En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de septiembre del año dos mil veintitrés, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia por subrogancia del Dr. Guillermo D. HANSEN y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"G. A. M. C/ G. O. M. S. y otro S/ Daños y perjuicios" (Expte. N° 421- Año 2022)** venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. N° 131/19), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Señor Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1.- La sentencia. La sentencia admitió la causal de exoneración planteada por los demandados M. S. G. O., y R. L. F. y desestimo la demanda interpuesta en su contra por la Sra. A. M. G. Hizo lugar a la demanda entablada por la Sra. A. M. G., condenando al tercero citado, L. S. V. y C. D. S. L. M. A. SA, en el límite de la cobertura, al pago a la primera de la suma de $ 2 054 870,64 (Dos millones cincuenta y cuatro mil ochocientos setenta Pesos con sesenta y cuatro centavos), en concepto de lesión física, daño moral y gastos médicos, sanatoriales y de transporte, con más los intereses indicados precedentemente, dentro de los Diez (10) días de quedar firme el pronunciamiento. Impuso las costas al tercero citado y su aseguradora, en el límite de cobertura y regulo los honorarios profesionales

2- Los agravios de la Sra. L. S. V. y de la firma C. de S. L. M. A. S.A Primeramente se agravia por la indemnización por incapacidad sobreviniente. Manifiesta la demandada que teniendo en consideración la aplicación de la fórmula MENDEZ que efectúa la sentenciante, yerra en

cuanto al monto total al que arriba, considera que es superior al que corresponde. Realiza un nuevo cálculo.

Indica que si se toma el ingreso mensual que percibía la actora al momento del hecho, es decir la suma de $ 21.456.- mensuales y se multiplica por 13, incluyendo el SAC, se llegaría a un monto anual de $278,928.-. Dicha suma multiplicada por el índice correspondiente a un período de vida útil de 28 años, es decir hasta los 75 años, vida promedio en la región, y siendo el índice correspondiente 13.406.164, daría como resultado un monto correspondiente al 100% de incapacidad de $ 4,391,128.- por lo que con una incapacidad determinada en el 18.20%, la cifra total que corresponde por incapacidad sobreviniente a la fecha del hecho, ascendería a la de $ 799,185.29.- y no la muy superior que determinara la juez de grado. Solicita el reajuste del monto por este rubro de condena, a la cifra antedicha

Como segundo agravio refiere al pago de daño moral para seis personas. Se agravia además la recurrente en razón de que, la sentencia recurrida otorga daño moral para seis personas comprensivas de actora, esposo y cuatro hijos con pasajes de ida y vuelta a la ciudad de Iguazú, Provincia de Misiones por el término de 7 días. Considera que ello es violatorio de lo que dispone el art. 1741 del CCyC.

Refiere que la sentencia no explicita la razón por la cual concede a seis personas una estadía de tal naturaleza en razón de que nada de ello fue motivo de la *litis*, con lo que la jueza de primera instancia estaría violado el principio de congruencia al conceder daño moral a seis personas y no sólo a la demandante.

Agrega que la reclamante accidentada en el hecho de tránsito y por tanto legitimado activamente, reclamó por sí y para sí y no actuó ningún otro legitimado indirecto, con lo que la sentenciante se excedió en su resolución

sobre cuestiones no planteada en la litis. violentado el principio de congruencia.

Sostiene la recurrente que lo decidido por la a quo implica un claro apartamiento de los términos en que quedó trabada la contienda, con menoscabo del principio de congruencia que se sustenta en los arts. 17 y 18 de la CN. Solicita la revocación y se disponga que sólo sería acreedor al daño extramatrimonial el actor en la causa.

Manifiesta que, lo que corresponde por el rubro daño moral, es la sexta parte del monto fijado en sentencia

Como tercer agravio refiere a la aplicación de intereses respecto del rubro daño moral. Impugna además el fallo de primera instancia, en cuanto manda aplicar intereses a tasa activa desde el día del hecho, sobre los montos actualizados al momento de sentencia que fija por daño moral.

Refiere, que le causa perjuicio irreparable el hecho de que al monto actual se le apliquen intereses a tasa para operaciones generales vencidas desde el día del hecho. indica que los réditos se deben devengar "a partir de cada daño objeto de reparación" Cita jurisprudencia. Señala que el hecho que el sentenciante de grado hubiere fijado montos indemnizatorios a "valores actuales" importa sólo un cálculo que atañe al capital adeudado, y, por tanto, en nada obsta al derecho del accionante a percibir los frutos del capital que fue privado.

Señala que los intereses deben aplicarse desde la mora, es decir del momento del hecho, y la estimación a valores actuales ante una indemnización de daños, lejos de resultar una obligación "dineraria" en la que se adeuda un quantum y resulta insensible a la variación del poder adquisitivo, importa una verdadera obligación "de valor" en la que se debe un quid y, por tanto,

sí admite o reconoce las alteraciones sufridas por el poder adquisitivo. Cita doctrina y jurisprudencia

Concluye que, de imponerse esos intereses desde el origen de la mora, se consagraría una alteración del capital establecido, configurando un enriquecimiento indebido, toda vez que los valores indemnizatorios están fijados a la fecha del pronunciamiento, la paulatina pérdida de valor de la moneda ya ha sido ponderada, consistiendo ésta uno de los factores que consagran la entidad de la tasa aplicada en la referida doctrina plenaria

Solicita que a los montos que en definitiva se determinen por daño moral, al haber sido determinados al momento de la sentencia, se aplique tasa pura desde el día del hecho hasta la firmeza de la sentencia y, en caso de mora por incumplimiento, se haga lo propio con tasa activa que se determine.

3.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414,

AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

4- Los agravios de la Sra. L. S. V. y de la C. de S. L. M. A. S.A

4.1.- La fórmula MENDEZ. Manifiesta la demandada y la citada en garantías que teniendo en consideración la aplicación de la fórmula MENDEZ que efectúa la sentenciante, yerra en cuanto al monto total al que arriba.

Indica que si se toma el ingreso mensual que percibía la actora al momento del hecho, es decir la suma de $ 21.456.- mensuales y se multiplica por 13, incluyendo el SAC, se llegaría a un monto anual de $278,928.-. Dicha suma multiplicada por el índice correspondiente a un período de vida útil de 28 años, es decir hasta los 75 años, vida promedio en la región, y siendo el índice correspondiente 13.406.164, daría como resultado un monto correspondiente al 100% de incapacidad de $ 4,391,128.- por lo que con una incapacidad determinada en el 18.20%, la cifra total que corresponde por incapacidad sobreviniente a la fecha del hecho, ascendería a la de $ 799,185.29.- y no la muy superior que determinara la juez de grado.

Al respecto, debo señalar que la *a quo*, ha empleado la formula MENDEZ de manera correcta tomando como base los siguientes datos de la víctima:

- Ingresos de la víctima: $ 21.456
- Frecuencia de percepción de ingresos: Mensual
- Porcentaje de incapacidad: 18,2%
- Edad al momento del hecho dañoso: 47 años
- Edad productiva límite (jubilación): 75 años
- Tasa de interés (anual): 4 %
- Monto indemnizatorio: **$ 1.079.870,64**

A ese monto ha llegado aplicando la siguiente ecuación matemática financiera: **C=a*(1-Vn)*1/i,** donde: **Vn** = 1/(1+i)n, **a** = salario mensual x (60 / edad del accidentado) x 13 x porcentaje de incapacidad **n** = 75 - edad del accidentado **i** = 4% = 0,04.

