

En la ciudad de Pergamino, el 22 de Noviembre de 2018, reunidos en Acuerdo Ordinario los Sres. Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Pergamino, para dictar sentencia en la causa N° 2237-14 caratulada "B., S. G. C/ I., S. F. Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJ. AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC. ESTADO)", Expte. N° 75.867 y sus acumuladas N° 3213-18 "T., VERONICA V. C/I. S. F. Y OTROS S/DAÑOS Y PERJ. AUTOM. CLES. O MUERTE (EXC. ESTADO)" (Expte. N° 78.174) y N° 3214-18 "ALMIRON M. ANDRES Y OTROS C/I. S. F. Y OTROS S/DAÑOS Y PERJ. AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC. ESTADO)" Expte. N° 76.817 del Juzgado en lo Civil y Comercial N° 2 departamental, se practicó el sorteo de ley que determinó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Roberto Manuel Degleue y Graciela Scaraffía, y estudiados los autos se resolvió plantear y votar las siguientes:

#### CUESTIONES:

I) ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

II) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A la primera cuestión el señor Juez Roberto Manuel Degleue dijo:

A.- El señor Juez de la anterior instancia falló en la presente rechazando la demanda entablada por el actor por propio derecho, con costas a su cargo y regulando honorarios a los letrados intervinientes. Haciendo lugar a la demanda entablada por el actor en representación de su hijo menor de edad A.J.B., Alan Nabil Bretahuer y condenando a los demandados y la citada en garantía a abonar a los primeros la suma de un millón trescientos siete mil doscientos (\$ 1.307.200) con más intereses y novecientos mil (\$ 900.000) por los daños sufridos por el menor, con más intereses y gastos y difiriendo la regulación de honorarios. En la acumulada N° 3214-18 haciendo lugar a la demanda instaurada, condenando en consecuencia a los demandados, a los herederos de A. O. D. P.y a la aseguradora citada a abonar a los actores la suma de un millón doscientos veinticinco mil pesos (\$ 1.225.000) con más intereses y costas, difiriendo la regulación de honorarios. En la acumulada N° 3213-18 haciendo lugar a la demanda entablada por la actora V. V. T. por propio derecho y en representación de sus hijos menores de edad, condenando a los herederos forzosos de A. O. D. P., a los demás codemandados y a la citada en garantía a abonar a los primeros la suma de ochocientos cincuenta mil pesos (\$ 850.000) a los actores con más los intereses y costas difiriendo la regulación de honorarios. Causa principal N° 2237-14: Mediante la presentación electrónica de fecha 15 de noviembre de 2017 apeló el representante de los actores quien expresó sus agravios mediante el escrito agregado a fs. 534/42. Se queja en principio de la falta de tratamiento

del rubro de gastos que introdujera en la ampliación de demanda por aquellos en los que incurriera por el tratamiento de las secuelas sufridas por su hijo menor de edad A. J. B. como así también del rechazo del reclamo indemnizatorio realizado por el actor por su propio derecho. Enumera pruebas producidas que acreditan la existencia de gastos de traslado desde la fecha del siniestro hasta la fecha de la apelación. Afirma que el actor en su calidad de padre del menor se trasladó con su hijo a la ciudad de Buenos Aires aproximadamente veinte veces para seguir las internaciones y estudios complementarios y diversas intervenciones para encaminar el estado de salud de aquél, y teniendo en cuenta que deberá efectuarse controles por lo menos por ocho meses mas, lo que sumaría 28 viajes. Todo lo expuesto, en relación con el daño sufrido (operación de columna L4 y secuelas en el tórax que le dificultan la respiración). Consigna antecedentes jurisprudenciales en apoyo de su postura.

Se agravia además del rechazo del rubro Frustración al Proyecto de Vida en relación al menor A.J. B. Afirma que debió ser compensado con basamento en la prueba testimonial producida a fs. 423/5, de la cual quedó demostrado que tenía asegurado jugar al fútbol profesional y vivir de los ingresos de tal actividad, todo lo cual se vio frustrado por la magnitud de las lesiones sufridas -descriptas en la pericia médica obrante a fs. 364/7. Continúa su queja aduciendo que si bien en la sentencia anterior el Juez tiene por reconocida la póliza de seguros N° 6425609 por parte de la citada en garantía, la misma no forma parte del plexo probatorio, ya que no fue acompañada por ninguno de los demandados. Entiende que se debió ordenar el pago total del monto de condena sin ningún tipo de limitaciones en la cobertura reconocida por Provincia Seguros S.A. con costas a su cargo. Subsidiariamente, solicita se la condene al pago del monto condenado dentro de los límites del contrato de seguro, con más todos los gastos, intereses y costas. Cita doctrina y jurisprudencia y sostiene que en ningún momento los demandados o la citada en garantía hicieron algún ofrecimiento para conciliar la causa lo que considera una estrategia dilatoria para posponer el pago de la indemnización debida a su parte lo cual le produce un beneficio económico debido a la inflación que asciende desde la fecha del siniestro a aproximadamente un 112%. La no inclusión de los intereses, costos y costas dentro del límite de cobertura le produciría un beneficio financiero y económico escandaloso en detrimento al derecho de indemnidad de terceros. Peticiona se haga lugar a lo solicitado modificando la sentencia de primera instancia con expresa imposición de costas a los demandados. A su turno apelaron los apoderados de la demandada y la citada en garantía mediante el escrito agregado a fs. 508 quienes expresaron sus agravios mediante la presentación electrónica de fecha 15 de junio de 2018. Se quejan primeramente de la atribución de la responsabilidad exclusiva a quien fuera en vida A. O. D. P. Afirman que el a-quo se basó para ello en las actuaciones preliminares obrantes en la causa penal que fuera archivada y en la cual no existió condena que determinara la palmaria culpabilidad del mismo. Sostienen que fundó su decisión el juzgador anterior en la mecánica del hecho que ni siquiera la pericia mecánica producida pudo determinar en forma acabada. Consideran seguidamente que la conducta del demandado no fue culposa ya que circulaba a velocidad reglamentaria, con pleno dominio de su conducido y

