Datos del Expediente

Carátula: BALDOMA NESTOR ORLANDO C/ FOLLI JONATHAN S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)

Fecha inicio: 25/10/2024 **Nº de Receptoría:** JU - 7469 - 2023 **Nº de Expediente:** JU - 7469 - 2023

Estado: Fuera del Organismo

Pasos procesales:

Fecha: 20/02/2025 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - (FIRMADO)

Anterior**20/02/2025 12:01:13 - SENTENCIA DEFINITIVA**Siguiente

REFERENCIAS

Domic. Electrónico de Parte Involucrada 20165646488@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR
Domic. Electrónico de Parte Involucrada 20264686599@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR
Domic. Electrónico de Parte Involucrada 27289727669@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR
Funcionario Firmante 20/02/2025 12:00:52 - VOLTA Gaston Mario - JUEZ
Funcionario Firmante 20/02/2025 12:01:04 - CASTRO DURAN Ricardo Manuel - JUEZ
Funcionario Firmante 20/02/2025 12:01:12 - SANTANNA Cristina Lujan - SECRETARIO DE CÁMARA
Sentido de la Sentencia MODIFICA

-- **NOTIFICACION ELECTRONICA**

Fecha de Libramiento: 20/02/2025 12:01:44
Fecha de Notificación 21/02/2025 00:00:00
Notificado por Santanna Cristina Luján

-- **REGISTRACION ELECTRONICA**

Año Registro Electrónico 2025
Código de Acceso Registro Electrónico A209046B
Fecha y Hora Registro 20/02/2025 12:01:28
Número Registro Electrónico 22
Prefijo Registro Electrónico RS
Registración Pública SI
Registrado por Santanna Cristina Luján
Registro Electrónico REGISTRO DE SENTENCIAS

Texto del Proveído

------- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -------

‰8Wè1è'G;|2Š

245500170007392792

Expte. n°: JU-7469-2023 BALDOMA NESTOR ORLANDO C/ FOLLI JONATHAN S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)

En la ciudad de Junín, a la fecha que resulta de la suscripción de la presente (ac. 3975 S.C.B.A.), se reúnen en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín, Doctores RICARDO MANUEL CASTRO DURAN y GASTON MARIO VOLTA, en causa nº JU-7469-2023 caratulada: "BALDOMA NESTOR ORLANDO C/ FOLLI JONATHAN S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)", a fin de dictar sentencia, en el siguiente orden de votación, Doctores: Volta y Castro Durán.-

La Cámara planteó las siguientes cuestiones:

1a.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

2a.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION, el Señor Juez Dr. Volta, dijo:

I.- En fecha 07-10-2024 el Sr. Juez de grado dictó sentencia haciendo lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por Néstor Orlando Baldomá contra Jonathan Folli, haciendo extensiva la condena a la citada en garantía la “Perseverancia Seguros S.A”.

En consecuencia, condenó a los demandados a abonar al accionante la suma de pesos veintisiete millones seiscientos cuatro mil ochenta y ocho pesos con diecinueve centavos ($ 27.604.088,19), comprensiva de las siguientes reparaciones: $ 300.000 en concepto de gastos médicos, farmacéuticos y de traslado; $ 1.904.088,19 por gastos de reparación de la motocicleta; $17.400.000 por incapacidad sobreviniente y $8.000.000 por daño no patrimonial; todos ellos con más los intereses y costas del proceso.

Por otra parte, rechazó los rubros lucro cesante, daño estético y daño psíquico, con costas a cargo del accionante.

Para así resolver, luego de encuadrar la cuestión dentro del régimen de responsabilidad objetiva reglado por los arts. 1.722, 1.757 y 1.769 del C.C.C., consideró que en el caso de autos se encuentra fuera de discusión que en la ciudad de Rojas, en fecha 1 de septiembre de 2022, siendo aproximadamente las 18:15 hs., se produjo una colisión entre una motocicleta Honda dominio A-159-CDO, conducida por el actor Néstor Orlando Baldomá, quien circulaba por calle Dorrego y un automóvil Peugeot 208 dominio OOG-122 conducido por el demandado Jonathan Folli, quien circulaba por calle Pueyrredón.-

A continuación y, luego de valorar la prueba rendida en autos, consideró que el accionante gozaba de prioridad de paso por llegar a la intersección desde la derecha y que el demandado no tuvo la diligencia suficiente para dominar el vehículo y evitar el siniestro, violando una elemental regla de prudencia por parte del conductor del automotor, atribuyendo al mismo, por ello, la exclusiva responsabilidad en el hecho.

Dicha resolución motivó los recursos de apelación interpuestos por el accionante y la parte demandada en fecha 10-10-2024 y 15-10-2024 respectivamente.-

Elevadas las actuaciones, en fecha 7-11-2024 fundó su recurso la parte actora, haciendo lo propio la contraria mediante la presentación realizada en fecha 13-11-2024.

La crítica del actor se dirigió a los montos de condena, considerando insuficientes los fijados en concepto de gastos médicos y farmacéuticos, incapacidad sobreviniente y daño moral; y se agravió del rechazo de los rubros: lucro cesante, daño estético y daño psicológico.

Seguidamente, cuestionó la actualización de intereses con posterioridad a la sentencia, por considerar que se ha determinado una fórmula que no se condice con la actual jurisprudencia sobre la materia, generada a consecuencia del caso “Barrios”.

Por su parte, la parte demandada criticó la atribución de responsabilidad y el monto indemnizatorio relativo al daño extrapatrimonial.

Habiéndose corrido traslado de las expresiones de agravios reseñadas, el actor resistió los agravios de la contraria mediante presentación de fecha 21-11-2024, no replicando la parte demandada.

Una vez firme el llamado de autos y sorteado el orden de votación, la cuestión ha quedado en estado de ser resuelta (conf. art. 263 del C.P.C.C.).-

II.- En tal labor, resulta oportuno iniciar por la responsabilidad cuestionada por la parte demandada.

En este punto, es dable señalar que el caso de autos ha sido correctamente encuadrado por el sentenciante de grado dentro del ámbito de responsabilidad objetiva por el riesgo o vicio de las cosas, receptado por el al art. 1.757 del C.C.C., al que remite el art. 1769 del mismo cuerpo legal, previsto para la responsabilidad derivada de los accidentes de tránsito.-

En dicho marco, es oportuno destacar que, al igual que durante la vigencia del anterior Código Civil, quien acciona en base a dicho régimen debe limitarse a acreditar: 1) el daño; 2) la relación causal; 3) el riesgo de la cosa; 4) el carácter de dueño o guardián de los demandados (doctr. SCBA LP C 97835 S 04/11/2009 aplicable al Cód. Civ. y arts. 1.734, 1.736, 1.744, 1.758 y ccdtes. del C.C.C.).-

Acreditados estos extremos, de nada le sirve al demandado probar que no hubo culpa de su parte (art. 1722 C.C.C.).-

Y es que: "...El factor de atribución es objetivo "cuando es irrelevante la culpa del agente a los efectos de atribuir responsabilidad" (art. 1.722, 1° párrafo).

Lo expuesto significa que la víctima no soporta la necesidad de acreditar culpa para responsabilizar al sujeto pasivo de su reclamación.