En este orden, el cálculo efectuado por la Magistrada de grado luce acertado, por lo que corresponde desechar el agravio planteado.

4.2.- El daño extrapatrimonial. Como segundo agravio refieren las quejosas lo incorrecto del pago de daño moral para seis personas. Señala que la sentencia recurrida otorga daño moral para seis personas comprensivas de la actora, esposo y cuatro hijos con pasajes de ida y vuelta a la ciudad de Iguazú, Provincia de Misiones por el término de 7 días. Considera que ello es violatorio de lo que dispone el art. 1741 del CCyC.

Como primera consideración debo señalar que el CCCN habla de daño extrapatrimonial y no del daño moral como refiere el apelante. En cuanto al método de cuantificación utilizado por la *a quo* debo precisar que el CCCN establece que la indemnización debe fijarse ponderando las *satisfacciones sustitutivas* y *compensatorias* que pueden procurar las sumas reconocidas (ver art. 1741 del CCCN).

Lo que hay que medir en números no es el daño sino las satisfacciones que puede lograr cada indemnización. Resulta necesario, -entonces-, encontrar esa comparación que sirve de guía en la difícil tarea de darle contenido aritmético a la lesión extrapatrimonial (JALIL, Julián Emil. *Indemnizaciones derivadas de daños y perjuicios*. Ed. Hammurabi. Buenos Aires. 2020. KRIEGER, Walter - JALIIL, Julián Emil. *Responsabilidad civil contractual y extracontractual*. Ed. Astrea 2021).

En ese orden de ideas, como bien advierte GONZÁLEZ ZAVALA, se presupone "individualizar los medios de goce a conceder" e "identificar los bienes con los cuales se va a suministrar el consuelo". Se trata de explicitar el valor de ciertos bienes y de ciertos servicios en contextos cambiantes. (Ver: GONZÁLEZ ZAVALA, Rodolfo M. "Satisfacciones sustitutivas, y, compensatorias", RCCyC 2016 (noviembre), 38, AR/DOC/3436/2016. Ver asimismo: SAPPIA, María Candelaria, MÁRQUEZ, J. Fernando, "La reparación integral del daño. Su consolidación en la Constitución, la doctrina, la jurisprudencia y en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 2012", RCyS, 2013-9 121. ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, *Resarcimiento de daños. Cuánto por daño moral*. T. 5 A, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2005, p. 61. JALIL, Julián Emil. *Indemnizaciones derivadas de daños y perjuicios*. Ed. Hammurabi. Buenos Aires. 2020.).

Es decir, de brindar un parámetro *objetivo* que el judicante pueda ponderar al momento de cuantificar el daño extrapatrimonial sufrido, y como justamente el sufrimiento o padecimiento sentimental del actor se vincula con el monto. Nada dice la norma en torno a que esa satisfacción sustitutiva deba estar acotada a un placer individual de la víctima.

No obstante lo expuesto, el valor que refiere la *a quo* se condice con un viaje familiar, el cual de por sí resulta reconfortante para el espíritu de cualquier persona de manera colectiva (familiar) pero también individual. Por el

contrario debo decir que resulta más clara la satisfacción individual de la víctima por el desmedro extramatrimonial mediante un viaje familiar que mediante un viaje en solitario.

Por su parte, corresponde aclarar que ninguna duda cabe que la indemnización ha sido fijada a favor de la actora, lo que ha hecho la *a quo* es recurrir a un "**valor**" comparativo mediante una satisfacción **personal** de la víctima (viaje familiar), el cual puede materializarse o no, pues lo importante es que se ha sido fijado el "**valor objetivo**" compensatorio del menoscabo sufrido.

A poco que se analice puede advertirse que la Sra. Magistrada de grado ha utilizado esa pauta legal de manera correcta siendo el beneficio buscado por la sentencia claramente en favor de la víctima, lo que da sustento a la fundamentación la cuantificación y sella la suerte adversa del reclamo.

4.3.- Los intereses del daño extrapatrimonial. Como tercer agravio se refiere el apelante a la aplicación de intereses respecto del rubro daño moral. Impugna el fallo de primera instancia, en cuanto manda aplicar intereses a tasa activa desde el día del hecho, sobre los montos actualizados al momento de sentencia que fija por daño moral.

Asiste razón a la quejosa, toda vez que al cuantificar el rubro daño extramatrimonial, la *a quo* lo ha hecho a valores actuales, por lo que corresponde adunar los intereses de la alícuota del 6% anual al crédito indemnizatorio (interés puro) desde que se haya producido el siniestro hasta el dictado de la sentencia de grado (conf. 1748 del CCCN), y, transcurridos diez (10) días contados a partir de dicha fecha, , los intereses según la tasa activa promedio mensual que informa el Banco de la provincia del Chubut

para sus operaciones de descuentos de documentos comerciales desde el momento del efectivo pago.

5.- Conclusión. Corresponde, en consecuencia, hacer lugar parcialmente al recurso de apelación y revocar parcialmente la sentencia de grado determinando que al daño extrapatrimonial deben adunarse la alícuota del 6% anual (interés puro) desde que se haya producido el siniestro hasta el dictado de la sentencia de grado (conf. 1748 del CCCN), y, transcurridos diez (10) días contados a partir de dicha fecha, los intereses según la tasa activa promedio mensual que informa el Banco de la provincia del Chubut para sus operaciones de descuentos de documentos comerciales desde el momento del efectivo pago.

6.- Readecuación de costas. Sin perjuicio de tratarse de una resolución revocatoria de la sentencia de primera instancia, lo resuelto no altera lo dispuesto de manera medular en la sentencia de grado, por lo que no corresponde modificar ésta última en lo que concierne la regulación de honorarios profesionales y a la imposición de costas.

7.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo 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 debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio corresponde imponer las costas en un 20 % a la parte actora, y en un 80 % a la parte demandada y citada en garantías (arts. 69 y 72 del CPCC).

8. La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 Ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios de los letrados M. I. T. y D. G. L. en conjunto en el 30 %, y los de los letrados J. M. F. C. y R. J. L. en conjunto en el 27 %, en todos los casos sobre las cantidades fijadas en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota **PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique

Fiordelisi, dijo:

1 – <u>Antecedentes – Sentencia y Agravios</u>

Considero que han sido suficientemente reseñados por el colega preopinante los antecedentes del caso, lo resuelto en primera instancia y los agravios expresados por la parte condenada (L. S. V.) y su aseguradora citada en garantía, por lo que me remito a dicha síntesis en homenaje a la brevedad. En lo sustancial coincide mi opinión con la del ponente y para fundarla individualmente, según lo requiere la manda del art. 169 de la Constitución Provincial, basta formular las consideraciones que realizaré seguidamente.

2 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

2.1 – <u>El monto de la indemnización por la lesión física</u>

A-) La queja plantea que el monto fijado por la a quo para indemnizar la lesión física padecida por la accionante es elevado en razón de haberse equivocado la Magistrada al realizar el cálculo correspondiente. Según afirma la recurrente, el monto que corresponde es inferior al sentenciado y que ha tomado para determinarlo las Tablas Usuales de Lascurain – Lambiase – Roca.

