------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los siete días del mes de junio del año dos mil veintitrés, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia, del Dr. J Luis Früchtenicht y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Günther Enrique Flass y Dr. M. Horacio Pis Diez, Juez de
Cámara Subrogante por haberse aceptado la recusación del Sr. Juez de Cámara Dr. Claudio A. Petris; reunidos en Acuerdo a través de los medios tecnológicos implementados por el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia del Chubut y de conformidad con lo establecido en los Acuerdos Plenarios N° 4898 y 4899/2020, procede a dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"O., M. A. y otro c/*** Q., R. A. s/ Daños y Perjuicios" (Expte. N° 200 - Año: 2022 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

----Practicado el 30 de noviembre de 2022 el sorteo establecido por el art. 271 de C.P.C. y C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres. FLASS – FRÜCHTENICHT.----------

-----Ante la recusación del Sr. Juez de Cámara, Dr. Claudio A. Petris, y al no haber coincidencia entre los primeros dos votantes, se integra el Tribunal con el Dr. Juez de Cámara Subrogante Dr. M. Horacio Pis Diez.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fecha 30 de agosto de 2022? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

---A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo:----------

--En p. 228/236 los Srs. M. A. O.; V. E. M.; D. S. O. y S. D. O., mediante su apoderado el Dr. R. T. G. L., iniciaron demanda contra el Sr. A. Q. para que se los indemnice por los daños sufridos en una colisión de tránsito. Pidieron citación en garantía de M. A. C. de Seguros SA.----------

------En p 266/276 contestó el demandado mediante su apoderado el Dr. I. R. M. con el patrocinio letrado los Drs. M. A. F. M. y M. D. F.. Se opuso al progreso de la acción.----------

-----En p 325/333 contestó la citada en garantía mediante su apoderado el Dr. J. C. G.. También se opuso al progreso de la acción.----------

--En p. 483/505 vta. se dictó sentencia n° 44/2022 del 30 de agosto de 2022 donde se hizo parcialmente lugar a la demanda y, en lo que a este recurso compete, se analizaron los siguientes rubros: 1) se rechazó la indemnización

por privación de uso del automotor siniestrado debido a que la destrucción fue total. 2) se condenó al pago del daño moral que se calculó en $2000000 para el Sr. M. A. O.; $800000 para el Sr. S. D. O.; $800000 para la Sra. D. S. O. y $500000 para la Sra. V. E. M.. Para ello no tuvo en cuenta la pérdida de la capacidad debido a que el rubro discapacidad se calculó por aparte; 4) al daño psicológico no lo calculó como un rubro autónomo sino en su aspecto patrimonial y extrapatrimonial; 3) rechazó la indemnización por frustración al proyecto de vida debido a que no se trata de un rubro autónomo, sino de un criterio para incrementar el daño moral. En cuanto a la citada en garantía considera que el límite de cobertura se debe ir actualizando según lo dispone la RESOL-2021-766-APN-SSN-MEC, en consecuencia se debe tener por la suma de 23000000 y no la de $10000000 que pretende la citada en garantía.----------

------La actora apeló y expresó agravios en p. 520/525. Sus quejas fueron las siguientes: 1) impugnó el cálculo del daño moral, pues dijo que no se tuvo en cuenta el demérito espiritual derivado de la incapacidad padecida por los actores; sostuvo que no se valoró la incertidumbre por el restablecimiento; las molestias en la etapa de curación; el tiempo de extensión del daño; el hecho de que M. estuvo al borde de la muerte; D. debió permanecer con colostomía; D. no pudo moverse por seis meses y V. padece depresión. También se queja de que se soslayaron las condiciones personales de las víctimas (juventud) y el hecho de que *“en el evento falleció V. C. a quien consideraban parte de la familia”* (p. 522). 2) impugna que no se hubiera considerado como rubro autónomo al daño psicológico. 3) se agravia de que no se hubiera otorgado indemnización por privación de uso. 4) Se queja de que no se hubiera considerado como rubro autónomo a la frustración al proyecto de vida.----------

----La citada en garantía se queja de que: 1) el límite de cobertura no fue objetado ni por el asegurado ni por la victima y hace una larga exposición respecto a la legalidad del límite de cobertura y su posibilidad de oponerlo frente a la víctima; 2) Aduce que debió tomarse como límite de cobertura el vigente al momento del siniestro y no al momento del pago y debió incluir en él los intereses; 3) Se queja de que le hubieran impuesto los honorarios de los letrados del asegurado.----------

--Voy a analizar los diferentes agravios aunque no en el orden en que fueron propuestos.----------

------1) Privación de uso:----------

-----El actor recurrente se queja de que no se hubiera concedido indemnización por privación de uso debido a la destrucción total del automotor. Sostiene que la destrucción total no obsta a la indemnización privación de uso.----------

-----Antes de analizar si la destrucción total ha.lita a la indemnización por privación de uso durante el período que va desde el siniestro hasta la adquisición de un nuevo bien, corresponde indagar respecto a si el rubro fue adecuadamente reclamado en la demanda y si la expresión de agravios resulta suficiente.----------

-----En la demanda el actor reclama $34.500 por privación de uso, explicó que llegó a dicha suma en atención a un valor locativo de $120 diarios. No dijo cuántos días estuvo privado de uso y era su carga hacerlo. Sin embargo por una simple operación matemática puede deducirse que, en su relato, fueron doscientos ochenta y siete y medio (287,5). Esos días transcurrieron antes de la presentación de la demanda y, por lo mismo, era necesario una explicación y prueba más detallada. Así como también un cálculo preciso del daño, pues ningún impedimento tenía para ello tratándose de un plazo enteramente ocurrido antes de la presentación de la demanda. Esto solo ya obsta a la procedencia de su pretensión.----------

-----En su relato también dice que la demora de 287,5 días obedeció a los trámites de inscripción correspondientes; a la demora en la entrega de las patentes y a su propia falta de dinero. Dogmáticamente aduce que todas estas circunstancias guardan suficiente relación de causalidad con el accidente. Se equivoca. No hay relación de causalidad suficiente. Los trámites de inscripción están dispuestos por normas anteriores al hecho; la demora en el trámite es una cuestión burocrática anterior y ajena al hecho; la falta de dinero del actor tampoco guarda suficiente relación con el hecho, pues no se demostró que antes del siniestro hubiera tenido fortuna. Falta así un elemento esencial del resarcimiento que es la relación de causalidad. Esta falta de relación de causalidad, que se evidencia en todos los casos de destrucción total es la principal razón por la cual la doctrina ampliamente mayoritaria no reconoce la indemnización por privación de uso en tales

supuestos.----------

------Frente a la destrucción total de un bien, el dueño queda privado del uso solo hasta el momento en que puede adquirir un bien similar lo cual ocurre inmediatamente salvo que no tenga dinero suficiente para hacerlo; que no lo hubiera en plaza o que los trámites burocráticos se lo impidan. Ahora bien, ninguna de estas circunstancias guardan suficiente relación de causalidad con el hecho ilícito y por eso la privación del uso, frente a la destrucción total, no resulta resarcible.----------

----Cuando la destrucción de un bien es parcial. Su propietario está constreñido a soportar la privación por el tiempo de reparación. No está ha.litado a adquirir otro a cargo del victiM., pues el bien todavía puede ser reparado. En el caso de destrucción parcial, la privación de uso por el razonable tiempo que dure la reparación, sí guarda suficiente relación de causalidad con el ilícito. Deriva directamente de él. Distinto es el caso de la destrucción total. Aquí la víctima se encuentra ha.litada para adquirir un bien similar, a cargo del victiM., inmediatamente después de la pérdida. Si no lo puede hacer es por causas ajenas a la colisión tales como las descriptas anteriormente (falta de dinero; indisponibilidad en plaza; burocracia etcétera) pero ninguna de ellas deriva directamente del accidente ni tienen relación de causalidad suficiente con él. Pueden ser condiciones u ocasiones pero no causas (LÓPEZ HERRERA 2006 - 200).----

----Lo dicho es suficiente para el rechazo del agravio pero hay una circunstancia más que indican igual camino. En el escrito de demanda el actor dice que el valor locativo del bien sustituto (automotor) es de $120 y el tiempo de privación 287,5 días, pero no explica donde obra la prueba de ello y tenía la carga de hacerlo, pues la segunda instancia no es un nuevo juicio sino una etapa de revisión donde el apelante tiene la carga de demostrar el yerro de la sentencia de grado explicando donde obra la prueba omitida y cuál fue el error de lógica incurrido.----------

-----Propongo al Pleno se rechace el agravio bajo análisis. Así lo voto.----------

----2) Autonomía de los llamados daños psicológicos y daño por frustración de proyecto de vida.----------

-----Los recurrentes insisten en que los llamados daños psicológicos y daño al proyecto de vida son rubros autónomos diferentes a los daños patrimoniales y extrapatrimoniales. Atento a ello, entiende que deberían ser

indemnizados de forma autónoma y pretende un monto superior.----------
-----En cuanto al llamado daño psicológico tengo dicho que *"Desde hace tiempo cierta doctrina despliega denodados esfuerzos por descubrir nuevos daños que se correspondan con nuevos y originales rubros indemnizatorios para escapar así a clasificación bifronte entre daño moral y daño material (…) En mi opinión el esfuerzo está destinado al fracaso, pues más allá del empeño que pongan van a terminar dando "de caras" con lo indefectible de la lógica. Los intereses del humano son patrimoniales o extrapatrimoniales y no hay posibilidad de un tercero híbrido (tertium non sequitir como se dice en lógica) (…) Podrá debatirse si los primeros deben llamarse patrimoniales, económicos, pecuniarios etcétera. Podrá discutirse si los extrapatrimoniales se deben llamar morales, espirituales o personales. La discusión semántica es tan frondosa de argumento como estéril de resultados, pues cualquiera sea el nomen iuris (nombre) solo habrá dos y solo dos categorías (…) Dentro de cada género habrá especies que sirvan para incrementar el resarcimiento por daños patrimoniales (daño emergente, lucro cesante, pérdida de chance etcétera) o extrapatrimoniales (intranquilidad de espíritu; precio del dolor, daño psíquico, daño estético, daño a la vida de relación, pérdida de la alegría de vida etétera). Lo que no se puede admitir es que alguna de las especies se convierta en un tercer género ¿Por qué? Porque la lógica lo impide y quien así actúa se estaría levantando contra algo tan elemental como los principios de identidad y contradicción (…) Por si alguna duda pudiera caber y para despejar cualquier incertidumbre, el codificador ha asumido la excepcional labor taxonómica, más propia de la doctrina, de clasificar los daños e incluyó un artículo específico: el 1738 donde distingue entre daños patrimoniales y extrapatrimoniales. Enumera entre los primeros al daño emergente; al lucro cesante y a la pérdida de chances. Enumera entre los segundos a las lesiones contra la integridad personal; la salud psicofísica, la interferencia al proyecto de vida las afecciones legítimas y la violación a los derechos personalísimos. Considero que con esta sanción positiva, la cuestión ha quedado definitivamente zanjada*". (Mi voto en CANO SD 83/2022) No encuentro motivos para cambiar de criterio.----------
-------En cuanto a la frustración al proyecto de vida he dicho que *"Se queja el recurrente de que no se haya tenido en cuenta el daño al proyecto de vida.*

