

Expediente: 3320/13

Carátula: VILLARRUBIA RODOLFO VICENTE Y OTRA C/ LUQUE DOMINGO JAVIER Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS

Unidad Judicial: EXCMA. CÁMARA EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN SALA II

Tipo Actuación: FONDO (RECURSO) CON FD

Fecha Depósito: 12/10/2023 - 00:00

**Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:**

90000000000 - FEDERAL SEGUROS (ASEGURADORA FEDERAL ARGENTINA S.A.), -CITADO/A EN GARANTIA

23253519304 - RODRIGUEZ, PATRICIA ELIZABETH-POR DERECHO PROPIO

20279610408 - LUQUE, DOMINGO JAVIER-DEMANDADO/A

20232399806 - VILLARRUBIA, RODOLFO VICENTE-ACTOR/A

## PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

Excma. Cámara en lo Civil y Comercial Común Sala II

ACTUACIONES N°: 3320/13



H102224645542

En la ciudad de San Miguel de Tucumán, capital de la Provincia de Tucumán, República Argentina, a los 11 días del mes de octubre del año 2023 se reúnen en acuerdo los Sres. Vocales de la Sala II de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Común del Centro Judicial de la Capital, Dres. Benjamín Moisés, María del Pilar Amenábar y María Dolores Leone Cervera, con el objeto de conocer y decidir los recursos interpuestos contra la sentencia dictada en los autos caratulados "**VILLARRUBIA RODOLFO VICENTE Y OTRA c/ LUQUE DOMINGO JAVIER Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS**" - Expte. n° 3320/13.

Practicado el sorteo de ley para determinar el orden de estudio y votación, dio como resultado: María del Pilar Amenábar, María Dolores Leone Cervera y Benjamín Moisés. Seguidamente, los Sres. Vocales se plantean las siguientes cuestiones: ¿es ajustada a derecho la sentencia apelada?; ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?

**A la PRIMERA CUESTIÓN, la Sra. Vocal MARÍA DEL PILAR AMENÁBAR, dijo:**

1.- Viene a conocimiento y resolución del Tribunal el recurso de apelación deducido por el letrado apoderado de la parte actora, Dr. Gustavo Santucho Paz, contra la sentencia del Juzgado en lo Civil y Comercial Común de la I Nominación, del 10/08/2022.

La decisión impugnada hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida en autos, y condenó a Domingo Javier Luque a que en el término de diez días pague a los demandantes

Rodolfo Vicente Villarrubia y María Graciela Suárez las sumas de \$3.057.015 por daños en la motocicleta, privación de uso, pérdida de chance y daño moral; y a María Agustina Villarrubia, la suma de \$3.160.065 en concepto de incapacidad sobreviniente y daño moral, con más intereses. Asimismo, hizo extensiva la condena a la aseguradora Federal Seguros S.A. en los términos y con los alcances del contrato de seguro (art. 118 LS), impuso las costas al demandado y su aseguradora, y difirió pronunciamiento sobre honorarios.

Contra esa decisión se alza el apoderado de la parte actora mediante el recurso de apelación deducido el 23/08/2022 y fundado con el memorial de agravios del 12/12/2022.

Corrido el traslado de ley la contraparte pide el rechazo de la apelación, por los fundamentos que desarrolla en su presentación del 29/12/2022 (Cf. decreto del 16/02/2023). La citada en garantía no contesta los agravios en el término concedido.

Firme el llamamiento de autos para sentencia, el recurso ha quedado en condiciones de ser resuelto.

2.- Seguidamente se reseñarán los agravios propuestos por los apelantes, quienes cuestionan las fórmulas y montos de los siguientes rubros indemnizatorios: respecto de Rodolfo Vicente Villarrubia y María Graciela Suárez (padres de la víctima fatal del accidente) los rubros “Pérdida de chance” y “Daño Moral”; y respecto de María Agustina Villarrubia (una de las víctimas), los rubros “Incapacidad Sobreviniente” y “Daño Moral”.

