cual se practique liquidación de la condena.*

Dijo que ello pone en crisis la columna vertebral del sistema de seguro receptado Ley n° 17418, desnaturalizando la razonable previsibilidad que constituye el eje del funcionamiento del contrato, instrumento fundamental mediante el cual las partes programan su futuro, administran sus recursos, ordenan sus preferencias y controlan sus riesgos.

Invocó los precedentes "B.", "F.", y "G. R." alegando que el cimero tribunal nacional expresó que la obligación del asegurador de reparar el daño tiene

naturaleza contractual, por lo que la pretensión de que la aseguradora se haga cargo del pago de la indemnización más allá de las limitaciones cuantitativas establecidas en el contrato carece de fuente jurídica que la justifique.

Peticionó en virtud de lo expuesto, se revoque el fallo en crisis, y en caso de confirmarse la condena se lo haga en la medida del seguro y dentro del límite de cobertura previsto en la póliza acompañada a las actuaciones.

La parte accionante, defendió lo resuelto por el juez de grado aduciendo que resulta aplicable la sentencia n° 10/21 de este tribunal que a la fecha integro, por cuanto el siniestro acaeció hace más de seis años.

Concluyó que la expresión de agravios carece de fundamento fáctico o jurídico que ameriten la modificación de la sentencia; y en tal entendimiento solicitó su rechazo.

Dada la similitud, daré tratamiento a ambos agravios conjuntamente y debo señalar que las falencias del agravio, como señalar qué implica "en la medida del seguro" y cómo esto perjudica a la parte, señalando el yerro u arbitrariedad del juez en su resolución, se constituyen en una vaya difícil de sortear.

Así, el juez de la instancia de grado resolvió "la presente sentencia será oponible a la citada en garantía C. de S. L. M. A. S.A. y de conformidad con el criterio sentado por la Cámara de Apelaciones, entre otras, en la S. D. "CyC 10/2021 -del registro de la entonces Sala B-, el límite de la cobertura será el equivalente al que, según resolución de la Superintendencia de Seguros

de la Nación, se encuentre vigente para pólizas de este tipo, al momento en el cual se practique liquidación de la condena.

Adelanto que, en el caso, coincido con lo resuelto en la causa "C." de esta Cámara de Apelaciones (Sala B, SD 10/21), sentencia que se encuentra firme y se ha constituido en el fundamento de la resolución recurrida. Evitaré reiteraciones innecesarias, pero para dar respuesta al agravio, citaré las partes que comparto y hago propias, de dicha resolución.

El juez ha pretendido, con la actualización al límite de cobertura dispuesto, 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, con fundamento, que comparto, en que la aseguradora, frente al actor (tercero) no tiene derecho de retener la suma asegurada y luego pagar con una moneda depreciada y doctrina que cita. Lo resuelto por la CSJN en "Buffoni" "Flores" en cuanto a la oponibilidad de las 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 en el caso de autos es la nro. 0092197773 (agregada a fs. 158/166) de Responsabilidad Civil Limitada con el límite de $4.000.000. Tal límite fue fijado por la Superintendencia de Seguros de la Nación en el importe señalado, el cual hoy, se encuentra

actualizado en más de 10 veces su valor, conforme Resolución Superintendencia de Seguros de la Nación n° 766/21 de fecha 28/10/2021, ello da muestra de la inestabilidad económica de nuestro país y la necesidad de actualizar la cobertura del riesgo que se asegura a la fecha más cercana al cumplimiento del pago. Si pretendiéramos un límite establecido con más de siete años a la fecha, ¿de qué le serviría al asegurado o al actor, contratar un seguro que rápidamente queda obsoleto o ineficaz? ¿Cuál sería la funcionalidad del seguro? "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 aseguradoras, 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 Seguros 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, y la última 766/21).

"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 seguros o cuando, por su condición de damnificados, adquieren privilegio sobre la suma

asegurada y sus accesorios. Para ello, la Superintendencia de Seguros 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, Rubén S., "Derecho de Seguros", ed. La Ley, T° I, p. 43).

Por ello no haré lugar al agravio y sostendré lo resuelto en la instancia de grado, en el entendimiento en que existe mora de la aseguradora -por mas de 6 años- y los riesgos –que en este caso implica la depreciación de la moneda deben trasladarse al contratante incumplidor. Tal temperamento ha sido seguido por la Sala M de la CNCiv. en los autos "Sione Claudia Susana y otro c/ Santana Matías Oscar Jesús y Otros s/ Daños y Perjuicios (Acc. Trans. c/ Les. o muerte)" del 7/12/18 y recientemente por la Sala J de ese mismo tribunal en "Quintana Dominga Yolanda c/ Derudder Hermanos SRL y otro s/Daños y Perjuicios", del 1/3/2021 y en "Migoya, Diego Antonio c. Micro Ómnibus Tigre 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.

*Costas y honorarios*:

Aún cuando han existido modificaciones a la sentencia recurrida, entiendo que las mismas no resultan sustanciales en la medida de los agravios, los cuales en su mayoría han sido desestimados, por ello siendo que la imposición de costas al vencido forma parte del

principio general de la derrota, y que solo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala F, "Dunas y Mar S.A. c. Tejerina J. y otro", 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/ conc. prev. s/ inc. de verific. por AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B, "Club Ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido en cualquiera de las instancias debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho, entiendo que, analizadas que fueran las constancias de autos y teniendo en consideración que solo algunos agravios han sido receptados, manteniéndose en lo sustancial la sentencia recurrida, corresponde imponer las costas por su orden (*cf*. art. 69 del CPCC).

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Fórmula postulatoria:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la citada en garantía C. de S. L. M. A. y modificar la Sentencia Definitiva n° 06/2022, revocando la aplicación del RIPTE y del 40% del SMVyM –como valoración de afectación de proyecto de vida y de relación- a las sumas tenidas en cuenta para

resarcir el rubro incapacidad sobreviniente, y reduciendo el monto por daño moral, el que se establece en la suma de $700.000, manteniendo en lo demás la sentencia de grado.