Sostiene que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido que se trata de un daño autónomo y los tribunales locales están constreñidos a acatar tal interpretación en atención a la norma según la cual los pactos deben cumplirse (pacta sunt servanda) (…) Voy a comenzar por coincidir con el recurrente respecto a que las sentencias de la Corte IDH son ejecutables de manera automática por los tribunales de cada país miembro. Voy a coincidir en que, debido a la norma universal según la cual los pactos deben cumplirse, el Derecho internacional prevalece sobre el Derecho nacional y en caso de contradicción corresponde aplicar aquel y tener por derogado este sin importar la jerarquía de la norma nacional, pues el Derecho internacional está aun sobre la norma constitucional local (…) Ahora bien, solo hasta ahí llegan mis coincidencias con el agravio del recurrente (…) Se equivoca el recurrente cuando dice que la sentencia de la Corte IDH en el caso Loayza Tamayo c. Perú[1] reconoce la autonomía del daño al proyecto de vida y que eso constriñe a los tribunales locales a sostener lo mismo (…) El recurrente incurre en varios errores (…) El primer error en que incurre el recurrente es soslayar un dato fundamental: en la mencionada causa la CIDH no interpretó el Código Civil y Comercial Argentino sino la Convención Americana s/Derechos humanos. Ni el Derecho internacional, ni la simple lógica indican que la interpretación que se haga de una norma (por ejemplo Convención Americana s/Derechos humanos) deba ser idéntica a la interpretación que se haga de otra norma (Cod. Civ. y Com.) Desde que ambas normas tienen redacción diferente es que pueden ser interpretadas también de modo distinto. Todo ello sin perjuicio de que, la norma inferir deba ceder ante la norma superior en caso de contradicción (…) El segundo error en que incurre el recurrente es no advertir que en Loayza Tamayo vs. Perú se analizó la responsa.lidad internacional del Estado peruano y que en la presente causa se analiza la responsa.lidad nacional de un ciudadano argentino frente a otro ciudadano argentino y no hay razón para sostener que si el Código Civil y Comercial no considerase autónomo al daño al proyecto de vida estaría lesionando con ello algún derecho humano (…) El tercer error en que incurre el recurrente atenta contra su propio interés pues en la causa Loayza Tamayo la Corte IDH decidió no indemnizar patrimonialmente el

[1] Corte IDH Loayza Tamayo Vs. Perú. Reparaciones y costas. 27 de Noviembre de 1998. Serie C. n°42

daño al proyecto de vida pues según el estado de su jurisprudencia no se trataba de un daño pecuniariamente resarcible y el haber llegado a sus estrados era ya suficiente resarcimiento. Textualmente dijo: La Corte reconoce la existencia de un grave daño al proyecto de vida … Sin embargo, la evolución de la jurisprudencia y la doctrina hasta la fecha no permite traducir este reconocimiento en términos económicos, y por ello el Tribunal se abstiene de cuantificarlo. Advierte, no obstante, que el acceso mismo de la víctima a la jurisdicción internacional y la emisión de la sentencia correspondiente implican un principio de satisfacción en este orden de consideraciones (…) -Sintetizando. Si la jurisprudencia citada fuera vinculante para este Tribunal, como sostiene el recurrente, habría que rechazar el daño al proyecto de vida pretendido por el mismo recurrente (…) El cuarto error del recurrente es afirmar que la Corte IDH en el caso Loayza Tamayo vs. Perú haya declarado que el daño al proyecto de vida no es una especie de daño moral sino algo diferente. La Corte IDH nunca dijo tal cosa sino lo contrario. Diferenció el daño al proyecto de vida de otras especies de daños materiales tales como el daño emergente y el lucro cesante. Textualmente dijo: Por lo que respecta a la reclamación de daño al "proyecto de vida", conviene manifestar que este concepto ha sido materia de análisis por parte de la doctrina y la jurisprudencia recientes. Se trata de una noción distinta del "daño emergente" y el "lucro cesante". Ciertamente no corresponde a la afectación patrimonial derivada inmediata y directamente de los hechos, como sucede en el "daño emergente". Por lo que hace al "lucro cesante", corresponde señalar que mientras éste se refiere en forma exclusiva a la pérdida de ingresos económicos futuros, que es posible cuantificar a partir de ciertos indicadores mensurables y objetivos, el denominado "proyecto de vida" atiende a la realización integral de la persona afectada, considerando su vocación, aptitudes, circunstancias, potencialidades y aspiraciones, que le permiten fijarse razonablemente determinadas expectativas y acceder a ellas (…) Por el contrario, la Corte IDH reconoció que el daño al proyecto de vida, como el daño psicológico, como el daño estético, etcétera son rubros bifrontes que pueden traducir un daño material y un daño moral pero bajo ningún punto de vista son rubros autónomos. Concretamente en el punto 153 dice que, dado el estado de su jurisprudencia no puede indemnizar de

forma autónoma a la víctima y en el punto 154 dice La condena que se hace en otros puntos de la presente sentencia acerca de los daños materiales y morales contribuye a compensar a la víctima (…) Dejemos de lado el Derecho internacional que, como dije está diseñado para supuestos diferentes y contenido en otras normas y centrémonos en el Derecho nacional del cual no hay motivos para salir (…) El recurrente vuelve a incurrir en la misma contradicción señalada al analizar el daño psicológico. Pretende que se lo indemnice por la frustración al proyecto de vida como daño autónomo y como sub especie del daño moral pues cuando impugna por baja la valuación de este último se queja de que no se ha tenido en cuenta que"… era una persona joven y fuerte antes del evento (30 años) y que tenía toda una vida por delante para trabajar, disfrutar y potenciarse todo lo cual quedó trunco como consecuencia del siniestro" (…) En definitiva y al igual que respecto al daño psicológico el daño al proyecto de vida puede ser patrimonial (material) cuando lo que se frustra son las expectativas a un mayor bienestar económico o extrapatrimonial (moral) cuando lo que se frustra es la realización personal conforme a lo programado por el individuo según razonables. Lo uno o lo otro. No un tercer género" (mi voto en CANO SD 83/2022). No encuentro motivos para apartarme de esa doctrina.----------

------3) El cálculo del daño moral:----------

-----Se agravian los recurrentes respecto al cálculo del daño moral. Sostienen que no se ha tenido en cuenta la gravedad de las lesiones; las lesiones psicológicas; el temor por el restablecimiento; las incomodidades de la curación; la extensión del padecimiento; las condiciones personales de las víctimas; la frustración al proyecto de vida; el fallecimiento de V. C. que consideraban parte de la familia y el demérito espiritual derivado de la incapacidad sobreviniente.----------

---Encuentro que la gravedad de las lesiones; las lesiones psicológicas; el temor por el restablecimiento; las incomodidades de la curación; la extensión del padecimiento; las condiciones personales de las víctimas; han sido suficientemente tenidos en cuenta por la sentencia al calcular el daño moral.----------

------En cuanto al daño moral derivado de la muerte de V. C. se trata de una cuestión novedosa introducida en la apelación, pues no está especificada en

la demanda como factor para incrementar el daño moral. No obstante ello, aun cuando se hubiera introducido en la demanda, tampoco prosperaría. Según el artículo 1741 CCyCN los actores al no ser ascendientes, descendientes ni cónyuges solo estarían legitimados para demandar el daño moral derivado de la muerte si probasen dos extremos indispensables, el primero de ellos es el trato familiar que podría considerarse probado por la pericia psicológica y el segundo es el de la convivencia. El recurrente no explica donde obra la prueba de que la Sra. V. C. convivía y era carga suya hacerlo. Concretamente, no solo tenía que probar que la Sra. C. vivía con los actores sino que además, en la expresión de agravios debía explicar donde obraba esa prueba pues, como ya lo dije, la segunda instancia no es un nuevo juicio sino una etapa de revisión.----------

---------En lo que sí asiste razón a los recurrentes es respecto al daño moral derivado de la discapacidad sobreviniente y que debe ser resarcido independientemente del daño material derivado de la reducción misma. Concretamente, el hecho de verse discapacitado produce un daño material en la chance de ingresos futuros pero también un demérito espiritual en la frustración de expectativas futuras o proyecto de vida que genera esa discapacidad.----------

-----En atención a procurar una satisfacción equivalente, tal como indica el CCyCN, debe tenerse en cuenta los diferentes grados de discapacidad resultantes. Conforme a ello, el daño moral del Sr. M. A. O. debe establecerse en $3.929.800; el Sr. S. D. O. en $1.102.880; la Sra. D. S. O. en $1.092.240; el de la Sra. V. E. M. en $575.000. Así lo propongo al Pleno y lo voto.-----

------4) El límite de cobertura: ----------

-----La citada en garantía, en su expresión de agravios, hace una larga alocución respecto a la legalidad del límite de cobertura y su posibilidad de oponerla a la víctima, pero en la causa no se discutió nada de eso. La sentencia de grado aceptó que haya un límite para la cobertura por lo tanto se trata de un debate inocuo.----------

-----Lo que sí está en discusión es el modo en que se calculó el límite de cobertura.----------

-----La sentencia actualizó el límite de cobertura originario debido a que se trata de una deuda de valor y toma como el de $23.000.000 que es el que corresponde al momento de dictar la sentencia.----------

------Se queja de ello el recurrente. Sostiene que debió tomarse el límite de cobertura al momento del siniestro ($10.000.000) y que como el daño excedía tal monto ($16.472.438) debió condenarse a la aseguradora solo al pago del 64% de los daños actualizados. El único argumento de crítica que intenta es que *"toma un límite de octubre de 2022 contra un capital de fecha 28 de Diciembre de 2019, ello resulta incongruente y no puede considerarse un argumento consistente"*.----------