que no pudo prever la aparición repentina de un vehículo por el carril contrario que terminara embistiendo a su conducido. Exponen como segundo agravio la cuantificación de los rubros indemnizables que especifica. Consideran excesivo e injustificado el monto otorgado por el Rubro Daño Material Emergente para ambos hijos de la actora en tanto no se han acreditado los reales ingresos de la misma. Respecto del Daño Moral dicen que es desmedida la suma concedida por tal rubro en tanto en las causas acumuladas se determinaron montos muy inferiores -los cuales no fueron tampoco consentidos por su parte-. Cita jurisprudencia.

En cuanto al daño psicológico sufrido por el menor A.J. B. señalan que su cuadro fue determinado por la perito interviniente como ".transitorio y reversible." con un tratamiento adecuado y a pesar de ello adicionó el a-quo, al costo del mismo la suma de cien mil pesos (\$ 100.000) como consecuencia de ".la lesión psicológica.". Asimismo remarcan que ".Conforme jurisprudencia constante de nuestros tribunales y doctrina, no corresponde la indemnización del Daño Psicológico como rubro autónomo.". Critican a continuación la ".elevada e injustificada." suma de seiscientos mil pesos (\$ 600.000) otorgada al menor en relación al porcentaje del 45,14 de incapacidad parcial y permanente establecido por la perito médica, manifestando que se ha producido una violación al principio de congruencia por parte del a-quo ya que el actor reclamó la suma de quinientos mil pesos (\$ 500.000). Consideran desacertado el doble tratamiento que se dio al daño moral sufrido por el menor A.J.B. diferenciando el relacionado con las lesiones al determinado por la pérdida de su madre, e irrazonable y excesivo el monto concedido por esta doble indemnización. Se agravan seguidamente de la falta de claridad del fallo al determinar el alcance de la obligación de la citada en garantía Provincia Seguros S.A. y de la parte demandada ya que se desprenden de las constancia de la póliza acompañada, condiciones contractuales pactadas con el asegurado que circunscriben el alcance de la responsabilidad de la aseguradora, lo cual es oponible al actor. Destacan en relación al límite de cobertura que se dictó sentencia única en las tres causas acumuladas por provenir de un mismo hecho y condena a la demandada y citada en garantía a abonar una cantidad que excede en gran medida la suma asegurada. Se quejan finalmente de la tasa de interés fijada por el juez anterior y solicitan la aplicación de tasa pasiva. Citan doctrina de la SCBA que consideran de aplicación. Reservan aplicación del art. 730 del C.C.C., del Caso Federal y solicitan se modifique la sentencia primera en el sentido propuesto. Conferidos los traslados pertinentes, quedaron incontestados por las partes a quienes se les dio por perdido el derecho dejado de usar. En fecha 13 de julio de 2018 se dictó el llamamiento de autos de fs. 544 que se encuentra firme a la fecha.

Causa acumulada N° 3213-18: Mediante los escritos de fs.203 y fs. 205 apelaron las actoras V. V. T. quien lo hace por derecho propio y en representación de sus hijos menores de edad, y Daiana Anahí Montoto quienes expresaron sus agravios en la presentación agregada a fs. 215/6. Centran su único agravio en el límite que se estableció a la condena sobre la citada en garantía al contrato de cobertura de seguros celebrado

con el conductor al momento del hecho dañoso. Afirman que no se ha producido ninguna prueba que fije un límite de póliza ni monto dinerario del mismo. Es decir, si bien las partes han reconocido la existencia y vigencia de una póliza de seguros, ninguna de ellas ha aportado una copia del contrato de seguros, lo cual impide considerar un límite económico. Aducen que en atención a lo expuesto y a que ninguna pericia contable estableció las condiciones, cláusulas generales o particulares de dicho contrato, de ningún modo la sentencia anterior pudo establecer la condena a la aseguradora hasta un límite de cobertura que no existe. En tales casos -remarcan- la aseguradora, al tener la obligación de mantener indemne a su asegurado debe responder de manera solidaria por la totalidad de los montos de la sentencia. Solicitan se revoque el fallo primero en lo que es materia de agravios, con expresa imposición de costas a la contraria. Apelaron a su turno los apoderados de la demandada y la citada en garantía a fs. 508 del expediente principal, cuyos agravios se dan por reproducidos aquí por ser de idéntico tenor a los expuestos en aquel (art. 34 inc. 5) ap. e) del C.P.C.C. Conferidos los traslados pertinentes, quedaron incontestados por las partes, a quienes se dio por perdido el derecho que han dejado de usar. En fecha 13 de julio de 2018 se dictó el llamamiento de autos de fs. 218 que se encuentra firme a la fecha.

