

Expediente: **604/15**

Carátula: **ROLDAN LUCAS NICOLAS C/ SANTILLAN RAUL RUBEN Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS**

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

Tipo Actuación: **FONDO CAMARA**

Fecha Depósito: **18/09/2024 - 04:53**

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

23282228289 - *PARANA SEGUROS S.A. (SUCURSAL TUCUMAN), -DEMANDADO*

20242792794 - *ROLDAN LUCAS NICOLAS, -ACTOR*

90000000000 - *SANTILLAN RAUL RUBEN, -DEMANDADO*

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCION

Excma. Cámara en lo Civil y Comercial Común Sala II

ACTUACIONES N°: 604/15



H20774712075

JUICIO: ROLDAN LUCAS NICOLAS C/ SANTILLAN RAUL RUBEN Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - EXPTE. N° 604/15.

En la Ciudad de Concepción, Provincia de Tucumán, a los 17 días del mes de septiembre de 2024, las Sras. Vocales Subrogantes de la Sala II de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Común de este Centro Judicial de Concepción, Dra. María José Posse y Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba, proceden a firmar la presente sentencia, por la que se estudia, analiza y resuelve el recurso de apelación deducido en fecha 2/5/2024 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 1/5/2024) por el letrado Fausto Martin Gómez, apoderado de Paraná SA de Seguros, contra la sentencia n° 152 de fecha 14 de abril de 2023, dictada por el Sr. Juez en lo Civil y Comercial Común de la IIª Nominación, en los autos caratulados: “Roldan Lucas Nicolás c/ Santillán Raúl Rubén y O. s/ Daños y perjuicios”, expte. n° 604/15. Practicado el sorteo de ley, el mismo da el siguiente resultado: Dra. María José Posse y Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba. Cumplido el sorteo de ley, y

CONSIDERANDO

La Dra. Maria José Posse dijo:

1.- Que por sentencia n° 152 de fecha 14/4/2023 el Sr. Juez en lo Civil y Comercial Común de la IIª Nominación resolvió hacer lugar a la demanda por daños y perjuicios instaurada por Lucas Nicolás Roldan DNI N° 37.092.116, en contra de Raúl Rubén Santillán y Paraná SA de Seguros. En consecuencia condenó a los demandados a abonar al actor, la suma de \$33.900 en concepto de

daño emergente; \$4.059.260,84 en concepto de incapacidad por el primer periodo; \$11.086.044,32 en concepto de incapacidad por el segundo periodo; y \$800.000 en concepto de daño moral, con más la actualización referida en los considerandos punto VI. Impuso las costas a los demandados vencidos.

Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación y expresó agravios el letrado Fausto Martin Gomez, apoderado de Paraná SA de Seguros, en fecha 2/5/2024 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 1/5/2024), los que fueron contestados por el actor en fecha 29/5/2023 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 28/5/2024).

2.-Antecedentes relevantes de la cuestión a resolver.

a) En fecha 6/10/2015 se presenta Lucas Nicolás Roldan DNI N° 37.092.116, e inicia demanda de daños y perjuicios en contra de Raúl Rubén Santillán y Paraná Seguros SA, por la suma de \$276.000 por un accidente de tránsito en el que habría sufrido daños.

Relató que en fecha 9/9/2015, siendo aproximadamente las 08:15 hs, en circunstancias que conducía a velocidad acorde a zona urbana, la motocicleta Motomel B 110 CC, dominio 118 JET, por Av. Sarmiento de la ciudad de Aguilares, en sentido norte a sur, fue embestido violentamente por el automóvil marca Renault Logan dominio HAC 0001, que circulaba por calle Virgen del Carmen en dirección este oeste, conducido por el Sr. Raúl Rubén Santillán.

Destacó que el automóvil impactó la parte del costado izquierdo en la zona media de la motocicleta produciéndole el aplastamiento de la pierna contra la patente del auto y el pedalin de la motocicleta, causándole la inmediata caída sobre el pavimento.

Refirió que el siniestro se produjo por exclusiva culpa del conductor del automóvil, el cual circulaba sin la precaución necesaria en una zona urbana ya que pese a llegar a un cruce de calles, Av. Sarmiento y Virgen del Carmen, no tuvo el pleno dominio de la unidad por lo que lo embistió.

Reclamó como rubros indemnizatorios daño emergente \$33.900, daño moral \$80.000, incapacidad física \$100.000 y lucro cesante \$62.100.

b) En fecha 23/3/2016 se presenta el letrado Álvaro Antoni Barrios, en representación de Paraná SA de Seguros y contesta demanda negando los hechos y el derecho expuesto por la parte actora.

Sostuvo que quien hoy se anuncia como víctima del hecho no dominaba el rodado del que se servía, ni tampoco llevaba colocado el casco de seguridad reglamentario al momento del hecho ni poseía carnet de manejo.

Expresó que es el propio accionante el único responsable de este suceso ya que circulaba con exceso de velocidad lo que impidió poder evitar embestir el rodado del demandado.