-----Adelanto que el agravio es insuficiente por no contener una crítica razonada de la sentencia sino manifestar un simple disenso. He dicho en numerosas ocasiones que la expresión de agravios debe demostrar el error de lógica o de derecho en que incurre la sentencia, pues si solo opone una versión diferente, aunque fuese igual de plausible ello traduce un mero disenso que no alcanza para ser considerado tal.----------

-----Es necesario destacar lo siguiente: la obligación de indemnizar es una deuda de valor, como tal no se encuentra alcanzada por la prohibición general de indexar como ocurre con las deudas de dinero. Concretamente, las obligaciones de valor pueden ser actualizadas conforme a la depreciación monetaria derivada de la inflación (indexación), es más, este es el único interés práctico que tiene distinguir obligaciones de dinero de obligaciones de valor.----------

-----En una acción de daños, el sentenciante tiene dos opciones: la primera es calcular el daño al momento de su producción y actualizarlo o directamente calcularlo al momento de la sentencia. Esto último es lo que hizo, pues no impuso ningún índice de actualización, solo los intereses que son cosa distinta ya que no responden a la depreciación monetaria, sino al uso temporal de un capital ajeno.----------

-----No existe la incongruencia que invoca el recurrente. Tanto el daño como el límite de cobertura fueron calculados a la misma fecha que es la fecha de la sentencia. El agravio debe ser rechazado. Así lo voto.----------

------5) La inclusión de intereses en el límite de cobertura.----------

-----Lo único que dijo el recurrente es que los intereses deben ser incluidos en el monto de cobertura. Cito textualmente *"cuando en realidad debió tomar los 10.000.000 del límite de póliza a la fecha del siniestro contra el capital de sentencia y en ambos casos con los intereses a la fecha de esta sentencia*". No intenta ni siquiera un solo argumento para criticar la decisión

jurisdiccional de que los intereses queden excluidos del límite de cobertura. Aun cuando pudiera tener razón la ausencia de fundamentación impide considerarlo un agravio. Así lo voto. Como argumento accesorio debo decir que, aun cuando la víctima no fue considerado consumidor, es indudable que el asegurado, en este caso, asume el carácter de tal pues no se demostró lo contrario. Esto torna vigente el principio de interpretación a favor suyo contenido en la Ley 24.240 y sus modificatorias.----------

------6) Los honorarios por la defensa de los asegurados.----------

-----La sentencia rechazó la pretensión de la citada en garantía en el sentido de que los honorarios de los abogados del asegurado le sean impuestos a ellos. Funda su decisión en el hecho de que al contestar la citación ni siquiera explica en que clausula del contrato funda su pretensión.----------

------De ello se queja el recurrente y sostiene que exigir que se identifique la clausula es un rigorismo extremo.----------

------Adelanto que mi voto no va a ser favorable a la recurrente. Tal como lo dije, no tengo dudas que el tomador de seguro, en esta causa es consumidor, pues no se demostró que el seguro contratado esté relacionado con alguna de las actividades descriptas por el artículo 2 de la LDC.----------

-----Siendo que los tomadores del seguro son consumidores, rigen a su respecto las prevenciones del artículo 37 inc b, en consecuencia, las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor se tienen, en principio por no convenidas. Lo mínimo que debe hacer quien pretende la aplicación de una clausula que la ley reputa como nula es identificar puntualmente cual es esa cláusula y dar, además, todos los argumentos que convenzan al juez de apartarse de una disposición legal tan clara y contundente.----------

-Además tengo dicho que *“Los contratos deben ser probados tanto en su existencia como en su contenido y la prueba de lo primero no alcanza para probar la totalidad de lo segundo (…) En el caso bajo análisis no cabe duda de que existe un contrato de seguros, pues todas las partes lo han reconocido. Ahora bien, el hecho de que se tenga por cierto al contrato de seguro solo torna indudable las clausulas que, en la doctrina alemana, se llaman “nucleares” (hauptleitungen), es decir aquellas sin las cuales no puede existir el contrato, mas no aquellas clausulas accesorias que solo especifican, limitan o detallan el objeto contractual y las obligaciones que*

de él derivan (…) Reitero, si la aseguradora pretendía hacer valer un límite a su obligación de indemnidad, objeto natural de todo contrato de seguros, tiene la inexcusable carga de probarla y si no lo prueba no puede valerse de ella (Mi voto en SD CANO Expte 150 año 2020). En la causa de marras la citada en garantía solo acompañó una copia simple de lo que, dice, es una póliza y la falta de objeción de la contraria solo acepta la existencia de una copia, más no del documento original injustificadamente retenido.----------
--------Todo lo anteriormente expuesto me lleva a rechazar el agravio y proponer la confirmación de la sentencia.----------
-----En cuanto a las c.s de la presente instancia han de imponerse a los demandados vencidos en atención al principio objetivo de la derrota. Así lo voto.----------
------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:--------
-----1. Arriban los presentes autos a esta Alzada, a fin de atender sendos recursos de apelación concedidos a fs. 506 y 507 e intentados: por el actor, con agravios expresados a fs. 520/525 y por la citada en garantía, con agravios deducidos a fs. 527/530vta., ambos incontestados y enderezados contra la sentencia definitiva de la instancia anterior que luce agregada a fs. 483/505, la que en lo sustancial decidió hacer lugar a la demanda promovida por M. A. O., S. D. O., D. S. O. y V. E. M. contra R. A. Q. y en su consecuencia condenó a este último a abonar a los actores en el plazo de diez (10) días la suma de $ 16.472.438,08.-conforme la distribución que realiza en su Cons. CUARTO, con más sus intereses que determina y hasta su efectivo pago; hizo extensiva la condena a la citada en garantía rechazando la exclusión de cobertura en orden al monto reclamado; impuso las c.s del proceso al demandado y citada en garantía vencidos y reguló los honorarios de los profesionales que asistieron a las partes.----------
-----Firme que se encuentra el llamado de autos para sentencia de fs. 532 y practicado a fs. 533 el sorteo que dispone el art. 271, me dispongo a emitir mi voto, conforme las prescripciones del art. 274, ambos del rito provincial, en función de lo dispuesto por los arts. 168 y 169 de la Constitución provincial.-
------Hago propio el desarrollo de antecedentes que expuso el vocal que me precedió con su voto por resultar contestes con las constancias anejadas a este legajo y ello en homenaje a la brevedad procesal.----------
-----2. En ocasión de deducir sus quejas los actores apelantes (v. memorial

de fs. 520/525), se agravian sustancialmente en orden a los montos condenados que indican y por haberse resuelto la improcedencia de los rubros daño psicológico, privación de uso del automotor y reparación al proyecto de vida.----------

-----2.1. En consonancia con lo señalado, deducen entonces su primer queja alzándose contra los montos otorgados por la judicante en concepto de daño moral, por estimarlos sumamente bajos. En apoyo de su impugnación refieren que para reducir los montos pretendidos en demanda la sentenciante indicó que ya se había analizado la cuestión al haberse ponderado la incapacidad sobreviniente, estimando la *a quo* que concederlo como se pide implicaría otorgar una doble indemnización por la misma causa. Señalan el error a su juicio evidente pues el otorgamiento de una indemnización por incapacidad sobreviniente no impide –es más: obliga dicen – a la reparación del daño moral derivado de aquélla incapacidad y citan doctrina. Invocan iniquidad y se ocupan en indicar la gravedad y consecuencias de las lesiones padecidas por cada uno de los actores.---------

-----El agravio así deducido encontrará respuesta en ocasión de tratarse las restantes quejas.----------

------2.2. En su segundo agravio, los quejosos se agravian por la improcedencia decidida en orden al rubro daño psicológico, ha.endo otorgado la judicante sólo un monto en concepto de tratamiento psicológico. Sostienen que en ocasiones anteriores en esta circunscripción judicial se ha admitido el daño psicológico como daño autónomo, más allá de su reparación incorporándolo a la incapacidad sobreviniente. Se explayan en conceptualizar el daño psicológico, citan calificada doctrina y precedentes jurisprudenciales.----------

Iniciando el tratamiento del agravio así deducido, debo señalar que tengo para mí que por imperio de nuestra ley sustantiva, en nuestro derecho existen dos categorías de daños: el patrimonial y el extrapatrimonial. Y ello así por imperio del art. 1738 CCyCN.----------

------Se ha dicho que: "*La primera parte del artículo 1738 menciona al daño patrimonial cuando se refiere a la pérdida o disminución del patrimonio y al lucro cesante. En cambio cuando en la segunda parte el artículo enuncia los daños a la persona humana (violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones*

espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida); está mencionando a ambos: al patrimonial y al moral. La pérdida de chances también puede ser patrimonial o no patrimonial." (Cfr. LORENZETTI, R. Luis; "*Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado*"; Rubinzal Culzoni Ed.; Santa Fe; 2015; Tº VIII; p. 483 y ss.).----------Así las cosas, podemos afirmar que el *daño patrimonial* comprende todas aquellas consecuencias derivadas del hecho dañoso que repercuten tanto en la integridad física del sujeto como en sus bienes, abarcando la incapacidad física, es decir, todo daño sufrido en la integridad física del sujeto afectado (tanto transitoria como permanente) y también el daño emergente y el lucro cesante, mientras que el *daño extrapatrimonial* incluye todas las consecuencias que repercuten sobre los sentimientos o espiritualidad del individuo, esto es, sobre bienes no valorables patrimonialmente.----------

------Atendiendo su amplitud conceptual, gran parte de la doctrina y jurisprudencia señala que estas categorías son susceptibles de recibir en su seno las consecuencias derivadas del hecho dañoso que puedan ser rotuladas bajo cualquier nueva denominación, es decir, que los nuevos daños encuentran su reparación en una de ellas o en ambas a la vez. Mas, cualquier nuevo daño que pueda individualizarse y más allá de la denominación que se le imponga, necesariamente se inscribirá en las dos categorías previstas en el mencionado art. 1738 CCyCN, que por otra parte, mantuvo la clasificación del antiguo código velezano.----------

------En función de lo dicho, entiendo que los distintos nuevos daños que algunos han pretendido encaramar como una tercera categoría encuentran, más allá de su independencia conceptual, suficiente y adecuada protección y reparación en las categorías clásicas que recrea el art. 1738 CCyCN.--------