2) Imponer las costas de esta instancia por su orden y regular los honorarios por los trabajos efectuados en esta instancia del Dr. E. T. en el 28% y los honorarios del Dr. H. J. F. de las C. en el 26%. En todos los casos los porcentajes deberán calcularse sobre los honorarios que les corresponden por los trabajos desarrollados en la primera instancia y deberá adicionarse el IVA si correspondiera.

A la primera y segunda cuestión, la Dra. Robert dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo de los recursos de apelación interpuestos por la citada en garantía contra la SD de fecha 2 de febrero de 2022.

La SD 06/22 hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. M. A. P. contra V. J. L. y, en consecuencia, condenó a este último, a abonarle al primero, dentro del plazo de 10 días, el importe de la liquidación de la presente sentencia. Impuso las costas del proceso al accionado vencido. Extendió la condena a C. de S. L. M. A. S.A. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. Dispuso que conforme lo normado por el inciso c) del artículo 770 del Código Civil y Comercial, en el supuesto de falta de pago de la liquidación de la condena que, eventualmente pudiere ser practicada, los intereses devengados desde la fecha de notificación del traslado de la demanda hasta el vencimiento del emplazamiento a abonar una cantidad determinada de pesos, se capitalizarán de pleno derecho.

Contra la sentencia se alzó la citada en garantía C. de S. L. M. A. SA expresó agravios, replicados por la actora. La parte actora interpuso recurso de apelación, que luego se declaró desierto.

La reseña completa del fallo y los datos de interposición del recurso fueron detallados en el voto que antecede, por lo que a ellos remito a fin de evitar reiteraciones estériles.

Tratándose mi voto, del segundo en orden y cumplimentada la manda del art. 166 CPr. procedo a efectuar una mínima referencia a los puntos propuestos a esta alzada, no sin antes destacar que en la estructura de la sentencia los agravios tienen por finalidad la individualización de los sujetos de la pretensión y la relimitación del ámbito objetivo del litigio sobre el que recae el pronunciamiento, incluyéndose así entre los elementos que la sentencia deberá contener "la relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto de los agravios, siendo el estilo judicial agregar una breve relación de las vicisitudes del proceso, a cuyo efecto basta una mera remisión (*cf.* crit. Morello - Sosa - Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-C, pág. 64; Cám. Nac. Com., Sala C, 03/11/80, entre otros). Asimismo, he de tener en cuenta la contestación de los agravios efectuada por la actora.

*Agravios - Tratamiento*:

Agravios de la citada en garantía. Concretamente, los agravios se fundan:

- Primer agravio: cuestionó la citada en garantía la omisión de tratamiento por parte del magistrado de

la interrupción del nexo de causalidad por el hecho del damnificado.

Sostuvo que el juez *a quo* desconoció el acta policial y croquis confeccionado por el oficial ayudante J. J. L. (fs. 29/30) de donde surge acreditado el sustento fáctico que debió ser analizado para deducir la efectiva interrupción del nexo de causalidad por el hecho del damnificado, actor de estas actuaciones.

Criticó con base en ello la omisión por parte del juzgador de analizar los argumentos vertidos en cuanto al cruce antirreglamentario realizado por el actor, cargando así, el 100% de responsabilidad en cabeza del bombero voluntario de nuestra ciudad.

Señaló que la decisión cuestionada tiene fundamento en una equívoca apreciación de la prueba. Ello, explicó, por cuanto la piedra angular de la cuestión se halla constituida por la determinación de la responsabilidad objetiva o ausencia de ella, respecto de la actora y demandada, y aquí estamos frente a una interrupción del nexo causal por el hecho del damnificado.

Calificó de injusto lo resuelto por cuanto eludió la confrontación razonada de elementos que hacen plena prueba de la atribución de responsabilidad al propio accionante.

Con fundamento en lo expuesto solicitó se acoja el remedio de apelación interpuesto, revocando el decisorio atacado, y rechace la acción que por daños y perjuicios que promoviera el señor P. en todos sus términos, con expresa imposición de costas a la actora.

Subsidiariamente peticionó se distribuya la responsabilidad entre ambas partes.

Ingresando al tratamiento del agravio, advierto preliminarmente que la alegada omisión de tratamiento por parte del juez *a quo*, respecto a la interrupción del nexo causal, resulta *prima facie* un argumento vacío de contenido, por cuanto basta contrastar lo dicho por el magistrado en sus considerandos 1° a 4° en el cual explica su razonamiento.

La circunstancia de que el análisis le sea adverso, no implica omisión de tratamiento.

En este punto, viene bien destacar que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino solo las conducentes para fundar su resolución, como tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas ni analizar los argumentos que a su juicio no sean decisivos (Fallos, 311:571, 311:836, 301:970 y 311:1191).

Por lo demás, todo agravio que implique realizar un juicio sobre la apreciación de la prueba, sea sobre la carga en sí misma como de los elementos probatorios en particular, resulta infundado si el quejoso no demuestra cabalmente el error grave y manifiesto de juzgamiento que tuvo el sentenciante, al valorar de esa forma determinado medio de prueba y que ello además, lo haya llevado a conclusiones que resultan contradictorias o incoherentes con las constancias de la causa.

Insiste el recurrente en que existió una interrupción del nexo causal por el hecho del damnificado, lo cual no ha sido tratado en la sentencia de grado.

Adelanto desde ya que el agravio no prosperará. Me explico. No se ha controvertido la existencia del

incendio, como tampoco que el Sr. P. se encontraba ayudando y que el siniestro ocurrió cuando este cruzaba la calle con un balde y arribó al lugar el Sr. L. en su vehículo y lo atropelló.

También quedó demostrado que el incendio en sí mismo no provocó daños al actor, sino que los mismos fueron provocados al ser embestido por el demandado con su vehículo. En suma, es correcto el razonamiento del juez *a quo* en cuanto a la valoración del juego de las normas del art. 1719 –asunción de riesgos- y del art. 1722 CCyC en cuanto se refiere al daño causado por la cosa riesgosa, en este caso, el vehículo del Sr. L.: esto es, los daños no fueron ocasionados por el incendio, sino por un accidente de tránsito que ocurrió mientras el Sr. P. intentaba ayudar con los demás vecinos a sofocarlo.