Causa acumulada N° 3214-18: Apelaron los actores a fs. 223 quienes expresaron sus agravios en el escrito de fs. 229/31. Critican básicamente los montos concedidos en concepto de indemnización por daño moral y daño material, a los cuales tildan de exiguos y que en modo alguno se condicen con el verdadero y real daño sufrido por su parte. Advierten de la afectación espiritual que padecen por la pérdida de su padre, del cual dependían estrictamente, teniendo en cuenta su joven edad y la aún incompleta formación, por lo que ".nuestra situación se compara con el más profundo y cabal desamparo.". Sostienen, ante la variación del tipo de cambio, que las sumas históricas oportunamente solicitadas no se ajustan a la nueva realidad por lo que la sentencia primera afecta el derecho de propiedad de su parte y de no incrementarse el monto otorgado en concepto de daño moral se produciría una vulneración flagrante al principio constitucional de igualdad ante la ley. Finalmente, respecto de la suma concedida a Braian Miguel A. en concepto de daño material y/o pérdida de ingreso por parte de su progenitor, manifiestan que en modo alguno se condice con el perjuicio sufrido, debiéndose meritarse la pérdida económica que sufren aquellos que dependían de los aportes del causante. Peticionan se modifique el fallo apelado y se incrementen los montos otorgados en primera instancia. Con costas. Apelaron a su turno los apoderados de la demandada y la citada en garantía a fs. 508 del expediente principal, cuyos agravios se dan por reproducidos aquí por ser de idéntico tenor a los expuestos en aquel (art. 34 inc. 5) ap. e) del C.P.C.C. Conferidos los traslados pertinentes, quedaron incontestados por las partes, a quienes se dio por perdido el derecho que han dejado de usar. En fecha 13 de julio de 2018 se dictó el llamamiento de autos de fs. 233 que se encuentra firme a la fecha, quedando las causas en condiciones de ser falladas. B.- En tarea he de principiar por el agravio expuesto por la demandada y citada en garantía, en relación a la mecánica del hecho, que se ha reiterado en cada una de las causas acumuladas, a las que he

hecho referencia anteriormente, razón por la cual no considero necesario su tratamiento por separado, ya que el análisis será para todas, esto es el expediente principal y la mencionadas acollaradas.- Y, al respecto considero que los argumentos expuestos por los apelantes, no logran conmover el análisis causal efectuado certeramente por el juez a quo, en tanto que el mismo se basa en la única prueba existente en autos, esto es la pericial mecánica obrante en la causa penal Nro. 1551-13, caratulada: "A., C. A. - D. P. A. O. s/Homicidio culposo agravado por la conducción de vehículo automotor - Lesiones culposas" -ofrecida como prueba instrumental y que en este acto tengo a la vista-; como así también la efectuada en autos, que detallara las circunstancias del hecho acaecido y que diera origen a los presentes actuados.- En efecto, al exponer su agravio al respecto, el apelante sólo detalla que su parte oportunamente impugnó la pericia, alegando que el experto interviniente "basa su dictamen en presunciones, indicios, que no determinan en forma acabada la mecánica del hecho".

Sin embargo la cuestionada pericia, como ya lo señalara es la única prueba sobre las circunstancias del hecho ocurrido y la mecánica del mismo, habiéndose expedido el experto sobre los elementos que lo llevaron a tal convencimiento, concretamente como lo señalara en su oportunidad:"Considerando los daños descriptos a fs 96 a 105 de ambos vehículos, y restos y rastros sobre el asfalto, como así también la posición final de los móviles a Fs. 47 . Previo al siniestro el automóvil Toyota circulaba por la Ruta Nacional N° 8 en dirección Pergamino - Colón, al llegar a la altura del km 272, mientras transitaba la curva, comienza una acción de frenado descrita por los rastros "4" a fs 47, e invade en forma diagonal el carril contrario; en su trayecto es impactado en su sector lateral medio derecho, por el sector frontal derecho del automóvil Fiat que previo al contacto circulaba por la misma ruta en sentido Colón - Pergamino (sentido contrario al de circulación del automóvil Toyota. " (Fs. 129 de la mencionada causa penal).- Y, en base a ello el sentenciante pudo concluir objetivamente que el ". automóvil Toyota, hace contacto con la banquina derecha, inicia la maniobra de frenado y automóvil se desplaza hacia el carril contrario. Así, se erige en un obstáculo insalvable y embestido en su lateral derecho, por el frente del automotor Fiat 1." (Fs. 494).- Es por todo ello, que el juzgador determinó que pese a la calidad de embistente del automóvil Fiat, resultó el conductor del Toyota el generador del siniestro, habiendo el mismo perdido el control del vehículo, invadiendo de esa manera el carril contrario de circulación, en clara violación de la normativa de tránsito aplicable, y por ello concluyera el a quo que se convirtió en un "obstáculo insalvable" para el otro vehículo que se dirigía por la mano contraria. A ello le agregó que tampoco la velocidad que llevaba era la precautoria exigida por la legislación de tránsito, en tanto que la establecida en la pericia ". de 87 km./h en una curva, con doble línea amarilla, le impidió realizar la maniobra necesaria para conservar la línea de marcha." (Fs.494).- Tal falta de precaución en la velocidad que llevaba el demandado en la ocasión, es corroborada por el testigo Jorge Alfredo Zaniboni, quien declaró que el día del hecho circulaba por Ruta Nac. 8 en sentido Pergamino a Colón y que ". antes de llegar a la curva que desemboca en el aero club de Colón lo paso a velocidad muy rápida un automóvil Toyota de color negro, aclara que el declarante iría alrededor de 120 km/h y que le sorprendió la velocidad con la

que circulaba el Toyota . ", encontrándose con el accidente enseguida, en el cual observó sobre la cuneta ". el Toyota negro que un rato antes lo había pasado mirando para Pergamino ." (Fs. 424 y Vta.).