Cabe recordar que la indemnización por incapacidad psicofísica tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laborativo, sino también la proyección que aquélla tiene con relación a todas las esferas de su personalidad, es decir, la disminución de su seguridad, la reducción de su capacidad vital, el empobrecimiento de sus perspectivas futuras, etc. En suma, el resarcimiento por incapacidad comprende, con excepción del daño moral, todos los supuestos susceptibles de reparación patrimonial, incluidos los daños de salud y a la integridad física y psíquica (conf. ABREVAYA, A., *"El daño y su cuantificación"*, Edit. Abeledo-Perrot, año 2008, págs. 55/57 y jurisp. allí citada).

La integridad personal cuenta con la protección del orden jurídico todo (conf. arg. arts. 33, 75 inc. 22 y cc. Const. Nac., 89 del C. Penal, 1746 y concs. del CCyCN).

Ahora bien, con respecto a la cuantificación del perjuicio –como lo he explicado anteriormente—, considero que no puede fijarse en función de rígidos cálculos actuariales que pueden ser meras pautas indicativas y sugeridas, sino que debe adoptarse un criterio que, en cada caso, contemple las específicas circunstancias de la víctima, especialmente las referidas a su edad, estado familiar, preparación intelectual o capacitación para el trabajo, el grado de disfunción y la incidencia que ésta tiene para el cumplimiento de las tareas que desarrollaba, inclusive en su vida de relación, como también el nivel socioeconómico en que se desenvolvía (art. 165 CPCC; conf. SCBA, causa L, fallo del 07/04/2010; Cám.Civ.Com.Morón, Sala II, 22/08/2023, in re *"Montiel, Nicolás Nahuel y Otro/a c/ Morales Leonardo Esteban y Otro/a s/ Daños y Perj. Autom c/Les. o Muerte (Exc. Estado)"*, Causa Nº MO14117-2018, del voto del Dr. Cunto).

En la causa Nº MO-21839-2014, sentencia del 03/03/2022, la citada Cámara de Apelaciones, Sala III, con referencia a este tema plasmó que los montos dependen de las circunstancias del caso, y que varían o pueden lícitamente variar de caso en caso, y de tiempo en tiempo, no estando constreñido moral ni jurídicamente a seguir los valores que en otros casos pudieran haberse fijado. Yo agrego que tampoco es aconsejable la utilización del método de los cálculos de fórmulas actuariales, sino más bien me inclino decididamente por la posición que establece que el monto a fijarse no puede ser fruto, de manera exclusiva, de la aplicación mecánica de los porcentajes informados por los peritos o de meros cálculos matemáticos, y que esa clase de porcentajes sólo constituye un elemento más a considerar entre una

multiplicidad de variables (ver voto del Dr. Cunto en la causa referida y en sent. de Cám.Civ.Com.Morón, Sala II, 22/08/2023. cit.).

Se ha dicho también que si bien es cierto que probado el daño, el monto de la indemnización ha sido deferido por la ley al soberano criterio del Juez, y éste –a falta de pruebas concretas resultantes de las constancias de autos— ha de remitirse a sus propias máximas de experiencia (conf. SCBA, Ac. y Sent. 1972, t. I, pág. 99; 1974 t. I, pág. 315; 1975 pág. 187), es cierto también que tales facultades deben ser ejercidas con prudencia y sin crear en un caso particular determinaciones de montos que excedan razonablemente las otorgadas en otros casos análogos –prudencia y equidad son preferibles a cálculos matemáticos fríos—, ello sin abandonar las ideas rectoras de realismo y el principio de integralidad, debiéndose estar a las circunstancias de cada caso (conf. Cám.Civ.Com.Morón, Sala II, 22/08/2023, cit.).

B-) Circunscribiéndome al agravio bajo análisis, surge con nitidez que el mismo no pasa de constituir una discrepancia de la apelante con respecto al cálculo en cuestión y ello no alcanza para constituir un agravio que conduzca a revocar lo decidido en la primera instancia.

Es de hacer notar que la queja afirma que la a quo se equivocó pero no demuestra las razones, el alcance y los motivos del error. Simplemente esgrime un monto inferior y dice que el fijado en la sentencia es elevado y que corresponde disminuirlo atendiendo su queja. Es evidente que el camino elegido no es el adecuado.

Es más que obvio que, con los mismos argumentos de la apelante, se puede llegar a sostener que el cálculo realizado en el agravio es el erróneo y no el monto sentenciado. Con lo cual es más que evidente que el planteo bajo análisis no es suficiente para lograr revocar lo fijado en la sentencia en crisis.

No acreditándose con solidez que el cálculo efectuado por la a quo es erróneo y que corresponde fijar el que es propuesto por la agraviada, corresponde

rechazar la queja y confirmar lo decidido en la instancia originaria con respecto a la indemnización por la lesión física otorgada a la accionante.

Es de advertir que, mediante el fundamento precedentemente expuesto, arribo a la misma conclusión a la que llega mi distinguido colega preopinante (rechazo de la queja); pero, el Sr. Juez Dr. Jalil basa su fundamentación en el correcto y aceptado empleo de la fórmula Méndez a los fines de cuantificar el daño, mientras que yo coincido en la conclusión de rechazar el agravio pero tomando por un camino de fundamentación diferente, en razón de no compartir la utilización única y excluyente de los términos de las fórmulas matemáticas para la cuantificación del daño psicofísico.

Por lo tanto, si se considera que el fallo de la Alzada no debe constituir una suma de fundamentos y a tenor de lo planteado y tratado en el Acuerdo, estamos en presencia de **mi respetuosa disidencia** en este punto y en lo que acabo de señalar. No va más allá.

Personalmente considero que si ambos votantes llegan a la misma conclusión sobre el punto en tratamiento, no existiría –en principio— "disidencia" alguna, aun cuando hayan transitado en su razonamiento por distintos caminos, salvo casos excepcionales.

De todos modos y en razón de la sentencia dictada el 24/05/2022 por nuestra CSJN (CFP 6802/T01/35/CS1, *"Roggenbau, Edgardo Enrique y otros s/ legajo de casación"*), firmada por los Dres. Rosatti, Lorenzetti y Maqueda, corresponde que realice esta observación.

En dicha sentencia se siguieron los fundamentos y conclusiones del Sr. Procurador Gral. de la Nación Dr. Eduardo Ezequiel Casal quien, en lo que aquí interesa, dijo: *"…Es que la sentencia debe procurar ceñirse a lo relevante para la solución del caso específico y evitar desarrollar pretendidas posiciones personales sobre la cuestión en debate que –por los motivos que sean y sin perjuicio de*

razonables expresiones obiter dictum— no resulten pertinentes para la decisión a adoptarse. Tal lo que ha ocurrido en el sub lite, donde con la alegada finalidad de formar mayoría se ingresó en matices que, por lo expuesto, conspiraron contra la exigible unidad lógico-jurídica de fundamentos…".

En razón de lo expuesto, lo que surge del Acuerdo y a fin de evitar futuros planteos de nulidad de la sentencia aquí dictada, corresponde que deje planteada mi **disidencia** con el voto anterior en este punto y concluir que corresponde rechazar el primer agravio por mis fundamentos.

2.2 – La indemnización por daño moral

A-) Se agravia la recurrente porque afirma que se ha otorgado la indemnización por daño moral a seis personas. Se basa para ello en que la sentencia fijó como indemnización por este daño el costo que representa un viaje con pasajes de ida y vuelta a la ciudad de Iguazú (Misiones), durante siete días, para la actora, su esposo y cuatro hijos. Según la queja, esta decisión implica otorgar la indemnización por daño moral a seis personas. Adelanto que no le asiste la razón.