De allí que también resulte acertado la apreciación de la carga de la prueba, en cuanto, la víctima –Sr. P.- debía demostrar el contacto con la cosa y el dueño de la cosa riesgosa –en este caso el Sr. L.- debía acreditar la causa ajena, en el caso, la culpa de la víctima o hecho del damnificado, en la producción del daño.

Y es en este punto precisamente, donde la apreciación de la recurrente resulta absolutamente sesgada en función de su conveniencia. En efecto, de la pericia elaborada por A. J. B., perito accidentológico, MP 577 (agregada por ID 465164), puede extraerse claramente que el demandado llegó al lugar, circulando a exceso de velocidad, debiendo haber detenido su vehículo con anterioridad y no avanzar en una zona que claramente presentaba un tumulto de gente. En este sentido, el perito contesta al punto de pericia

solicitado por la aquí recurrente: “3. Determine la causa del siniestro: Como Causa Primaria o Eficiente que condujo a la materialidad del accidente, destaco la velocidad excedida a la Reglamentaria (30 Km/hora) por parte del conductor del vehículo. No solo fue excesiva con relación a la Reglamentaria, sino que por las condiciones propias de la vía pública ante la presencia de personas acarreando agua para tratar de sofocar el incendio de una vivienda, la velocidad de la maniobra, también fue inadecuada, porque debió extremar su velocidad precautoria y estacionar o detenerse antes de la vivienda incendiada y no como de hecho lo hizo, sobrepasando la posición de la vivienda, debido a que objetivamente estacionó o detuvo su vehículo, después de la vivienda incendiada y no antes como aconsejaba la prevención para la seguridad de las personas que deambulaban por el lugar”. Luego, ratifica en sus conclusiones “3) La causa Primaria o Eficiente que condujo a la materialidad del accidente, fue la velocidad excesiva superior a 30 Km/hora desarrollada por el conductor del vehículo Ford Orión; dicha velocidad fue también inadecuada durante la maniobra de detención o estacionamiento desarrollada por el conductor Sr. L., V. J.; el Punto Pericial fue contestado técnicamente en el Apdo. 3”.

Y también está probado que el Sr. P. fue embestido al salir de entre los automóviles con un balde de agua, y que se encontraba junto a otras personas ayudando para sofocar el incendio. Así lo declararon especialmente los testigos A. y E., cuyos testimonios ratifican esta mecánica.

Es que la apreciación de todo el contexto, de todo este entorno relacionado con los hechos que sucedieron antes del accidente, implicaba que el demandado al arribar al lugar se encontró con el tumulto de personas corriendo de un lado a otro con baldes, para sofocar el incendio, es decir, un escenario de confusión con personas, bomberos que habían acudido con la autobomba, policía que intentaba controlar la situación y es esa la clara contingencia que debió sortear el Sr. L., como conductor del vehículo o cosa riesgosa, para no causar daño y actuar con el cuidado y prevención que prevé la ley de tránsito (art. 39, Ley 24449), prevención aumentada si se considera que además como bombero ese escenario le era habitual, exigiéndole mayor prudencia (art. 1725 CCyC). En otras palabras, pretender que el actor contribuyó a fracturar el nexo de causalidad porque no cruzó por la senda peatonal, es ignorar las demás circunstancias de tiempo y lugar que sucedieron al momento del siniestro y que constituyen su entorno.

En el *sub examine*, lejos de omitir su tratamiento, la fractura del nexo causal fue analizada expresamente y en función de las pruebas obrantes, analizada la responsabilidad, concluyendo que la conducta del actor en modo alguno interrumpió el nexo causal o dicho de otro modo, que el aporte causal del demandado no fue desplazado por la conducta del actor, como concluye el juez *a quo*, en mi criterio, acertadamente.

Ergo, a la luz de las pruebas colectadas y análisis integral de los hechos y el derecho aplicable, el agravio debe rechazarse y así lo voto.

- Segundo agravio: en segundo término y para el caso que no prospere el agravio precedente cuestionó la

utilización de la fórmula M. para la cuantificación de la incapacidad sobreviniente en el entendimiento que resulta inadecuada.

Para sostener tal alegación argumentó que no debió utilizarse un 68% de incapacidad toda vez que las lesiones padecidas por el actor bajo ningún punto de vista alcanzan dicho porcentaje.

Señaló que en la pericia se estimó un 10% por coxalgia, que tratándose de un dolor, no puede determinarse como incapacidad, y un 22% como secuelas postraumáticas emocionales, que fueron tomadas para cuantificar el daño moral.

Advirtió que en el supuesto de volver a tomarse para la incapacidad sobreviniente, este último se estará duplicando la reparación para un mismo e hipotético daño.

Solicitó que en el supuesto de utilizar una fórmula matemática para resolver el caso, se disminuya sustancialmente el valor incapacidad utilizado en la sentencia del juez de primera instancia.

Luego objetó los ingresos utilizados en la fórmula. Dijo que el sentenciante por un lado soslayó el principio de congruencia, ya que el actor en la demanda había tomado el salario mínimo vital y móvil al momento del siniestro ($5.588), y el fallo incluyó arbitrariamente un 20% por otras tareas laborales que hipotéticamente el actor se privó de hacer y que no se detallan en la sentencia y tampoco se encuentran incluidas en el colecto probatorio.

Y por otra parte, agregó un 40% por un supuesto menoscabo al proyecto de vida y de relación, que tampoco

detalla de donde surge, le impide ejercer el derecho de defensa.

Criticó a su vez la actualización del salario realizada por el juez. A continuación, denunció la afectación de su derecho de propiedad privada, por cuanto el juez de grado ordena actualizar los ingresos tomados con RIPTE aplicando una fórmula que ninguna relación tiene con la materia civil, y cuando además está agregando la tasa de interés que incluye la propia fórmula M., más la tasa de interés incluida en la sentencia desde la fecha del siniestro, y la capitalización de intereses.

Con fundamento en lo expuesto peticionó que se revoque la sentencia definitiva de primera instancia, y disminuyan los montos económicos allí otorgados.

El recurrente expresa su disconformidad con los distintos parámetros tomados por el juez *a quo*, para llegar al monto indemnizatorio.