Además, la persona contra quien se dirige la pretensión reparadora no se libera probando su ausencia de culpa..." (Zavala de González, "La responsabilidad civil en el nuevo Código", T I, págs. 624/5).-

Dentro del presente ámbito, para eximirse de responsabilidad, el dueño o guardián, debe necesariamente demostrar, o bien, que la cosa fue usada en contra de su voluntad (art. 1758 C.C.C.); o que se produjo la interrupción total o parcial del nexo causal, debido al acaecimiento de un hecho extraño al riesgo de la cosa que interfirió en el proceso que culminó con el daño (art. 1736 C.C.C.).-

En efecto, cuando se invocan daños derivados del riesgo o vicio de la cosa, pesa sobre el accionante la carga de acreditar: "...tanto el suceso en que ha intervenido la cosa riesgosa o viciosa como los perjuicios alegados, para que se repute existente un vínculo causal, salvo prueba en contrario..."; a partir de allí, la prueba se invierte: "...el dueño y el guardián, o el titular de la actividad, deben probar una causa ajena a ese peligro (art. 1722).-

Como derivación práctica, en la duda sobre la mecánica puntual del accidente, la responsabilidad se mantiene porque, según señalamos de manera reiterada, en todo caso de incertidumbre, el juez debe fallar contra quien debía probar y no lo hizo..." (Zavala de González, "La responsabilidad civil en el nuevo Código", T II, págs. 476/7).-

Concordantemente se ha sostenido que: "...Los eximentes operan en el ámbito de la causalidad adecuada ya que la ruptura total o parcial entre el resultado dañoso y el hecho ilícito exonera al responsable -también total o parcialmente- del deber de resarcir. Y esa causa ajena puede ser: el hecho (no sólo la culpa) del damnificado (art. 1.729); el hecho (no sólo la culpa) de un tercero por el que el sindicado como responsable no debe responder (art. 1.731) y el caso fortuito o fuerza mayor (art. 1.730)..." (Galdós en "Código Civil y comercial de la Nación" dir. Lorenzetti, T VIII, pág. 395).-

En el caso en revisión, se encuentra fuera de discusión que en la ciudad de Rojas, en fecha 1 de septiembre de 2022, aproximadamente a las 18:15hs., se produjo una colisión entre una motocicleta Honda dominio A-159-CDO conducida por el actor Néstor Orlando Baldomá quien circulaba por calle Dorrego y un automóvil Peugeot 208 domino OOG-122 conducido por el demandado Jonathan Folli, quien circulaba por calle Pueyrredón.

Tampoco se encuentra controvertido que el accionante por llegar a la intersección desde la derecha gozaba de la prioridad de paso consagrada por el art. 41 de la ley de tránsito.

Llegado a este punto, pese a la insistencia recursiva de la parte demandada, la misma no ha logrado acreditar que el obrar del accionante haya interrumpido -siquiera parcialmente-, el nexo causal existente entre el riesgo o vicio del vehículo conducido por el Sr. Folli y los daños sufridos por el Sr. Baldomá.

En este sentido, los agravios de la parte demandada se centraron en la responsabilidad total y exclusiva atribuida a su parte, solicitando su rechazo o, en su defecto, la culpa concurrente, toda vez que, sin perjuicio de reconocer que el Sr. Baldomá circulaba por la derecha, consideró la Dra. Acerbo, que el actor circulaba a velocidad desmedida y ello lo llevó a interponerse en la línea de marcha del demandado.

Es decir, no se encuentra controvertido por las partes que, el actor llega a la encrucijada en la que se produce el accidente, por la derecha, resultando preciso recordar que, conforme a lo normado por el art. 41 del Código de Tránsito (Ley 24.449 a la cual adhiriera la provincia de Bs. As. a partir de la ley 13.927): "Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene de la derecha es absoluta…", y, conforme lo surgente de la prueba pericial mecánica producida en autos (la que, incluso, no ha sido impugnada por el aquí apelante), no se configura ninguna de las excepciones a la regla que la norma plantea.

Sabido es que, la regla de la prioridad de paso, no puede interpretarse con una rigidez tal que la torne uniformemente aplicable a todas las diferentes situaciones que suelen presentarse en la dinámica realidad de la circulación vehícular; sino que debe aplicarse según las circunstancias concretas de cada caso, y en coordinación con las restantes normas del tránsito y los principios generales de la responsabilidad civil.-

Es en este entendimiento, que la Suprema Corte provincial ha resuelto que "Dicha prioridad no puede ser evaluada en forma autónoma sino por el contrario imbricada en el contexto general de las normas del tránsito, analizando su vigencia en correspondencia con la simultánea existencia de otras infracciones y en correlación, también, con los preceptos específicos del Código Civil que disciplinan la responsabilidad por daños" (Ac. 63.493 del 1-12-1998).-

Entonces, realizando una evaluación contextualizada del accidente, surgente de las manifestaciones vertidas por el perito ingeniero mecánico Fernando Luis Bornic en fecha 02-05-2024 (en sentido coincidente con lo expuesto en la pericia accidentológica realizada en la IPP 04-00-007751-22/00), resulta que:

- "*El contacto se produce perpendicularmente entre el sector frontal del Peugeot que circulaba por calle Pueyrredón y el sector lateral izquierdo (segunda mitad) de la motocicleta que circulaba por Dorrego de acuerdo a la secuencia de fases precedente, colisión y post colisión indicada en croquis adjunto*".

- "*Siendo ambas calles de igual jerarquía se concluye entonces que la motocicleta provenía desde la derecha respecto del automóvil y poseía prioridad de paso*".

- "*Considerando la longitud de las huellas de frenada del automóvil Peugeot de 8,2 mts. se estima una velocidad mínima previa al contacto de 41 km/h."*

En sentido coincidente, en la pericia accidentológica producida en sede penal surge que, "…de acuerdo a los cálculos físico – matemático expuestos, se determina que el automóvil…circulaba a una velocidad no inferior a los 40,841 KM/H, al inicio de la huella de frenado… esta peritación no cuenta con los indicios documentable técnicos y objetivos necesarios por parte de la motocicleta (huella de frenado o bloqueo, derrape), al efecto de realizar estimaciones del rango de velocidad desarrollada, a través de los cálculos físicos – matemáticos".

El perito Bornic en su informe resalta que "*Respecto de la motocicleta no surgen elementos que permitan efectuar la cuantificación de la velocidad de circulación".*

De la pericia penal surge, asimismo, que "*el automóvil marca Peugeot modelo 208, cumple con el rol de agente embestidor físico-mecánico, debido a presentar los daños por contacto directo con la restante unidad sobre su parte frontal, respecto a la motocicleta marca Honda modelo GLH 150cc, cumple con el rol de agente embestido físico-mecánico, debido a presentar los daños por contacto directo con la restante unidad sobre su lateral izquierdo*".

Respecto a la mecánica del accidente, "*se está en condiciones de afirmar que con respecto al eje longitudinal del rodado Peugeot 208, la motocicleta Honda GLH 150 cc, circulaba de derecha a izquierda… Teniendo en cuenta fecha, hora que se produjo el accidente y no habiendo impedimento meteorológico, climático, ni obstáculos naturales, la visibilidad era buena para ambos conductores*".

Agrega el perito ingeniero mecánico en sede civil que, "*del reconocimiento del lugar no surge la presencia de semáforos, señalización de advertencia ni reductores de velocidad*".

Conforme a lo hasta aquí expuesto, ha quedado acreditado que el Sr. Folli, sin respetar la prioridad de paso que le asistía al actor por llegar a la encrucijada desde la derecha, prosiguió indebidamente su marcha, erigiéndose de esta forma en un obstáculo insalvable para el conductor de la motocicleta, sin que la actitud del Sr. Baldomá, interrumpa el nexo causal existente entre el riesgo o vicio del vehículo conducido por aquél y los daños ocasionados al accionante.