Impugnó los rubros resarcitorios y sus montos.

c) Con motivo del accidente se iniciaron actuaciones caratuladas “Santillán Raúl Rubén s/ Lesiones Culposas”, pasada por ante el Juzgado Correccional Única Nominación de este centro judicial. Dicha causa fue resuelta mediante sobreseimiento.

d) Por sentencia n° 152 de fecha 14 de abril de 2023 el Sr. Juez manifestó que la parte actora inicia juicio por daños y perjuicios en contra de Raúl Rubén Santillán y Paraná Seguros SA por la suma de \$276.000, con más los intereses y costas, como consecuencia de un accidente de tránsito. A su turno la citada en garantía alega que la responsabilidad del accidente recayó en la parte actora.

Aclaró que se inició, como consecuencia del siniestro, la causa penal caratulada “Santillán Raúl Rubén s/ Lesiones Culposas”, que tramitó por ante el Juzgado Correccional Única Nominación de este centro judicial. Dicha causa fue resuelta, mediante sobreseimiento, respecto al cual dijo que habiéndose reconocido la existencia del hecho, y la participación del Sr. Raúl Rubén Santillán en el suceso dicha causa penal le servirá de prueba.

Sostuvo que el hecho existió, lo cual surge del escrito de demanda y de la contestación de la misma, que el lugar fue en intersección de Avenida Sarmiento y calle Virgen del Carmen de la ciudad de Aguilares, que Lucas Nicolás Roldan conducía una motocicleta Motomel 110 CC, dominio 118 JET, mientras que Raúl Rubén Santillán se trasladaba en un automóvil marca Renault Logan dominio HAC 001, todo lo cual consta en la causa penal y que de los elementos probatorios aportados por la partes, también se observa que el actor resultó con lesiones, como consecuencia del accidente.

Expresó que en la pericial accidentológica adjuntada en la causa penal se indicó que el conductor del automóvil no respetó la prioridad de paso de la motocicleta, lo cual aseveró es coincidente con las declaraciones testimoniales de Rubén Gonzalo Barrionuevo, Luciano Esteban Castillo y Víctor Emanuel Zerrizuela quienes manifestaron que el actor circulaba por la Avenida Sarmiento y que fue embestido por el vehículo conducido por el accionado, quien circulaba por la calle Virgen del Carmen. Agregó que dichos testimonios no fueron tachados por las demandadas.

Concluyó que el demandado tenía que circular con el máximo cuidado al intentar atravesar desde una calle de menor jerarquía hacia una avenida por lo que la responsabilidad es exclusiva del demandado.

Al entrar en el análisis de los daños resarcibles respecto al rubro incapacidad dijo que el perito médico Dr. Braulio Gonzalo Fanjul indicó que el actor, producto del accidente, quedó con una incapacidad parcial y permanente de un 30,16% Entendió que dicha pericia, al contener rigor científico, está bien fundada. Agregó que el informe psicológico efectuado por la Lic. Adriana Ricobelli indicó que el grado de incapacidad residual del actor, de acuerdo al baremo de Mariano Castex sería de un 30% de incapacidad a la actividad global.

Refirió que en las hipótesis de incapacidades múltiples no procede una acumulación de las secuelas físicas y psíquicas -sumando ambas-, sino que corresponde acudir al procedimiento de la capacidad residual o restante. Añadió que el actor cuenta con una incapacidad del 51,12%, surgiendo este dato del siguiente cálculo: incapacidad física 30,16%, incapacidad psíquica 30%, partiendo de la siguiente fórmula $[(100-M) \times m] / 100 + M$ donde M mayúscula es la incapacidad de mayor porcentaje y la m minúscula la incapacidad de menor porcentaje $[(100-30,16) \times 30] / 100 + 30,16 = 51,12\%$.

Sostuvo que más allá de no haberse probado que el actor cumplía con algún trabajo con anterioridad al accidente, ello no es óbice para la determinación del ingreso que se privará de percibir como consecuencia de la incapacidad. Agregó que para el cálculo tendrá en cuenta el SMVM existente al momento del dictado de la sentencia, el cual es de \$80.342.

Expuso que para calcular la indemnización efectuó dos cálculos, 1°) al tiempo transcurrido desde la fecha del hecho (9/9/15) a la fecha de la sentencia en el que han transcurrido 7,60 años y 2°) el periodo posterior, donde cabe ponderar chance de futuro, que va desde la fecha de la sentencia hasta la fecha en la que el accionante cumpliría los 76 años (se estima que los cumpliría en fecha 6/07/2.068 atento a que conforme surge de información obtenida en copia de DNI agregada a pág. 62, nació en fecha 06/07/1992), que representa 40,13. En el primer periodo el salario mínimo vital y móvil se multiplica por 13, por el número de años (7,60) y por el porcentaje de incapacidad (51.12) y

se obtiene la suma de \$4.059.260,84, suma resultante a la que se le deben adicionar los intereses del 8% anual desde la mora y hasta la fecha de la sentencia y desde esta última fecha y hasta el efectivo pago, los intereses correspondientes a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a los 30 días que fija el Banco de la Nación. Para el cálculo del segundo período utilizó el sistema de la renta capitalizada, y por aplicación de esa fórmula obtuvo como resultado la suma de \$11.086.044,3.