En relación a ello, la utilización de las fórmulas matemáticas es resultado de la aplicación del art. 1746 del CCyC y deviene también de las facultades otorgadas al juzgador en función del art. 167 CPr.

Las mismas constituyen una herramienta necesaria a través de las cuales se evalúan los distintos parámetros que influyen para llegar a un resultado final -edad, ingresos mensuales y porcentaje de incapacidad, entre otros- enmarcado en la norma de referencia. Por otra parte, la fórmula M. es, a mi criterio, la que mejor protege la acreencia frente a los índices inflacionarios y su objetivo es hacer operativo el principio de reparación integral contenido en el art. 19 de nuestra Constitución nacional.

Es que partiendo de lo previsto en el art. 1746 y conforme lo ha dicho nuestro máximo tribunal, cuando la norma habla de actividades productivas o económicamente valorables, quedan aprehendidas en ella los dos tipos de incapacidad, la laboral y la vital, que -según jurisprudencia de la Corte suprema de Justicia de la Nación (Fallos, 308:1109; 312:752 y 2412; 315:2834; por nombrar algunos)- deben ser resarcidos para satisfacer el mentado principio.

En el fallo Grippo por ejemplo, que trae a colación mi colega prevotante, la Corte señala la necesidad de utilizar criterios objetivos para el cálculo de la indemnización e hizo directa mención al uso de fórmulas matemáticas, destacando incluso como pauta orientadora las que se aplican en el ámbito de riesgos del trabajo (CSJN, "Grippo, Guillermo Oscar y Otros vs. Campos, Enrique Oscar y otros s. Daños y Perjuicios", 2/9/21).

Y los criterios objetivos no implican desconocer la facultad de ponderación que tienen los jueces de acuerdo a las circunstancias y condiciones personales del damnificado, sino que se relacionan directamente con el derecho de defensa de las partes, las cuales de esta manera, a través de un proceso que transparenta el razonamiento, y posterior decisión del juez, están en condiciones en su caso, de rebatirlo o refutarlo sobre bases ciertas, alejadas de la subjetividad y parcialidad, aportando además a la observancia del principio de seguridad jurídica y previsibilidad, sin olvidar la igualdad de trato.

Dentro de la fórmula, las variables a considerar respecto a la víctima son, como mencioné antes, sus ingresos, la edad -esto para determinar el tiempo de

vida útil y su expectativa de vida-, porcentaje de incapacidad, cuantificación de las tareas no remuneradas que el damnificado se vio impedido de desarrollar y que requieren, en adelante, de la ayuda de otra persona, etc.

Destaco que el porcentaje de incapacidad -68%- resulta de la pericia médica obrante a fs. 310/312, la cual no ha sido motivo de impugnación por el quejoso al corrérsele el respectivo traslado –art. 477 CPr. en fs. 313/314, por lo que su oportunidad de impugnación y pedido de explicaciones precluyó en aquella oportunidad en la que no hizo uso de su derecho.

Los ingresos del demandado se han ponderado judicialmente porque si bien se probó que era albañil, no se acreditaron fehacientemente y por ello se utilizó el salario mínimo vital y móvil por ser una pauta objetiva y oficial, de fácil conocimiento y acceso para su comprobación.

Y la contemplación además en un 20% del SMVM es acertada, en función de la valoración que debe hacerse de las demás actividades realizadas por una persona, en este caso el actor, que no resultan mensurables en dinero o que no derivan de una relación laboral, y en el caso, el porcentaje aplicado por el juzgador de grado, resulta prudente y ajustado a la jurisprudencia en general para el tipo de tarea o actividad que se cuantifica.

Lo mismo que agregar la aplicación de un 40% del SMVM por afectación del proyecto de vida y de relación, lo cual ha quedado absolutamente demostrado en función de las pericias médica y psicológica practicadas.

Entiendo que la justeza de lo otorgado en este aspecto, radica en que la aplicación de la fórmula M. calculada con el Salario Mínimo Vital y Móvil con más la ponderación de estos dos porcentajes, satisfacen las previsiones del art. 1746 CCyC en el que se contemplan, como dijera precedentemente, ambos tipos de incapacidad, es decir la laboral o para desarrollo de actividades productivas como la incapacidad vital.

No coincido en cambio, con la actualización del salario por RIPTE. Doy mis argumentos.

El juez *a quo* suma al importe del SMVM con más los porcentajes mencionados –20% y 40%-, la actualización por RIPTE -remuneración promedio sujeta a aportes al Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA) que perciben los trabajadores que se encuentran bajo relación de dependencia-. Entiendo que resulta claramente una doble imposición y por tanto improcedente, si se tiene en cuenta que el sentenciante también ha ordenado la aplicación de tasas de interés puras y activas con más la capitalización de intereses.

En este sentido, las facultades judiciales de apreciación deben ejercerse con la prudencia necesaria para no convalidar enriquecimientos indebidos y además guardar necesaria relación con la congruencia procesal.

En suma, el agravio prospera parcialmente, en cuanto propongo revocar la actualización del salario por RIPTE.

- Tercer agravio: su tercera crítica se encuentra dirigida a la cuantificación del daño moral en la suma de $1.900.000 en el entendimiento que la suma condenada es desmesurada e irrazonable, llegando a un resultado

económico por encima de lo pretendido por la parte actora quien lo estimó en $1.000.000.

Agregó que si a ello además se adicionan los intereses previstos, de confirmarse la sentencia en crisis el actor cobraría por este rubro una suma dineraria mayor a los $2.500.000.

Calificó lo resuelto de arbitrario y antojadizo puesto con fundamento en que el juzgador de primera instancia determinó una indemnización por daño moral que excede la pretensión del actor, violando así el principio de congruencia procesal.

Peticionó se reduzca la cuantía de lo otorgado por dicho concepto.

En el caso de autos, los actores han solicitado la suma de $1.000.000 en este concepto, y el sentenciante lo ha valuado a valores actuales en la suma de $1.900.000, en función de los arts. 1741 CCyC y 167 CPr., considerando que con el importe antes indicado equivale al precio de una casa pequeña, a modo de satisfacción sustitutiva y compensatoria.