Dichas conductas las calificó como violatorias de lo que prescriben los arts. 39 inc. b y 50 de la ley 24.449 de Tránsito Nacional, aplicable por adhesión efectuada en el art. 1 del Nuevo Código de Tránsito de la provincia de Buenos Aires, Ley 13.927. Y, sobre tal acertado análisis efectuado para determinar la responsabilidad del Sr. D. P. en la causación del evento dañoso nada logra rebatir el escrito de agravios, por lo que propongo la confirmación de la sentencia al respecto.- C.- 1.a) Pasando al tema de la limitación de los alcances de la sentencia en relación a los términos del contrato de seguro, que es introducido por el demandado y la citada en garantía, como así también por la parte actora del principal y en los expedientes acumulado Nro. 3213 caratulado "T., VERONICA V. C/I. S. F. Y OTROS S/DAÑOS Y PERJ. AUTOM. CLES. O MUERTE (EXC. ESTADO)" y 3214 caratulado: "ALMIRON M. ANDRES Y OTROS C/I. S. F. Y OTROS S/DAÑOS Y PERJ. AUTOM. C/LES. O MUERTE " , adelanto opinión en el sentido confirmatorio de la sentencia primera.- Es que sobre tal particularidad contractual el sentenciante ha hecho alusión a ello en sus considerandos, así concretamente, dijo: ". la aseguradora Provincia Seguros S.A. ha de responder en los términos, alcances y condiciones de la póliza contratada y reconocida (art. 109 y 118 de la ley de seguros).-" (Fs. 503 in fine y 504 de la sentencia y el subrayado me pertenece).- Es decir que, sobre el alcance de la sentencia, en relación a la citada en garantía, ha quedado claro que lo es en los términos pactados en el contrato, como bien lo señalara el a quo, por lo que y mas allá de los cuestionamientos relativos que ahora pretenden introducir, tales como la falta de presentación del contrato o pericia al respecto, es evidente que el juez ha tenido en cuenta tales condiciones contractuales, razón por la cual se la llamara a este juicio. Aquí cabe señalar que la prueba pericial contable ofrecida por ambas partes, y en especial por la actora en el expediente nro. 3213, al petitionar su producción, solicitó que el experto se expidiera, entre otras cuestiones, sobre si el vehículo del demandado: " . se encontraba en el mes de noviembre de 2013 asegurado en la firma Provincia Seguros S.A., en su caso en que póliza, debiendo detallar acabadamente todas las condiciones de dicho seguro, fundamentalmente riesgos asegurados, montos por , etc. y acompañe copia certificada de la misma ." (ver Fs. 19) Y, al contestar la citación, la compañía Provincia Seguros S.A. reconoció el aseguramiento, y brindó los detalles de la cobertura, entre ellos los límites asegurados, manifestando acompañar: ". copia del contrato de seguro instrumentado por Póliza N° 6425609." (Fs. 71 del expediente de referencia).- Habiéndosele dado el correspondiente traslado de la documental acompañada por la citada en garantía, la actora a Fs. 82 expuso que nada tenía para observar sobre la misma; así también debo destacar que la prueba pericial contable que fuera ofrecida por las partes, fue desistida a petición de parte a Fs. 137 y así lo conformó la actora al efectuar la certificación de pruebas a Fs.153.- Ello así, debo recordar que el procedimiento civil es un procedimiento escrito, en el que la ley prescribe un orden taxativo, señalando distintas fases preclusivas, que se desarrollan en forma sucesiva y concatenada, en el que impera

el principio dispositivo, por el cual se confía a la actividad particular de los litigantes el estímulo de la función jurisdiccional. Rige también el principio de preclusión procesal que ha sido definido como "la pérdida de una facultad procesal por haberse llegado a los límites fijados por la ley para el ejercicio de esta facultad en el juicio o en una fase del juicio". En la materia ha dicho la SCBA que "las etapas de un proceso se desarrollan en forma concatenada y sucesiva donde concluyendo cada una el pase a la siguiente permite su avance, impidiendo regresar sobre pasos superados" (SCBA, B 65769 I 10-9-2008, JUBA B95402). Así, "transcurrida la oportunidad, la etapa del juicio se clausura y se pasa a la subsiguiente, tal como si una especie de compuerta se cerrara tras los actos impidiendo su regreso" (CC0201 LP 112488 RSD-47-10 S 20-4-2010, B257459; CC0102 MP 143872 RSD-252-10 S 7-9-2010, B1404600). Asimismo, los poderes de la jurisdicción de la Alzada quedan enmarcados dentro de las dos grandes vertientes que ofrecen el postulado de congruencia, por un lado y el sistema dispositivo por el otro. En tal sentido, las potestades sufren en principio una doble limitación: la que resulta de la relación procesal que aparece con la demanda y contestación -congruencia- y la que el apelante haya querido imponerle en el recurso -dispositivo-. Quedan marginados de esta jurisdicción los capítulos no propuestos a su conocimiento (Morello, Sosa, Berizonce, "Códigos Procesales .", Tº III, Bs. As. 1988, pág.400 y ss). Los tribunales de apelación no pueden fallar sobre puntos o capítulos no propuestos a decisión del juez de primera instancia (art.272, C.P.C.C., SCBA, Ac 75831 S 13-12-2000, AC 79725 S 19-2-2002, C 100263 S 24-8-2011, B20000). Por lo tanto, estando las condiciones de la cobertura debidamente expuestas en autos, no habiendo cuestionado en nada las mismas, las alegaciones que ahora pretenden introducir en los agravios, no habiéndolas hecho valer en su oportunidad, esto es ante el juez primero, no puede esta Alzada avocarse a su tratamiento, por imperio legal (Art. 272 del C.P.C. y C.).