Referido al daño emergente adujo que teniendo en cuenta la lesión sufrida por la víctima, las intervenciones quirúrgicas a las que tuvo que someterse, los gastos de traslados y viático que pudo tener que haber afrontado, tanto él, como las personas que lo asistieron, entendió razonable que se indemnice al actor con un total de \$28.480. Agregó que referido a los daños materiales al vehículo, surge del informe técnico realizado por Unidad Regional Sur que producto del accidente la motocicleta en que se trasladaba el actor sufrió daños por lo que concedió la suma de \$5.420.

En cuanto al lucro cesante alegó que ya fue incluido dentro de la indemnización de incapacidad. Agregó que el actor no acreditó los ingresos que se vio privado de percibir como consecuencia del accidente de tránsito del que resultó víctima, tampoco acompañó boleta de sueldo o salario o remuneración alguna que permita dejar una bisagra por la que pudiera por lo menos presumirse la relación laborativa, por lo que consideró improcedente lo reclamado por este concepto.

Respecto al daño moral dijo que tuvo en cuenta la angustia vivida por el actor, a raíz del siniestro, las características de las lesiones sufridas, la intervención quirúrgica a la que tuvo que someterse, y los días que necesitó estar internado. Añadió que según surge del informe emitido por el perito psicológico el actor producto del siniestro quedó con estrés postraumático por lo que declaró procedente el rubro por la suma de \$800.000.

3.- Recurso del letrado Fausto Martin Gomez, apoderado de Paraná SA de Seguros:

Indicó que le agravia la forma de cuantificar la incapacidad física y psíquica del accionante ya que son dos tipos de daños e incapacidades diferentes, en donde los padecimientos psicológicos son el fundamento del daño moral y la incapacidad física funda el rubro incapacidad sobreviviente. Agregó que la forma de determinar el rubro incapacidad sobreviviente -sumando la incapacidad psicológica- y también fundar con el mismo elemento el rubro daño moral, es una doble indemnización por el mismo hecho.

Aseveró que le agravia que para aplicar las fórmulas proyectadas, el Sentenciante suple la actividad probatoria del actor -que no acreditó ingresos- empleando el SMVM, cuando en la actualidad casi el 50% de la población carece de trabajo y no alcanzan a percibir el SMVM. Añadió que ante la falta de prueba, la proyección debería realizarse sobre valores muy inferiores al SMVM, por una cuestión de equidad y de falta de prueba.

Sostuvo que establecer la suma de \$15.145.305 por el rubro incapacidad sobreviviente con sustento en una incapacidad física del 30%, es sumamente oneroso, teniendo en cuenta los parámetros habituales por cada punto de incapacidad. Agregó que lo mismo ocurre en el daño moral en donde se lo cuantifica en la suma de \$800.000, empleando como basamento una supuesta incapacidad psicológica y que no guarda correlación con los fallos jurisprudenciales similares, atentando contra el principio de equidad y de igualdad ante la ley.

Refirió que la sentencia recurrida no respeta los límites contratados libremente entre el demandado y su mandante, haciendo responder a la aseguradora más allá de los límites pactados libremente. Añadió que al momento del hecho aquí analizado se encontraba plenamente vigente la Resolución 39327/2015 de la SSN y es a dichos parámetros a los que debe abocarse.

Expuso que el pretensor en autos, si bien en lo sustancial ha ganado el proceso, no es menos cierto que el rubro lucro cesante ha sido rechazado en todas sus partes por falta de prueba, por lo que ésta derrota debe estar plasmada en las costas.

Hizo reserva del caso federal.

La parte actora contestó los agravios en fecha 29/5/2023 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 28/5/2024), solicitado se rechace la apelación deducida en base a los argumentos que expuso, a los que me remito por razones de brevedad.

4.- Sin perjuicio del tratamiento integral que se realizará sobre las cuestiones que son objeto de recurso, cabe recordar que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las pruebas aportadas al expediente, ni todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino tan solo los que se considere suficientes y decisivos para decidir el caso (CSJN, fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Loutayf Ranea Roberto G. "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", t. 2 p. 310/313, Astrea, 2ª ed. act. y amp., Bs. As. 2009).

5.- Se tratarán los agravios en el siguiente orden: a) incapacidad sobreviniente; b) daño moral; c) límite de cobertura; d) costas.

5.- a) Incapacidad: Aseveró la demandada que le agravia la forma de cuantificar la incapacidad física y psíquica del accionante ya que son dos tipos de daños e incapacidades diferentes, en donde los padecimientos psicológicos son el fundamento del daño moral y la incapacidad física funda el rubro incapacidad sobreviniente. Agregó que la forma de determinar el rubro incapacidad sobreviniente -sumando la incapacidad psicológica- y también fundar con el mismo elemento el rubro daño moral, es una doble indemnización por el mismo hecho. Se agravio además al decir que para aplicar la fórmula proyectada, el Sentenciante suple la actividad probatoria del actor -que no acreditó ingresos- empleando el SMVM. Concluyó que establecer la suma de \$15.145.305 por el rubro incapacidad sobreviniente con sustento en una incapacidad física del 30%, es sumamente oneroso, teniendo en cuenta los parámetros habituales por cada punto de incapacidad.

El Sr. Juez estimó procedente el rubro incapacidad sobreviniente para lo cual tuvo en cuenta el informe pericial, realizado por el Dr. Braulio Gonzalo Fanjul que determinó una incapacidad parcial y permanente de un 30,16% y el informe psicológico efectuado por la Lic. Adriana Ricobelli que indicó el grado de incapacidad residual del actor en un 30% de incapacidad a la actividad global. Determinó mediante fórmula una incapacidad de 51,12%.