La fijación del daño, responde a los nuevos parámetros establecidos por la norma de referencia, ponderando el juzgador cuáles serían hipotéticamente dichas satisfacciones sustitutivas y buscando el equivalente aproximado.

Ahora bien, la ley busca un parámetro a los fines de estimar un rubro que de por sí, nunca resulta preciso y en algunos casos, es imposible de cuantificar, ya que el consuelo puede tener distintos tipos de alivio, y en algunos casos directamente no ser posible. Por eso es que se debe ejercer esta facultad de fijar estas satisfacciones sustitutivas y compensatorias de manera

prudencial, y en orden a las constancias de la causa, y en respeto del principio de reparación integral, siempre que su cuantificación guarde una proporción adecuada con el resto de los rubros otorgados. En este sentido, lo peticionado por el actor en su demanda, si bien representa un punto de partida de estimación para el juez, no tiene un fundamento objetivo sino aproximativo, por lo que resultan también de utilidad, además de los elementos ya mencionados, los parámetros jurisprudenciales que los juzgadores aplicarán al caso concreto.

En este sentido, concuerdo con mi colega en que *prima facie* el equivalente a una casa pequeña, estimable en $1.900.000, calculado con más los intereses dispuestos en la sentencia, lo cual arroja un monto que supera al mes de junio del corriente la suma de $5.655.808 resulta desproporcionado en relación a la cuantificación otorgada a los restantes rubros y la estimación cualitativa del presente y debe modificarse. En este sentido, adheriré a la suma propuesta de $700.000 más los intereses de la instancia de grado, por considerarlo prudente y adecuado a la incapacidad sufrida cuya reparación en el aspecto patrimonial se ordena también en la sentencia de grado.

"La reparación plena o integral es uno de los pilares fundamentales sobre los que se erige nuestro sistema de responsabilidad por daños, y supone la necesidad de una razonable equivalencia jurídica entre el daño y la reparación" (Márquez y Sappia, en cita de Jorge H. Alterini, "CCyC Tratado Exegético", 2da. Edición, La Ley)

El agravio prospera.

- Cuarto agravio: mediante su cuarto agravio se quejó de la capitalización de intereses que dispuso el magistrado de grado.

Dijo que el precedente jurisprudencial que citó el sentenciante para fundar la procedencia de la capitalización sin mayores argumentos que esa cita, se trata de una pretensión relacionada con el derecho del trabajo, (indemnización tarifaria prevista en el artículo 245 de la LCT), cuando el criterio que debió seguirse es el sentado mediante Sentencia nro. 18/20 de la anterior Sala B de este tribunal, por cuanto el presente se trata de una deuda de valor.

Invocó lo dispuesto en el art. 772 del CCCN para argumentar que si hay un proceso judicial por el reclamo de una obligación que consiste en un valor, la cuantificación en dinero se produce recién con el dictado de la sentencia; y la demanda es temporalmente anterior al dictado de la sentencia, por lo que resulta insostenible la posibilidad de aplicar el anatocismo por el inicio de demanda, cuando la deuda que consiste en un valor todavía no era dineraria, según los conceptos del Código.

Expresó que el anatocismo es regulado por el art. 770 del CCCN, dentro de las normas que regulan las denominadas obligaciones dinerarias; mientras que las obligaciones de valor son incorporadas al CCCN en una norma (el art. 772) que está ubicada posteriormente en el orden numérico ordinario de los artículos del Código. De tal forma, por la ubicación en el Código de las normas involucradas, el anatocismo permitido por demandas judiciales no debe comprender a las deudas de valor.

Dijo por cuanto la regla general sigue siendo la prohibición del anatocismo, los supuestos excepcionales en que se permite la capitalización de intereses deben ser interpretados en forma estricta y restrictiva.

En virtud de lo expuesto peticionó se deje sin efecto la capitalización de intereses ordenada en el fallo de primera instancia.

En resumidas síntesis, se queja el recurrente en la aplicación de la capitalización de intereses previsto en el inc. b) del art. 770, lo cual entiende improcedente por tratarse de una deuda de valor que se cuantifica recién al momento de la sentencia.

Cabe precisar que el anatocismo es la capitalización de los intereses que se acumulan al capital, constituyendo una unidad productiva de nuevos intereses. También se lo denomina interés compuesto (Pizarro, Ramón D., "Los intereses en el Código Civil y Comercial", publicado en LA LEY 31/07/2017, 1).

El principio es que no se deben intereses de intereses, por lo que esa regla da lugar a excepciones, que como tales, deben ser interpretadas con criterio restrictivo:

En lo que aquí interesa, tales excepciones están previstas en los inc. b y c: "…a)…; b) la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda y c) la obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo. d)…"

La raíz de las miradas restrictivas a la procedencia del anatocismo, provienen de un concepto

básico: el interés es el precio que se paga por el uso del capital ajeno. Es el fruto civil por excelencia. De permitirse su acumulación al capital, se estaría generando "el precio del precio", habría una generación de renta sobre la renta misma, ya no del capital –de hecho, anatocismo, del griego significa, "sobre" "el fruto"-; metodológicamente, se estaría generando un exceso en el precio del capital. De allí que el punto de partida de las legislaciones decimonónicas civiles haya sido su prohibición, admitiendo excepciones. Hete aquí, un aspecto de la cuestión. De otro lado, la modernidad por la que transitó el siglo XX y la posmodernidad que trasunta la actual centuria, refieren a la aceleración de los tiempos, y el capital está estrechamente vinculado a él; la tasa –como medida del interés- se compone de capital y tiempo –lo manda la lógica matemática-; el reintegro del capital permite nuevos giros, las circulación genera efectos multiplicativos; en este entorno, la autorización a la capitalización de los intereses es funcional a la circulación del capital; lo que explica que la veda se ha ido flexibilizando al punto de poner en duda si es un principio o excepción (Santarelli, Fulvio G., "El anatocismo en el CCyC").

No existen dudas respecto a su aplicación a obligaciones dinerarias, sin embargo, la discusión en doctrina y jurisprudencia se presenta en las deudas de valor, como la del caso que nos ocupa y al respecto, adelanto que el agravio prosperará.