-------Así, un daño psicológico permanente o grave -tal el supuesto de autos- excede lo que puede catalogarse como una incapacidad sobreviviente permanente o como un daño moral y estimo debe ponderarse individualmente, aunque sometido a aquellos parámetros que nos indica la norma: integrando la incapacidad sobreviniente a los fines de resarcir su incidencia en el patrimonio de la víctima (daño patrimonial) y mensurar la afectación espiritual al tiempo de valuar el daño moral (daño extrapatrimonial).----------

-------Y ello así, pues como anticipé, entiendo que los distintos nuevos daños que algunos han pretendido encaramar como una tercera categoría encuentran -más allá de su independencia conceptual - suficiente y adecuada protección y reparación en las categorías clásicas que prevé nuestra ley sustantiva civil.----------
-----Concluyo entonces que, al decidir la *a quo* adicionar el porcentaje de daño psicológico a aquel determinado por incapacidad sobreviniente, aunque legítimamente, sólo se indemnizó las consecuencias patrimoniales del perjuicio irrogado. Y estimo que corresponde aumentar aquel monto condenado en concepto de daño moral atendiendo la gravedad y excepcionalidad del perjuicio con el objeto de proveer placeres compensatorios y satisfacciones sustitutivas (art. 1741 CCyCN) a las víctimas, esto con el fin último que la reparación no se erija como una mera expresión simbólica inadecuada a la entidad del agravio padecido. En su virtud, entiendo corresponde hacer lugar al agravio que trato, debiendo elevarse los montos condenados en concepto de daño moral, compartiendo los montos ponderados por el vocal preopinante. **Así lo voto**.----------
------2.3. Al deducir su tercer agravio, los actores apelantes se quejan por la decretada improcedencia de la indemnización pretendida en concepto de privación de uso del automotor. En apoyo de su impugnación y luego de referir la existencia de doctrina y precedentes jurisprudenciales que ha.litan a resolver como lo hizo la *a quo*, invocan en su favor otros precedentes que –dice– apoyan su queja.----------
Nuevamente voy a coincidir con el vocal preopinante pues advierto la ausencia de prueba en orden a los extremos invocados y que ha.litarían la procedencia del rubro. En efecto, omiten los quejosos mencionar la suficiente relación de las circunstancias invocadas para fundar su agravio con el evento dañoso. Tampoco se han incorporado suficientes elementos de convicción para tener por errada la decisión arribada por la sentenciante.--
------Así las cosas, lo expuesto en el memorial que trato y en relación al agravio que pondero, entiendo que los apelantes no se hacen cargo de desarticular los argumentos de suficiente solidez ni los detallados fundamentos legales dados por el sentenciante para explicar la decisión adoptada al fallar y que se hallan expuestos y suficientemente desarrollados en los Considerandos del decisorio puesto en crisis. En su función, la queja

no debe prosperar en esta Alzada. **Así lo voto**.----------
------2.4. Por último (cuarto agravio) se agravian los actores porque no se les haya otorgado indemnización por reparación al proyecto de vida respecto de ninguno de ellos.----------
------En sustento, invocan los precedentes "*Loayza Tamayo*" de la CIDH y "*Giroldi*" de la CSJN; se ocupan de conceptualizar y diferenciar el daño moral del daño al proyecto de vida y se explayan sobre la trascendencia del daño irrogado a su parte. Insisten en que el perjuicio al proyecto de vida excede el marco del daño moral y memoran el principio de reparación integral del daño. Piden se revoque y se conceda el rubro o bien se aumente el monto concedido en orden al rubro daño moral.----------
------Asumiendo el tratamiento del agravio así deducido, y ampliando lo sostenido al pto. 2.2 de este voto, debo manifestar que tengo para mí que el presente caso existió un efectivo daño al proyecto de vida que prevé el art. 1738 de nuestra ley sustantiva civil, perjuicio que se inscribe en aquello que la doctrina denomina "nuevos daños" pero que en la estructura del derecho de daños argentina debe –a mi juicio, necesariamente – ponderarse al tiempo de mensurar el daño moral pretendido.----------
------Y ello así pues si bien el "*daño al proyecto de vida*" no existía en nuestro antiguo Código Civil velezano, la constitucionalización del mismo y la transnacionalización de la tutela de los derechos humanos ha incidido, aunque de modo indirecto, en el ensanchamiento jurídico de los daños a nivel nacional (cfr. G., J M., "*¿Hay un daño al proyecto de vida*?", art. publ. en Buenos Aires, La Ley, 2005-F-1005) hasta culminar en la efectiva sanción del art. 1738 CCyCN.----------En este contexto, nuestro máximo tribunal nacional remarcaba de manera frecuente que el derecho a la vida es "*el primer derecho de la persona humana preexistente a toda la legislación positiva y resulta reconocido y garantizado por la Constitución Nacional y las leyes*" (v. CSJN; *Fallos*: 302:1285, 310:113) y que "*el hombre es eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo –más allá de su naturaleza trascendente- su persona es inviolable. El respeto por la persona humana es un valor fundamental, jurídicamente protegido, con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental*" (CSJN; *Fallos*: 316:479).----------

------También en el año 2004 la Corte había resuelto que "*la dignidad de la persona humana constituye el centro sobre el que gira la organización de los derechos fundamentales del orden constitucional*" (v. CSJN; *Fallos*: 314:424, 441/442, cons. 8°) y hace presente el art. 20 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, que establece que toda persona tiene derecho a la satisfacción de los derechos económicos y sociales "*indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad*". Es por ello que en la jurisprudencia de la Corte no está ausente la evaluación del daño como "*frustración del desarrollo pleno de la vida*" (v. CSJN; *Fallos*: 315:2834, 2848, cons. 12°).----------

-----En virtud de lo expuesto, estimo que la *frustración del desarrollo pleno de la vida* provocada por el daño irrogado, en este caso y atendiendo la entidad del perjuicio y la edad de los actores (56 años M. A. O.; 29 años S. D. O.; 20 años D. S. O. y 50 años V. E. M., todos al tiempo del evento dañoso), debe indemnizarse el rubro, debiendo esta jurisdicción cuantificarlo teniendo en cuenta los parámetros que nos provee el art. 1741 CCyCN en orden a aquellas satisfacciones sustitutivas y compensatorias que puedan procurar las sumas reconocidas.----------

-------Sucede pues que no se puede reducir conceptualmente el "*daño al proyecto de vida*" a un daño a la estructura psicosomática del sujeto. Es natural que para que exista un daño que incida en la libertad fenoménica es necesario que se produzca -necesariamente- un previo "*daño biológico*" y un "*daño al bienestar*". Es decir, tenemos que hallarnos frente a lesiones o heridas producidas tanto en el soma o cuerpo cuanto también en el psiquismo. Cuando aparece el "*daño al proyecto de vida*", se trasciende el plano del daño psicosomático para comprometerse el sentido mismo de la vida del sujeto dañado.----------

------Y ello así, pues calificada doctrina (que adhiero) concede carácter resarcible al daño que trato. J M. G. (en op. cit.) sostiene que la jurisprudencia argentina ha dado lugar a la noción de "*daño al proyecto de vida*" y que, al reconocer su existencia, corresponde a la jurisdicción fijar las reparaciones del caso. El autor señala, textualmente, que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha utilizado la noción de "*el desarrollo pleno de la vida*" como figura equivalente, o al menos cercana, al daño "*al proyecto de vida*". Desde esta perspectiva, señala la interrelación que existe entre

"*incapacidad*" (como daño material) y la frustración del "*desarrollo pleno de la vida*" y el binomio conformado por las nociones de "*libertad/proyecto de vida*". Es a partir de ello que G. repara en que no se puede dañar "*directamente*" la libertad fenoménica sino que el daño al proyecto de vida se produce a consecuencia de una incapacidad en el ámbito psicosomático de la víctima.----------

-----Advertido de la prueba rendida respecto de aquél daño al proyecto vida, es entonces que entiendo incompleta la reparación condenada en la sentencia hoy puesta en crisis, debiendo a mi juicio incorporarse al daño moral, tal y como lo vengo diciendo, el daño al proyecto de vida (art. 1746 CCyCN) irrogado al actor. En su función, propongo al Acuerdo hacer lugar a la queja impetrada y elevar el monto condenado en orden al rubro daño moral: respecto de M. A. O. adicionar al daño moral condenado fijando en definitiva el rubro en la suma de $ 4.329.800.- (daño moral condenado en sentencia elevado por vocal preopinante $ 3.929.800 + daño psicológico -este voto- $ 100.000.- + daño al proyecto de vida -este voto- $ 300.000.-); de S. D. O. $ 1.502.880.- (ídem: $ 800.000.- + $ 302.880.- + $ 100.000.- + $ 300.000.-) ; de D. S. O. $ 1.592.240.- (ídem: $ 800.000.- + $ 292.240.- + $ 100.000.- + $ 300.000.-) y de V. E. M. $ 975.000.- (ídem: $ 500.000.- + $ 75.000.- + $ 100.000.- + $ 300.000.-), en todos los casos, con más los intereses decididos, al estimar el suscripto que dicho monto atiende con justicia al principio de reparación plena o integral alojado en el art. 1740 CCyCN. **Así lo voto**.----------

------3.1. Corresponde a esta altura meritar el memorial de agravios deducido por la citada en garantía (v. fs. 527/530vta.) y así su primer agravio sobreviene porque el límite de cobertura no fue una cuestión a decidir propuesta por las partes en sus escritos postulatorios.----------

Menciona que su parte concurrió a este proceso por citación de los actores, acompañando la respectiva póliza y sin que tanto actores como demandado desconociesen su texto y límites de cobertura.----------

Respecto de la cuestión propuesta y sin perjuicio de sostener mi convicción acerca de la función social que el contrato de seguro ostenta, es que voy a proponer al Pleno la revocación de lo resuelto por la *a quo*, toda vez que razones de economía y celeridad procesal así lo aconsejan, atendiendo el precedente "Flores" de nuestra Corte federal. **Así lo voto**.---------3.2. Al

deducir su segunda queja, la citada en garantía apelante se agravia por el rechazo de su postulación en el sentido de liberarse de cancelar los honorarios correspondientes a los letrados designados por el asegurado aquí demandado Sr. Q..----------