2.1.- Recurso del letrado apoderado de Rodolfo Vicente Villarrubia y María Graciela Suárez: Pérdida de chance: Señala que para el cálculo del rubro el a quo utiliza la fórmula matemática Vuoto, aun cuando nada dice al respecto. Alega que la referida fórmula, muy utilizada en un principio, fue luego duramente cuestionada y reemplazada por otras fórmulas superadoras, cuya aplicación arroja resultados muy superiores a los de la sentencia, que satisfacen de modo más adecuado el principio de reparación plena o integral del daño injustamente causado. Se refiere a la fórmula “Méndez”, dejando aclarado que no es nueva, sino que se trata de la fórmula Vuoto potenciada. Explica que la fórmula Méndez presenta algunos cambios que la hacen más equitativa y adecuada a la realidad, a saber, que la edad tope que se eleva a 75 años, la tasa de interés se reduce al 4% anual, y el salario base de cálculo se obtiene multiplicando el valor anual de ingresos por el coeficiente “60/edad”. Luego desarrolla cada uno de los términos de la fórmula Méndez, para concluir afirmando que de adoptar tal método los montos indemnizatorios por pérdida de chance de ayuda futura que le corresponderían a Rodolfo Vicente Villarrubia y a María Graciela Suárez serían \$ 4.494.507 y 5.160.360 respectivamente, muy superiores a los que resultan de la aplicación de la fórmula Vuoto. Como agravio subsidiario plantea que aun cuando la Cámara considere que corresponde aplicar la fórmula Vuoto, debe modificarse la tasa de interés del 8% que el juez introduce sin motivo alguno sustituyendo la tasa del 6% prevista en la fórmula original. A lo dicho añade que en la fórmula Méndez se consideró prudente reducir la tasa de interés al 4% para obtener un resultado final mayor, y satisfacer así el principio de reparación integral del daño. Daño Moral: Considera que en este punto el fallo presenta una fundamentación aparente, pues, aunque no lo diga expresamente, fija el rubro en un 20% del daño patrimonial. De tal modo, prosigue, el a quo adopta el criterio de la fórmula Vuoto, superada por la fórmula Méndez que deja la estimación del rubro al libre criterio del juez. Alega que el referido criterio (daño moral como un porcentaje del daño material), aparece encubierto con fundamentos aparentes referidos a las circunstancias personales de la víctima, modo en que se produjo la muerte, dolor por la pérdida de un hijo; a lo dicho añade que el monto a que se arriba no permite a los damnificados obtener satisfacciones y distracciones que mitiguen los padecimientos sufridos, de conformidad con lo preceptuado por el art. 1741 del Código Civil y Comercial (en adelante CCCN).

2.2.- Recurso del letrado apoderado de María Agustina Villarrubia: Incapacidad sobreviniente: Se queja porque el a quo utiliza para el cálculo de este rubro la fórmula Vuoto, previa deducción de un 20% por no haber arrimado prueba alguna sobre el futuro económico de la reclamante, con lo cual se llega a un monto final (\$ 2.660.065) es muy inferior al que se habría obtenido con la fórmula Méndez de \$ 19.639.472. A lo dicho añade que resulta improcedente aplicar descuento alguno vinculado con la prueba de actividades laborales futuras, desde que para el cálculo del rubro se ha utilizado el salario mínimo que un trabajador puede percibir. Como primer agravio subsidiario señala que cualquiera sea la fórmula que se aplique, el monto arribado debe estar en armonía con las sumas que establece el régimen de reparación de riesgos del trabajo, conforme al cual la partida en examen debe prosperar por \$ 2.755.502 y no por los \$ 2.660.065 a que arriba la sentencia. Como segundo agravio subsidiario plantea que aun cuando la Cámara considere que corresponde aplicar la fórmula Vuoto, debe modificarse la tasa de interés del 8% que el juez introduce sin motivo alguno sustituyendo la fórmula original en la que esa tasa de interés es del 6%. A lo dicho añade que en la fórmula Méndez se consideró prudente reducir la tasa de interés al 4% para obtener un resultado final mayor y satisfacer así el principio de la reparación integral del daño. Daño Moral: Considera que en este punto el fallo presenta una fundamentación aparente, pues, aunque no lo diga expresamente, fija el rubro en un 20% del daño patrimonial. De tal modo, prosigue, el a quo adopta el criterio de la fórmula Vuoto, superada por la fórmula Méndez que deja la estimación del rubro al prudente arbitrio judicial. Alega que el referido criterio (daño moral como un porcentaje del daño material), aparece encubierto con fundamentos aparentes referidos a las lesiones y secuelas físicas de la víctima, la alteración de su ritmo normal de vida, los inconvenientes de toda índole, y al hecho de haber presenciado la muerte de su hermano. A lo dicho añade que el monto de \$ 500.000 que se otorga para el daño moral, no logra compensar de ningún modo las angustias sufridas, ni permite a la víctima obtener satisfacciones sustitutivas y compensatorias. En consecuencia, pide que se recalcule la partida, atendiendo a lo establecido por la última parte del art. 1741 CCCN.