Si bien la Dra. Acerbo impugnó el informe pericial del ingeniero Bornic en cuanto a la determinación de la velocidad de la motocicleta, las aclaraciones efectuadas por el mismo desvirtuaron tal impugnación, al manifestar, en presentación de fecha 14-05-2024 que "*ha quedado evidenciado numéricamente... que el automóvil avanzaba a elevada velocidad al momento de arribar a la intersección, por lo que no se puede soslayar la transferencia de energía del vehículo de mayor porte hacia la motocicleta y el cambio de trayectoria evidente impuesto por el contacto entre ambos móviles. Esto resulta trivial si se observa que el ancho de las calles que componen la intersección es de 7 metros y que la colisión se produce prácticamente a la mitad de la intersección lo que demuestra una desviación abrupta de la trayectoria de la motocicleta de aproximadamente 45 grados …*"

A todo evento, las pericias coinciden en que el automóvil conducido por el Sr. Folli alcanzó una velocidad de más de 40km/h, cuando, es sabido que la Ley 24.449 fija como límite máximo especiales de velocidad precautoria, en las encrucijadas urbanas sin semáforo, como es el caso, la que no puede exceder los 30 km/h (art. 51 inc. e) punto 1)

Por lo tanto, la mera disconformidad basada en especulaciones sin sustento científico efectuadas por la Dra. Acerbo, no justifican un apartamiento de las conclusiones a las que arribó el profesional especializado en la materia, puesto que la misma es abogada y, por ende, carece de idoneidad profesional en la materia (doct. art. 375, 384, 474 y ccdtes. del C.P.C.C.).

Dicho lo cual, habré de propiciar la confirmación de la atribución de responsabilidad resuelta en la sentencia en revisión (conf. art. 1.722, 1.734, 1.757, 1769 y ccdtes. del C.C.C.).

III.- Pasando al examen de los rubros resarcitorios recurridos habré de comenzar por el agravio esbozado por el actor, relativo a los gastos médicos y farmacéuticos, rubro que el sentenciante de grado decidió resarcir en $ 300.000, en base a las presentaciones electrónicas de fechas 25-04-2024 y 13-05-2024 efectuadas por el perito médico.

El actor cuestionó el monto por insuficiente, entendiendo que todos y cada uno de dichos gastos fueron acreditados con la constancia documental correspondiente en la demanda. En aquella oportunidad valoró los mismos $ 1.677.691, suma que entiende, aplicando actualización del caso “Barrios”, asciende actualmente a la suma de $ 6.983.906 o lo que, en más o en menos, se determine.

Resulta oportuno iniciar por recordar que receptando los criterios predominantes en doctrina y jurisprudencia, el nuevo C.C.C. en su artículo 1.746 expresamente consagró el principio por el cual "se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resultan razonables en función de la índole de la lesiones o la incapacidad".

Así se sostenía, incluso, con anterioridad a la sanción del nuevo C.C.C., que estos gastos se encuentran orientados al restablecimiento de la integridad psicofísica de la víctima del hecho. Resultan ser una consecuencia forzosa del accidente y por lo tanto no requieren una prueba efectiva y acabada sobre la efectividad de los desembolsos y de su cuantía. Claro está que los mismos deben guardar una razonable vinculación con la clase de lesión producida por el hecho, es decir que exista la debida relación causal (conf. Zavala de González, "Resarcimiento de Daños", T 2A, págs. 91 y sgtes.).

“No resulta obstáculo para el reconocimiento de la procedencia del rubro gastos médicos, de farmacia y traslados, que la atención se haya concretado en establecimientos públicos, dado que tal servicio gratuito no se extiende a todos los rubros y costos. La necesidad de efectuar tales erogaciones constituye un hecho público y notorio, de modo que la pretensión se admite a su respecto inclusive en defecto de prueba directa de los desembolsos. Tampoco obsta al reclamo, que la víctima posea obra social ya que es conocido que la cobertura no satisface todos los gastos que las víctimas se ven obligados a hacer. (SCBA JUBA B5066411 - CC0000 NE 11345 128 (S) S 30/10/2018 Juez ISSIN (SD) Carátula: SANCHEZ, ALDERETE JOSE EMANUEL c/FRANCO, ORLANDO DAVID s/ Daños y Perjuicios).

Con dicho norte, si bien en la audiencia preliminar celebrada en fecha 09-02-2024, a fin de depurar las pruebas ofrecidas, “*la parte demandada y citada en garantía reconoce en cuanto a sus formas, pero no en su contenido, la documental agregada por la parte actora”*, lo cierto es que, ello, no exime al interesado de demostrar la magnitud de los daños y los desembolsos realizados.

Sin perjuicio de ello, valorando que del informe pericial de fecha 25-04-2024 realizado por el Perito Médico Juan Bartolomé Tapia surge que *“las lesiones presentan consolidación jurídica y médica (lleva 19 meses de tratamiento)…*”, me lleva al convencimiento de que el importe receptado en primera instancia resulta insuficiente, debiendo incrementarse a $ 800.000 a valores al momento de la sentencia en revisión (arts. 772, 1729 y 1746 CCyC).

II.- a) Seguidamente, se agravió el actor del rechazo del rubro lucro cesante.

Para así decidir, el sentenciante de grado adujo que, negada la procedencia del mismo por la parte demandada, correspondía a la parte actora acreditar los extremos necesarios para su procedencia, carga que no ha sido cumplimentada de ninguna manera.

El actor argumentó que, la realización de tareas remuneradas en el supermercado de su hermano Hugo, dedicándose a la elaboración de milanesas de lunes a sábados por la mañana y realizar viajes como chofer para el Sr. Carlos Troilo, ha sido sobradamente acreditado por las testimoniales producidas y que, coincidieron en que, luego del accidente, no volvió a trabajar.

Agregó que, al ser un trabajo informal no cuenta con recibo, por lo que, en fecha 25-06-2024 basado en la escala salarial para auxiliar de comercio y la circunstancia de laborar media jornada, cuantificó su ingreso en

$ 354.061. Alegó que, desde dicha fecha a octubre de 2024, da lugar a este rubro a $4.982.220 o lo que en más o en menos se determine.

En relación a este punto, no debe perderse de vista que el nuevo Código Civil y Comercial conceptualiza al lucro cesante como "el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de obtención" (art. 1.738).-

Así se entiende que: "...En el lucro cesante no se tiene en vista una mera expectativa de beneficios económicos, sino la probabilidad objetiva de obtenerlos, lo cual exige certeza del daño, referida a la verosimilitud de dichas ventajas... La "probabilidad objetiva de su obtención" pone el acento en el grado de certeza exigible para indemnizar el lucro cesante, que se centra en el beneficio perdido, y no sólo en una chance de lograrlo... En dicho recaudo se advierte una diferencia relevante con la indemnización de chances, que se satisface con una contingencia razonable de alcanzarlas...

...En general, no se presume el beneficio económico esperado, del cual se privó al damnificado. Como regla debe probarse su existencia y alcance.

Aunque se admite mayor flexibilidad probatoria que en el daño emergente, no implica otorgar automáticamente la reparación por lucro cesante, el demandante debe acreditar el perjuicio, a fin de evitar enriquecimiento injusto a costa del responsable.