----En apoyo de su queja, insiste en que tal liberación fue opuesta por su parte al tiempo de contestar demanda; que no fue observada ni impugnada por el asegurado/demandado de autos y que la circunstancia de optar el Sr. Q. por hacerse asistir por profesionales de su confianza libera a la quejosa del pago de aquellos honorarios por imperio del contrato y póliza de seguros no desconocida por el asegurado.----------

- Cita precedentes en sustento de su impugnación y pide se revoque.--------

--Anticipo que asiste razón a la apelante y debe en consecuencia hacerse lugar al agravio así deducido.----------

------En efecto, conforme surge de la Cláusula 3° de la póliza de seguro Nro. X. acompañada (v. fs. 293), para el supuesto de hacerse asistir en juicio el asegurado por profesionales ajenos a la aseguradora o de su confianza: "*...los honorarios de los letrados de éstos* (asegurado y/o Conductor –esto es mío) *quedarán a su exclusivo cargo. (...)*".----------

----En su virtud, tal y como lo adelanté, el agravio debe prosperar. **Así lo voto**.----------

------4.- Conforme la solución que propongo al Pleno, estimo que corresponde imponer las c.s al demandado apelado, por imperio del principio objetivo de la derrota alojado en el art. 69 CPCC), no advirtiendo motivos para apartarme de tal regla. **Así lo voto en definitiva**.----------

-----A LA CUESTION EN DISIDENCIA, el Dr. PIS DIEZ, dijo:--------

----En esta instancia, me corresponde emitir mi voto en mérito a las disidencias expuestas por mi colegas preopinantes.----------

-----Cabe recordar que los antecedentes de la causa ya fueron reseñados por mis Colegas preopinantes, motivo por el cual me remito a los mismos.-------

Por tanto, mi participación en tercer voto, se circunscribe a determinar estas disidencias.----------

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 las 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 nros. 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).----------

-----En esta instancia, pasare a resolver la disidencia de los colegas preopinantes que me preceden.----------

-----Preliminarmente, cabe recordar que la parte actora en su primer agravio entiende que el daño moral derivado de la incapacidad sobreviniente debe resarcirse independientemente del daño material derivado de la reducción misma. Y se agravia por ser bajo el monto otorgado a cada actor en concepto de daño moral.----------

---En su segundo agravio entiende que el daño psíquico debe ser considerado como un rubro autónomo a indemnizar, porque entiende que no corresponde subsumirlo al rubro correspondiente al daño moral. Pretende que se dé un monto por daño psíquico y otro por daño moral, entiende que corresponde discriminar ambos rubros pues se trata de daños distintos. Que

en función de una indemnización integral sostiene la autonomía del daño psicológico.----------

-----El Dr. Flass admite el primer agravio y desestima el segundo.----------

-----Por su parte, el Dr. Früchtenicht al primer agravio de la actora lo resuelve al tratar el segundo agravio. ----------

-----En consecuencia hace lugar al segundo agravio por entender que un daño psicológico permanente como el supuesto de autos excede lo que puede catalogarse como una incapacidad sobreviniente permanente.----------

Estima que debe ponderarse individualmente aunque sometido a los parámetros de la norma del art. 1738 CCyCN. Es decir considera que el daño es patrimonial o es daño extrapatrimonial. Concluye que la jueza al adicionar el porcentaje de daño psicológico al monto por incapacidad sobreviniente solo indemnizó consecuencias patrimoniales. Resuelve aumentar el monto por daño moral.----------

-----En el cuarto agravio la actora se agravia por no haberse otorgado indemnización al proyecto de vida. Que a los fines de un resarcimiento integral dicho rubro debió cuantificarse como daño de manera autónoma.--

------El Dr. Flass lo desestima.----------

------En relación al cuarto agravio de la actora el Dr. Früchtenicht lo admite y dice que debe indemnizarse el rubro conforme los parámetros del art 1741 del CCyCN.----------

-----En relación a los agravios de la citada en garantía, señaló en su primer agravio, que no se tuvo en cuenta el límite de la cobertura de la póliza ($10.000.000) ni sus términos, y la demanda prosperó por un monto superior indexado.----------

---En el segundo agravio lo centra en el rechazo a liberar a la citada en garantía del pago de los honorarios de los abogados.----------

----El Dr. Flass los rechaza y el Dr. Früchtenicht los admite. —----------

----En otras palabras, el Dr. Flass hace lugar al primer agravio de la parte actora y no hace lugar al segundo ni al cuarto de la parte actora.----------

-----El Dr. Früchtenicht hace lugar al primer agravio, con diferentes fundamentos respecto del voto preopinante. También hace lugar al segundo y cuarto agravio.----------

-----Ambos votantes no coindicen en los argumentos dados y no resultan coincidentes en cuanto a los montos a indemnizar por rubro Daño Moral. Y

el Dr. Flass desestima los agravios de la citada en garantía y el Dr. Früchtenicht los admite.----------
------Primera disidencia:----------
-----Con respecto al daño moral derivado de la incapacidad sobreviniente, es claro que debe ser resarcido independiente del daño material , pues en el primero se indemnizan las chances de futuros ingresos, pero en el daño moral se repara el demerito espiritual en la frustración de expectativas futuras.----------
-----En este punto, advierto que los dos colegas que me preceden coinciden en aumentar el monto del daño moral a tenor de considerar el impacto que tiene en el ámbito extrapatrimonial la discapacidad de los actores.----------
------Sin embargo, con respecto al daño psicológico la jurisprudencia ha dicho: "El daño psicológico no es un rubro autónomo, sino que debe tenerse en cuenta para cuantificar la incapacidad si pericialmente se demuestra que afecta las aptitudes laborales o productivas de la víctima, y hacer lo propio con el daño moral en todo lo que se refiere a las afecciones y perturbaciones espirituales, anímicas y sentimentales. B. E. C. vs. D. R. S. y otros s. Daños y perjuicios derivados de la responsa.lidad por ejercicio de la profesión /// CCC Sala I, Mercedes, Buenos Aires; 29/04/2020; Rubinzal Online; 117839; RC J 2005/20.----------
-----Teniendo en cuenta la jurisprudencia citada y que el daño psicológico de los actores fue indemnizado tanto en su campo patrimonial así como extrapatriomonial, pues se tuvo en cuenta para fijar la indemnización de los actores por incapacidad sobreviniente, también para los costos de tratamiento psicológico y en la faz patrimonial en el daño moral, no advierto que quede algo independiente por resarcir, máxime que no es autónomo y se logra la reparación integral.----------
----Con relación a la reparación integral, el Dr. Alterini ha dicho: "Sin perjuicio de reconocer la larga historia del concepto de reparación integral, el Código pone en crisis su existencia dado que prefiere sustituirla y emplear la denominación "reparación plena". Ello es explicado pormenorizadamente en sus fundamentos por la Comisión redactora cuando eleva el proyecto al decir que "uno de los aspectos más controvertidos de la regulación propuesta por el Proyecto de 1998 en materia de daños fue la existencia de limitaciones cualitativas (art.1634).----------

-----Para aclarar este punto conviene hacer algunas precisiones: a) la indemnización del daño nunca es integral, porque no coincide el daño real con el jurídico. Si hay algo que pueda ser denominado “real” comprende muchos aspectos que para el legitimado del derecho son importantes, pero el sistema jurídico los excluye. Por ejemplo, hay un régimen de causalidades que no cubre todas las consecuencias sino solo las previsibles, porque hay que valorar la posición del agente. También hay limitaciones difíciles de superar, como ocurren, por ejemplo, con la indemnización dineraria, que nunca puede conformar la desaparición de un ser querido; b) la indemnización, a su vez, tiene relación con los distintos subsistemas en los que se aplica y hay numerosos supuestos en los que hay límites en el derecho vigente. Además, muchos de ellos provienen de convenios internacionales, como ocurre, por ejemplo, en materia de transporte aéreo; c) en otros casos, hay diferentes modos de solucionar un mismo problema, como sucede en los accidentes de la circulación: unos países lo incluyen en la seguridad social, otros lo cubren con el seguro de primera persona, otros lo regulan mediante la responsa.lidad civil, la mayoría con limites en la cobertura.----------
----Frente a toda esa variedad, y teniendo en cuenta la tradición argentina en la materia, se ha decidido consagrar, como principio general, la reparación plena. Como todo principio, de lograrse su satisfacción en la mayor medida posible, lo que no es incompatible con que, en situaciones delimitadas, pueda armonizarse con otros principios y establecerse una limitación por medio de las leyes especiales”.----------Con relación al tema, Márquez y Sappia especifican “que la reparación plena o integral es uno de los pilares fundamentales sobre los que se erige nuestro sistema de responsa.lidad por daños y “suponen la necesidad de una razonable equivalencia jurídica entre el daño y la reparación”. La noción es la siguiente: en aquellas situaciones que un sujeto haya sufrido un menoscabo, ya sea en su patrimonio o en su persona, debe percibir una indemnización de determinadas características que permitan que el estado de cosas actual sea razonablemente coincidente con el estado en que se encontraba antes de sufrir el daño: En definitiva, lo que se busca es suprimir los efectos nocivos del suceso dañoso, de la manera más completa posible.-------Este objetivo de la reparación plena, se plasma en cuatro pautas que deben ser tenidas en cuenta en el caso concreto: el daño debe ser fijado al momento de resolver,

la indemnización no debe ser inferior al perjuicio sufrido, la apreciación debe efectuarse en concreto, y la reparación no debe ser mayor al daño padecido (“Cita; ALTERINI, J Horacio. Código Civil y Comercial comentado. Tratado exegético. 2da. Ed. Ciudad Autónoma de Buenos Aires. La Ley, 2018. Pag-258/259).----------De modo tal en este punto coincido con el voto del Dr. Flas y por ende el daño psicológico no debe ser admitido en forma autónoma.----------Ahora paso a resolver la disidencia con respecto al cuarto agravio de la actora.----------Es necesario recordar que la Jueza de Primera Instancia en su fallo, rechazó la indemnización solicitada por M. O., por la reparación de proyecto de vida.----------Sostuvo que ha.endo reclamado daño moral no corresponde hacer lugar a este rubro pues de lo contrario se estaría indemnizando dos veces el mismo concepto, con nombres diferentes.----------También desestimó el pedido por los otros actores sobre este rubro indemnizatorio.----------De la lectura de la causa, advierto que todos los actores sufrieron lesiones graves y gravísimas por el siniestro, y que tuvieron un cambio brusco y radical en sus vidas. Basta con ver la pericia médica y psicológica y los testimonios.----------De modo tal que está probado el daño al proyecto de vida, de M., V., D. y D., esto es, que el hecho trastocó el destino de la vida de cada uno de ellos. Fue menoscabado el proyecto de vida, de realización personal de cada actor.------El Dr. C. Paralleda sobre el proyecto de vida nos dice: “El proyecto de vida es entendido como una expectativa legitima y posible de un ser humano de perseguir su realización personal o destino elegido. El daño está constituido, según los términos del artículo 1738 en la interferencia sobre él, ya sea frustrándolo definitivamente, limitándolo, o menoscabándolo o postergándolo (Parella, C.. P.270 Revista de Derecho de Daños, 2021-i, Cuantificación del daño I “Daños al Proyecto de Vida”.----------
-----También dice que como sucede con la mayor parte de los llamados “nuevos daños”, la doctrina ha discutido acerca de la autonomía, una parte de la doctrina le atribuía autonómica conceptual, pero le negaba autonomía resarcitoria…Nosotros creemos más a la de las posibilidades de debates

doctrinales al respecto, ante la mención expresa del artículo 1739 ha puesto fin a la discusión posible acerca de la autonomía conceptual. Si el juez debe tenerlo en cuenta a los fines de la fijación de la indemnización es porque la tiene; si es que debe estar incluida a los fines de la fijación indemnizatoria es porque se trata de un daño resarcible (ob.citada.p275).----------