3.- Ingresaremos seguidamente al tratamiento de los recursos, siendo oportuno precisar que el Tribunal sólo puede conocer en los específicos agravios propuestos al fundar la apelación. La Alzada no puede examinar aspectos que han quedado consentidos por las partes por no ser incluidos en el catálogo de las críticas al fallo (art. 777 CPCC; Podetti J. R., Derecho Procesal Civil, Comercial y Laboral, "Tratado de los Recursos", p. 152; Palacio, L. y Alvarado Velloso, A., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación – Explicado y Anotado jurisprudencial y bibliográficamente", T. 6, pp. 421/422). Como asimismo, que el Tribunal no se encuentra obligado a seguir al recurrente en todas y cada una de las cuestiones y argumentaciones que propone a consideración de la Alzada ni a analizar las pruebas producidas en su totalidad, sino tan sólo aquellos conducentes para decidir el caso y que bastan para dar sustento a un pronunciamiento válido (Cf., por todos, CS Fallos, 258:304; 262: 222; 263:30; y Santiago Carlos Fassi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación comentado, anotado y concordado", t. I, Astrea, Bs. As. 1971, pp. 277/278).

4.- Recurso de apelación de Rodolfo Vicente Villarrubia y de María Graciela Suárez:

4.1.- Pérdida de chance: Los recurrentes critican el fallo bajo la consideración de que, aunque no lo dijo expresamente, el a quo aplicó la fórmula "Vuoto", cuando debió emplear la fórmula "Méndez", pues es la que mejor satisface el principio de reparación integral (Cf. supra punto 2.-). Al respecto cabe precisar que a los fines de la estimación de las indemnizaciones por un lucro cesante futuro (incapacidad sobreviniente, pérdida de chance, pérdida del valor vida), este Tribunal, a partir de la causa "Gómez c. Cano" (CCCTuc., Sala II, Sentencia N° 331, 26/09/12), ha adoptado el llamado sistema de la renta capitalizada -o, más propiamente, del valor actual de una renta constante-, idéntico al previsto en el art. 1746 del Código Civil y Comercial de la Nación (CCCN) que entró a regir a partir del 1° de agosto de 2015, Conviene dejar aclarado que, si bien por el art. 7 del CCCN

la presente causa se encuentra regida por el derogado Código Civil, nada impide bajo aquel régimen la aplicación de una fórmula matemática para la estimación de una indemnización por incapacidad sobreviniente, como esta Sala lo ha venido haciendo desde el año 2012.