En efecto, está claro que la obligación resarcitoria en el caso, es una deuda de valor, y en estas, lo adeudado no es una suma de dinero, sino un

valor, que necesariamente habrá de medirse en dinero, en el momento del pago, o bien, cuando se practique la liquidación, sea convencional o judicialmente, y se la traduzca en una suma de dinero. Hasta que no se cuantifique, el deudor no tiene certeza sobre su existencia, cuantía y por tanto hasta que ello no se defina, de su exigibilidad.

Las deudas de valor, se encuentran reguladas en el art. 772 CCyC que reza: "Cuantificación de un valor. Si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda. Puede ser expresada en una moneda sin curso legal que sea usada habitualmente en el tráfico. Una vez que el valor es cuantificado en dinero, se aplican las disposiciones de esta sección".

En suma, recién y no antes de cuantificada la deuda en dinero, se le aplican las disposiciones relativas a estas últimas y entre ellas el anatocismo. Pero mientras no lo esté, no es posible hablar de mora, y por tanto, tampoco resulta aplicable el anatocismo. Ergo, si la cuantificación se produce al momento de la sentencia, no es posible capitalizar al momento de la notificación de demanda, como prevé el inc. b del art. 770 CCyC sencillamente porque a dicho momento, la deuda todavía no estaba cuantificada y no era exigible.

En consecuencia, entiendo no existe en el caso, argumentos que me convenzan sobre la aplicación del anatocismo a las deudas de valor, y por tanto el agravio prospera, revocándose en este sentido, la sentencia de grado.

- Quinto y Sexto agravio: conforme señala mi colega, ambos agravios están relacionados y se refieren al límite de cobertura. En el quinto, criticó la recurrente que el magistrado no se pronunciare respecto a cómo aplicaría una eventual sentencia firme a su respecto.

Expuso que en el supuesto de quedar firme una condena, es vertebral el pronunciamiento, en cuanto a que la condena impuesta debe ser en la medida del seguro, tal como fue requerido en el pto. 2 de la contestación a la citación al momento de tomar participación.

Dijo que el límite de cobertura por evento establecido en la póliza es de cuatro millones de pesos ($4.000.000) extremo este oponible a los terceros ajenos al contrato conforme el criterio sostenido en los fallos cuya aplicación pretende.

Conforme ello dijo que en virtud de la omisión en que ha incurrido el fallo de primera instancia, cuyo gravamen se advierte claramente en las consecuencias que puede generar la omisión invocada -por ejemplo, en cuanto a quien debe soportar las costas del abogado del asegurado conforme cláusula contractual-, y toda vez que el seguro no se ciñe al límite de cobertura, para el supuesto improbable que se la condene se lo haga en la medida del seguro.

A su turno en el sexto agravio objetó la condena en exceso del límite de cobertura alegando arbitrariedad del decisorio por cuanto en el fallo de primera instancia se determinó que el límite de la cobertura será el equivalente al que, según resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación, se encuentre vigente para pólizas de este tipo, al momento en el cual

se practique liquidación de condena, lo que pone en crisis la columna vertebral del sistema de seguro receptado Ley n° 17.418, desnaturalizando la razonable previsibilidad que constituye el eje del funcionamiento del contrato, instrumento fundamental mediante el cual las partes programan su futuro, administran sus recursos, ordenan sus preferencias y controlan sus riesgos.

Peticionó en virtud de lo expuesto, se revoque el fallo en crisis, y en caso de confirmarse la condena se lo haga en la medida del seguro y dentro del límite de cobertura.

En relación a ambos agravios, desde ya adelanto no prosperarán. Una vez más el quejoso achaca omisión al sentenciante, sin embargo, la lectura de la sentencia demuestra la sinrazón de su agravio.

En efecto, luego de disponer la oponibilidad de la sentencia a la citada en garantía, remite directamente al límite que se encuentre vigente para pólizas de este tipo, fijados por la Superintendencia de Seguros de la Nación. Lo resuelto no implica negar la naturaleza contractual del vínculo que une a asegurado- asegurador, como tampoco que las compañías de seguros deban responder fuera de los límites de cobertura. Y lo dicho no es una contradicción. Me explico.

La cuestión radica a mi entender, en el rol que cumple la Superintendencia de Seguros de la Nación en este tipo de contratos por adhesión, que no es otro que ser el organismo de contralor a través del cual el Estado efectúa la vigilancia del contenido de sus cláusulas, con un fin social que es la protección de los asegurados y también de los terceros damnificados frente a

situaciones abusivas, aprobando de corresponder los contenidos de dichos contratos y pólizas de seguros, como la que en su momento suscribieron entre el demandado Sr. L. y la C. de S. L. M. A. y actualizando a su vez, los importes de los límites de cobertura, a fin que las mismas no se tornen ilusorias.

Esta actualización por parte de la SSN, persigue a su vez un claro objetivo, cual es el que interés asegurable se mantenga indemne, o al menos lo más posible, ya que pretender mantener el límite de cobertura luego de seis años, como en el caso que nos ocupa, no satisface de manera alguna aquél interés y por tanto resulta ajeno al fin del contrato y a la dinámica reparadora que persigue. Y ello, reitero, en modo alguno implica modificación de los elementos esenciales del mismo, sino pretender conjugar el aumento del importe del límite a la par del aumento de los salarios en una economía con inflación estructural como la que nos aqueja.

Sin duda alguna, lo resuelto resulta acertado desde el punto de vista de lograr una reparación integral, desde el momento que se parte de valores lo más actualizados posible a la fecha de la sentencia, sobre todo en una economía inestable y con altos índices inflacionarios comprobables por ser públicos.

En consecuencia, se rechazan los agravios quinto y sexto.

Habiendo llegado este punto, y finalizado el tratamiento de los agravios, entiendo corresponde acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la citada en garantía, modificando la sentencia de grado en cuanto al monto de incapacidad sobreviniente,

revocando respecto a este rubro la aplicación del índice RIPTE y revocando la capitalización de intereses.

Haciendo lugar al agravio en concepto de daño moral, revocando la sentencia y reduciendo el mismo a la suma de $700.000.