Sin perjuicio de lo precedentemente expuesto en este punto, es de destacar que es de una clara evidencia que la queja ha sido planteada teniendo a la vista otra sentencia y no la que aquí se ha dictado. Y ello surge de los propios dichos de la apelante al decir en su queja:*"…lo decidido por la a quo implica un claro apartamiento de los términos en que quedó trabada la contienda, con menoscabo del principio de congruencia que se sustenta en los arts. 17 y 18 de la CN,* ***toda vez que reclamó como legitimado activo indirecto el cónyuge de la fallecida****, la litis se trabó teniendo en consideración la única legitimación y sus argumentos…"* (la negrita es propia). Es a todas luces evidente que en estos autos la indemnización por daño moral fue reclamada por la actora: A. M. G. y no por *"el cónyuge de la fallecida"*. Por otra parte, la sentencia dictada en la primera instancia hizo lugar a la demanda entablada por la Sra. A. M. G.

y se condenó a los recurrentes a abonar una suma de dinero a la misma y no a otra persona. Por lo tanto, es evidente que el agravio ha sido planteado en autos pero con referencia a otra sentencia y no a la que aquí se dictara y de allí que no aparezca un agravio válido atendible.

Constituye un presupuesto subjetivo de admisibilidad del recurso de apelación, que el legitimado que lo interponga sufra un agravio o perjuicio personal, porque de lo contrario le faltaría un requisito genérico a los actos procesales de parte, cual es el interés (conf. PALACIO, L.E., *"Derecho Procesal Civil"*, T. IV, pág. 31 y T. V, pág. 85; Cám.2ª, Sala I, La Plata, C. B-57.939, reg. sent. 172/85; Cám.2ª.Civ.Com.Mercedes, ED 84-449).

Es de una total evidencia, a la luz de lo hasta aquí expuesto, que para analizar los agravios es menester que los mismos estén planteados por quien haya sido vencido total o parcialmente en el proceso, que resulte perjudicado por la resolución judicial que se ha apelado. De no ser así, no hay agravio. Esto es lo que ocurre en este caso.

La necesidad del agravio o perjuicio deriva del principio según el cual sin interés no hay acción en el derecho (conf. COSTA, *"El recurso ordinario de apelación en el proceso civil"*, N° 24). Este autor, en apoyo de la conclusión que antecede, transcribe la opinión de GOLDSCHMIDT, para quien *"todo recurso supone como fundamento jurídico la existencia de un gravamen –perjuicio— de la parte, o sea, una diferencia injustificada, desfavorable para ella entre su pretensión y lo que haya concedido la resolución que impugna"* (*"Derecho Procesal"*, pág. 399, Ed. Labor, Madrid, 1936; cit. MORELLO…, *"Códigos…"*, T. III, pág. 121, Ed. Platense – A.Perrot).

Queda en claro, entonces, que si el interés para recurrir debe ser personal del apelante, no se evidencia cuál es el perjuicio que le puede ocasionar en el caso a la recurrente una condena que no es la que se ha dictado en estas actuaciones.

Ello así porque constituye uno de los presupuestos subjetivos de admisibilidad de la apelación, la existencia de un gravamen o perjuicio concreto y actual, resultante de la decisión que se recurre y el interés válido para quien lo interpone (conf. CNCiv., Sala F, 18/11/81, La Ley 1983-B, 764, sum. 4824; entre muchos otros).

Lo expuesto, sumado a las constancias de autos, me conducen al rechazo de la queja.

B-) Sin perjuicio de lo concluido en el apartado anterior y para mayor satisfacción de la quejosa, he de referirme a la indemnización por daño moral y su alcance, lo cual contribuye a sustentar aún más mi decisión de rechazar la queja.

Como he dicho ya ante situaciones similares (ver *"F., A.D. c/ M., G."*, sent. 30/10/18, reg. N° 34/18; *"C. c/ E. M. y V. SRL"*, sent. 26/06/18, reg. N° 24/18; *"B. A. c/ O. R."*, sent. 30/05/17, reg. N° 20/17; *"O. c/ Municipalidad de Pto. Madryn"*, sent. 15/06/17, reg. N° 24/17; *"M. c/ N."*, sent. 07/11/17, reg. N° 37/17), es natural que un accidente súbito, espectacular y catastrófico genere una intensa angustia y gran temor, constitutivos de daño moral. Sabido es que el daño moral conexo a las lesiones físicas es resarcible aunque el tratamiento haya sido exitoso y no haya dejado secuelas ulteriores, ya que son innegables los sufrimientos precedentes, con mayor razón corresponde su admisión en este caso a la luz de las probanzas arrimadas al proceso. Es evidente que le quedaron a la víctima secuelas permanentes indemnizables. Bastan para justificar la compensación por daño moral, además de las secuelas, los padecimientos sufridos por dolores, traslados y tratamientos, recibiendo medicación y controles médicos.

He dicho en las causas precedentemente citadas que, conforme con la definición de la Organización Mundial de la Salud, esta última representa

"un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no consiste tan sólo en una ausencia de enfermedad o invalidez". Dentro de dicha perspectiva, toda secuela dejada por el hecho, aunque no se traduzca en una ineptitud laboral o de otra índole, implica una alteración de la normalidad de que se gozaba y perturba de algún modo la plenitud y alegría de la vida (conf. ZAVALA de GONZALEZ, M., *"Daños a las Personas"*, T. 2 a, pág. 474, ed. Hammurabi).

Ahora bien, aunque el daño moral sea inconmensurable, por fuerza debe fijarse un monto resarcitorio. Admitir el sufrimiento de la víctima como inconmensurable y, pese a ello, mensurarlo en una cierta cifra, no importa contradicción, desde que la indemnización del daño moral no pretende transformar en neutro el perjuicio sufrido, sino paliar las consecuencias moralmente dañosas. Es obvio que ninguna cifra, por elevada que fuese, sería aceptable para la víctima a cambio de las lesiones y el sufrimiento padecidos (conf. TSCórdoba, Sala Civ.Com., 04/06/97, cit. en ZAVALA de GONZALEZ, M., *"Doctrina judicial. Solución de casos"*, T. 6, pág. 304).

La suma a establecer en concepto de daño moral no colocará a la actora en la misma situación en que se encontraba con anterioridad al suceso. De todas formas, el juzgador se ve compelido a determinar la indemnización; no se trata de compensar dolor con dinero, sino otorgar a los damnificados cierta tranquilidad de espíritu en algunos aspectos de sus vidas a fin de mitigar sus dolores.

La doctrina del resarcimiento del daño moral, que claramente recepta nuestra legislación (tanto la anterior, arts. 522 y 1078, Cód. Civil derogado, como la hoy vigente, art. 1741, CCyCN) distingue con precisión la diferente función que cumple el dinero en los casos de reparación del daño patrimonial y moral. En aquel supuesto asume un rol de equivalencia, que permite, con mayor o menor exactitud, según los casos, restablecer el equilibrio patrimonial preexistente, alterado por el menoscabo. El daño se

determina, liquida y resarce sobre parámetros objetivos, cumpliendo el dinero una función de equivalencia o corrección del ya mencionado desequilibrio. En cambio, en materia de daño moral, la situación es distinta, pues el dinero tiene una función satisfactoria para la víctima. No se trata de prostituir el dolor, poniéndole un precio, ni de degradar sentimientos excelsos por dicha vía, sino de brindar, desde la óptica jurídica, una respuesta razonable a través de una compensación. La jurisprudencia absolutamente dominante en nuestro país se incl. en la actualidad por esta concepción, avalada –inclusive— por la CSJN (05/08/1986, *"Santa Coloma, Luis F. y otros c. Ferrocarriles Argentinos"*, JA 1986-IV, 624; entre muchos otros). *"La indemnización por daño moral no configura una sanción al ofensor sino la satisfacción de legítimos intereses de contenido extrapatrimonial que hacen a derechos inherentes a la persona, por lo que debe evaluársela con la apreciación objetiva del padecimiento, sin que configure fuente de indebido lucro"* (conf. PIZARRO, R.D., *"Cuantificación judicial de la indemnización del daño moral. Las satisfacciones sustitutivas y compensatorias"*, LLOnline AR/DOC/2371/2020).