Continuando con el desarrollo del razonamiento, cabe tener en cuenta que para fundar debidamente su sentencia el órgano judicial debe, en primer término, seguir pautas matemáticas que le permitan explicar con cierto grado de objetividad el resultado indemnizatorio al que arriba, para luego, teniendo en consideración las circunstancias particulares, ajustar equitativamente dicho resultado al caso concreto. Desde esta perspectiva, y teniendo en cuenta que quien triunfa en su pretensión resarcitoria de un lucro cesante futuro percibirá en concepto de indemnización un pago anticipado y no espaciado a lo largo de un extenso período de tiempo (lucro cesante futuro), no resulta apropiado el sistema de cómputo lineal de las ganancias perdidas, apto para la determinación de la indemnización del lucro cesante pasado o actual (v. gr., en los daños a la integridad psicofísica, las ganancias perdidas durante la etapa terapéutica hasta el restablecimiento), sino el de la renta capitalizada (consagrado actualmente, para el cálculo de la incapacidad sobreviniente, por el art. 1746 del CCCN), que resulta adecuado para el cálculo de un lucro cesante futuro. El primero consiste, simplemente, en la suma total de los ingresos frustrados. El segundo, en acordar un capital idóneo para generar una renta, la cual no se calcula solamente sobre la base de la productividad del capital, sino que este mismo en algún momento debe considerarse como renta y consumirse en cuanto tal, de modo que la suma indemnizatoria se agote al cabo del lapso por el cual se acuerda el resarcimiento. O, más sencillamente, el sistema de la renta capitalizada consiste en determinar el valor actual de una renta futura (MOISSET DE ESPANÉS, Luis - MOISÁ, Benjamín, Lucro cesante y daño futuro, en Reparación de daños a la persona, AA. VV. -Félix A. TRIGO REPRESAS y María Isabel BENAVENTE, Directores, t. I, p. 381, La Ley, Buenos Aires, 2014). Nada impide que la renta cuyo valor actual se quiere determinar sea “variable”, pero ello exige una concluyente y convincente actividad probatoria de la parte interesada. La fórmula de matemática financiera a aplicar para determinar el valor actual de una renta constante es:  $C = a * (1 - Vn) * 1/i$ , donde  $Vn = 1/(1 + i)^n$ . Corresponde precisar que: “C” es el monto indemnizatorio a averiguar; “a” representa la disminución económica provocada por la muerte o incapacidad total en un período (13 meses, incluido aguinaldo); “n” es el número de períodos a resarcir, al cabo de los cuales debe producirse el agotamiento del capital; “i” representa la tasa anual de interés al que se coloca el capital; y “Vn” es el valor actual. Ahora bien, y refiriéndonos concretamente al agravio de los apelantes, conviene destacar que las llamadas fórmulas “Vuoto”, “Marshall”, “Méndez”, con origen en el fuero laboral, son variantes de una misma e idéntica fórmula que con el tiempo ha ido modificándose, de acuerdo con el criterio y los requerimientos de justicia de cada tribunal. Esto nos permite distinguir aspectos constantes y aspectos variables en la aplicación de la fórmula. Los aspectos constantes hacen a la esencia misma de la fórmula y son iguales en todos los casos (“Vuoto”, “Marshall”, “Méndez”). Los aspectos variables cambian en las distintas aplicaciones de la fórmula, de acuerdo con cada caso y criterio del tribunal que se trate. Los aspectos constantes son: a) una incapacidad estimada en términos porcentuales (en caso de muerte, 100%); b) una indemnización calculada en proporción a la edad, ingresos e incapacidad del damnificado; y c) el pago anticipado de una renta, lo cual impone efectuar los descuentos correspondientes por pago adelantado, para evitar un enriquecimiento sin causa. Los aspectos variables son: a) la edad, los ingresos y la incapacidad del damnificado, los cuales varían según cada caso en particular; b) el tope de edad (por ejemplo, expectativa de vida o edad jubilatoria); y c) el interés del descuento (6%, 8%, etc.).

De este modo -aspectos variables y aspectos constantes- ha venido este Tribunal aplicando las fórmulas matemáticas para el cálculo del valor actual de una renta “constante”. Y también lo han hecho así los tribunales de primera instancia. Por lo demás, debe tenerse presente que si bien la fórmula matemática es la a más objetiva y previsible, lo cierto es que en el cálculo de un lucro

cesante futuro siempre existe una gran dosis de ficción, pues, en cierta forma se está prediciendo el futuro, pero en la práctica no existe otra forma más objetiva y previsible que una fórmula matemática para la estimación de la incapacidad sobreviniente producto de un accidente, la cual deberá adecuarse a las circunstancias probadas de la causa, y ajustarse en más o en menos según las particularidades del caso, por razones de equidad (CCCTuc., Sala II, Sánchez de Rodríguez c. Pérez, Sentencia N° 699, 27/11/17, entre otras). En el caso la sentencia apelada no ha dicho que aplicaba la fórmula Vuoto ni existen motivos o elementos que permitan efectuar tal inferencia.

Ello así porque en la resolución de esta cuestión, y atendiendo a las concretas circunstancias de esta causa, no se está indemnizando la incapacidad sobreviniente de la víctima del accidente Rodolfo Leonardo Villarrubia, que murió en el trágico accidente que dio causa al presente proceso. Lo que en el caso se trata de calcular es la pérdida de la chance de ayuda futura del hijo fallecido a sus padres, que es la pretensión resarcitoria ejercida por Rodolfo Vicente Villarrubia y María Graciela Suárez. De allí que, en la fórmula matemática, el porcentaje que corresponde al ítem incapacidad es del 100% (porque la víctima no ha quedado incapacitada, sino que ha muerto). Y, a su vez, los períodos a indemnizar, y por tanto la expectativa de vida, no se vincula con la víctima fatal del siniestro, sino con los padres que reclaman la pérdida de la chance de ayuda de su hijo. A ello apunta la magistrada de primera instancia cuando advierte que "lo que se calcula no es la expectativa de vida del hijo sino la de los padres que son mayores que aquel". Y la expectativa o esperanza de vida de los padres damnificados es fijada por la juez en 76 años. Como se advierte, y contrariamente a lo que alegan los recurrentes, la sentencia estima una expectativa de vida de 76 años, superior inclusive a la establecida por esta Sala (75 años).