Para arribar a dicho porcentaje el Magistrado utilizó la fórmula de uso corriente en el fuero laboral conocida como "Fórmula Balthazard" o «Fórmula Balthazar», que no fue objeto de agravio más allá de considerar la doble inclusión de la incapacidad física y la moral dado que en la cuantificación el Magistrado tuvo en cuenta además de la angustia vivida por el actora raíz del siniestro, las características de las lesiones sufridas, la intervención quirúrgica a la que tuvo que someterse, el informe emitido por el perito psicológico el actor producto del siniestro quedó con estrés postraumático.

La protección a la integridad de las personas y el derecho a la reparación integral se encuentra respaldada en tratados internacionales que integran el sistema constitucional en función del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, entre las cuales podemos citar al art. 21 punto 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al expresar que ninguna persona puede ser privada de sus bienes excepto mediante el pago de indemnización justa. Asimismo, el art. 5 del mismo cuerpo normativo, de jerarquía constitucional, ampara el derecho a la integridad personal al expresar que toda persona tiene derecho a que se respete su integridad, física, psíquica y moral

(Bidart Campos, "Manual de la Constitución Reformada" tº II, pág. 110, Ed. Ediar), el derecho al resarcimiento y a la reparación del daño se encuentra incluido entre los derechos implícitos (art. 33 CN) especialmente si se tiene en cuenta que otras normas como el art. 17 y el 41 CN refieren casos específicos (C. N. Civ., Sala L, 15/10/2009 "L., S. y otro c. Hospital Británico y otro s/daños y perjuicios", E. D. 09/02/2010, N° 12.439, Id, esta Sala, 10/8/2010 expte. N° 69.941/2005 "Gutiérrez, Luis Alfredo y otro c/ Luciani, Daniela Cyntia y otros s/ daños y perjuicios"). Estos principios fueron receptados en el nuevo ordenamiento, sobre la base de la doctrina y jurisprudencia ya elaboradas y teniendo en mira, precisamente, la incorporación de las normas de rango constitucional y convencional. (CNCiv. Sala J; "Ramos, Miguel Alejandro vs. Aljibe Sociedad de Responsabilidad Limitada y otro s. Daños y perjuicios"; 16/10/2020; Rubinzal Online /// RC J 8290/20).

Específicamente en relación con el principio de resarcimiento integral, el art. 1740 establece que la reparación del daño debe ser plena, restituyendo la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie.

En concreto, el art. 1746 del nuevo texto legal establece pautas para la indemnización por lesiones o incapacidad física o psíquica, total o parcial, admitiendo la presunción de la existencia de los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resulten razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad.

La incapacidad sobreviniente está representada por las secuelas o disminución física o psíquica que queda luego de completado el período de recuperación o restablecimiento; produciéndose entonces para la misma un quebranto patrimonial indirecto, derivado de las limitaciones que presenta al reanudar sus actividades habituales y al establecerse su imposibilidad -total o parcial- de asumirlas y cumplirlas adecuadamente. La incapacidad económica -o laborativa- sobreviniente se refiere a una merma de aptitudes que sufre el individuo para obtener lucros futuros, sea en las tareas que habitualmente suele desempeñar o en otras, es decir, una chance frustrada de percepción de ganancias ... " (Trigo Represas, Félix A. - López Mesa, Marcelo J.; "Tratado de la responsabilidad civil", L. L., Bs. As., 2006, vol. "Cuantificación del Daño", p. 231 y ss.).

Tal el criterio de nuestra Corte Suprema, que ha sostenido que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas en forma permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende, a más de aquella actividad económica, diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (C.S.J.N. Fallos: 308:1109; 312:2412; 315:2834; 318:1715; 326:1673; Ídem., 08/04/2008, "Arostegui, Pablo Martín c/. Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. y Pametal Peluso y Compañía", L. L. 2008-C, 247).

En relación al daño psíquico cabe precisar que la doctrina y jurisprudencia mayoritaria concuerdan en que el daño psicológico, no constituye un rubro autónomo, pues puede ser encuadrado dentro del daño patrimonial (incapacidad) o daño extrapatrimonial (daño moral) y no como lo expresa el recurrente para quien, los padecimientos psicológicos son el fundamento del daño moral y la incapacidad física funda el rubro incapacidad sobreviniente

Siguiendo este razonamiento el daño psíquico carece de autonomía indemnizatoria. Sin perjuicio de lo que corresponda por tratamiento psicológico, el daño psíquico en tanto daño patrimonial indirecto integra el tópico de incapacidad, y en cuanto al aspecto extrapatrimonial el daño psíquico integra el daño moral. En ese sentido se ha señalado que aunque se reconozca autonomía conceptual al daño psíquico o psicológico por la índole de la lesión que se causa a la integridad psicofísica de la

persona, ello no significa que haya de ser individualizado como un rubro compensatorio autónomo para ser sumado al daño patrimonial o moral. Ello es así porque en tanto daño patrimonial indirecto, el daño psíquico integra el tópico de incapacidad, y en el aspecto extrapatrimonial, integra el daño moral (Cf., CS, Fallos: 326:847). (CCCC, Sala 2, Sent. n°729 del 14/12/2017).