Lo dicho explica que exista un tipo de compensación que tiene su hábitat natural en el plano de los daños patrimoniales, donde ella cumple una función de equivalencia plena y un segundo tipo, o la otra compensación, que es la única posible en la reparación del daño moral o extrapatrimonial, donde el dinero cumple una función satisfactiva, que puede en algunos casos ser complementada con otra orientada al desagravio del damnificado (por ejemplo, daños al honor que se resarcen complementariamente mediante la publicación de la sentencia).

Cuando no se realiza la necesaria distinción respecto de las funciones que cumple el dinero, se miden con la misma vara los daños patrimoniales y morales, incurriéndose en un proceder tan absurdo y equivocado como lo es

pretender medir substancias líquidas por su extensión lineal (conf. PIZARRO, R.D., *"Cuantificación…"*, ob. cit.).

El Código Civil y Comercial determina con claro sentido normativo el estándar de cuantificación de la indemnización. Dispone el art. 1741, última parte: *"El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas"*.

El legislador ha establecido una directiva para los jueces que está lejos de ser una mera recomendación o sugerencia. Importa un mandato preciso respecto de la cuantificación del monto indemnizatorio, cuya inobservancia afecta la motivación del decisorio (conf. MARCELLINO, L., *"Valoración y cuantificación de la indemnización del daño extrapatrimonial"*, Revista de Derecho de Daños, 2018-3, págs. 427 y sigs., en esp. pág. 453; GONZALEZ ZAVALA, R., *"Funcionamiento del daño moral en juicio"*, Revista de Derecho de Daños, 2018-3, pág. 509; ídem, *"Satisfacciones sustitutivas y compensatorias"*, RCCyS 2016 (noviembre), pág. 38; PIZARRO, R.D., ob. cit.).

Lo que hay que medir en números no es el daño espiritual sino el bienestar que puede generar la indemnización. No se trata de fijar el precio del dolor sino el precio del placer. Por ende, no alcanza con hablar de daño. Hay que hablar de dinero (conf. GONZALEZ ZAVALA, R., *"Satisfacciones sustitutivas y compensatorias"*, ob. cit., pág. 38). Pizarro piensa que hay que hablar primero de daño (moral), calibrar la entidad del perjuicio y recién luego hablar de la indemnización en dinero. Esto último es consecuencia de aquello. Media entre ambos una relación inescindible de la cual no puede prescindirse. No es posible hablar de dinero sin previamente hablar del daño moral producido (conf. PIZARRO, R.D., ob. cit.).

La norma referida del CCyCN pone en evidencia el claro sentido resarcitorio que tiene la reparación del daño moral en el régimen del Código Civil y Comercial. Es una cuestión que ya no admite discusión en la hora actual. La

realidad y el texto normativo se llevaron por delante añejas controversias que hoy solo conservan valor histórico (conf. ZAVALA de GONZALEZ, M. – GONZALEZ ZAVALA, R., *"La responsabilidad civil en el nuevo Código"*, Ed. Alveroni, Córdoba, 2016/2019, T. III, págs. 85/86).

Otro detalle a tener en cuenta es el carácter imperativo que tiene para el juez el otorgamiento de la indemnización por daño moral cuando ésta haya sido demandada y están acreditados todos los extremos legales para su procedencia. No cabe formular ninguna distinción según el daño moral sea extracontractual o contractual (obligacional). Se desvanece una concepción minoritaria, largamente superada, gestada en el Código anterior con base en el art. 522, en materia de daño moral contractual, que proclamaba que era facultativo del juez otorgar la indemnización en tal supuesto (conf. PIZARRO, R.D., *"Daño moral"*, Ed. Hammurabi, Bs.As., 2004, N° 32, 2ª. ed., págs. 188 y sigs.; *"Cuantificación…"*, ob. cit.).

Conforme lo que hasta aquí vengo desarrollado, surge que tanto el abogado cuando elabora la demanda, como el juez cuando dicta sentencia deben respectivamente cuantificar de manera fundada la pretensión y el monto de condena indemnizatoria, atendiendo a las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que las sumas reconocidas pueden dispensar al damnificado. Una sentencia que no satisfaga tal exigencia normativa carecerá de motivación legal suficiente (conf. ZAVALA de GONZALEZ, M. – GONZALEZ ZAVALA, R., ob. cit.; PIZARRO, R.D., ob. cit.).

Es importante remarcar que la suma dineraria que se atribuye al damnificado debe tener razonable aptitud para contribuir a la adquisición de sensaciones placenteras o de otros bienes morales, aunque no necesariamente con la exigencia de que estos sean aptos para anular o hacer desaparecer las consecuencias dolorosas que el acto ilícito ha ocasionado y que sustancian el daño moral. Y que, aunque el vacío del bien perdido

posiblemente no sea llenado nunca, no cabe duda de que pueden ingresar otros bienes morales que sin ocupar aquel hueco aumenten cuantitativa y cualitativamente el patrimonio moral (conf. G. LOPEZ, R., *"Responsabilidad civil por daño moral. Doctrina y jurisprudencia"*, Ed. Bosch, Barcelona, 1990, pág. 126; ROUJOU de BOUBEE, M. E., *"Essai sur la notion de réparation"*, Livrairie Générale de Droit, Paris, 1974, págs. 285 y sigs.; MOSSET ITURRASPE, J., *"Responsabilidad por daños"*, Ediar, Bs.As., 1985, t.IV, 69.d), págs. 201 y sigs.). La compensación operaría por el hecho de ingresar esa satisfacción, como una suerte de contrapeso de la sensación negativa producida en la subjetividad del damnificado. Se trataría, en otras palabras, del precio del consuelo. Esto último supone indagar sobre el destino hipotético que conforme al curso normal y ordinario de las cosas el damnificado podría conferirle al producido de la indemnización. La ponderación de esta última cuestión transita no solo por lo que pueda pretender el damnificado como compensación, sino también por los propios parámetros que el magistrado pondere fundadamente a la hora de dictar sentencia. Ello conduce a que la determinación de los bienes y servicios idóneos para proporcionar una satisfacción compensatoria y sustitutiva para la víctima deban ser calibrados, en principio, desde la perspectiva de una condición patrimonial media, con prescindencia de la que tenga aquella (conf. Cám.2ª.Civ.y Com.Río Cuarto, 27/04/2011, Revista de Derecho de Daños, 2013-3, págs. 478/479).

No se consagran fórmulas matemáticas ni tarifas rígidas o indicativas. Tampoco un sistema de baremo judicial indicativo.

Es el momento –aquí— de preguntarse: ¿qué son las satisfacciones sustitutivas y compensatorias? **Son compensaciones económicas con aptitud para brindar al damnificado gozo, satisfacciones, esparcimiento u otro tipo de beneficios espirituales que mitiguen el padecimiento sufrido**

a raíz del hecho dañoso. Es un contrapeso por el detrimento espiritual padecido.