En efecto, este Tribunal tiene dicho que la incapacidad sobreviniente por accidentes de tránsito tiene connotaciones diferentes a los accidentes laborales. Desde la causa Cano ya mencionada del año 2012, ha estimado como justo y equitativo tomar la expectativa de vida (72 años) -y no la edad jubilatoria (65 o 60 años)- como edad tope para el cálculo indemnizatorio.

Con posterioridad el Tribunal modificó su criterio sobre la esperanza de vida y la fijó en 75 años. Al respecto señaló que si bien se había venido aplicando como expectativa de vida la de 72 años, se considera conveniente modificar el criterio teniendo en cuenta que la edad promedio de vida estimada según la Organización Mundial de la Salud es de 73 años para los varones y de 77 años para las mujeres; contexto en el que se estima prudente adoptar como promedio de vida los 75 años, que es el punto medio entre los promedios de vida del hombre y de la mujer (Alterini, Jorge H. (Director General), Código Civil y Comercial Comentado. Tratado Exegético. Comentario al art. 1746, La Ley, T. VIII, pp. 283/284) (Cf. CCCCTuc., "Jerez Meliton Ramiro c/ Banegas Federico Antonio y otros s/ daños y perjuicios" - Expte. N° 2565/11, sentencia N° 542 del 15/11/2021).

De conformidad con lo expuesto, este Tribunal ha venido aplicando la fórmula de la renta capitalizada o valor actual de una renta futura, tomando los siguientes parámetros: expectativa de vida de 75 años de edad, una tasa de interés de descuento del 8% anual -interés puro, no bancario-, la que se considera razonable en el actual contexto inflacionario y los intereses bancarios vigentes; el SMVM vigente a la fecha de la sentencia, a falta de prueba de un ingreso mayor, edad y sexo de la víctima, y las demás circunstancias del caso. Este es el criterio que ha aplicado la sentencia de primera instancia, y los parámetros utilizados en la fórmula son correctos. Por lo demás, cabe precisar que el método que toma como base un cálculo matemático no resulta incompatible con la aplicación también del prudente arbitrio judicial, a fin de evitar la concesión de sumas anárquicas que pueden resultar inmotivadamente dispares ante situaciones similares. Por ende, todo procedimiento matemático para la cuantificación de una indemnización debe ser corregido, adaptado y flexibilizado, máxime cuando se trata de resarcir la pérdida de una chance (cfr. ZAVALA DE GONZÁLEZ, t. II, p. 103 y ss.). Así lo ha hecho el a quo (Cf. CCCCTuc., Sala II, por todas, "Lezcano,

José Rogelio y otra vs. Labatte, María Estela y otros s/ daños y perjuicios", voto preopinante del Dr. Benjamín Moisés en sentencia N° 304 del 15/06/2018). También resulta correcto el criterio de la sentencia que estima que lo que les corresponde a los padres por pérdida de chance es un 20% de la suma a que se arribe por aplicación de la fórmula. Ello así porque se trata precisamente de una chance o posibilidad, además de que debe suponerse que el joven hubiera formado su propia familia a la que habría tenido que sostener, y porque los reclamantes tienen otros hijos que también podrán proveerles de ayuda.

De conformidad con lo expuesto corresponde no hacer lugar al agravio dirigido a cuestionar el monto acordado para indemnizar la pérdida de chance reclamada por los actores Rodolfo Vicente Villarrubia y María Graciela Suárez, y confirmar el monto de la pérdida de chance fijada en la suma de \$1.510.015 (pesos un millón quinientos diez mil quince), calculada a la fecha de la sentencia de primera instancia, para ambos progenitores.

#### 4.2.- Daño moral:

La queja basada en que el fallo exhibe en este punto una fundamentación insuficiente resulta inexacta. No es cierto que ha aplicado la fórmula Vuoto, ni tampoco que haya cuantificado el rubro teniendo en cuenta un porcentaje del daño patrimonial. La magistrada de primera instancia se ha pronunciado sobre la naturaleza del perjuicio de que se trata, y con suficiente fundamentación lo ha declarado procedente, explicando adecuadamente la gravedad del perjuicio que significa la muerte de un hijo como, asimismo, que se trata del menoscabo de afecciones íntimas, que resulta ajena a cualquier relación con la cuantía del daño patrimonial.