Ambos rubros comprenden lesiones al equilibrio espiritual de la persona, pero difieren en su entidad o profundidad, que es mayor en el daño psíquico.

Para que el daño psíquico sea procedente se requiere la existencia de efectivas lesiones psíquicas (cfr. CSJT, Sentencias N° 829 del 09/10/2000, y N° 22 de fecha 06/02/2009, entre otras), que en el caso de autos han sido demostradas en la pericia psicológica practicada a Lucas Nicolas Roldan, donde se menciona que el actor presenta cambios de humor, inestabilidad emocional, dificultad para controlar los impulsos, baja tolerancia a la frustración, sentimiento de ira, estado de ánimo depresivo, irritabilidad, sentimiento de culpa, impotencia por las consecuencias que el accidente tuvo en su grupo familiar, dificultad para socializar, imagen corporal perturbada, ansiedad, insomnio, pesadillas, dificultad para poner en palabras su malestar, falta de recursos yoicos para elaborar el trauma y enfrentar situaciones estresantes que provengan del medio interno o externo a él, malestar por la secuela física, deterioro del autoestima lo que culmina con un diagnóstico de estrés postraumático crónico con pronóstico reservado.

El daño psíquico ha sido definido como aquel que se configura "mediante la perturbación profunda del equilibrio emocional de la víctima, que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso y que entrañe una significativa descompensación que altere su integración en el medio social, según adocina Zavala de González. El daño psíquico, como perturbación patológica de la personalidad, que incide en la capacidad laboral y afectiva de la víctima, se manifiesta en fobias, apatía, desgano, irritabilidad, obsesiones, ideas de muerte, angustia, bloqueos, ansiedad, inhibiciones, insomnio, pesadillas, depresión, etc. Destacándose que las patologías referidas se encuentran consignadas en la pericia psicológica obrante en autos.

El daño psíquico se configura mediante una alteración patológica de la personalidad, una perturbación del equilibrio emocional que afecta toda el área del comportamiento, traduciéndose en una disminución de las aptitudes para el trabajo y la vida de relación. (CNCiv., sala J, 30/4/2007, La Ley Online).

Es la inhabilidad o dificultad apreciable en algún grado para el ejercicio de funciones vitales, y se verifica cuando las secuelas no son corregibles luego de realizados los tratamientos médicos respectivos, es decir, cuando no existe posibilidad de lograr recuperación del estado de salud del que la víctima gozaba con anterioridad al suceso dañoso (CNCiv., sala H, 27/11/2007, La Ley Online).

En consecuencia, habiéndose concedido en primer término indemnización por la lesión al equilibrio emocional, dentro del rubro incapacidad sobreviniente, -por haberse acreditado las secuelas a la salud psíquica del actor-, no correspondía que a continuación se incluyera el daño psicológico dentro del rubro por daño moral.

Por ello corresponde modificar el monto otorgado en concepto de daño moral en la suma de \$600.000 con los intereses calculados en el punto 6 de los considerandos de la sentencia recurrida.

En razón de lo expresado el agravio deviene parcialmente admisible.

Referido al SMVM tomado como base del cálculo para cuantificar la incapacidad, el fundamento de este agravio no puede prosperar.

Entiendo que en el caso de que no se hubiesen acreditado los ingresos anteriores al accidente, lo justo y adecuado a una interpretación racional del derecho es tomar al Salario Mínimo Vital y Móvil (SMVM) como base de ingresos mínimos de una persona para poder vivir y desarrollarse. Ello por cuanto el artículo 14 bis de la Constitución Nacional garantiza a todas las trabajadoras y trabajadores una retribución justa y un Salario Mínimo, Vital y Móvil, el cual debe ser visto como un piso de dignidad garantizado a todos los habitantes de la Nación Argentina, el cual no debe perforarse a riesgo de considerar inconstitucional su fijación por debajo del mínimo establecido.

Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de jerarquía constitucional, enuncia el derecho de “todos los trabajadores” a gozar, “en especial”, de una “remuneración” que les proporcione “como mínimo () Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias conforme con las disposiciones del presente Pacto” (art. 7.a.ii). Es dable recordar que el presente Pacto reviste jerarquía constitucional por lo que sus disposiciones tienen carácter operativo desde su incorporación a nuestra Constitución Nacional.

Por ello considero que tomar como base el salario mínimo, vital y móvil fijado por el Consejo Nacional de Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil vigente a la la fecha del pronunciamiento de primera instancia se presenta como una pauta obligatoria e irreprochable puesto que representa las sumas con las cuales se cubren las necesidades básicas de una familia tipo en Argentina. A lo manifestado cabe agregarle los abrumadores efectos de la inflación que aquejan crónicamente a nuestro país y es motivo de una periódica revisión de los montos fijados como SMVM.