Lo resuelto no modifica sustancialmente el carácter de vencedora del actora, por lo que entiendo no corresponde readecuar las costas y honorarios en función del 282 CPr. Las costas de esta instancia, atento a como se resuelve, por su orden, regulando los honorarios del Dr. C. T. en el 28% y los del Dr. H. J. M. F. de las C. en el 26%, en ambos casos de lo regulado en primera instancia con más la alícuota del IVA de corresponder. Así lo voto.

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo de la disidencia existente en los votos que me preceden respecto de la solución dada a la cuestión vinculada al incremento del 40% dispuesto por el señor juez de grado a la hora de establecer el ingreso del actor –a fin de aplicar la variable posteriormente en el marco de la fórmula M.– al cual mandó luego se aplique índice RIPTE, como asimismo la que da respuesta a la pretensión de capitalización de los intereses (art. 770 inc. b) CCyC).

En la solución, y como dije, surge de los votos de mis distinguidas colegas preopinantes la discordia en torno al cuestionamiento efectuado por la tercera citada en garantía apelante, ello en tanto la primera votante Dra. Nieto propone la admisión de la primera queja individualizada en el párrafo anterior y el rechazo de la segunda, mientras que la segunda votante Dra. Robert resuelve los agravios descriptos de modo contrario, es

decir admite parcialmente el primero y admite el segundo.

Por lo expuesto precedentemente y en atención a la letra del art. 274 del CPCCCh, por el que se dispone que los miembros del tribunal emitirán su voto fundado examinando en el mismo las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que hubiesen sido materia de agravios y que la decisión se adoptará por mayoría, "bastando para formarla los votos en sentido coincidente de quienes se expidan en primero y segundo término", dejando a salvo la facultad del tercero de emitir su opinión; en razón del lugar que me ha sido asignado para votar, en el caso particular me expediré exclusivamente en la extensión que exigen la disidencias a las que antes me refiriera.

Antes de hacerlo, destaco que tal como lo ha sido sostenido por el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia, la mayoría legal consiste en la coincidencia de opiniones de por lo menos dos de los tres jueces que integran el tribunal y equivale a unanimidad cuando solo actúan en los casos en que está permitido. Debe producirse respecto de cada cuestión esencial y para lograr coincidencia que forma mayoría, los jueces deben arribar a una conclusión idéntica (*cf.* SD n° 45/95; 26/SRE/99; 30/SRE/99; 04/SRE/04).

Ahora, ello no implica exigir fundamentos iguales. Cada juez puede dar los suyos aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros miembros. De otra manera, la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que pedir una reiteración de fundamentos de cada miembro del tribunal. La coincidencia hace referencia a que estos

no sean contrapuestos, contradictorios, antagónicos, incompatibles o excluyentes entre sí. Es decir, lo que se procura es que estos puedan acumularse (*cf*. Loutayf Ranea, Roberto G., "El recurso de apelación en el proceso civil", pág. 292 y sgtes., ed. Astrea).

Adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, suelo reiterar en mis votos que, tal como lo tiene dicho nuestro máximo tribunal, "los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones (Fallos, 311:571) y para la correcta solución del litigio (311:836), y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (301:970 y 311:1191)".

Anticipo asimismo que, atendiendo al detallado relato que comprende tanto la plataforma fáctica del caso como los principales argumentos que componen la queja del apelante y que son desarrollados en los votos de las señoras camaristas que me han precedido, me eximiré de incurrir en reiteraciones innecesarias que entiendo solo dilatarían la extensión de mi juzgamiento, atendiendo a los principios de celeridad y economía procesal.

Aclarado ello, en relación con el primer agravio sobre cuya solución no existe coincidencia, vale decir el 40% que el señor juez de grado dispuso se aplique sobre el monto del SMVM vigente a la época del siniestro, al que agregó además el índice RIPTE a los fines del cálculo, y sobre el cual ya había antes ajustado un 20% en más, entiendo que asiste razón al apelante.

En efecto, del escueto párrafo que el sentenciante dedica para resolver el punto no surge el más mínimo fundamento que dé sustento a la decisión (considerando 10°). Ha de tenerse presente que el motivo o fundamento de una sentencia constituye la razón determinante del acto. La sentencia estará motivada cuando el órgano judicial exteriorice el razonamiento que justifica la decisión. Así, el deber de motivar las sentencias encuentra dos fundamentos. En primer lugar, como instrumento procesal facilita a las partes la impugnación. Por otra parte, opera como función de garantía propia del constitucionalismo moderno, asegurando su derecho constitucional de defensa. El proceso formativo de la sentencia apareja ineludiblemente, entones, un momento valorativo. El juez tiene el deber de expresar y justificar plenamente su labor selectiva tanto en la aprehensión y valoración de los hechos y pruebas como de las normas jurídicas, y así dar fundamento suficiente a la conclusión a la que arriba, so pena de constituir una sentencia arbitraria.

En el caso de autos, ya el 20% aplicado sobre el monto del SMVM puede venir a justificar por completo la eventual distinta labor que el juzgador refiere, como así también el impacto en la vida de relación, por lo que agregarle además un 40% y además el índice RIPTE al resultando de dicha operación, no solo luce injustificado, sino asimismo excesivo. Véase al respecto asimismo y como aspecto valorativo, que el señor juez cuantificó las partidas a las que hizo lugar al momento del dictado de la sentencia. Coincidiré en el punto con lo resuelto por la Dra. Nieto.

Respecto del agravio restante en tratamiento, y la aplicación del art. 770, inc. b), del Código Civil y Comercial al caso en particular, ha de ponderarse que nos encontramos inmersos en un proceso que tiene por objeto el reclamo de daños y perjuicios, los cuales, a la vista está, han sido admitidos en los rubros pertinentes y cuantificados los mismos al momento del dictado de la norma individua en crisis. Nos encontramos, en consecuencia, en un supuesto que se identifica con una deuda de valor, no una deuda en dinero. Adviértase que el señor juez de grado manda aplicar intereses a una tasa pura, precisamente a raíz de dicha razón.