En ese contexto, el agravio resulta insuficiente por inexacto. Distinta es la situación en orden al monto otorgado para enjugar esta partida indemnizatoria, pues atendiendo a la magnitud del perjuicio espiritual que ocasiona a los padres la muerte de un hijo, y demás circunstancias del caso la suma fijada por el a quo aparece un tanto baja.

En consecuencia, corresponde incrementarla de manera que la condena guarde una aceptable proporción con la magnitud del perjuicio que se intenta reparar, y lo dispuesto por el art. 1741 última parte CCCN. En consecuencia, se fija en concepto de daño moral la suma de \$ 2.500.000 para ambos progenitores, que se fijan a la fecha de la sentencia de primera instancia (10/08/2022), con más intereses con tasa activa desde entonces hasta el efectivo pago.

#### 5.- Recurso de apelación de la coactora María Agustina Villarrubia:

##### 5.1.- Incapacidad sobreviniente.

El agravio sobre el alegado empleo de la fórmula Vuoto para el cálculo de la incapacidad sobreviniente debe ser rechazado por las razones ya expuestas al tratar la misma cuestión en relación con los cuestionamientos sobre el cálculo de la pérdida de chance formulados por los padres de la víctima fatal del hecho, y a dichos fundamentos cabe remitirse (Cf. supra punto 4.1.).

El a quo ha utilizado el sistema de la renta capitalizada o del valor actual de una renta constante, que, como quedó dicho, es el criterio que utiliza esta Sala II desde la causa Gómez vs. Cano del año 2012. Sin embargo, ha aplicado dos criterios que no pueden compartirse:

El primero, que ha fijado como esperanza de vida un tope de 60 años, cuando el promedio de vida, como ya se explicara, es de 75 años (Cf. Supra 4.1.-)

El segundo, que ha deducido un 20% del monto obtenido con la aplicación de la fórmula, bajo la consideración de que la reclamante no ha arrojado prueba alguna sobre su futuro económico. No

comparto el criterio de mi distinguida colega de primera instancia. Bajo el concepto de incapacidad sobreviniente se trata de resarcir el perjuicio que indirectamente pueda derivar del daño a la persona que supone la disminución de las aptitudes psicofísicas, atendiendo no sólo a la incidencia en las actividades laborales de la víctima, sino también en tanto se afecta su vida de relación en general, con vistas a la apreciación del referido perjuicio patrimonial. Haya o no una disminución o aminoración de la aptitud laboral de la víctima, hay un bien jurídico afectado que es el derecho a la salud. Lo que se indemniza es la disminución que sufre la víctima de modo permanente de sus aptitudes, posibilidades o capacidades que se traducen en una merma patrimonial, que, en la esfera civil, no se reduce a una mera limitación laboral, sino que se proyecta sobre la capacidad genérica que resulta afectada. (CNCiv., Sala C, "Lorenzi, Fernando Pablo c. Transportes Colegiales S.A.C.I. y otros", 22/02/2007, La Ley Online: AR/JUR/2978/2007). Teniendo en cuenta las aptitudes afectadas negativamente, la incapacidad puede ser laborativa o vital; así, en la primera, se toma en consideración la aptitud productiva del sujeto y sus potencialidades conculcadas; su límite está dado por la vida útil, de suerte que sólo se experimenta desde y hasta cuando se estuviese en condiciones de trabajar; no la sufre todavía un niño, aunque en tal caso deba valorarse la eventual incapacidad laborativa futura, y no puede tener esta ineptitud productiva un anciano carente de potencialidad productiva. Por su parte, la incapacidad vital presenta un espectro más amplio, comprensivo de todas las proyecciones trascendentes de la persona integralmente considerada, tanto en lo individual, como en su vida de relación.

La determinación de la incapacidad no debe hacerse sobre la base exclusiva de la disminución laboral de la víctima, la cual constituye un dato relevante a tener en cuenta, pero en modo alguno el único y en ciertos casos, ni siquiera el más importante. (Pizarro, Ramón D. - Vallespinos, Carlos G., "Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones", Buenos Aires, Hammurabi, 2.008, Tomo 4, p. 301 y ss.).