En igual sentido se ha pronunciado nuestro más Alto Tribunal al sostener que: “El art. 772 del Código Civil y Comercial -que recoge asentados principios sobre la materia- establece que “si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento en que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda”; preceptiva que ha sido acogida con el beneplácito de la doctrina pues consagra una regla de actuación que aporta claridad: la cuantía del resarcimiento deberá traducir un valor real determinado al momento de la valuación de la deuda (Conclusiones de las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Bahía Blanca, 2015), JA 2015-IV, 1219, Comisión 2, punto b, 9.; Casiello, Juan José, “Incorporación al Proyecto de Código de la “deuda de valor”, LL 2014-B, 514). En mérito a lo expuesto, el cuestionamiento vinculado a que el actor no acreditó haber contado con ingresos a la fecha del siniestro, no puede tener acogida. Oportuno es recordar que entre las pautas sugeridas para la cuantificación de la incapacidad permanente, se propone que a falta de prueba de una actividad laboral desplegada por el damnificado o de otros ingresos reales, el piso debe ser el SMVM vigente a la fecha del dictado de la sentencia (cfr. Schmieloz, Graciela Elizabeth, “La dimensión patrimonial del daño permanente a la integridad psicofísica. Su valuación judicial”, p. 363).

Por ello el agravio se torna improcedente.

En cuanto al agravio atinente al cuestionamiento de la suma otorgada en concepto de incapacidad, el apelante únicamente esboza que es onerosa teniendo en cuenta los parámetros habituales por cada punto de incapacidad, sin mencionar cuáles serían esos parámetros, es decir que sus alegaciones no logran desvirtuar los fundamentos del consolidado criterio de cálculo utilizado en la sentencia atacada.

En consecuencia el agravio deviene inadmisibile.

5.- b) Daño Moral: Refirió la parte demandada que el daño moral se cuantifica en la suma de \$800.000, empleando como basamento una supuesta incapacidad psicológica y que no guarda correlación con los fallos jurisprudenciales similares, atentando contra el principio de equidad y de

igualdad ante la ley.

En primer lugar debo decir que en el punto relativo a la incapacidad se dejó establecido que el monto procedente por daño moral asciende a \$600.000 teniendo en cuenta los fundamentos allí expresados.

Ahora bien, precisando el concepto del daño moral, calificada doctrina ha sostenido que puede entenderse por tal a toda lesión que, amén de los menoscabos patrimoniales o materiales -daño emergente y lucro cesante- inflige a la víctima sufrimientos, molestias, agravios, o, en general, ataque a las afecciones legítimas. En suma, el daño moral se traduce en todo sufrimiento humano no producido por pérdidas pecuniarias, o, como también se ha dicho, provocado por el ataque a la parte afectiva del patrimonio moral (Belluscio, Augusto - Zannoni, Eduardo, en Código Civil comentado, anotado y concordado, Tomo 2, Ed. Astrea, p. 730).

Conforme criterio de este Tribunal "En lo concerniente a la fijación del daño moral, debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de responsabilidad y la entidad de los sufrimientos espirituales causados y por otra parte, que el reconocimiento de dicha reparación no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (CSJN, 6/10/2009, "Arisnabarreta, Rubén J. c /E N (Min. de Educación y Justicia de la Nación) s/juicios de conocimiento"; 7/11/2006, "Bianchi, Isabel del Carmen Pereyra de c/ Buenos Aires, Provincia de y Camino del Atlántico S.A. y/o quien pueda resultar dueño y/o guardián de los animales causantes del accidente s/daños y perjuicios", Fallos 329:4944; 24/8/2006, "Ferrari de Grand, Teresa Hortensia Mercedes y otros c/ Entre Ríos, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios", Fallos 329:3403; 6/3/2007, ORI, "Mosca, Hugo Arnaldo c/Buenos Aires, Provincia de (Policía Bonaerense) y otros s/ Daños y perjuicios", Fallos 330:563, entre otros). Así a los fines de la cuantificación del daño moral es necesario tener presente que con la indemnización se persigue compensar el padecimiento espiritual sufrido por la víctima, teniendo en cuenta el principio de reparación integral, la gravedad de la lesión espiritual sufrida y el hecho generador de la responsabilidad. En el caso, no se ha puesto en tela de juicio que al damnificado, como consecuencia de la grave lesión física sufrida, se le ha ocasionado una afección espiritual que debe ser compensada, provocada por el hecho traumático del accidente, sus secuelas en el recuerdo de lo vivido que provocan angustias que pueden resarcirse como daño extrapatrimonial, cuya cuantificación debe incluir no solo el tipo de lesiones producidas sino el mismo hecho productor que es el accidente.

En tal sentido la sentencia del Superior Tribunal nos indica que: "... es correcto que basta la comprobación de un desmedro a la integridad física de una persona para que pueda razonablemente presumirse la configurada la lesión espiritual" (CSJTuc., in re:"Orce de Campos, Blanca Dora vs/ Gonzalo Esteban Segundo Cruz s/ Daños y perjuicios"; sentencia n° 762 del 15/9/2002; ídem, sentencia n° 523 del 26/6/2001).