No obstante ello y, a los fines de dejar aclarada la cuestión, he de señalar lo que ya se ha dicho desde esta Alzada - en otra composición, pero cuya decisión comparto-, en causa Nro. 733, caratulada: "HERNANDEZ, NORMA ALICIA C/ LUCIANO, C. DANIEL Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM.C/LES.O MUERTE" del 9 de Febrero de 2011, que "la aseguradora debe responder en la medida del seguro contratado (cfr. art. 118 ley 17418) es decir en base a la franquicia convenida en la póliza y en las condiciones pactadas, participación a prorrata en los intereses y las costas del juicio".- C.1.b) Ahora bien, en lo que he de dar la razón es al planteo efectuado por la parte actora en el expediente principal, y también en los acumulados concretamente lo relativo a la extensión de la responsabilidad de la aseguradora en cuanto al capital, los intereses y costas del juicio. En este punto, entiendo que no puedo aplicar un temperamento similar al expuesto ut supra, por cuanto el nudo del agravio se halla indisolublemente unido a un hecho sobreviniente, cuál es el impacto progresivo del fenómeno inflacionario que ha erosionado el alcance real de la cobertura contratada. De tal modo, no cabe calificar -con base en el principio de preclusión- como extemporánea la crítica introducida por el apelante respecto a este punto en la instancia recursiva, dado que la configuración del perjuicio se produjo con posterioridad a la interposición de la demanda e incluso al traslado que le fuera

conferido respecto a la documental acompañada por la compañía asegurada -condiciones de póliza-, no pudiéndose plantear esta cuestión en oportunidad procesal previa a la apelación en virtud de la razón expresada. En tal sentido, anticiparé que la solución que propongo en orden a la adecuada flexibilización de este punto consiste en aplicar la variación porcentual que experimentó el precio de la prima por el seguro contratado entre la fecha del hecho (19/11/2013) y la fecha de la sentencia (10/2018) al límite de cobertura (ver fs. 157), a fin de extenderlo sobre la base del referido porcentaje. Es que desde la perspectiva de los fundamentos técnicos del seguro, el ajuste propuesto tiene la virtud de no desquiciar la necesaria previsibilidad del método estadístico en cuanto relevamiento mensurado de hechos humanos y naturales. En efecto, la determinación anticipada del costo que afronta cada integrante de la mutualidad queda garantizada desde el momento en que la flexibilización del límite de la cobertura estaría ligado a las pautas de actualización de precios de prima que determina el propio sistema asegurador. En clave jurídica, ello responde mejor al objetivo de lograr una deseable relación de equivalencia en la economía contractual, en auxilio de la máxima reciprocidad de intereses. Constituye una regla hermenéutica consagrada en el ámbito del seguro que las condiciones generales no deben ser interpretadas aisladamente "sino en relación al conjunto, ni en forma rígida, sino de manera que asegure el cumplimiento de los propósitos perseguidos en el contrato de seguro", de lo contrario se estaría creando en el espíritu del tomador la falsa creencia de una garantía inexistente (CNCiv, Sala F, 29/5/2003, "Compañía Argentina de Seguros Victoria c. La Superior", La Ley, 2003-E, 465). De modo que si el límite de cobertura al momento de contratar (4/7/2013 -ver fs. 155-) se correspondía con una expectativa más elevada de indemnidad patrimonial, permitir que, a la postre, el efecto degradatorio del proceso inflacionario licúe el contenido económico real de la cobertura contratada implica lesionar la confianza suscitada en el tomador del seguro respecto al alcance de la obligación de indemnidad asumida por el asegurador. Tal circunstancia se potencia si además se tiene en cuenta la naturaleza de deuda de valor de la obligación indemnizatoria de aquél frente al tercero damnificado lo que conlleva a un distanciamiento cada vez mayor entre el tope nominal de la cobertura originariamente convenida y la actualización intrínseca que caracteriza a la estructura de la obligación indemnizatoria, a medida que se prolonga el proceso judicial determinativo de la responsabilidad civil del tomador. El principio de buena fe (art. 1198 del Código Civil) también ocurre en respaldo de esta interpretación, al ordenar a las partes un "comportamiento legal y adecuado a la creencia y confianza despertada en la otra, (.) haciendo inadmisibles las contradicciones con una conducta previa y propia" (DIEZ PICAZO, L, La doctrina de los propios actos, Barcelona, Ed. Bosch, 1963, pag. 134). Desde el punto de vista del análisis económico del derecho, se ha asignado gran trascendencia práctica a las consecuencias derivadas del incumplimiento del asegurador y, en particular, a la prolongación excesiva del proceso judicial. Sobre este punto, se afirma la necesidad de que los efectos de la inejecución del contrato sean lo bastante relevantes como para importar un estímulo (incitación) suficiente a los contratantes para decidirse a optar por una ejecución correcta (leal) de sus obligaciones. Por el contrario, la incitación a una eficiente ruptura del contrato estaría dada por la hipótesis de que, al tiempo de ejecución de su obligación principal, el obligado advirtiera que, desviando el destino natural de su



prestación, el provecho que podría obtener de la ruptura fuese superior a la suma de su prestación más los daños-intereses debidos a la contraparte. Para ello, se torna necesario que las consecuencias derivadas de la inejecución del contrato no sólo se hallen constituidas por los intereses moratorios, sino también por el mayor daño que, en relación causal adecuada con el incumplimiento, haya sufrido la contraparte. En síntesis, los daños-intereses deben ser mayores que el provecho resultante de la inejecución del contrato (ver STIGLITZ, Rubén S., Análisis económico del contrato de seguro, en Derecho de seguros. Dirigido por Nicolás H. Barbaro, Buenos Aires, Ed. Hammurabi, 2001). En virtud de ello, una forma razonable de desalentar la litigiosidad del asegurador en un contexto estructuralmente inflacionario, consiste en vincular el límite de cobertura originariamente contratado a la evolución del precio de la prima, estableciendo una movilidad porcentual equivalente entre ambas variables. En sustento de la solución expuesta, no podemos soslayar que la jurisprudencia ha reconocido que la conducta de las partes del contrato de seguro constituye una referencia de inestimable valor en punto a la determinación del alcance y sentido de las cláusulas que integran la relación jurídica asegurativa. En esta dirección, se ha expresado que, por "efecto del peculiar régimen normativo del seguro, los efectos de cualquier relación de esta índole no quedan determinados tan solo por sus propios términos, por las disposiciones legales y por los hechos materialmente acaecidos, sino que también incide notablemente al desempeño de las partes" (CNCom., Sala D, 14/3/1980, "Duran J. c. La Nueva Coop. De Seg"; CN Fed. Civ. Y Com., Sala III, 12/5/1998, "Perasso, R. c. Caja de Jubilaciones y Pensiones del Personal del Banco de la Provincia de Buenos Aires").