En la práctica, dicho rubro no puede probarse sino por inferencias, basadas en el sentido común y experiencia. El hecho fuente ha tenido el curso de los acontecimientos en cuya evolución habrían podido obtenerse los beneficios, por lo que es imposible asegurar que se habrían alcanzado..." (López de Zavalía, "La Responsabilidad civil en el nuevo Código", T II, págs. 553/6).-

En la misma dirección se explica que: "...el lucro cesante es habitualmente un daño futuro; lo que exige mayor cuidado en su caracterización y cuantificación. Pero consiste en una estimación sobre lo que hubiera ocurrido de no llegar a existir el evento dañoso, que no es otra cosa que el principio de la normalidad: la pauta para juzgar si el lucrum cesans es o no resarcible la da el curso normal y ordinario de los acontecimientos; si normalmente era probable que el lucro se obtuviera, el daño será resarcible, no siéndolo en cambio en caso contrario..." (Alferillo, en "Código Civil y Comercial Comentado", Dir. Jorge Alterini, T VIII, pág. 221).-

Encuadrada así la cuestión, adelanto que el accionante no logró acreditar cual habría sido la duración por la que se encuentra convaleciente, habiéndose limitado el perito médico informante a indicar las lesiones padecidas, pero en ningún momento se expidió – al no habérsele interrogado – sobre cuál habría sido el término durante el cual el mismo se habría visto imposibilitado de trabajar.

A lo antes expuesto es dable agregar que el Sr. Baldomá tampoco produjo prueba específica respecto de cuales habrían sido los trabajos que, en concreto, se habría visto impedido de realizar durante el período de convalecencia, resultando insuficiente para su acreditación las declaraciones testimoniales rendidas en autos, toda vez que, si bien es cierto que los testigos manifestaron que el actor dejó de trabajar como consecuencia del accidente, el estado de convalecencia del actor es una cuestión médica que claramente excede el ámbito sensorial, propio de la prueba testimonial (conf. art. 375, 384 y ccdtes. del C.P.C.C.).-

Por las razones expuestas es que habré de proponer la confirmación del rechazo del lucro cesante reclamado (conf. art. 375 del CPCC y art. 1744 del CCyC).

II.- b) Paso ahora a ocuparme del agravio relativo a la incapacidad sobreviniente, el que gira en torno a sus ingresos, cuestionando que se haya tomado como pauta el valor del salario mínimo, vital y móvil que, al

momento de la sentencia, ascendía a la suma de $ 268.056,50, considerando el a quo que, de no haber sufrido las secuelas incapacitantes, el Sr. Bladomá hubiera podido obtener un ingreso anual de $ 3.216.678.

El agravio esbozado en este sentido radica en que, en la demanda acreditó mediante recibo de jubilación y pensión los importes resultantes, alegando que esta prueba no fue desconocida.

Aclaró que, el 25-06-24 adjuntó nuevamente recibos de jubilación y pensión por la suma de $ 527.673 y la escala salarial para aplicar analógicamente en función de las actividades probadas por los testigos como trabajador media jornada en el negocio de su hermano (conforme lo ya reseñado en el ítem “lucro cesante”), por lo cual, entiende que sus ingresos ascienden a la suma de ochocientos ochenta y un mil setecientos treinta y cuatro pesos ($ 881.734) mensuales; solicitando la readecuación de esta parcela en función del valor de ingresos así probados.

En primer lugar, creo oportuno remarcar que la jubilación y pensión no tienen incidencia a fin de computar el rubro. Ello así por cuanto, independientemente del accidente, el Sr. Baldomá continúa percibiendo la misma suma, por lo que no corresponde tener por acreditado que las lesiones sufridas lo hayan imposibilitado de percibir sus haberes jubilatorios; de lo contrario se estaría avalando un enriquecimiento incausado del actor.-

En estas circunstancias, resulta claro que el perjuicio a resarcir se circunscribe a la pérdida de chances de progreso laboral del actor, ocasionada por la incapacidad sobreviniente, que mermó sus posibilidades de obtener ascensos en sus mismos trabajos o de conseguir otros trabajos en mejores condiciones, y a las actividades no remuneradas pero económicamente estimables (valor sombra) que el accionante se ha visto imposibilitado de realizar como consecuencia de las lesiones sufridas.

Desconocer estas circunstancias implicaría la aplicación de una fórmula puramente matemática, desvinculada de las características particulares del caso concreto, que redundaría en la cuantificación de una indemnización excesiva, contraria a los principios de reparación integral y de no enriquecimiento incausado (conf. arts. 1740, 1794 y ccdtes. del C.C.C.).-

En cuanto a lo solicitado nuevamente respecto a la valoración de su actividad laboral en el supermercado de su hermano, lo cierto es que es el propio actor quien reconoce realizarla “en negro” y no acompañó mayores precisiones de cuáles son sus verdaderos ingresos; por lo que no encuentro motivos para apartarme de lo resuelto en la instancia de origen, resultando prudente confirmar la pauta utilizada en la instancia de origen, es decir, el importe del salario mínimo vital y móvil vigente al momento del dictado de la sentencia apelada (art. 772 CCyC).

II.- c) Seguidamente, se agravió del rechazo del rubro “daño estético”, el que ha sido desestimado por el a quo por considerar que queda comprendido en la cuantificación de los rubros daños no patrimonial e incapacidad sobreviniente.

El actor adujo que sólo puede desplazarse con bastón o muletas, por lo que solicita en dicho concepto la suma de $3.000.000, por considerar que el desplazarse con la ayuda de un andador lo afectó en sus actividades sociales con incidencia en lo individual, perdiendo toda capacidad de manejarse libremente tal como lo hacía hasta el accidente.

Llegado a este punto, coincido con el sentenciante a quo que su valoración, se incluye en la incapacidad sobreviniente y daño moral.

Así se ha sostenido que: "...*si el perjuicio estético no posee connotaciones en el campo patrimonial, deberá ser merituado en cuanto importa un daño moral. En ese ámbito siempre habrá, seguramente, repercusión, tanto por ese valor ínsito del que hablamos y que la persona humana considera en cuanto a su aspecto*

físico, como por el sentir social actual respecto de la perfección física..." (Abrevaya, "El Daño y su cuantificación judicial", págs. 201/2).-

A ello cabe agregar que: "...*Cuando se acciona en virtud de la responsabilidad contractual o extracontractual, el perjuicio para que sea resarcible debe ser cierto, corriendo su prueba por cuenta del que lo reclama, quien debe demostrarlo de manera fehaciente, siendo ineficaz la mera posibilidad de producción de ese perjuicio. Para el derecho la prueba del daño es capital. Un daño no acreditado carece de existencia*..." (SCBA LP C 111739 S 19/12/2012, Zavala de Gonzalez, "Actuaciones por daños" págs76 y sgtes.).-

II.- d) Respecto al rechazo del rubro “daño psicológico”, el a quo valoró la pericia psicológica practicada en autos en las presentaciones electrónicas de fechas 13-03-2024 y 24-03-2024, donde el experto, Licenciado Pablo García, concluyó que el actor no padece secuelas psíquicas derivadas del accidente y que no observa la necesidad de realización de tratamiento psicológico y, en cuanto a lo determinado por la perito psiquiatra en sus presentaciones electrónicas de fechas 15-05-2024, 23-05-2024, 29-05-2024 y 18-06-2024, lo consideró incluido en la indemnización establecida para el daño no patrimonial.

El actor alegó en este punto que, el sentenciante pretende subsumir el daño psicológico/psiquiátrico como daño extrapatrimonial cuando en forma clara la psiquiatra de la Asesoría Pericial Departamental le asignó una incapacidad del 10% y le indica tratamiento psiquiátrico y psicológico; por lo tanto, solicita se adicione a la incapacidad sobreviniente la otorgada por la perito con los ingresos denunciados y se cuantifiquen los importes debidos para la atención psicológica y psiquiátrica aconsejada por la perito.