--Por su parte, el autor dice que puede encuadrarse en el daño patrimonial o extra patrimonial. La mayor parte de la doctrina admite la posibilidad de un encuadre dual, según afecte el patrimonio o las afecciones legitimas de la víctima, Precisamente Galdos, Zavala de González, Picasso y Saens admiten la posibilidad de la repercusión dual, que nosotros compartimos (obra citada,p.276).----------

----El Dr. J Galdos sostiene: “en el ámbito del daño dual (moral o patrimonial) se predica que el daño al proyecto de vida menoscaba la persona misma en su integridad espiritual y, por lo tanto, constituye una vertiente agravada, de perjuicios morales, los cuales no deben restringirse indebidamente a sufrimientos, sino comprender con amplitud los desequilibrios existenciales” (Galdos J, “Daño a la vida de relación, daño biológico y al proyecto de vida, en Reparación de Daños a la Personas”, Trigo Represas y Benavente, Tº I, p.610).----------

-----Asevera el autor, el daño al proyecto de vida en la órbita del daño moral se lo admitió en un precedente en el que tuvo particularmente en cuenta como factor la incidencia del citado daño moral el “truncamiento del destino vital” de una adolescente con secuelas que limitaban su actividad física y con posibilidades ciertas de desarrollar en el futuro una epilepsia, quien no podía realizar en plenitud su proyecto de vida (obra citada, p. 615).----------

------En orden a la indemnización de las consecuencias no patrimoniales la cuantificación debe observar el carácter satisfactivo que establece el artículo 1741 in fine, ponderando especialmente el valor de las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que puede procurarse el damnificado con las sumas reconocidas (p. 279).----------

-----De tal modo que corresponde incorporar este daño de proyecto de vida, en su aspecto extramatrimonial al daño moral; es decir, para cada actor el monto derivado de la los daños al proyecto de vida en el daño moral.---------

-----Debo decir que adhiero a al Voto de Früchtenicht , pues es el que contempla de manera completa la reparación integral que prescribe el

artículo 1740 del CCCN.----------
-----Ahora tratare las disidencias con relación a los agravios de la citada en garantía.----------
------La disidencia se centra con respecto al límite de la cobertura.----------
-----El Dr. Flass, rechaza el agravio con respecto al límite de cobertura y remarca que lo único que está en discusión es el modo de calcular el límite de cobertura.----------
------En cambio, el Dr. Früchtenicht, afirma que a pesar que tiene la convicción acerca de la función social en el contrato de seguro, es que propone la revocación de lo resuelto por el a quo, toda vez que razones de economía y celeridad procesal así lo aconsejan, atendiendo al precedente "Flores" de nuestra Corte Federal.----------
------Adelanto mi postura que adhiero a la posición el Dr. Früchtenicht.----
-----Recordemos que la Jueza de Primera Instancia en su fallo, sobre este tema, sostuvo que a su entender y siguiendo el fallo "B. D. y otro c/ H. P. s / Daños y Perjuicios", sentencia 18/2021 del ECANO, que el contrato de seguros crea una relación de consumo entre la aseguradora y el asegurado y en segundo lugar entre la aseguradora y el damnificado. En este último caso, el damnificado aparece como consumidor por equiparación (conf. Art.1.2 parr LDC).----------
-----Preliminarmente, he destacar que la póliza de seguros de marras y el limite allí impuesto y su forma de actualizar, es un hecho no controvertido por las partes.----------
------La asegurada y la otra parte, por el principio de la preclusión procesal no pueden volver sobre este tema.----------
-----Aun mas, considero que la Jueza de Primera Instancia no tuvo en cuenta este punto al tratar esta cuestión y cuantificó el límite de la póliza desconociendo el texto de la póliza.----------
-----De modo tal que el modo que tuvo de calcular el limite, tomando en cuenta el valor de la póliza, tomando el artículo 772 del CCCN, conforme el artículo 8 de la resolución 2021766-APN.SSN.MEC, al mes de octubre más intereses, no fue solicitado ni por la actora, ni por la demandada-asegurada.-
-----Y de esa manera, excediendo la congruencia procesal rechazó el límite indicado por la citada en garantía al contestar la demanda.----------
-----Destaco que la actora nunca solicitó que el límite de la póliza fuera

actualizada el momento del fallo, motivo por el cual se vulneró la congruencia procesal.----------

------Repito no fue un tema planteado en la demanda ni cuando se dio traslado del escrito de la citada en garantía.----------

-----Cabe destacar que a fs. 286 obra la póliza de seguros en lo que se indica el límite de la póliza y a fs. 345 vta., que la misma está probada.--------

----La jurisprudencia ha dicho "el recurrente al momento de contestar la demanda se limitó a formular una reserva de derechos, más omite el planteo concreto de la oposición, ni se explaya y fundamente en los términos requeridos por los arts. 330 y 356 del Código Procesal, ello, lleva a la sentenciante a considerar admitida la cobertura, ya que expresamente reconoce la vigencia de la póliza de seguro y resolver en consecuencia. De esta manera y en la presente instancia, cabe concluir que se trata del supuesto del art. 277 del código de procedimientos, es decir, una cuestión vedada al conocimiento de este tribunal por no haber sido propuesta debidamente al juez de primera. Estimar lo contrario en los presentes actuados, implicaría afectar los principios procesales esenciales de congruencia, debida defensa y doble instancia (cfme. arts. 18 de la Const. Nac.; 58 de la Const. Prov.; 20 del Cód. Civil; y 34 inc. 4 y 164 del Cód. Procesal). Barrere, Miguel D. vs. Quiroga, Osvaldo D. y otro s. Daños y perjuicios /// CCCLM Sala III, Neuquén, Neuquén; 09/10/2012; SuM.s Oficiales Poder Judicial de Neuquén; RC J 11190/13.----------

---Asimismo: "La promoción de la demanda es un acto de singular importancia dentro del proceso. Mediante ella, se pone en ejercicio la pretensión, reclamándose ante el órgano jurisdiccional una decisión favorable. La petición que porta y en que se centra la voluntad postulatoria del accionante tiene la virtualidad de fijar sus propios límites; como también enmarca la contestación de la demanda y la reconvención, lo que juntos con éstos componen los términos de la relación procesal en adelante, tanto la producción de la prueba como la sentencia de mérito, han de ajustarse al contenido de aquélla. Los límites derivados de nuestro sistema dispositivo quedan demarcados por las partes y son éstas quienes fijan y determinan el objeto litigioso y aportan el material de conocimiento. El órgano jurisdiccional queda así vinculado por los límites del tema a decidir, los cuales no pueden ser excedidos, desde que son los justiciables los que

precisan los hechos que deben ser materia de juzgamiento, derivándose como consecuencia de ello el principio de congruencia, al cual deben ajustarse en su cometido los jueces. Gómez de Montoya, Marta vs. Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba y otros s. Daños y perjuicios /// CCC 6ª, Córdoba, Córdoba; 21/10/1999; SuM.s Oficiales Poder Judicial de Córdoba; RC J 1557/14.----------

-----Además la jurisprudencia ha dicho: El derecho del asegurado encuentra su límite en la suma asegurada que fuera establecida en el mentado contrato y, eventualmente, incrementada mediante la operatividad de la cláusula de ajuste. Dicho de otro modo: en el contrato de seguro se estableció una suma precisa y determinada en pesos, razón por la cual debe ser tomada a los fines de disponer el pago correspondiente, en lugar de ponderarse -como erróneamente pretende la actora- su actualización conforme la cotización histórica y actualizada en dólares estadounidenses y/o la variación de los precios en razón del proceso inflacionario. No cabe soslayar que el pago hasta el límite máximo de la suma asegurada porta, entre otros fundamentos, el de la relación de equivalencia existente entre el premio y el riesgo; de allí la improponibilidad de toda pretensión que tenga por objeto percibir una suma mayor que la prevista en la póliza. Distribuidora Metropolitana S.R.L. vs. Nación Seguros s. Ordinario /// CNCom. Sala F; 14/02/2019; Rubinzal Online; 38760/2013; RC J 3393/19.----------

------Adelanto que este punto será revocado.----------

-----Liminarmente subrayo que el damnificado es un tercero, con respecto al contrato de seguro celebrado entre la Aseguradora y el asegurado.----------

--Si bien es cierto que los seguros tienen una función social, la misma está enmarcada en el contrato de seguros y tiene el limite previsto en el seguro.--

-----Es muy importante sobre este tema el fallo de la CSJN:" Buffoni". En tal sentido la CSJN ha dicho:----------

----i) Destacó: "…Que los arts. 109 y 118 de la ley de Seguros 17.418 establecen que el asegurador se obliga a mantener indemne el patrimonio del asegurado o del conductor por él autorizado por cuanto deban a un tercero como consecuencia de daños causados por el vehículo objeto del seguro, por cada acontecimiento ocurrido durante la vigencia del contrato", y "La sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro".----------