En consecuencia, corresponde aplicar el sistema de la renta capitalizada tomando, a falta de otros ingresos computables, el salario mínimo vital y móvil, una edad tope 75 años, el interés de descuento del 8% que, como se explicó, es el utilizado por esta Sala, y demás extremos ya analizados. Y sobre el resultado obtenido no corresponde efectuar ningún descuento. Efectuados los cálculos pertinentes, el monto definitivo a que se arriba para cuantificar este rubro es la suma de \$ 3.444.195,34 estimados a la fecha de la sentencia de primera instancia, momento a partir del cual devengarán intereses calculados con tasa activa hasta el efectivo pago.

#### 52.-Daño Moral:

La queja basada en que el fallo exhibe en este punto una fundamentación insuficiente resulta inexacta. No es cierto que ha aplicado la fórmula Vuoto, ni tampoco que haya cuantificado el rubro teniendo en cuenta un porcentaje del daño patrimonial.

La magistrada de primera instancia se ha pronunciado sobre la naturaleza del perjuicio de que se trata, y con suficiente fundamentación lo ha declarado procedente, explicando adecuadamente la gravedad del perjuicio que significa la muerte de un hijo; como, asimismo, que se trata del menoscabo de afecciones íntimas, que resultan ajenas a cualquier relación con la cuantía del daño patrimonial.

En ese contexto, el agravio resulta insuficiente por inexacto. Distinta es la situación en orden al monto otorgado para enjugar esta partida indemnizatoria, pues atendiendo a la magnitud de las lesiones sufridas por la víctima, al grado de incapacidad permanente que le ha quedado como secuela del accidente, a que al momento del accidente la víctima era una joven de 21 años, la suma fijada por el a quo aparece un tanto baja.

En consecuencia, corresponde incrementarla de manera que la condena guarde una aceptable proporción con la magnitud del perjuicio que se intenta reparar, y lo dispuesto por el art. 1741 última parte CCCN Por lo considerado se fija en concepto de daño moral para la coactora María Agustina Villarrubia la suma de \$ 1.000.000, a la fecha de la sentencia de primera instancia (10/08/20229), con más intereses calculados con tasa activa del Banco Nación, desde entonces hasta el efectivo pago. 6.- Por los fundamentos expuestos corresponde hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por Rodolfo Vicente Villarrubia y María Graciela Suárez y por María Agustina Villarrubia.

En consecuencia se modifica parcialmente la sentencia del Juzgado Civil y Comercial Común de la de la I Nominación del fecha 10/08/2022 y se dispone: 1) incrementar el monto de la condena ordenando a Domingo Javier Luque que en el término de diez días pague en concepto de daño moral a Rodolfo Vicente Villarrubiay a María Graciela Suárez la suma de \$ 2.500.000 para ambos progenitores, la que se fija a la fecha de la sentencia de primera instancia (10/08/20229), con más intereses con tasa activa desde entonces hasta el efectivo pago. La condena se hace extensiva a la aseguradora Federal Seguros S.A. citada en garantía, en los términos y con los alcances del contrato de seguro (art. 118 LS). 2) Incrementar el monto de la condena ordenando a DomingoJavier Luque que en el término de diez días pague a María Agustina Villarrubia la suma de \$ 3.444.195,34 en concepto de incapacidad sobreviniente, estimados a la fecha de la sentencia de primera instancia(10/08/20229), momento a partir del cual devengarán intereses calculadas con tasa activa hasta el efectivo pago; y la suma de \$ 1.000.000 en concepto de daño moral, que se fija a la fecha de la sentencia de primera instancia, con más intereses calculados con tasa activa del Banco Nación, desde entonces hasta el efectivo pago.

La condena se hace extensiva a la aseguradora Federal Seguros S.A. citada en garantía, en los términos y con los alcances del contrato de seguro (art. 118 LS).

En cuanto a las costas de la Alzada, atento al resultado obtenido y a que el éxito de la contraria por el rechazo del primer agravio formulado por los padres del menor fallecido se considera insignificante, las costas del recurso de apelación se imponen a la parte demandada (arts. 61, 62 y conc. CPCC).

**A la MISMA CUESTIÓN, la Sra. Vocal MARÍA DOLORES LEONE CERVERA , dijo:**

Estando de acuerdo con los fundamentos dados por la Sra. Vocal preopinante, voto en igual sentido.