De más está decir que dicha satisfacción puede ser imperfecta, pues el quebrantamiento espiritual en la inmensa mayoría de los casos es insusceptible de ser enervado en el plano existencial. Es solo una compensación jurídica, con todo lo bueno que ella procura y con todas las limitaciones que son inevitables. Se trata, ante lo que se ha padecido, y siendo que es imposible volver el tiempo atrás, de que con el dinero que se otorgue como indemnización el afectado pueda realizar algo que le guste, que lo haga 'sentir bien', y que –en cierta manera— le permita tener algún sentimiento que lo reconforte, lo aliente a seguir adelante, casi como un emoliente para el dolor, una suerte de 'caricia al alma' que en parte mitigue el padecimiento, y sea de la manera que sea (conf. OSSOLA, F., *"El daño resarcible y la cuantificación judicial del daño moral"*, RCyS 2017-XI-11, N° IV).

En pocos temas, como en este, se imponen visiones equilibradas. El legislador ha determinado como principal parámetro de cuantificación de la indemnización del daño moral uno que combina cartabones objetivos (el de las satisfacciones compensatorias y sustitutivas) y subjetivos (que transitan tanto por la determinación inicial de aquellos que hace el damnificado en la demanda como por la ponderación final que fundadamente efectúa el juez en la sentencia). No son admisibles los excesos subjetivistas a la hora de cuantificar la indemnización, ni el otorgamiento de indemnizaciones desmedidas, que muchas veces son otorgadas por jueces *"pródigos con el dinero ajeno"* (conf. ZAVALA de GONZALEZ, M., - GONZALEZ ZAVALA, R., *"La responsabilidad civil en el nuevo Código"*, cit., t. III, pág. 96).

En el otro extremo, deben rechazarse las indemnizaciones exiguas, que trasuntan intolerables mezquindades indemnizatorias, que por lo general

son fruto de preconceptos y de una inadecuada comprensión del daño moral y su reparación.

El relevante estándar basado en *las satisfacciones sustitutivas y compensatorias*, que imperativamente determina la norma, debe siempre ser ponderado por el magistrado a la hora de determinar el monto indemnizatorio, porque así se lo impone la norma bajo análisis.

Ahora bien, corresponde preguntarse si el tribunal puede, además, utilizar otros criterios complementarios para cumplir con el cometido de determinar la indemnización.

La cuestión ha dado lugar a opiniones encontradas.

Conforme a una calificada doctrina, el único estándar que debe ser tenido en cuenta por el juez para cuantificar la indemnización es el que determina el art. 1741 CCyC. Solo ese y nada más que ese. La ley –dicen Picasso y Sáenz— *"no establece ningún otro parámetro, y emplea el modo imperativo para establecer que el monto de la indemnización 'debe' fijarse por aplicación de este criterio, lo que deja ver bien a las claras que los jueces no están autorizados a apartarse de la solución legal, ni pueden soslayarlo declarando genéricamente que han considerado 'las condiciones personales de la víctima y las circunstancias del caso', sin especificar cuáles serían las satisfacciones compensatorias que, en cada caso, han tenido en cuenta para fijar el importe de la indemnización del perjuicio extrapatrimonial* (conf. PICASSO, S. – SAENZ, L., *"Tratado de derecho de daños"*, Ed. La Ley, Bs.As., 2019, t. I, N° 6, págs. 482/484). Queda claro al leer la postura, que los referidos autores donde la ley dice *"debe"*, ellos leen *"solo debe"* (conf. PIZARRO, R.D., ob. cit.).

La posición que acabo de plasmar tiene su contracara y uno de sus exponentes es el Dr. Ramón D. Pizarro. El mismo plantea que la ley dice que el juez *"debe"* establecer el monto de la indemnización con base en el parámetro de satisfacciones compensatorias y sustitutivas. No dice que le esté vedado utilizar, de manera complementaria, además de ese parámetro,

otros que, debidamente fundados, permitan una más adecuada cuantificación del perjuicio, atendiendo, no a un damnificado abstracto, configurado por una persona media idealmente concebida por el juez, sino al damnificado en el caso concreto, cuyo perjuicio requiere ser individualizado en función de su padecimiento, que puede ser mayor o menor que el resultante de aplicar el cartabón objetivo que se propone.

Afirma este autor que es un error considerar que cuando el juez complemente fundadamente el estándar que fija la ley –del cual no puede prescindir— con otros aditamentos que contribuyan a modularlo de manera más precisa y concreta, en función de la real situación del damnificado, se esté apartando o soslayando la solución legal. Lo lógico es que a partir del razonamiento inicial que la norma propone –procurar placeres compensatorios en una persona media— el juez pueda y deba necesariamente ajustar su razonamiento a la realidad del caso concreto. Porque está juzgando casos concretos y no situaciones abstractas. Lo deberá hacer fundadamente, diciendo por qué le parece que el monto debe ser superior o inferior al que resulta del estándar de la satisfacción sustitutiva y compensatoria de la persona media (conf. MARCELLINO, L., *"Valoración y cuantificación de la indemnización de daño extrapatrimonial"*, ob. cit., págs. 457/458; PIZARRO, R.D., ob. cit.). Es cierto que siempre habrá un margen de subjetividad en ello, que deberá estar explicitado en la sentencia. Pero, seamos sinceros, *¡también lo hay en la determinación de aquello que al juez "objetivamente" le parece que es una satisfacción sustitutiva para una "persona media"!* (conf. PIZARRO, R.D., ob. cit.).

De todos modos, hay que admitir que la solución normativa consagrada por el art. 1741 –en tanto y en cuanto no se la eleve a una categoría de dogma, que por cierto no tiene— importa un cierto avance en esta materia. Pero es tan solo una herramienta útil, una técnica de cuantificación, que

prudentemente aplicada puede contribuir a dotar de mayor predictibilidad a la cuantificación de no pocas indemnizaciones por daño moral.

Con relación a esto último –y coincidiendo con la postura del Dr. Pizarro-- considero que el juez deberá ponderar en términos de razonabilidad tales satisfacciones atendiendo al caso concreto. Quizás un primer paso en su razonamiento deba ser calibrar la cuestión a la luz de estándares propios de causalidad adecuada, ponderando aquello que podría suceder conforme al curso normal y ordinario de las cosas para la mitigación del padecimiento espiritual. Y, a partir de ese primer enfoque, "ajustar" fundadamente el razonamiento y la conclusión indemnizatoria (en más o en menos) en función de las particularidades específicas que el caso presenta (conf. PIZARRO, R.D., ob. cit.).

Es por las razones que acabo de plasmar que el citado autor afirma que el monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden otorgar las sumas reconocidas, sin perjuicio de otras que puedan resultar complementarias y pertinentes. En definitiva, **el daño moral puede 'medirse' en la suma de dinero equivalente para utilizarla y afectarla a actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones, esparcimiento que mitiguen el padecimiento extrapatrimonial**. Por ejemplo, salir de vacaciones, practicar un deporte, concurrir a espectáculos o eventos artísticos, culturales o deportivos, escuchar música, acceder a la lectura, etc. El dinero actúa como vía instrumental para adquirir bienes que cumplan esa función: electrodomésticos, artefactos electrónicos (equipo de música, televisor plasma, automóvil, lancha, etc.), servicios informáticos y acceso a los bienes de las nuevas tecnologías (desde un celular de última generación a un libro digital). Siempre atendiendo a la 'mismidad' de la víctima y a la reparación íntegra del daño sufrido (conf. GALDOS, J.M., *"El daño moral*

(como 'precio del consuelo') y la Corte Nacional", RCyS 2011-VIII, 176; RCyS 2011-XI, 259).