Sabido es que "...*el principio de reparación plena o integral implica colocar al damnificado en una situación igual o similar a aquella en que se encontraba antes del hecho lesivo. En su aplicación práctica, dicho principio significa que la extensión del resarcimiento se define por la relación de causalidad adecuada: se resarce completamente el daño causado por el hecho... Dicha plenitud constituye una expresión del valor igualdad: se otorga a la víctima un resarcimiento equivalente al perjuicio, no más ni tampoco menos. Si la indemnización pecara por exceso, la víctima se enriquecería sin motivo*..." (Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de Daños" T 4, pág. 451).

El perito psicólogo, Lic. Pablo García adujo en su dictamen de fecha 13-03-2024 que: “*No considero necesariedad de tratamiento psicológico, solo si el actor así lo requiera por su propio interés. Valerse de muletas o andador le ha generado malestar, cierto estado de angustia. No obstante, debido a sus recursos psíquicos los ha podido sobrellevar sin configurar cuadro psicopatológico concomitante. No se infiere incapacidad psicológica*”. Por su parte, la perito médico psiquiatra Dra. Estefanía Calvet, a partir de la entrevista y documentación aportada verificó en su informe del 15-05-2024 “*en el Sr. Baldomá la presencia de manifestaciones clínicas (pesadillas, insomnio mixto, ideas de desesperanza, pensamientos negativos de culpa (se siente una carga) y de muerte, episodios de angustia, evitación de exposición a eventos sociales, estado de alerta y sobresalto) de inicio posterior al evento que motiva estas actuaciones, novedoso en la historia vital, compatibles con Trastorno de estrés postraumático leve. El evento en si, con la exposición a riesgo de vida, y las consecuencias físicas y funcionales sin resolverse a la fecha (dos años después del evento) han favorecido la instauración del cuadro clínico referido. Si bien ha hecho uso de recursos de afrontamiento, el impacto en su independencia (y particularmente tratándose de un individuo que vive solo), agotó los mismos mostrándose a la fecha afectado en su psiquismo.*” En base al Baremo Altube&Rinaldi sugiere una incapacidad del 10%.

A fin de valorar este ítem, creo necesario subrayar que el perito médico, Juan Bartolomé Tapia, en su informe de fecha 25-04-2024 valoró las lesiones físicas padecidas por el actor en un 71,78% de incapacidad parcial y permanente discriminado en “*Pseudoartrosis atrófica de tibia y peroné… 60%; Limitación en la movilidad de*

hombro derecho descripta 17% de 40%....6,80%; Limitación en la movilidad de hombro izquierdo descripta 15% de…4.98%"

Atento lo precedentemente expuesto, sin perjuicio del debate que pueda suscitarse entre ambos profesionales de la salud mental actuante en autos, considero como lógica consecuencia de las lesiones constatadas por el perito médico, que el Sr. Baldomá sufrió el cuadro de estrés postraumático leve aducido por la perito psiquiatra (conf. art. 384 474 y ccdtes. del C.P.C.C.).

En este orden de ideas, considero que le asiste razón al apelante debiendo adicionarse el cómputo de la incapacidad psíquica determinada por la mencionada profesional al rubro total de incapacidad sobreviniente, utilizando para ello, la fórmula de Baltahazard por capacidad residual restante (CRR)" - que en el caso es de 28,22%; lo que conduce a determinar este ítem en el 74,60% (28,22% x 10% = 2.82%).

A partir de ello, y siguiendo las mismas variables adoptadas en la sentencia en revisión, desde la fecha del hecho el día 1 de septiembre de 2022 hasta el dictado de la sentencia, tomando en consideración el tiempo transcurrido - 2 años -, el ingreso anual determinado en $ 3.216.678 y el porcentaje de incapacidad (comprensiva ahora de la incapacidad psicológica) en el 74.60%; es que corresponde elevar la incapacidad sobreviniente devengada con anterioridad a la sentencia en crisis a la suma de $ 4.799.283,57, y a la suma de $ 13.395.715,78 para la incapacidad sobreviniente futura conforme a la fórmula que transcribo a continuación:

Conforme a ello, es que habré de propiciar el incremento de la reparación fijada en concepto de incapacidad sobreviniente (comprensiva de la incapacidad psicológica) en la suma total de $ 18.194.999,35, debiendo dejarse sin efecto, asimismo, la imposición de costas correspondientes al rechazo de la incapacidad psicológica (conf. arts. 68, 274 y ccdtes. del CPCC y art. 1746 del CCyC).

En consonancia con la recepción del porcentaje de incapacidad psicológica aludido y de acuerdo a lo expuesto por el apelante, considero prudente receptar el agravio relativo al tratamiento psicológico y psiquiátrico aconsejado por la perito médico psiquiatra.

Así las cosas, la mencionada profesional en las aclaraciones brindadas en presentación de fecha 23-05-2024 al pedido de explicaciones efectuado por el Dr. Huerta, dijo:

"a) Respecto al tratamiento psiquiátrico sugerido en el actor: - Plazo 3 - 6 meses. Sujeto a evolución. - Frecuencia: mensual. Sujeto a evolución. - S/Colegio de Médicos de la provincia de Buenos Aires s/ decreto ley 6732/87 y Decreto ley 5413/58 y Resolución 1048/2024 : honorarios médicos mínimos por consulta: $14.000.

b)Respecto al tratamiento psicológico (psicoterapia breve) sugerido en el actor: - Plazo 3 - 6 meses. Sujeto a evolución. - Frecuencia: semanal. Sujeto a evolución. S/Colegio de Psicólogos de la provincia de Buenos Aires: aranceles actualizados al mes de mayo 2024 por admisión y tratamiento individual: $8400."

En razón de lo expuesto y siendo estimativa la duración de los tratamientos, considero razonable valorar el rubro con una duración de cinco meses de tratamientos psiquiátrico (de frecuencia mensual) y psicológico (de frecuencia semanal); lo que me lleva a cuantificar el mismo en $ 238.000.

II.- e) En cuanto al daño moral receptado en la sentencia en revisión en la suma de $ 8.000.000, ha sido cuestionado por el actor por insuficiente y por la parte demandada por excesiva.

En tarea decisoria, resulta oportuno iniciar por recordar siguiendo a Pizarro que el mismo importa: "...*una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. O con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial*..." ("Daño Moral", pág. 47).-

A lo antes expuesto cabe agregar que en aquellos casos como el de autos en donde se ha verificado un perjuicio en la integridad física del accionante se ha sostenido que: "...La incapacidad determina siempre una obligación resarcitoria del daño moral por el responsable. Es que toda lesión a la incolumidad del sujeto repercute negativamente en sus afecciones y con mayor razón si ello implica secuelas aminorantes no corregibles por tratamiento terapéutico..." (Zavala de Gonzalez, "Resarcimiento de daños", T 2A, pág. 302).-

Que en el caso de autos tomando en consideración las lesiones pericialmente constatadas por el perito médico en su informe del 25-04-2024, a saber: "... *el actor BALDOMA NESTOR ORLANDO de 68 años de edad al momento del examen pericial, ha sufrido un accidente en la vía pública en fecha 1-9-2022 por el que es asistido en Hospital Unzué de la localidad de Rojas, sufriendo politraumatismos con fractura expuesta conminuta de tibia y peroné izquierdos, luxación de hombro derecho y del izquierdo los que se reducen incruentamente, al momento de su asistencia se le interviene quirúrgicamente por la fractura expuesta y se le realiza toilette quirúrgica de las lesiones, se le mantiene internado y la fractura es intervenida quirúrgicamente y se le realiza osteosíntesis con clavo endomedular acerrojado, con intercurrencia infecciosa , posteriormente se le retira osteosíntesis y sigue curaciones, con tutor externo y llegando al alineamiento de la pierna al momento actual se mantiene inmovilizado con bota corta de yeso pudiendo deambular con apoyo, lo cual es parte de su terapéutica, se encuentra constancia de asistencia psicológica….” fijando una incapacidad del 71,78%, porcentaje elevado al receptar la incapacidad psicológica al 74,60%.-*

Conforme a ello, es que estimo insuficiente la reparación fijada en concepto de daño moral cuya elevación habré de propiciar a la suma de $ 15.000.000 (conf. art. 1741 del C.C.C.).