**A la SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Vocal MARÍA DEL PILAR AMENÁBAR, dijo:**

En consideración al acuerdo a que se ha llegado sobre la cuestión anterior, propongo: I.- HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación deducido por Rodolfo Vicente Villarrubia y María Graciela Suárez. En consecuencia se modifica parcialmente la sentencia del Juzgado Civil y Comercial Común de la de la I Nominación del fecha 10/08/2022 y se dispone incrementar el monto de la condena ordenando a Domingo Javier Luque que en el término de diez días pague Rodolfo Vicente Villarrubia la suma y a María Graciela Suárez la suma de \$ 2.500.000 en concepto de daño moral para ambos progenitores, la que se fija a la fecha de la sentencia de primera instancia, con

más intereses con tasa activa desde entonces hasta el efectivo pago. La condena se hace extensiva a la aseguradora Federal Seguros S.A. citada en garantía, en los términos y con los alcances del contrato de seguro (art. 118 LS). II.- HACER LUGAR al recurso de apelación deducido por María Agustina Villarrubia. En consecuencia se incrementa el monto de la condena, ordenando a Domingo Javier Luque que en el término de diez días pague a María Agustina Villarrubia la suma de \$ 3.444.195,34 en concepto de incapacidad sobreviniente, estimados a la fecha de la sentencia de primera instancia, momento a partir del cual devengarán intereses calculadas con tasa activa del Banco de la Nación Argentina, hasta el efectivo pago; y la suma de \$ 1.000.000 en concepto de daño moral, que se fija a la fecha de la sentencia de primera instancia (10/08/20229), con más intereses calculados con tasa activa del Banco Nación, desde entonces hasta el efectivo pago. La condena se hace extensiva a la aseguradora Federal Seguros S.A. citada en garantía, en los términos y con los alcances del contrato de seguro (art. 118 LS).III.- COSTAS conforme lo considerado. IV.- RESERVAR regulación de honorarios para su oportunidad.

Así lo voto.

**A la MISMA CUESTIÓN, la Sra. Vocal MARÍA DOLORES LEONE CERVERA , dijo:**

Compartiendo la resolución propuesta, voto en idéntico sentido.

**Y VISTOS:**

Por los fundamentos del acuerdo precedente, se

**RESUELVE:**

**I.- HACER LUGAR PARCIALMENTE** al recurso de apelación deducido por Rodolfo Vicente Villarrubia y María Graciela Suárez. En consecuencia se modifica parcialmente la sentencia del Juzgado Civil y Comercial Común de la I Nominación del fecha 10/08/2022 y se dispone incrementar el monto de la condena ordenando a Domingo Javier Luque que en el término de diez días pague Rodolfo Vicente Villarrubia la suma y a María Graciela Suárez la suma de \$ 2.500.000 en concepto de daño moral para ambos progenitores, la que se fija a la fecha de la sentencia de primera instancia, con más intereses con tasa activa desde entonces hasta el efectivo pago. La condena se hace extensiva a la aseguradora Federal Seguros S.A. citada en garantía, en los términos y con los alcances del contrato de seguro (art. 118 LS).

**II.- HACER LUGAR** al recurso de apelación deducido por María Agustina Villarrubia. En consecuencia se incrementa el monto de la condena, ordenando a Domingo Javier Luque que en el término de diez días pague a María Agustina Villarrubia la suma de \$ 3.444.195,34 en concepto de incapacidad sobreviniente, estimados a la fecha de la sentencia de primera instancia, momento a partir del cual devengarán intereses calculadas con tasa activa del Banco de la Nación Argentina, hasta el efectivo pago; y la suma de \$ 1.000.000 en concepto de daño moral, que se fija a la fecha de la sentencia de primera instancia (10/08/20229), con más intereses calculados con tasa activa del

Banco Nación, desde entonces hasta el efectivo pago. La condena se hace extensiva a la aseguradora Federal Seguros S.A. citada en garantía, en los términos y con los alcances del contrato de seguro (art. 118 LS).

**III.- COSTAS** conforme lo considerado.

**IV.- RESERVAR** regulación de honorarios para su oportunidad.

La presente sentencia es dictada por dos miembros del Tribunal por existir coincidencia de votos entre el primer y segundo votante (art. 23 bis de la LOT, texto incorporado por la Ley N° 8.481).

**HÁGASE SABER**

**MARÍA DEL PILAR AMENÁBAR MARÍA DOLORES LEONE CERVERA**

Ante mí:

FEDRA E. LAGO.-

**Actuación firmada en fecha 11/10/2023**

Certificado digital:

CN=LAGO Fedra Edith, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27206925375

Certificado digital:

CN=AMENABAR Maria Del Pilar, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27138486309

Certificado digital:

CN=LEONE CERVERA Maria Dolores, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27149665353

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.