Conforme hemos visto antes en este punto, el dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para reestablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida (conf. Cám.3ª.Apel.Civ.Com.Minas.Paz y Trib.Mendoza, 05/12/2016, *"C., G.M. c. P., A.J. p/ d. y p."*).

En el mismo sentido se ha resuelto que la suma otorgada le puede permitir a la víctima acceder, a través de las funciones satisfactivas del dinero, a otros bienes que le mitiguen de alguna manera, el padecimiento sufrido, pudiendo serle útil para adquirir algún bien o servicios que le proporcione un bienestar sustitutivo (conf. Cám.2ª.Apel.Civ.Com.Minas.Paz y Trib.Mendoza, 25/02/2016, *"M., M.G. y ots. C. B. N., AC. s/ d, y p."*, LLOnline AR/JUR/2777/2016).

Se ha dicho que la indemnización debe ser *suficiente* para la víctima y *posible* de satisfacer por el responsable y su eventual asegurador. Ello exige insoslayable coherencia entre los montos y la realidad socioeconómica vigente, procurando dentro de ese contexto que la condena satisfaga un objetivo auténticamente resarcitorio. Aquellas directivas trasuntan un equilibrio aristotélico que respalda la *seriedad indemnizatoria*. En efecto, las cuantías son respuestas jurídicas puntuales frente a daños inmerecidos, por lo cual de nada sirve el más prolijo estudio de éstos sin análogo esmero en

la fijación de los montos. La *suficiencia* traza una aspiración compensatoria, que permita adquirir bienes y servicios o emplear el dinero para otros destinos, a fin de cumplimentar una función satisfactiva en la medida alcanzable. En su virtud, son desechables las condenas a entregar sumas simbólicas.

De conformidad con lo expuesto es que se ha resuelto que la indemnización del daño moral posee carácter esencialmente resarcitorio y satisfactorio. Ello implica que el juez debe fijar una suma de dinero que tenga alguna entidad, jerarquía o importancia, que no sea simbólica al estilo de comunidades jurídicamente evolucionadas que ven en ella satisfacción suficiente para el ofendido, ni tampoco exageradamente elevada, pues no tiene por objeto satisfacer un encono ni brindar un enriquecimiento patrimonial, sino compensar los padecimientos naturales que impone la subjetividad del agravio (conf. CNCiv., Sala I, 21/12/99, LL, 2000-F-758).

La indemnización también debe ser *posible* para responsables y aseguradores. Desde un plano objetivo, por adecuación a la situación macroeconómica del momento, sin desmesura en cuanto al poder adquisitivo de la suma para compensar al damnificado, descartando exageraciones que conviertan al responsable en otra víctima (conf. ZAVALA de GONZALEZ, M., op. cit., págs. 313 y sigs).

Sabemos que, sin perjuicio de lo que hasta aquí he desarrollado sobre el tema de la cuantificación de este daño, no es fácil traducir en una suma de dinero la valoración de los dolores, sufrimientos, molestias, angustias, incertidumbres o temores padecidos por la víctima. Sólo ella puede saber cuánto sufrió, pues están en juego sus vivencias personales. Para estimar pecuniariamente la reparación del daño moral falta toda una unidad de medida, pues los bienes espirituales no son mensurables en dinero. Sin embargo, al reconocerse una indemnización por este concepto, no se pone

un precio al dolor o a los sentimientos, sino que se trata de suministrar una compensación a quien ha sido injustamente herido en sus afecciones íntimas (conf. ORGAZ, A., *"El daño resarcible"*, pág. 187).

Ya he dicho supra que si la indemnización en metálico no puede por sí restablecer el equilibrio perturbado del bienestar de la víctima, puede sin embargo, procurarle la adquisición de otros bienes que mitiguen el daño (conf. FISCHER, H.A., *"Los daños civiles y su reparación"*, pág. 228).

Sabemos también que la indemnización por este concepto tiene carácter autónomo y no tiene por qué guardar proporción con los daños materiales (conf. CNCiv., Sala G, 01/03/2000, *"Zalazar, M.A. c/ Transp. Metrop. Gral. Roca S.A."*).

De conformidad con lo hasta aquí expuesto, teniendo en cuenta los antecedentes del caso, sus consecuencias, la edad de la víctima, las situaciones por las que, sin dudas, debió atravesar la reclamante a raíz de las lesiones padecidas en el accidente, las secuelas que han quedado por el hecho dañoso y que padece a consecuencia del mismo, es innegable que el daño moral se ha configurado plenamente para ella; por lo que considero justo y razonable el monto fijado en la primera instancia que le permitirá a la víctima disfrutar del mismo con su utilización al tomarse unos días de vacaciones junto a su esposo e hijos, con los gastos de traslados, alojamiento y excursiones pagos (arg. art. 1741 in fine CCyC).

Por lo tanto, siendo evidente que la indemnización fue establecida a favor de la actora y no de seis personas y considerando lo precedentemente expuesto y fundamentado sobre la cuestión, no corresponde admitir la queja.

2.3 – <u>Tasa de interés aplicable sobre la indemnización del daño moral</u>

Se queja la recurrente por la tasa de interés fijada sobre la indemnización otorgada al actor por el Daño Moral.

En efecto, se ha fijado el monto indemnizatorio a la fecha en que se dictó la sentencia (importe actualizado) y se fijaron los intereses a la tasa activa del B. del C. S.A. para las operaciones de descuento de documentos comerciales, desde la fecha del accidente hasta su efectivo pago. Expresa que si el monto fue fijado a la fecha de la sentencia, los intereses no pueden correr a la tasa activa desde el día del accidente y ello es correcto.

Por lo tanto, corresponde admitir esta queja, revocar parcialmente la sentencia en este punto y disponer que sobre el monto fijado para indemnizar el Daño Moral ($ 960.000.-) se calcularán los intereses al 6% anual desde la fecha del accidente hasta el día en que se dictó la sentencia de primera instancia (30/11/2022) y a partir de los diez días posteriores a dicha fecha, se calcularán los mismos a la tasa activa fijada en la sentencia originaria hasta su efectivo pago. Este ha sido el criterio reiterado de esta Alzada en los casos similares.

En consecuencia, se admite este punto de los agravios.

3 – <u>Conclusión</u>

En razón de lo precedentemente fundamentado, cabe concluir que corresponde: **a) revocar parcialmente** la sentencia en crisis en cuanto ha dispuesto que sobre el monto indemnizatorio del daño moral se calcularán los intereses a la tasa activa para descuento de documentos comerciales del B. del C. SA desde el día del accidente hasta su efectivo pago; **b) disponer** que sobre el monto indemnizatorio del daño moral se calcularán los intereses la tasa pura del 6% anual desde el día del accidente hasta el día que se dictó la sentencia de primera instancia y a partir de los diez días de dicha fecha se computarán los mismos a la tasa activa para descuento de documentos

comerciales del B. del C. SA hasta su efectivo pago y **c) confirmar** la sentencia apelada en lo demás que ha sido materia de agravios, haciendo constar –como **disidencia**— que el primer agravio se rechaza por mis fundamentos. Así lo voto.