----Que sin perjuicio de señalar que el acceso a una reparación integral de los daños sufridos por las víctimas de accidentes de tránsito constituye un principio constitucional que debe ser tutelado, y que esta Corte Suprema ha reforzado toda interpretación conducente a su plena satisfacción, ello no implica desconocer que el contrato de seguro rige la relación jurídica entre los otorgantes (arts. 1137 y 1197 del Código Civil) y los damnificados revisten la condición de terceros frente a los mismos porque no participaron de su realización, por lo que si desean invocarlo deben circunscribirse a sus términos (arts. 1195 y 1199 del Código Civil, votó del juez Lorenzetti en la causa "Cuello" y Fallos: 330:3483)...".----------

-----ii) Precisó "...Que la función social que debe cumplir el seguro no implica, empero, que deban repararse todos los daños producidos al tercero víctima sin consideración a las pautas del contrato que se invoca, máxime cuando no podía pasar inadvertido para los damnificados que estaban viajando en un lugar no ha.litado para el transporte de personas y que de tal modo podían contribuir, como efectivamente ocurrió, al resultado dañoso cuya reparación reclaman...".----------

-----iii) Remarco: "...Que, por lo demás, 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 (Fallos: 329:3054 y 3488; 331:379, y causas O.166. XLIII. "Obarrio, M. Pía c. Microómnibus Norte S.A. y otros" y G.327.XLIII. "Gauna, Agustín y su acumulado c. La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales y otro", sentencias del 04/03/2008)...".----------

-----iv) Destacó: "...Que no obsta a lo dicho la modificación introducida por la ley 26.361 a la Ley de Defensa del Consumidor, pues esta Corte ha considerado que una ley general posterior no deroga ni modifica, implícita o tácitamente, la ley especial anterior, tal como ocurre en el caso de la singularidad del régimen de los contratos de seguro (M.1319.XLIV "M. de C., M. E. c. V., H. M. y otros s/ daños y perjuicios",fallada el 09/12/2009)...".----------

-----viii) Subrayo: "...Que, por lo demás, cabe mencionar como pauta interpretativa que la resolución 34.225/2009 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, que establece las condiciones de la cobertura mínima requerida por el art. 68 de la ley 24.449, aun cuando no resulta aplicable al caso por la fecha de su entrada en vigencia, prevé que el asegurador no

indemnizará los daños sufridos por los terceros transportados en exceso de la capacidad del vehículo o en lugares no aptos para tal fin…”.----------
-----Ahora bien, efectuaré un análisis del decisorio.----------
----Es claro que se trató de un fallo que puso en tensión dos principios de gran valía, por un lado, el derecho de propiedad, de libertad de contratar y ejercer industria lícita de las Aseguradoras y por el otro lado el derecho a la reparación integral de la víctima de un accidente de tránsito.----------
-----Considero que el decisorio es justo -logra armonizar los dos derechos- pues más allá del derecho a una reparación integral a favor de las víctimas, la misma no es absoluta y tiene límites. Pues esa reparación no puede hacerse a c. de las Aseguradoras, ya que de esa forma se afectaría el núcleo del derecho de propiedad de esta última, pues sin causa alguna tendría que responder y es bien sa.do que no hay obligación sin causa.------
----La pregunta sería: a los fines de reparar íntegramente a la víctima es justo que la Aseguradora debe pagar más de la pactado?, de esa manera no se estaría afectando el núcleo duro del derecho de propiedad de la Aseguradora?. Considero que de esa manera se afectaría el núcleo duro del derecho de propiedad y de contratar de la Aseguradora si se pagara más allá de lo establecido en la póliza.----------
-----En estos casos, no es adecuado que se avance de esa forma sobre el derecho de propiedad de la Aseguradora; una solución sería: o se establecen el cobro de primas más altas o el Estado para cubrir la diferencia fija un fondo compensador para cubrir la diferencia.----------
-----Es decir, el fin de lograr la reparación integral de las víctimas- terceros con respecto al contrato de seguro- de los accidentes de tránsito es justo y tiene base constitucional, el medio es necesario y es adecuado; pero no se puede hacer más allá del límite establecido en la póliza, pues de esa forma se sacrifica el derecho a contratar de la Aseguradora que calculó la indemnización en función del cobro de la prima y también se lesiona su derecho de propiedad. Ese es límite.----------
-----Una posible solución sería, por ejemplo, lo que ocurre en Francia para cubrir la diferencia en la indemnización que debe percibir la víctima de un accidente de tránsito, existe un fondo especial; tal vez podría implementarse ese sistema en nuestro país.----------
------En esta misma línea se orienta el fallo:” Flores” de la CJSN.----------

------Como cuestión final falta decir cuál es la situación actual después de la sanción del Código Civil y Comercial de la Nación: Al respecto puede citarse las siguientes opiniones doctrinarias.----------

------Con respecto al art. 1092 del Código Civil y Comercial de la Nación, el Dr. Martin Sigal dice: El CCyCom produjo un cambio sustancial al modificar la LDC y eliminar su aplicación a sujetos expuestos a una relación de consumo. Ello se concreta por dos vías (i) el art. 1092 al definir la relación de consumo, no menciona a los sujetos expuestos a la relación de consumo como sujetos equiparados a consumidor, (ii) las normas complementarias (anexo II, 3.1) sustituyen el art. 1 de la LDC, que determina el ámbito de aplicación, eliminando la equiparación de los sujetos expuestos con los consumidores.----------

------Por su parte, la Dra. Fa.ana Compiani dice: "...Se adecua el concepto de consumidor de acuerdo con las críticas que ha merecido en la doctrina la incorporación de la noción del bystander en forma general (art. 1°, ley 26.361. Actualmente con relación al tercero damnificado de un accidente de tránsito con respecto a la aseguradora se lo considera un tercero y por lo tanto su actuación solo se limita a prácticas abusivas del contrato del seguro lo que aparece como absolutamente razonable (art. 1096 CCyC).(17)...".-----

-----Considero que la situación actual es que el tercero damnificado sigue siendo un tercero con respecto a la relación contractual entre el asegurado y la Aseguradora, al que le es oponible la exclusión de cobertura planteada (Cfr. Sigal, Martin, en contratos de consumo, Código Civil y Comercial Comentado, T III. Rivera Julio Cesar y Graciela Medina, M. Espero, La ley, p 715.51Cfr. M. Fa.ana Compiani. "El contrato de seguro a la luz del Código Civil y Comercial Revista Reformas Legislativas". Debates doctrinarios. Código Civil y Comercial. Año I, N° 3).----------

----Esta situación no creo que en el futuro sea modificada porque el contexto económico y social es el mismo y no considero que se modifique porque la economía y el mercado asegurador no lo tolerarían.----------

-----De modo tal que la doctrina seria: las aseguradoras pueden oponer las exclusiones de cobertura con sus asegurados a los terceros damnificados en un hecho ilícito civil. Y la ley de seguros prevalece sobre la ley del consumidor.----------

-----La jurisprudencia ha dicho: "Por otra parte, si bien no existe un precepto

legal que imponga la obligatoriedad de los fallos de la CSJN, la aceptación y aplicación de los mismos por parte de los tribunales inferiores colabora con el afianzamiento de la seguridad jurídica, como con la economía procesal, valores que deben preservarse, correspondiendo alejarse de la doctrina del Alto Tribunal sólo cuando este apartamiento esté expresamente fundado en razones diversas de las consideradas en los precedentes de que se trate, o bien sobre la base de nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por la Corte Suprema en su carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia. Belizan, Beatriz Cristina vs. Poder Ejecutivo Nacional y otro s. Ordinario /// CNCom. Sala D; 18/08/2011; Rubinzal Online; RC J 12732/11".----------

------Se admite el agravio de la citada en garantía.----------

-----Ahora bien, el límite de cobertura se aplica el momento de sucede el evento dañoso y de allí lleva intereses moratorios.----------

------El Dr. Miguel Piedecasas sobre este tema señala: "La temática referida a los intereses y su relación con la suma asegurada es de importancia. Los intereses de los cuales hablamos en este apartado son los moratorios, previstos en el artículo 768 del CCC, los que se deben justamente a partir de la mora del deudor y por ello es de importancia analizar el momento en que ello ocurre. No quedan dudas de que si la aseguradora se encuentra en mora en el pago de las prestaciones a su cargo, debe los intereses moratorios. La cuestión radica en el hecho de si estos intereses están dentro del límite cuantitativo de la suma asegurada o no. La respuesta es que no estarían comprendidos dentro de ese límite, ya que de lo contrario cuando los procesos tengan una duración irrazonable y la suma asegurada sea exigua (o aun cuando no lo sea) puede darse el supuesto de que sólo alcance a cubrir los intereses de garantía, y, sin excepciones, cuando el Consorcio contrate como asegurador directo, será íntegramente aplicable el presente artículo". En la determinación de la indemnización por mora del asegurador no será de aplicación lo dispuesto en el artículo 1108 del Código Civil, ni lo preceptuado en el párrafo cuarto del artículo 921 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, salvo las previsiones contenidas en este último precepto para la revocación total o parcial de la sentencia". Doctrina. "La cobertura asegurativa se extiende a los intereses debidos por la mora en el pago del siniestro, pues, de no incluírselos, podría darse el caso de que el retardo o

resistencia extrajudicial o judicial del asegurador perjudique sólo al titular del interés asegurable, lo cual configuraría una prerrogativa vedada y privada de efectos conforme lo dispuesto por el artículo 344, Código Civil y Comercial de la Nación y contraria al principio de buena fe (art. 9º, Cód. Civ. y Com. de la Nación). ”En el contrato de seguro, ya dijimos que el límite de cobertura está dado por la suma en concepto de capital y los intereses que como accesorio de dicho capital se devengaron a partir de allí. Ambos integran el monto de la condena y se encuentran dentro de los límites de la cobertura que cabe exigirle a la citada en garantía, en tanto optó por controvertir el reclamo, demorando en el tiempo la solución del conflicto”. “En períodos de inflación y hoy ante la imposibilidad jurídica de indexar (arts. 7º y 10, ley 23.928), frente a la mora del asegurador la suma debida no queda plenamente satisfecha con los intereses moratorios aun con la aplicación de la tasa activa. Pero habrá de tenerse presente que la depreciación de la moneda ocurrida desde que la obligación debió ser satisfecha hasta el efectivo pago, o sea, mediando mora, es fundamento suficiente para sostener que se trata de un presupuesto del daño. En efecto, integra el daño resarcible al acreedor, aunque supere el límite de la suma asegurada. Lo que acabamos de expresar, la posibilidad de que, en caso de mora, se apliquen intereses –si bien debido a ello se exceda el límite de la suma asegurada–, es aplicable aunque no exista inflación, pues para ello es suficiente o, si prefiere, sólo basta con la mora del asegurador”. “Sin embargo, la doctrina nacional más autorizada, al evaluar este tema, ha señalado acertadamente que: es coherente con el concepto de indemnidad del que goza el asegurado bajo una póliza de responsa.lidad civil a consecuencia de un siniestro que el asegurador deba asimismo los intereses, no sólo porque se hallaba en mora, sino porque también retuvo ese capital y gozó de él durante ese lapso, goce éste15 COMPIANI, M. Fa.ana, La deuda del asegurador. ¿Obligación de dar una suma de dinero o de valor?, en J. A. del 8-8-2018, p. 1; J. A. 2018-III; L. L. Online, AR/DOC/3180/2018.límite de cobertura que se compensa con los intereses (conf. Halperin y Morandi, Seguros, p. 651; Roitman, H., El seguro de responsa.lidad civil, p. 92; etc.); la noción de indemnidad patrimonial con la necesidad y el derecho de confrontar los derechos y alcances de la pretensión de un tercero hace que todos los gastos, costas, intereses, etcétera, que de ello deriven formen parte