En tal sentido, si el asegurador ha ido aumentando progresivamente la prima del seguro como consecuencia de la tendencia inflacionaria de la economía nacional sin que tenga ello relación con una mayor amplitud de la prestación brindada, no puede luego venir a pretender la inalterabilidad absoluta del límite de la cobertura con fundamento en que la misma era la históricamente vigente al tiempo de la ocurrencia del siniestro. Tal actitud no sólo omite la obvia circunstancia de que el precio de la prima es la lógica contrapartida de la cobertura asegurativa, sino que además evidencia una contradicción manifiesta entre los parámetros que el asegurador aplica para resguardarse de las externalidades económicas (inflación) y aquellos que pretende aplicarle al asegurado frente a idéntica contingencia. A mayor abundamiento, entiendo que la cláusula que fijó el límite de cobertura en una suma determinada, si bien resultó conforme a derecho en la etapa en que se generó el contrato, pues la delimitación del riesgo constituye un rasgo esencial del contrato de seguro, se tornó abusiva por la ocurrencia de circunstancias sobrevinientes a la relación asegurativa. Esta abusividad sobreviniente de la cláusula en cuestión se patentiza en el hecho de que el impacto del proceso inflacionario durante el prolongado lapso temporal que demandó la tramitación del juicio, degradó el contenido económico de la prestación de indemnidad a la que se obligó el asegurador, como así también en la circunstancia dispar de que la obligación principal del asegurado consistente en el pago de la prima fue objeto de sucesivas actualizaciones. Tales hechos no resultan irrelevantes, toda vez que el desequilibrio de los derechos y las obligaciones de las partes

presupone también la necesidad de considerar la situación global de ellas en el contrato, sin perjuicio de que a la ruptura de la equivalencia, se llegue tan solo con una cláusula abusiva (STIGLITZ, Rubén, Derecho de Seguros, 5ta edición actualizada y ampliada, Tomo I, Buenos Aires, La Ley, 2005, pag. 520). En definitiva, el referido contexto contractual determinó que la pretensión de la aseguradora de atenerse estrictamente a los términos originarios de la cláusula aludida resulte abusiva en el caso concreto. Cabe remarcar, en tal aspecto, que las cláusulas deben ser calificadas como abusivas cuando afecten inequitativamente al consumidor o usuario en el cotejo de entre los derechos y obligaciones de ambas partes, en tanto que esa inequidad se verifique al momento de perfeccionarse el contrato de seguro, o se exteriorice ulteriormente en virtud de circunstancias sobrevinientes como acontece en nuestro caso. En cuanto al efecto de la cláusula abusiva, es dable observar que, si bien la no incorporación de la misma al contenido del contrato constituye el efecto típico que determina el art. 37, primer párrafo, de la ley 24.240 en aquellas situaciones en que procede la nulidad parcial, el juez está, empero, facultado para integrar el contrato si ello fuera necesario (art.37, último párrafo de la ley 24.240). En el caso concreto, considero que la integración del contrato mediante la vinculación del límite de cobertura convenido con el precio de la prima vigente al momento de la sentencia es la solución que más adecuadamente responde a la justicia del caso. El Código Civil argentino adopta (art. 1039), como pauta para deslindar los supuestos de aplicación de la nulidad "completa" o de la nulidad parcial, el de la separabilidad entre las distintas disposiciones del acto, aún cuando no suministra criterio alguno que sirva a ese propósito. Por su parte, el nuevo Código Civil y Comercial, aunque no es fuente normativa directamente aplicable al caso, puede ser traído a colación como argumento interpretativo coadyuvante respecto al justo alcance que corresponde otorgarle al art. 1039 del Código de Vélez. En este sentido, la nueva norma codificada dispone en el art. 389 (último párrafo) que: "En la nulidad parcial, en caso de ser necesario, el juez debe integrar el acto de acuerdo a su naturaleza y los intereses que razonablemente puedan considerarse perseguidos por las partes". Lo novedoso aquí es que se pone fin al conflicto del rol del juez para el caso de declarar la nulidad parcial, pues la disposición precitada indica que el juzgador deberá integrar el acto, esto es, reemplazar el contenido de las disposiciones ineficaces con otras válidas que respeten los intereses de las partes razonablemente en relación a la ley aplicable al caso (BUERES, A. J., Código Civil y Comercial de la Nación, analizado, comparado y concordado, Buenos Aires, ed. Hammurabi, 2015). En la especie, la finalidad práctica perseguida por ambas partes, la economía general del contrato de seguro, la protección de los terceros damnificados, operan en favor de la prevalencia del principio de conservación del acto y, en consecuencia, de la preservación de la relación asegurativa. Tal constatación justifica la integración del "vacío contractual" con la solución aquí propuesta, en el entendimiento de que ésta constituye una respuesta jurídica debidamente justificada en sus razones de base como en la justicia material del resultado arrojado. Desde una perspectiva jurídica global, la jurisprudencia más reciente de nuestros tribunales provinciales y nacionales ha dado diáfanas muestras de la necesidad de resguardar el contenido económico de las deudas de valor, máxime en épocas de gran inflación. Esta tendencia no ha sido patrimonio exclusivo de una rama jurídica determinada, sino que se ha proyectado transversalmente en todo el ordenamiento