III.- a) Respecto al agravio actoral entablado respecto a la pautas de actualización fijadas en la sentencia, en donde pusiera de resalto la insuficiencia de la tasa pasiva más alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires fijada a partir del momento de estimación de los rubros receptados, frente al proceso inflacionario existente en el país.-

Llegado a este punto, resulta ineludible analizar el cambio de doctrina legal recientemente sentado por el Superior Provincial en la causa causa C. 124.096, "Barrios, Héctor Francisco y otra contra Lascano, Sandra Beatriz y otra. Daños y perjuicios", en fecha 17/04/2024, pronunciamiento cuyo seguimiento no solo resulta obligatorio para éste Tribunal, sino que también encuentro ajustado a la situación económica existente en nuestro país, la que impone la adopción de sistemas de actualización de las obligaciones dinerarias a fin de evitar que el proceso inflacionario, afecte irremediablemente la equidad y equilibrio que todo pronunciamiento judicial debe procurar restablecer.-

Paso a reseñar sucintamente los apartados que estimo más relevantes del voto del Dr. Soria en el precedente en cuestión:

"...El núcleo del problema está centrado en la interdicción legal de la actualización, reajuste o indexación de las obligaciones dinerarias expresadas en moneda de curso legal (arts. 7 y 10, ley 23.928, texto según ley 25.561). La interpretación judicial vigente preconiza agregar al capital histórico un interés moratorio a la tasa

pasiva digital más alta del Banco Provincia. Este mecanismo se completa con la inadmisión de toda alternativa de repotenciación, incluyendo el tramo dinerario de las deudas de valor.

En tales condiciones, el ceñido esquema que impone la ley antes citada, en más de un supuesto facilita la licuación del capital adeudado y provee soluciones alejadas de los intereses económicos en presencia. Ello explica que haya proliferado un conjunto de regulaciones de distinta índole y jerarquía que, eludiendo o exceptuada la prohibición legal, han consagrado mecanismos de ajuste o indexación, de modo puntual o sectorial....

... La Corte federal ha resuelto que "[l]as leyes no pueden ser interpretadas sin consideración a las nuevas condiciones y necesidades de la comunidad, porque toda ley, por naturaleza, tiene una visión de futuro, y está destinada a recoger y regir hechos posteriores a su sanción (Fallos: 241:291 y 328:566)" (Fallos: 337:530, "Pedraza", sent. de 6-V-2014, considerando 6).

En esa ocasión puso de resalto que "ciertas normas susceptibles de ser consideradas legítimas en su origen pudieron haberse tornado indefendibles desde el punto de vista constitucional con el transcurso del tiempo y el cambio de las circunstancias objetivas relacionadas con ellas".

De allí que se comprenda que, en estos casos, el alto tribunal se haya planteado si una determinada norma legal "pudo haber devenido -con el transcurso del tiempo y el cambio de las circunstancias objetivas contraria a la función que la Constitución le encomienda..." (Fallos 338:721, "Anadon", sent. de 20-VIII2015)...

...El corolario de todo lo expuesto es inequívoco: el art. 7 de la ley 23.928, texto según ley 25.561, en su aplicación al caso, debe ser descalificado porque desconoce el principio de razonabilidad, el derecho de propiedad del reclamante y no permite proveer una tutela judicial eficaz (arts. 1, 17, 18, 28 y concs., Const. nac.)..." (sic.).-

Conforme a lo hasta aquí y siguiendo la doctrina legal del Superior Provincial es que habré de declarar la inconstitucionalidad del art. 7 de la ley 23.928 (T.O ley 25.561), en cuanto prohíbe la actualización o indexación de obligaciones dinerarias (arts. 1, 17, 18, 28 y concs., Const. nac.), ello así ante la evidente insuficiencia de la tasas bancarias (pasivas y activas) frente al proceso inflacionario, de la que da cuenta el Dr. Soria al fundar su voto en el precedente "Barrios", en donde se evidencia que las tasas pasivas y activas del Banco de la Provincia de Buenos Aires del año 2.023 oscilaron entre el 100,06% y el 101,86%; frente al 211,52% del Indice de Precios al Consumidor elavorado por el INDEC para el mismo período.-

Lo antes expuesto deja en evidencia la insuficiencia de la tasa pasiva receptada en la sentencia en revisión, la que de confirmarse indudablemente afectaría tanto el principio de reparación integral como así también el derecho de propiedad de los accionantes (conf. art. 1.740 del C.C.C. y arts. arts. 17, 28 y ccdtes. de la C.N.).-

Es dable señalar siguiendo al Superior Provincial que: "...En este estado de cosas, la doctrina legal del Tribunal ha devenido inadecuada en cuanto mantiene como única respuesta el reconocimiento de los intereses calculados a la tasa pasiva sobre el capital de origen. Debe ser revisada, juntamente con la revisión de la aplicabilidad a ultranza de la regla del nominalismo. El bloqueo que surge del art. 7 de la ley 23.928, reformado por la ley 25.561, hace mella en el equilibrio de las prestaciones y conduce a la merma de su virtualidad regulatoria, así como a su ineficacia para orientar las expectativas de los agentes económicos. En tales circunstancias, el criterio vigente entra en crisis....

...Por cuanto se refiere a las obligaciones de valor, cabe precisar que, al margen de lo que pudiere surgir de algún régimen especial, para aquel tipo de deudas es aplicable la doctrina legal establecida en los

precedentes "Vera" y "Nidera" (C. 120.536 y C. 121.134), ya mencionados. A los fines de hacer viable la conservación del valor del capital, corresponde en principio mantener el criterio o parámetro de referencia para la determinación del valor actual de lo debido, establecido o adoptado por el órgano jurisdiccional de la instancia pertinente. La suma resultante podrá, a partir de allí, ajustarse por índices conforme a los términos de la presente sentencia en función de las circunstancias del caso...