de la prestación que debe asumir el asegurador (conf. Lascano, Quintana y Pomes, El contrato de seguro, p. 161; en igual sentido ver Stiglitz y Stiglitz, El seguro contra la responsa.lidad civil, ps. 546 y 553; Roitman, H., ob. cit. en nota anterior, y López Saavedra, D. M., ob. cit., p. 541). ”En consecuencia y como ya lo adelanté precedentemente, cuando el reclamo del tercero excede el límite de la suma asegurada, la obligación de indemnidad asumida por el asegurador alcanza solamente a dicho límite más la parte proporcional a su cargo de las costas, gastos judiciales, incluyendo los intereses devengados, quedando entonces el excedente de la condena con más sus accesorios a cargo del asegurado en razón del infraseguro existente del asegurado”16. “Y si bien también tiene dicho esta Corte que la obligación de la aseguradora no puede exceder la suma asegurada, aunque la indemnización que deba pagar el asegurado la supere (Ac. 68.385, sent. del 26-10-99), pues al tercero damnificado le son oponibles todas las cláusulas, aun aquellas que restrinjan o eliminen la garantía de indemnidad, sin distinguir la naturaleza que éstas pudieran tener (conf. causas Ac. 38.173, sent. del 3-11-87, Acuerdos y Sentencias 1987-IV-571; Ac. 39.415, sent. del 27-1-88, Acuerdos y Sentencias 1988-IV-635), dicho límite contenido en la póliza de seguros respectiva no puede incluir las sumas que deban abonarse como gastos y costas judiciales por el proceso (arts. 61, 62, 109, 110, 111, 118 y concs., ley 17.418); solución que posee suficiente sostén axiológico, pues de otra forma, la prolongación del proceso perjudicaría siempre al asegurado, tanto mediante la retención por la aseguradora de los fondos que integran la suma asegurada como por el posible ejercicio –por ésa– de una oposición gratuita –aunque no manifiestamente injustificada– a la procedencia (LÓPEZ SAAVEDRA, Domingo M., “Seguros de responsa.lidad civil: el pago de las c.s judiciales e intereses en los casos de infraseguro”, en RCyS 2010-XII-39; L. L. Online, AR/DOC/7709/2010). (Piedecasas, Miguel en “Revista de derecho de Daños” 2021 Cuantificación II, p 361 Miguel Piedecasas).----------De modo tal que debe revocarse el apartado sexto de los considerandos del fallo de Primera Instancia.----------Por ende adhiero, en esta disidencia al voto del Früchtenicht.----------Con respecto a la disidencia en relación a la segunda queja de la citada en garantía que se agravia por el rechazo de su postulación en el sentido de liberarse de

cancelar los honorarios correspondientes a los letrados designados por el asegurado aquí demandado, Sr. Q..----------

---La Jueza de Primera Instancia dijo que ni siquiera fundó en que cláusula basó su defensa y desestimo este planteo.----------

Adelanto mi posición que adhiero al voto del Dr. Früchtenicht.----------

Por las mismas razones dadas recientemente, el contrato entre la asegurada y aseguradora, se rige por la Ley de Seguro y sus cláusulas no fueron discutidas por las partes mencionadas y atento a que los contratos se celebrarán y se ejecutan e interpretan de buena fe (artículo 961 del CCCN), necesariamente debe cargar con las costas el asegurado pues así lo establece la cláusula 3 de la póliza de seguros N° 0118892289, que señala que en el caso de hacerse asistir en juicio el asegurado por profesionales ajenos a la aseguradora o de su confianza. Los honorarios de los letrados de éstos (asegurado y/o conductor) quedaran a su exclusivo cargo.----------

------Finalmente, adhiero a la formula postulatoria del Dr. Früchtenicht.----

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo:----------

-----Conforme con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR** parcialmente, la sentencia apelada, **modificándola** solo en cuanto al daño moral que debe establecerse en los siguientes montos: M. A. O. debe establecerse en $3.929.800; el Sr. S. D. O. en $1.102.880; la Sra. D. S. O. en $1.092.240; el de la Sra. V. E. M. en $575.000; **II.- IMPONER** las c.s de esta Alzada a la demandada vencida; y **III.- REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. R. T. G. L. en un 7% y los del Dr. J. C. G. en un 3,25%, en ambos casos del monto del proceso a determinarse en la etapa procesal oportuna, más el IVA pertinente de corresponder, por lo actuado en esta instancia (art. 13 de la Ley XIII N° 4), haciendo constar que para el caso de no alcanzarse los mínimos legales (art. 7 ley citada), aquéllos se determinan en la suma de **DIEZ (10) JUS** y **OCHO (8) JUS**, respectivamente, conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia.----------

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:--------

-----En consonancia con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia apelada, **MODIFICÁNDOLA** en orden a los montos condenados en concepto de daño moral, los que en definitiva se establecen: en la suma

de $ 4.329.800.- para M. A. O., en la suma de $ 1.502.880.- para S. D. O., en la suma de $ 1.592.240.- para D. S. O. y en la suma de $ 975.000.- para V. E. M., y respecto al punto II de la sentencia de Primera Instancia decretando que la aseguradora responderá en el límite establecido en la póliza de seguros y **disponiendo** en definitiva que los honorarios de la primera instancia correspondientes a los Dres. I. M., M. A. F. M. y C. M. D. Laf. sean a cargo del demandado R. A. Q.; **II.- IMPONER** las c.s de esta Alzada al demandado apelado (art. 69 del CPCC); y **III.- REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. R. T. G. L. en el 6 % y los correspondientes al Dr. J. C. G. en el 3,90 %, en ambos casos con más el IVA pertinente y a calcular sobre el monto de este proceso que se determine en la estación procesal oportuna por sus actuaciones en esta Alzada, haciendo constar que para el caso de no alcanzarse los mínimos legales, aquéllos se fijan en **DIEZ (10) JUS** para cada uno de ellos, conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia (arts. 5, 6bis, 7, 13, 18 y ccdts. de la ley del arancel).----------

-------A IGUAL CUESTIÓN, el Dr. PIS DIEZ, dijo:----------

------En consonancia con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al acuerdo, **I.- CONFIRMAR**, parcialmente, la sentencia apelada, **modificándola** en orden a los montos condenados en concepto de daño moral, los que en definitiva se establecen, para M. A. O., la suma de $ 4.229. 800, para S. D. O., la suma de $ 1.402.880, para D. S. O. la suma de $ 1.392.240 y en la suma de $ 875.000 para V. E. M. y disponiendo en definitiva que los honorarios de primera instancia correspondientes a los Dres. I. M., M. A. F. M. y C. M. D. L. sean cargo del demandado R. A. Q., **II.- MODIFICAR** el punto II de la sentencia de Primera Instancia y decretar que la aseguradora responderá en el límite establecido en la póliza de seguros, **III.- IMPONER** las c.s de esta alzada al demandado apelado (art.69 del CPCCH) y **IV.- REGULAR** los honorarios correspondientes del Dr. R. T. G. L. en el 6% y los correspondientes al Dr. J. C. G. en un 3,90% en ambos casos, con mas el IVA pertinente y a calcular sobre el monto de este proceso que se determine en la estación procesal oportuna por sus actuaciones en este Alzada haciendo constar que para el caso de no alcanzar los mínimos legales, aquellos se fijan en 10 jus para cada uno de ellos, conforme a los valores vigentes a la fecha de la sentencia(arts. 5, 6bis, 7, 13 y 18 y ccdts. de la ley de aranceles).----------

------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

----------S E N T E N C I A----------

-----Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:*** ----------

------I.- CONFIRMAR PARCIALMENTE la sentencia apelada, **MODIFICÁNDOLA** en orden a los montos condenados en concepto de daño moral, los que en definitiva se establecen: para M. A. O., la suma de $4.229. 800, para S. D. O., la suma de $1.402.880, para D. S. O. la suma de $1.392.240 y en la suma de $875.000 para V. E. M., y respecto al punto II de la sentencia de Primera Instancia decretando que la aseguradora responderá en el límite establecido en la póliza de seguros y **disponiendo** en definitiva que los honorarios de la primera instancia correspondientes a los Dres. I. M., M. A. F. M. y C. M. D. Laf. sean a cargo del demandado R. A. Q..----------

----**II.- IMPONER** las c.s de esta Alzada al demandado apelado (art. 69 del CPCC).----------

III.- REGULAR los honorarios profesionales del Dr. R. T. G. L. en el 6 % y los correspondientes al Dr. J. C. G. en el 3,90 %, en ambos casos con más el IVA pertinente y a calcular sobre el monto de este proceso que se determine en la estación procesal oportuna por sus actuaciones en esta Alzada, haciendo constar que para el caso de no alcanzarse los mínimos legales, aquéllos se fijan en **DIEZ (10) JUS** para cada uno de ellos, conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia (arts. 5, 6bis, 7, 13, 18 y ccdts. de la ley del arancel).----------

------**IV.- REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

J L. FRÜCHTENICHT
(disidencia parcial)

GÜNTHER E. FLASS **M. H. PIS DIEZ**
(disidencia parcial)

REGISTRADA BAJO EL N° 35 CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2023. CONSTE.