Asimismo la Corte Suprema de Justicia de la Nación, in re: "Baeza, Silvia Ofelia c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ Daños y perjuicios", en sentencia de fecha 12/4/2011, resolvió: "Que en lo concerniente a la fijación del daño moral, debe tenerse en cuenta el carácter resarcitorio de este rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad, la entidad del sufrimiento causado, que no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (Fallos: 321:1117; 323:3614 y 325:1156, entre otros). El dolor humano es apreciable y la tarea del juez es realizar la justicia humana; no se trata de una especulación ilícita con los sentimientos sino de darle a la víctima la posibilidad de procurarse satisfacciones equivalentes a lo que ha perdido. Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de

reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado. En este orden de ideas, el dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. La evaluación del perjuicio moral es tarea delicada, pues no se puede pretender dar un equivalente y reponer las cosas a su estado anterior, como en principio debe hacerse de acuerdo al art. 1083 del Código Civil. 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. En el caso sub examen este reclamo es procedente, ya que debe tenerse por configurado *in re ipsa*, por la sola producción del episodio dañoso, que importó un episodio traumático teñido de dramatismo, que acarreó inevitables padecimientos y angustias a la demandante, cuyas molestias se proyectan al presente (.).".

En atención a lo expuesto, el rubro en cuestión se determina prudencialmente, atendiendo a la índole de la lesión padecida que en el presente caso adquirió la calidad de grave; el grado de secuelas dejadas por el accidente de tránsito que afectan la vida en relación de la víctima -30,16%- de incapacidad fijada por el perito médico, lo que sin lugar a dudas afectará su personalidad y el sentimiento de autovaloración; los padecimientos y las aflicciones que le produjo el accidente teniendo en cuenta las intervenciones quirúrgicas a las que fue sometido; que según los dichos del actor al ser entrevistado por el Dr. Fanjul continúa hasta la fecha con dolores y problemas en dicha pierna producto del accidente.

Es indudable que lo expuesto debió haberle provocado y le provocará sentimientos de angustia que deben ser reparados.

Así las cosas, estimo que el monto reconocido por esta partida \$600.000 luce suficiente acorde a las consideraciones efectuadas *ut supra*.

Por lo expuesto, el agravio de la parte recurrente resulta inadmisibile.

5.- c) Límite de Cobertura: la parte agraviada afirmó que la sentencia recurrida no respeta los límites contratados libremente entre el demandado y su mandante, haciendo responder a la aseguradora más allá de los límites pactados libremente. Añadió que al momento del hecho aquí analizado se encontraba plenamente vigente la Resolución 39327/2015 de la SSN y es a dichos parámetros a los que debe abocarse.

Cabe resaltar que la agraviada no acompañó póliza de la que pudiera extraerse cuál era el límite de cobertura vigente a la fecha del siniestro.

No obstante ello, la cuestión sujeta a controversia ha sido dirimida por la Corte Suprema local, que resolvió: "El seguro obligatorio -que no se agota en la relación jurídica que vincula al asegurado con el asegurador-, también obedece a una necesidad y función socializadora y colectivizadora de los riesgos, atenta primordialmente a la protección de la víctima a través de la efectiva reparación de sus daños; de modo que una razonable aplicación de las cláusulas del contrato, ponderadas a la luz de la tutela reglamentaria de la Superintendencia de Seguros de la Nación y del principio de reparación integral de los damnificados, debe llevar a extender la garantía contratada incorporando la cobertura básica vigente al momento de la valuación judicial del daño contenida en la sentencia definitiva, sustituyendo dicho componente en su valor histórico, y sin perjuicio del mayor valor pactado por encima de dicho mínimo obligatorio y las demás prestaciones o riesgos convencionalmente comprometidos por la aseguradora ()". Con cita de la sentencia dictada el

21/2/2018 en la causa "Martínez, Emir contra Boito, Alfredo Alberto s/ Daños y perjuicios" por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, el Alto Tribunal local, refirió que "() Si bien las cláusulas de delimitación del riesgo asumido por la compañía no pueden ser consideradas ab initio abusivas, en tanto implican una limitación del riesgo por encima o debajo de la cual se carece de cobertura, es posible de todos modos que -considerando la situación global del contrato-, su aplicación frente a ciertas situaciones sobrevinientes pueda resultarlo, como consecuencia de provocar un desequilibrio en los derechos y obligaciones, reduciendo sustancialmente las cargas de una de las partes en perjuicio de la otra (conf. arts. 42, Const. nac.; 3, 37 y conchs., Ley n° 24240 y Dec. 1798/94), volviendo irrisoria la medida del seguro inicialmente contratado ("pacta sunt servanda rebus sic stantibus"). El orden público económico de protección al asegurado y a la víctima impone en estos casos, sin dilatar la esfera obligacional de la aseguradora, una revisión equitativa del contrato originario, lo que ha de implicar -por lo que se viene diciendo- incluir en la medida del seguro al valor de la garantía mínima vigente al momento de la valuación del daño contenida en la sentencia definitiva (conf. arts. 953, 1.037, 1.071, 1.137, 1.197, 1.198 y conchs., Cód. Civ.; arts. 61, 109, 118 y conchs., LS; Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, 21/02/18, "Martínez, Emir contra Boito, Alfredo Alberto. Daños y perjuicios") (cfr.: CSJT -Sala Civil y Penal- expte. n° CC655/10 sobre daños y perjuicios, sentencia n° 490, del 16/4/2019). Asimismo, en el pronunciamiento citado se expidió en el sentido de que el límite de la cobertura es solo aplicable al capital y no a los intereses y costas devengados. En igual sentido se pronunció este Tribunal en sentencia n° 306 del 1/12/2021, "s/ daños y perjuicios" - expediente n° 209/13.