...Una vez determinado de la manera antes señalada el justiprecio actual del daño o de la prestación, al expresarlos en la condena dineraria podrá, a partir de allí, ser de aplicación el mecanismo de actualización que surge de la presente sentencia, cuidando de evitar que el reconocimiento patrimonial final del capital exceda el valor real de la prestación debida....." (S.C.B.A. causa C. 124.096, "Barrios, Héctor Francisco y otra contra Lascano, Sandra Beatriz y otra. Daños y perjuicios", del 17/04/2024).-

Precisado ello, cabe señalar que, si bien es cierto que la parte accionante no introdujo estrictamente un planteo de inconstitucionalidad del artículo 7 de la ley 23.928, también lo es que en la sentencia de la Suprema Corte de Justicia, recaída en fecha 14/9/2011 en la causa C. 100.285 "R., A. H. c/ Kelly, Santiago y otros s/ Daños y Perjuicios", el Dr. Hitters sostuvo que el control de constitucionalidad y convencionalidad puede hacerse de oficio, en tanto que el Dr. Pettigiani expuso que los tribunales de justicia tienen la potestad de abordar, aún de oficio, la cuestión atinente a la constitucionalidad o razonabilidad de una norma.-

A lo antes expuesto es dable agregar que dicha solución coincide en lo sustancial con el criterio adoptado por la C.S.J.N. en la causa “Perret, Liliana María y otros c/ Buenos Aires, Provincia de y otros s/ daños y perjuicios", del 5 de marzo de 2024, en donde resolviera que: "...frente a la actual jurisprudencia de esta Corte, según la cual el control de constitucionalidad de las normas debe realizarse de oficio, siempre y cuando se respete el principio de congruencia, es decir, que los jueces ciñan su decisión a los hechos y planteos definidos al trabarse la litis (Fallos: 335:2333; 337:179; 337:1403; 343:345), no resulta exigible una expresa petición de la parte interesada..." .-

Sentado ello, y conforme al criterio sentado por éste Tribunal en el precedente "Potes" (Expte. n°: JU-4800-2018 Registrado en R.S. el 09/05/2024 bajo el número RS-66-2024) habré de proponer a este Tribunal actualizar a los importes resarcitorios receptados de la siguiente forma:

1.- Aplicarles la tasa de interés moratorio del 6% anual desde la fecha en que se originaran los perjuicios receptados (1-02-2022), hasta el momento en que se estimó cada rubro en la sentencia en revisión, con la salvedad de los rubros "daño emergente por gastos de reparación de la motocicleta" que fuera estimado en fecha 02-05-2024 y el rubro "tratamiento psicológico/psiquiátrico" estimado en fecha 23-05-2024 (conf. arts. 772, 1.748 y ccdtes. del C.C.C.).-

2.- Que a partir de tales momentos y conforme a la doctrina legal sentada en el caso "Barrios", corresponde aplicar un sistema de actualización del capital -sin capitalizar los intereses devengados- hasta el efectivo pago, que preserve el valor real de la prestación debida.-

A tal fin habré de propiciar la aplicación del Indice de Precios al Consumidor (I.P.C.) "Nivel General" (Indices IPC Cobertura Nacional) publicado por el INDEC en su página web (https://www.indec.gob.ar/indec/web/Nivel4-Tema-3-5-31), el que estimo como el mecanismo más acorde en miras de resguardar el valor real de la prestación debida.-

Sin perjuicio de ello, y tal como lo informa el propio organismo "Los índices de precios se elaboran con frecuencia mensual" (sic https://www.indec.gob.ar/ftp/cuadros/economia/como_usar_indice_precios_2022.pdf), a lo que es dable agregar que su publicación no se realiza en forma inmediata una vez culminado cada mes.-

Por tal razón, y a fin de evitar los problemas que dicha metodología necesariamente habrá de producir a la hora de su aplicación por días, y en miras de facilitar tanto su liquidación, imputación de pagos parciales, como el cumplimiento de la sentencia al condenado, es que considero preciso efectuar la siguiente salvedad: al importe de capital receptado en la sentencia deberá aplicársele el coeficiente de estabilización de referencia (CER) publicado por el B.C.R.A., desde el día en que fuera estimado el perjuicio hasta el fin de dicho mes.-

Entre dicho mes y hasta el último I.P.C. publicado deberá aplicarse dicho índice (I.P.C.), y desde allí hasta el efectivo pago o fecha en que se practique liquidación, nuevamente el C.E.R..-

3.- Al capital actualizado por dicho mecanismo se le deberá aplicar nuevamente la tasa de interés pura del 6% anual desde la fecha de estimación del perjuicio y hasta su efectivo pago (conf. S.C.B.A. causa C. 124.096, "Barrios, Héctor Francisco y otra contra Lascano, Sandra Beatriz y otra. Daños y perjuicios", del 17/04/2024 apartado VI. 2).-

III) b) Siguiendo estos lineamientos, debo referirme al límite de cobertura invocado por la citada en garantía en su contestación de demanda de fecha 17-10-2023 y lo resuelto por el sentenciante de grado en orden a "*hacer extensiva la condena a la citada en garantía La Perseverancia S.A., en forma solidaria.. y en la medida del seguro*"…

Es dable recordar que, conforme al criterio sentado por el Superior Provincial en la causa C.119.088 "Martínez, Emir c/ Boito, Alfredo Alberto s/ Daños y perjuicios", el mismo deberá ser actualizado a los valores vigentes al momento en que los daños fueran mensurados.-

Que dicha cuestión, también fue reseñada por el Superior Provincial en los antecedentes de la causa "Barrios" (SCBA C. 124.096, del 17/04/2024) en donde se recordara: *"....Poco antes se había resuelto el caso "Martínez" (causa C. 119.088, de 21-II-2018).* ***Para mantener la justa homogeneidad de los valores implicados y, al mismo tiempo, ajustarse a la realidad económica, este Tribunal condenó a la compañía aseguradora a calcular, al momento de la evaluación judicial del daño, la cuantía de la cobertura básica debida; esto es, no ya según la cifra nominal de la póliza, sino a tono con los montos definidos en la sentencia definitiva****. El respeto al valor de la prestación llevó a establecer ese cálculo de la cobertura asegurada, en lugar de considerarla a su monto histórico, lo cual supuso a la vez decidir la inoponibilidad al asegurado y a la víctima de la delimitación cuantitativa del riesgo originariamente estipulada, al menos de una inteligencia literal de su cuantía...."* (sic. el resaltado en negrita me pertenece).-

Precisado ello, considero que la doctrina legal sentada por la S.C.B.A. en el precedente Martínez, debe ser reinterpretada a la luz de la declaración de inconstitucionalidad del art. 7 de la ley 23.928 (T.O ley 25.561), en cuanto prohíbe la actualización o indexación de obligaciones dinerarias resuelta en el precedente Barrios al que se hiciera alusión en los apartados precedentes.-

Ello, toda vez que, "...*la cláusula de delimitación cuantitativa del riesgo contenida en la póliza de seguro, convenida en concordancia con la normativa vigente al momento del hecho, no puede ser oponible al asegurado y a la víctima cuando la magnitud de los daños padecidos por esta última fue estimada en un tiempo actual, en el que también debe ser ejecutada la garantía, pues ante los disímiles contextos habidos en tales fechas su pretendida aplicación literal se muestra ostensiblemente irrazonable, al resultar abusiva, desnaturalizar el vínculo asegurativo por el sobreviniente carácter irrisorio de la cuantía de la cobertura finalmente resultante, afectar significativamente la ecuación económica del contrato y la equivalencia de sus prestaciones, destruir el interés asegurado, provocar en los hechos un infraseguro, contrariar el principio de buena fe y patentizar un enriquecimiento indebido en beneficio de la aseguradora; a la vez que deviene asimismo frustratoria de la finalidad económico-social del seguro obligatorio, de su función preventiva, de su*

sentido solidarista y de su criterio cooperativista a la luz del principio de mutualidad; así como implica una mayor desprotección del asegurado, situación que repercute en la violación del principio de reparación integral del damnificado, colocándolo en un sitial de mayor vulnerabilidad (conf. arts. I, 14, 17, 19, 28, 31, 33, 42, 75 inc. 22 y concs., Const. nac.; 16, 21, 499, 502, 530, 907, 953, 1.037, 1.068, 1.069, 1.071, 1.077, 1.079, 1.109, 1.137, 1.167, 1.197, 1.198 y concs., Cód. Civ.; 68 y concs., ley 24.449; 23, 24, 25, 30, 31, 33, 43 y concs., ley 20.091; 5, 7, 11, 61, 62, 65, 68, 109, 118, 158 y concs, ley 17.418 [LS]; 3, 37 y concs., ley 24.240; 217, 218 y concs., Cód. Com. y 47, 92 y concs., ley 11.430 y doctr. causas C. 119.008, "Martínez", sent. de 21-II-2018 y C. 118.227, "Martínez", sent. de 22-IX-2020)..." (S.C.B.A. C. 122.588, sentencia del 18/05/2021).-