jurídico. Incluso este Tribunal, en la causa caratulada: "CONTINO, ADELA S/SUCESION AB-INTESTATO", autos N° 2750-16, del 4 de Octubre de 2018, estableció como fecha de cómputo del valor del bien colacionable en una acción de colación aquella correspondiente al momento más próximo a la sentencia. Por su parte, en las recientes sentencias dictadas en C. 121.134, "Nidera S.A." y C. 120.536, "Vera" (ambas del 3/08/18), el Máximo Tribunal Provincial ha reconocido el fenómeno inflacionario y la vigencia de distintas leyes (nacionales y provinciales), decretos y resoluciones que, de una u otra manera, prevén mecanismos de actualización. Así, ha ejemplificado el Dr. Soria en su voto (que con contó con la adhesión de la mayoría del tribunal) con diversos supuestos de capitales expresados en monedas fuertes o ajustables por índices, tal como títulos públicos: bono "dólar-link" (decreto 164/13), bono de la Provincia de Buenos Aires (resol. ministerial 54/09), bonos nacionales en dólares o con cláusula CER, o depósitos a plazo fijo UVI (ley 27.271). Agregó, por mi parte, el art.84 de la ley 24.449 (Ley Nacional de Tránsito), que establece que las multas se fijan en UF, unidad de medida según el precio de la nafta especial (obviamente para mantener actualizado el valor de las multas), los préstamos hipotecarios de bancos oficiales con cuotas UVA (mecanismo de actualización), y la misma ley 14.967, que prevé que los honorarios deben regularse en JUS (arts. 9 y 51). Finalmente, está de más decir que el método planteado armoniza con el sentido de la evolución de la responsabilidad civil que, en los últimos años, ha modificado su epicentro, desplazándose de una obligación de reparar del responsable, hacia el derecho de la víctima a ser indemnizada. Es decir, la responsabilidad civil como crédito a la reparación. En este proceso, el desarrollo del seguro ha trastocado el equilibrio interno del sistema tradicional de la responsabilidad civil, abriendo las vías de la colectivización de riesgos. Por lo que esta tendencia sistemática es más proclive a una interpretación amplia del derecho a la indemnidad del asegurado y los terceros que a una interpretación restrictiva (ver PIZARRO, Daniel Ramón, VALLESPINOS, C. Gustavo, Instituciones de Derecho Privado, Obligaciones, Tomo 2, Buenos Aires, Ed. Hammurabi, 2018, pag. 461). Es por ello que la solución que propongo es aplicar la variación porcentual que experimentó el precio de la prima por el seguro contratado entre la fecha del hecho (19/11/2013) y la fecha de la sentencia (10/2018) al límite de cobertura (ver fs. 157), a fin de extenderlo sobre la base del referido porcentaje. Y siendo que conforme a los valores actuales de plaza existentes en el mercado asegurador un seguro por todo riesgo para el vehículo de referencia, y en las condiciones de cobertura contratadas a la fecha de ocurrencia del siniestro, arroja una prima superior a \$4.500 aprox.(siendo la prima de \$ 454,45 al momento del hecho), podemos estimar una variación próxima al mil por ciento (1000%) del precio de la prima entre la fecha del hecho y la fecha de la sentencia. En consecuencia, corresponde elevar el límite de cobertura en esa proporción, lo que cubre el monto total de la condena. D) Dicho lo anterior, he de abordar los agravios particulares que se han planteado en cada uno de los expedientes, los que se centran principalmente en la disconformidad respecto de los montos indemnizatorios, a saber: 1) Expediente Nro. 2337: Aquí la apelación introducida por la parte actora, se centra en el no tratamiento del rubro indemnizatorio solicitado por su parte en relación al rubro gastos que introdujera en su ampliación de demanda, como así también en el rechazo del ítem "frustración al proyecto de vida" en relación al menor A. J. B.- En tratamiento de esta

porción del recurso, lo he de abordar desde cada uno, a saber: a) Gastos del Sr. S. O. B. efectuados para el tratamiento post accidente en su hijo menor A.J.B.: En primer lugar, entiendo que le asiste razón al apelante, en tanto efectivamente dicho rubro no fue tratado por el sentenciante de grado, razón por la cual corresponde hacerlo desde acá.- En tarea, he de destacar que y como se ha dicho desde aquí los gastos de curación son indemnizables aún en defecto de prueba directa del desembolso, pues su necesidad es un hecho público y notorio que no se puede soslayar, pudiendo el operador, fijar un importe teniendo en cuenta la entidad y naturaleza de las lesiones cuando su resarcimiento se encuadre dentro de un parámetro de prudencia, cuando ello exceda el concepto debería allí aportarse toda la prueba necesaria que justifique mayores erogaciones.- Si bien es cierto que el resarcimiento de los gastos terapéuticos y de curación no engloba únicamente los gastos que el damnificado debe realizar para lograr su mejoría o curación (vgr.honorarios médicos, sueldos de enfermeras, de acompañantes terapéuticos, costo de internación y operaciones), sino que se extienden además respecto de viajes y traslados a los centros médicos donde se practiquen tales tratamientos, no menos cierto es que la procedencia de la entidad y extensión de tales emolumentos debe estar respaldada en elementos de prueba de los cuales pueda presumirse la necesidad de los traslados como el lapso de tiempo durante el cual deben efectuarse, especialmente cuando se trata de tratamientos futuros que deberán practicarse con posterioridad al dictado de la sentencia. Recordando, además, que los jueces gozan aquí de un amplio margen de discrecionalidad para ponderar esta cuestión (cf. ZAVALA DE GONZALEZ, Matilde, Resarcimiento de daños, t.2a, "Daños a las personas", Buenos Aires, Ed. Hammurabi, 1990, pag. 91 y ss.). Aquí se advierte que el apelante pretende se le incluyan los probables gastos que le irroguen viajes que aún no se han efectuado, lo cual entra en la esfera especulativa, no teniendo certeza efectiva para su valoración, al menos en la suma pretendida (Art. 163 inc. 5° C.P.C. y C.).- En la especie, la atención recibida en el Hospital público no es obstáculo para atender dicho rubro pues sabido es que hay numerosos gastos que deben ser afrontados por el paciente, o en este caso por el progenitor, no existiendo mas elementos como para otorgar mayor monto que el peticionado en la ampliación de demanda de Fs. 141/142, de acuerdo a la documentación allí aportada, esto es la suma de \$ 9.178,88.- b) En lo que respecta al rechazo del rubro "frustración al proyecto de vida", para el menor A.J.B.: Entiendo que no le asiste razón al apelante, en tanto que no se probó con la fuerza del caso, que el menor tuviera " . asegurado jugar en el fútbol profesional , y en consecuencia, vivir de los ingresos que le generará su competencia en el fútbol profesional.", ya que el sólo dicho de dos testigos, no alcanza para ello.- Este daño constituye un perjuicio que trunca en mayor o menor medida, el proyecto de vida, que impide, en consecuencia, que la persona desarrolle su personalidad (ver PIZARRO, Ramón Daniel, VALLESPINOS, C. Gustavo, Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones, Tomo IV, Buenos Aires, Ed. Hammurabi, 2008, pag. 282). Se trata de un daño no autónomo (se indemniza en tanto repercute como daño patrimonial o moral) con enorme proyección futura y de carácter generalmente continuado. Para su procedencia resulta necesaria la demostración fehaciente de una base fáctica existente al momento del hecho de la cual fluya la probabilidad objetiva (chances reales) y subjetiva (intención cierta de asumir el proyecto) de realizar el mentado