Como bien lo sostuvo nuestra CSJT si bien el límite de cobertura constituye una cuestión esencial y subordinante de los demás elementos del seguro, también es cierto que al tiempo en que la compañía debe honrar sus compromisos asumidos el interés oportunamente asegurado luce sensiblemente reducido, lo cual implica que la prestación a cargo de la aseguradora sea finalmente por un monto inferior al de la garantía vigente en tal momento, desvaneciéndose la tutela del damnificado para la efectiva percepción de su indemnización. A lo que debo agregar que ésta situación se vislumbra significativamente acorde a las circunstancias actuales de una inflación del 94,8% en lo que va en los 8 primeros meses de este año.

Por las razones expresadas, cabe acoger parcialmente el agravio esgrimido y en consecuencia, disponer que la citada en garantía Paraná SA de Seguros, deberá responder hasta el límite de la suma asegurada, con valores vigentes para el seguro obligatorio a la fecha de la liquidación judicial del monto de condena.

5.- d) Costas: Adujo la agraviada que el rubro lucro cesante ha sido rechazado en todas sus partes por falta de prueba, por lo que ésta derrota debe estar plasmada en las costas.

Debo resaltar que el Sr. Juez de primera instancia no rechazó el rubro lucro cesante sino que lo analizó en conjunto con el rubro incapacidad. Ello resulta de la inclusión de los siguientes párrafos: "En primer lugar debo tener en cuenta que, no fue probado que con anterioridad a la lesión, el actor contaba con un trabajo estable. No obstante ello, procede admitir lucro cesante, aun en defecto de toda actividad laborativa actual, remunerada o no, tratándose de sujetos aptos desde el punto de vista productivo, cuando el impedimento generado por el hecho se prolonga por largo tiempo y, en especial, si quedan secuelas incapacitantes"; "Lucro cesante: () De este modo, resulta claro que, este rubro ya fue incluido dentro de la indemnización de incapacidad, desarrollado en el punto anterior".

En atención a lo expresado no corresponden la imposición de costas por el rubro citado en cuanto no fueron rechazados sino subsumido en otro rubros en orden a argumentación del Sentenciante.

Respecto al párrafo incluido dentro del análisis del rubro lucro cesante al decir del Sentenciante “En este caso el actor no acreditó los ingresos que se vio privado de percibir como consecuencia del accidente de tránsito del que resultó víctima. Tampoco ha acompañado boleta de sueldo o salario o remuneración alguna que permita dejar una bisagra por la que pudiera por lo menos presumirse la relación laborativa. Por lo expuesto y conforme al art. 1744 del Código Civil y Comercial de la Nación, resulta improcedente lo reclamado por este concepto”, es evidente que estamos ante un error de tipeo en orden a lo consignado en los párrafos anteriores.

Por lo expuesto, el agravio de la recurrente no resulta admisible.

6.- En materia de costas del recurso, atento al resultado arribado y al principio objetivo de derrota en juicio, se impone a la vencida Paraná SA de Seguros, atento la escasa incidencia de los agravios que prosperaron parcialmente (arts. 61 y 62 CPCCT).

Es mi voto.

La Sra. Vocal Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba dijo: que por estar de acuerdo con los fundamentos del voto de la Sra. Vocal preopinante, vota en idéntico sentido.

Y VISTO el resultado del presente acuerdo, se

RESUELVE

I.- HACER LUGAR PARCIALMENTE al recurso de apelación interpuesto por el letrado Fausto Martin Gomez, apoderado de Paraná SA de Seguros, contra la sentencia n° 152 de fecha 14 de abril de 2023, dictada por el Sr. Juez en lo Civil y Comercial Común de la IIª Nominación, en consecuencia RECTIFICAR el punto 1 de la parte resolutive, el que quedará redactado de la siguiente manera: “Por consiguiente condeno a Raúl Rubén Santillán y Paraná SA de Seguros a abonar al actor la suma de \$33.900 en concepto de daño emergente; \$4.059.260,84 en concepto de incapacidad por el primer periodo; \$11.086.044,32 en concepto de incapacidad por el segundo periodo; y \$600.000 en concepto de daño moral. Se hace constar que la aseguradora Paraná SA de Seguros deberá responder hasta el límite de la suma asegurada, con valores vigentes para el seguro obligatorio a la fecha de la liquidación judicial del monto de condena, por los motivos expresados.

II).- COSTAS de la segunda instancia se imponen a la parte recurrente vencida Seguros Rivadavia, atento la escasa incidencia de los agravios que prosperaron parcialmente (arts. 61 y 62 CPCCT), por lo considerado.

III).- TENER PRESENTE la introducción de la cuestión federal en los términos del art. 14 de Ley 48 formulada por Paraná SA de Seguros.

IV).- DIFERIR regulación de honorarios de esta instancia para su oportunidad.

HÁGASE SABER.

Firman digitalmente:

Dra. María José Posse

Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba

ANTE MI: Firma digital: Dra. María Virginia Cisneros - Secreta

Actuación firmada en fecha 17/09/2024

Certificado digital:
CN=CISNEROS Maria Virginia, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27355189347

Certificado digital:
CN=IBÁÑEZ Mirtha Ines, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27142255516

Certificado digital:
CN=POSSE Maria Jose, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27130674513

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