Llegado a este punto, creo oportuno indicar que dicha actualización del límite de cobertura de modo alguno conlleva la violación del principio de congruencia (conf. art. 163 inc. 6 del C.P.C.C.).-

Ello así por cuanto la actualización del límite de cobertura no es otra cosa más que la correcta aplicación (conforme a la doctrina legal imperante en la materia) del límite de cobertura oportunamente invocado por la citada en garantía.-

En relación a este punto éste Tribunal tiene dicho que. "...*cabe mencionar que la obligación de la aseguradora no puede exceder la suma asegurada, aunque la indemnización que deba pagar el asegurado, la supere; pues al tercero damnificado le son oponibles todas las cláusulas, aun aquellas que restrinjan o eliminen la garantía de indemnidad, aunque el mismo haya sido ajeno a la celebración del contrato de seguro (conf. SCBA, sent del 4/11/2009 recaída en causa C.96946 "Labaronnie, Osvaldo Pedro y otra c/ Madeo, Leonardo y otros s/ Daños y perjuicios", Sumario Juba B 32064).*

Pero, en cambio, lo que no resulta oponible a los actores ni al demandado, es la delimitación dineraria del riesgo contenida en el seguro contratado entre este último y la citada en garantía, dado que dicho límite fue establecido al momento de la contratación; mientras que los daños a resarcir en autos, fueron valuados a valores actualizados después de más de cinco años.

Debido a los distintos contextos económicos existentes en tales épocas, la aplicación inflexible de los límites dinerarios establecidos en el contrato de seguro celebrado con tanta anterioridad, resulta irrazonable, porque desnaturaliza el vínculo asegurativo. Es que, a causa de la sobreviniente desvalorización de la cuantía de la cobertura establecida, el asegurado debería responder frente a la víctima, en una proporción mayor a la que tuvo en miras al momento de contratar el seguro, disminuyéndose correlativamente el deber de indemnidad que pesa sobre la aseguradora citada en garantía, cuya prestación quedaría reducida a un valor muy inferior.

La citada en garantía, por su oposición a la procedencia de la pretensión, postergó el cumplimiento de su obligación de garantía, a pesar de haber cobrado el premio más de cinco años antes; época desde la cual, el valor de cambio de la moneda ha ido disminuyendo hasta la actualidad, tal como lo pone de manifiesto el sucesivo incremento de los límites de cobertura dispuesto por la Superintendencia de Seguros de la Nación para el seguro de responsabilidad civil de vehículos automotores (arts. 3, 37 ley 24.240; 109, 118 ley 17.418)...." (Expte. n°: JU-10794-2018, sentencia dictada en fecha 5/11/2024, RS-179-2024).-

Conforme a lo hasta aquí expuesto, y tratándose en definitiva de una obligación dineraria, cuya real dimensión frente al daño a resarcir para el cual fuera específicamente contratado, se ha visto totalmente desdibujada por el proceso inflacionario desencadenado en nuestro país, y en miras de resguardar la proporción en que el perjuicio ocasionado se encontraba comprendido dentro de la cobertura contratada, es que considero que el límite de cobertura asegurado por La Perseverancia Seguros S.A., debe ser actualizado con el mismo mecanismo que el establecido para la indemnización, lógicamente que sin

intereses, desde a la fecha del hecho hasta el efectivo pago (conf. art. 109, 116 y ccdtes de la Ley de Seguro y arts. 965, 966, 281, 1.012, 1.093 y ccdtes. del C.C.C.).

TAL ES MI VOTO.-

El Señor Juez Dr. Castro Durán, aduciendo análogas razones dio su voto en igual sentido.-

A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Dr. Volta, dijo:

Atento el resultado arribado al tratar la cuestión anterior, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso: -artículo 168 de la Constitución Provincial-, estimo que **CORRESPONDE:**

I.- CONFIRMAR la atribución de responsabilidad resuelta en el pronunciamiento en revisión, y **MODIFICAR** los siguientes importes resarcitorios que quedan determinados de la siguiente forma: por gastos médicos, farmacéuticos y de traslado la suma de $ 800.000, por incapacidad sobreviniente la suma de $ 18.194.999,35, por tratamiento psicológico/psiquiátrico la suma de $ 238.000 y por daño moral la suma de $15.000.000; ordenando que los importes resarcitorios receptados sean actualizados conforme a lo resuelto en el punto III a) de los considerandos.

II.- **ACTUALIZAR** el límite de cobertura asegurado por La Perseverancia Seguros S.A., con el mismo mecanismo que el establecido para la indemnización, lógicamente que sin intereses, desde a la fecha del hecho hasta el efectivo pago (conf. art. 109, 116 y ccdtes de la Ley de Seguro y arts. 965, 966, 281, 1.012, 1.093 y ccdtes. del C.C.C.).

III.- Con costas de Alzada a cargo de los condenados quienes han resultado vencidos (doctr. art. 68 del CPCC).

IV.- **DIFERIR** la regulación de honorarios de Alzada para su oportunidad (conf. art. 31 de la L.H.).-

ASI LO VOTO.-

El Señor Juez Dr. Castro Durán, aduciendo análogas razones dio su voto en igual sentido.-

Con lo que se dio por finalizado el presente acuerdo, dictándose la siguiente **SENTENCIA:**

Por los fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso -artículos 168 de la Constitución Provincial y arts. 266, 267 del CPCC, **se resuelve:**

I.- CONFIRMAR la atribución de responsabilidad resuelta en el pronunciamiento en revisión, y **MODIFICAR** los siguientes importes resarcitorios que quedan determinados de la siguiente forma: por gastos médicos, farmacéuticos y de traslado la suma de $ 800.000, por incapacidad sobreviniente la suma de $ 18.194.999,35, por tratamiento psicológico/psiquiátrico la suma de $ 238.000 y por daño moral la suma de $15.000.000; ordenando que los importes resarcitorios receptados sean actualizados conforme a lo resuelto en el punto III a) de los considerandos.

II.- **ACTUALIZAR** el límite de cobertura asegurado por La Perseverancia Seguros S.A., con el mismo mecanismo que el establecido para la indemnización, lógicamente que sin intereses, desde a la fecha del hecho hasta el efectivo pago (conf. art. 109, 116 y ccdtes de la Ley de Seguro y arts. 965, 966, 281, 1.012, 1.093 y ccdtes. del C.C.C.).

III.- Con costas de Alzada a cargo de los condenados quienes han resultado vencidos (doctr. art. 68 del CPCC).

IV.- **DIFERIR** la regulación de honorarios de Alzada para su oportunidad (conf. art. 31 de la L.H.).-

Regístrese, notifíquese automáticamente, conforme lo dispuesto por el art. 10 del Ac. 4013 SCBA. y oportunamente remítanse al juzgado de origen.-

------- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -------

VOLTA Gaston Mario
JUEZ

CASTRO DURAN Ricardo Manuel
JUEZ

SANTANNA Cristina Lujan
SECRETARIO DE CÁMARA

Volver al expediente Volver a la búsqueda Imprimir ^