4 – Adecuación de costas y honorarios

El alcance de la revocación parcial de la sentencia apelada no amerita realizar la adecuación de costas y honorarios prevista por el art. 282 del ritual.

5 – Costas de la Alzada

Conforme el resultado del recurso interpuesto, se imponen las costas de la Alzada en un 20% a la parte actora y en un 80% a la parte demandada y su aseguradora citada en garantía (conf. art. 69 y 72 CPCC), correspondiendo regular los honorarios en los porcentajes propuestos en cada caso por el Sr. Juez Dr. Julián E. Jalil en su voto precedente, en razón de ajustarse los mismos a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la misma y más el IVA de corresponder.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota **PARCIALMENTE** por la **NEGATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PROPUESTA, el Señor Juez de Cámara Dr. Guillermo D. HANSEN, dijo:

1).- Contenido de la disidencia:

Leídos los votos en los que producen sus argumentaciones mis distinguidos colegas preopinantes, puede ser advertida con claridad meridiana, la disidencia en los criterios por los cuales se fundamenta la procedencia de la indemnización de los daños físicos patrimoniales.

La sentencia de grado aplicó a los efectos de la cuantificación la fórmula *"MENDEZ"*, extremo que vino recurrido en apelación a esta excelentísima Cámara.

El Juez preopinante Dr. Julián E. JALIL confirmó la sentencia de grado en tanto en su concepto es de aplicación a los efectos de cuantificar el rubro la referida fórmula *"MENDEZ"* (punto 5.1. de su voto).

El Señor Juez del segundo voto, Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI, también considera que la sentencia debe ser confirmada, empero acudiendo al criterio de que su quantum resulta adecuado, por no haber demostrado la quejosa cuál es el error en el cual habría incurrido la Señora Jueza *a quo*, no sobrepasando la queja, el umbral de la discrepancia subjetiva (punto 2.1. de su voto).

No obstante, la coincidencia formal en orden al rechazo del agravio y la confirmación de la sentencia, siendo que se llega a tal conclusión por caminos diferentes y tratándose en esencia de fundamentos diversos, corresponde que me aboque a la decisión de la disidencia suscitada a los efectos de obturar la eventual posibilidad de que se abra el camino al planteo de futuras nulidades.

2).- La cuantificación del daño físico material:

Conforme es mi criterio sobre la materia tratada, a los efectos de la cuantificación del daño físico material, en la esfera de lo patrimonial, corresponde la aplicación de la fórmula *"MENDEZ"*.

En este sentido tal como lo tengo dicho, *"La nueva fórmula […] resulta la más adecuada a los fines de obtener un cálculo indemnizatorio, conforme a los nuevos parámetros contemplados al momento de conceptualizar al individuo, a la persona humana, a su entorno, su ámbito de desarrollo y sus vínculos sociales y afectivos, contemplando dicha fórmula, entre otros parámetros modificados, la extensión de la edad en virtud de la cual se debe realizar la operación aritmética, sentando para ello,*

la extensión de la vida activa socialmente de la persona, más que la vida productiva" (ver mi voto en autos *"F.A., J.E. c/ M., G. R. y otra s/ Daños y perjuicios"*, Expte. N° 158 - Año 2022, sentencia registrada N° SDC 52/22, de fecha 06/12/22).

-Que, por lo demás, esta ha sido la postura que he adoptado (entre otros), al resolver una cuestión análoga en autos *"U., G. E. c/A. D. W. y otro s/Daños y Perjuicios"*, sentencia de fecha 05 de abril de 2022, no encontrando elementos de mérito que sustenten un apartamiento de la solución adoptada en el marco de la causa citada.

3).- Conclusión y solución a la disidencia:

Por los argumentos expuestos, coincidiendo con la propuesta efectuada en el voto del Dr. Jalil, propongo al acuerdo rechazar el agravio y confirma la sentencia, en mérito a los fundamentos vertidos por el referido colega que obra como Juez del primer voto, siendo que ha sido correcto el cálculo de la indemnización aplicando la citada fórmula *"MENDEZ"*.

Por lo demás, y atento el criterio que propongo para decidir la disidencia suscitada, coincido con lo decidido por el Dr. JALIL, con relación al resto de los agravios planteados y en lo atinente a la imposición de costas y regulación de honorarios.

Es mi voto.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Señor Juez de Cámara Dr. Guillermo D. HANSEN, vota **PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos considero que pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1. **HACER LUGAR PARCIALMENTE** al recurso interpuesto por la parte demandada y la citada en garantías, **REVOCANDO PARCIALMENTE** la sentencia apelada.
2. **ADUNAR** al daño extrapatrimonial la alícuota del 6% anual (interés puro) desde que se haya producido el siniestro hasta el dictado de la sentencia de grado (conf. 1748 del CCCN), y, transcurridos diez (10) días contados a partir de dicha fecha, los intereses según la tasa activa promedio mensual que informa el Banco de la provincia del Chubut para sus operaciones de descuentos de documentos comerciales desde el momento del efectivo pago.
3. **NO READECUAR** costas y honorarios de Primera Instancia.
4. **IMPONER LAS COSTAS** en esta Instancia en un 20 % a la parte actora, y en un 80 % a la parte demandada y citada en garantías (arts. 69 CPCC).
5. **FIJAR LOS HONORARIOS** de los letrados M. I. T. y D. G. L. en conjunto en el 30 %, y los de los letrados J. M. F. C. y R. J. L. en conjunto en el 27 %, en todos los casos sobre las cantidades fijadas en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
6. **REGISTRESE**, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

Sin perjuicio de haber planteado mi **respetuosa disidencia** con respecto a los fundamentos por los cuales se rechaza el primer agravio y en consideración a que la misma no altera los alcances de la decisión final, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil, dejando constancia –como **disidencia**— que el primer agravio se rechaza por mis fundamentos, que no coinciden con los expuestos por el Sr. Juez Dr. Julián E. Jalil.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PROPUESTA, el Señor Juez de Cámara Dr. Guillermo D. HANSEN, dijo:

Que conforme los argumentos vertidos, y atento la coincidencia en los fundamentos sobre los que se apoya lo decidido, estimo que corresponde dictar la sentencia propuesta por el Dr. JALIL.

Así lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose por mayoría a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de septiembre de 2023.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn por mayoría pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **HACER LUGAR PARCIALMENTE** al recurso interpuesto por la parte demandada y la citada en garantías, **REVOCANDO PARCIALMENTE** la sentencia apelada.

2. **ADUNAR** al daño extrapatrimonial la alícuota del 6% anual (interés puro) desde que se haya producido el siniestro hasta el dictado de la sentencia de grado (conf. 1748 del CCCN), y, transcurridos diez (10) días contados a partir de dicha fecha, los intereses según la tasa activa promedio mensual que informa el Banco de la provincia del Chubut para sus operaciones de descuentos de documentos comerciales desde el momento del efectivo pago.
3. **NO READECUAR** costas y honorarios de Primera Instancia.
4. **IMPONER LAS COSTAS** en esta Instancia en un 20 % a la parte actora, y en un 80 % a la parte demandada y citada en garantías (arts. 69 CPCC).
5. **FIJAR LOS HONORARIOS** de los letrados M. I. T. y D. G. L. en conjunto en el 30 %, y los de los letrados J. M. F. C. y R. J. L. en conjunto en el 27 %, en todos los casos sobre las cantidades fijadas en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
6. **REGISTRESE**, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /23 SDC. CONSTE.