La quejosa apunta en su crítica sobre el particular, y en ello entiendo que le asiste razón. Me explico. Bien señala Trigo Represas, que el anatocismo, interés compuesto o capitalización de intereses, consiste en sumarle a una deuda de dinero intereses ya devengados por la misma, para que ambos sumados vuelvan a su vez a producir nuevos intereses.

A no dudar que, entonces, que el anatocismo constituye una práctica de capitalización de intereses que, en principio, se encuentra prohibida, salvo las excepciones expresamente autorizadas por la propia ley.

Se ha dicho que la prohibición obedece al hecho de que mediante tal acumulación de capital e intereses, la suma adeudada podría llegar a incrementarse en forma exagerada en muy poco tiempo; lo que llevaría a que se convierta en uno de los medios más refinados de usura.

En este sentido cabe señalar que el art. 770 del CCyC establece como principio general que no se deben intereses de los intereses. Es decir, en el punto y como

primera premisa, reproduce la prohibición de anatocismo que regía durante el código civil sustituido, esto es, la posibilidad de capitalizar los intereses que se vayan devengando de modo que, acumulándose al capital, constituyan una misma unidad productiva de nuevos intereses. Es lo que se denomina también "interés compuesto" (*cf*. Cazeaux- Trigo Represas, "Derecho de las obligaciones", T. I, p. 603; Pizarro- Vallespinos, "Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones", ed. Hammurabi, T. 1, p. 430). Seguidamente prevé las excepciones. Dos de ellas no hacen más que reproducir aquellas contempladas en el art. 623 del ordenamiento derogado, luego de la reforma introducida por la Ley 23928.

Como surge de la norma, en el inciso a) autoriza la capitalización en caso que "una cláusula expresa autorice la acumulación de los intereses al capital con una periodicidad no inferior a seis meses", extremo que no se configura en los presentes actuados.

También formula otra excepción, contenida en el apartado c), la que está vinculada al supuesto en que "la obligación se liquide judicialmente", oportunidad en que "la capitalización se produce desde que el juez manda pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo". Fácilmente se advierte que si en la especie, aún no se ha fijado con carácter definitivo la cuantía del reclamo tampoco funciona la referida excepción. De ello se ocupa el sentenciante sobre el final de la parte resolutiva.

Ahora bien, el art. 770 inc. b) que es aquí el discutido, constituye una novedad del novel ordenamiento. Por cierto, se trata de una disposición

genérica que es necesario interpretar por cuanto, incorrectamente aplicada, puede llevar a desvirtuar la directriz general. Cabe recordar, además, que por tratarse de una excepción, se impone una hermenéutica estricta (ver Jornadas Nacionales de Derecho Civil del año 2017, pto. 11 de las Conclusiones de la Comisión n° 3). Al respecto, cuadra destacar que esta hipótesis reconoce su antecedente inmediato en el art. 569 del código comercial derogado que, referido al mutuo comercial, disponía que los intereses vencidos pueden producir intereses por demanda judicial o por convención especial. El presupuesto de aplicación de esta excepción solo es compatible con el incumplimiento de las deudas de dinero líquidas o fácilmente liquidables en las que el acreedor se vio compelido a promover demanda judicial, conclusión a la que se arribó en las Jornadas Nacionales de Derecho Civil del año 2017, anteriormente citadas (*cf*. pto. 13 de las Conclusiones de la Comisión n° 3). (*Cf* CNCiv., Sala M, 29/3/2019, expte n° 88.010/2014, "Rompani, Leandro Leonel c/ Gómez, Guillermo Alberto y otros s/daños y perjuicios", ver CCiv., Sala J, "LL, P. M. c/ K., M. F. s/ Cumplimiento de contrato", 6-11-20)

Lo que se pretende, se dijo en este último precedente, es que en definitiva, la práctica consistente en la capitalización de intereses se desarrolle solo en puntuales situaciones en las que la misma no degenere en usura; es decir, que la misma no lleve a una consecuencia patrimonial que equivalga a un despojo del deudor, acrecentando la obligación que recae en cabeza del deudor hasta un límite que excede los de la moral y las buenas costumbres.

Sentado ello, y como lo sostuviera párrafos arriba, se trata aquí de una demanda de daños y perjuicios en la que se determina una deuda de valor, por lo que resultaba indispensable que el sentenciante determine la entidad y cuantía de la reparación debida, la que luego plasmó en la sentencia. Desde esa perspectiva, y con anterioridad a que fuera establecida la medida del daño reclamado, entiendo que no puede resultar de aplicación al caso el supuesto de excepción a la prohibición de anatocismo regulado en el inc. b) del art. 770 CCyC. Por lo expuesto, coindico en la solución que diera sobre el particular la Dra. Robert.

Por lo expuesto, así voto.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por coincidir con la fórmula postulatoria y la solución dada por la Dra. M. Marta Nieto, respecto de la determinación del monto base de cálculo para la fórmula M. utilizada, correspondiente al salario de trabajador, y aplicación RIPTE, adhiero a la misma.

Por coincidir con la fórmula postulatoria y la solución dada por la Dra. Verónica Daniela Robert, respecto de la aplicación del art. 770 inc. b) CCyC al caso particular, adhiero a la misma.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con las disidencias señaladas, la siguiente

**SENTENCIA:**

**1)** Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la citada en garantía C. de S. La M. A.

**2)** Modificar la Sentencia Definitiva n° 06/2022, revocando la aplicación del RIPTE y del 40% del SMVyM –

como valoración de afectación de proyecto de vida y de relación- a las sumas tenidas en cuenta para resarcir el rubro incapacidad sobreviniente, y reduciendo el monto por daño moral, el que se establece en la suma de setecientos mil pesos ($700.000) con más los intereses dispuestos en la instancia de grado.

**3)** Revocar la aplicación de la capitalización del art. 770, inc. b, del CCCN.

**4)** Mantener la imposición de costas y la regulación de honorarios dispuestas en primera instancia.

**5)** Imponer las costas de esta instancia por su orden.

**6)** Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia al Dr. E. T. en el veintiocho por ciento (28%) y al Dr. H. J. F. de las C. en el veintiséis por ciento (26%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

**7)** Regístrese, notifíquese y devuélvase.

**REGISTRADA BAJO EL nro. 46 DEL AÑO 2022**
**DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "C"**