plan de vida. De otro modo, caeríamos en el absurdo de tener que indemnizar la totalidad y diversidad de hipotéticos proyectos vitales que el damnificado ve frustrados como consecuencia del daño. Precisamente, tal circunstancia es la que no ha sido suficientemente demostrada por el apelante en el caso concreto. Precisamente el juez de la anterior instancia, no es que rechazó el rubro, sino que lo hizo como daño autónomo, en tanto que la principal prueba que existe lo es la opinión del perito médico, quien respondiera ante la pregunta sobre la posibilidad de que retO.a actividad deportiva alguna, luego de la rehabilitación, que ello sería determinado por los profesionales que lo asistan en la oportunidad (Fs.366 Vta.).- Es que para dar algo de certeza a dicha probabilidad, debió adjuntarse mayor prueba, tal como sería, entre otros, contratos con clubes profesionales de fútbol, recortes de periódicos destacando actuaciones, premios infantiles logrados en forma personal, etc., y ello no ha ocurrido, siendo carga de la prueba de ello del actor reclamante (Art. 375 del C.P.C. y C.).

Claro es entonces que, la mera declaración de dos testigos no hace que sea una posibilidad futura de actuación en el fútbol profesional, situación que como es de público y notorio, a la edad del menor A.J.B., depende de innumerables factores, lo que diluye la certeza de una indemnización como tal (Art. 163 inc. 5 del C.P.C. y C.).- Asimismo, los apoderados de la demandada y citada en garantía se agravan de los montos indemnizatorios otorgados a Alan Bretahuer en concepto de daño material emergente y daño moral, como así también los establecidos para el menor A.J.B. por daño material emergente, daño moral por la muerte de su madre y por lesiones, incapacidad parcial y permanente, y psicológico.- Para tratar el agravio lo he de encarar respecto de cada uno de los puntos,

a) Para Alan Nabil B. y el menor A.J.B, por fallecimiento de su progenitora: La sentencia es muy clara en cuanto que es lo que se indemniza, exponiendo el a quo, los parámetros utilizados para llegar al monto, y la queja ensayada por la apelante no logra conmover, en tanto que no pasa de una mera discrepancia subjetiva, sin fundamento alguno. Es que, el juez ha señalado que para ponderar el ingreso mensual, tomó el "salario mínimo, vital y móvil.", y el apoderado de la demandada y citada en garantía, sólo expone que no se ha "acreditado los reales ingresos", cuando el a quo, precisamente por carencia de ellos, tO.a el haber mínimo como ya dijera, por lo que esta porción del recurso no cumple con los requisitos establecidos por el art.260 del C.P.C. y C. quedando en orden a dicho agravio, desierto el recurso en consecuencia (Art. 261 del C.P.C. y C.).-

b) Daño moral por muerte de la madre: No obstante que este rubro esta debidamente fundamentado, en cuanto a su procedencia, lo cual por otro lado no constituye motivo de la queja, lo es si la cuantificación del mismo, y al respecto entiendo que no le asiste razón al apelante, al menos en su totalidad.- Es que, la crítica ensayada se apoya solamente en

decir que la suma es "desmedida", y que no guarda relación con la indemnización dada por el mismo rubro en los expediente acumulados, a lo cual he de señalar que el juez de la anterior instancia, expuso el porque de ello, al relatar que en este caso, se debía tener en cuenta "la edad de la víctima, de sus hijos, la figura la madre al grupo, máxime cuando separa del progenitor siendo sus hijos aún más chicos", a lo que se suma lo aportado por la pericial psicológica y que el sentenciante lo meritara al valorar el daño por fallecimiento, en cuanto al ". carácter y figura de la madre, como sostén económico y espiritual.".- Sin embargo, creo que la afectación de la pérdida no puede meritarse igual para los dos hijos, ya que el menor A.J.B. lógicamente ha sufrido en mayor medida la pérdida de su madre, a mas temprana edad (14 años), esto es entrando a la pubertad, mientras que Alan ya estaba en la adolescencia.- En efecto, de la entrevista mantenida con la psicóloga, esta advierte la consecuencias que le acarrearón la "pérdida de dos lazos afectivos como son su mamá (pilar familiar) y su tío materno, con quien tenía una relación de apego ya que vivía junto a su familia.", como así también el hecho de haber presenciado la muerte de su madre (Fs.342 y Vta.), circunstancias todas que apoyan la procedencia del resarcimiento, tal como se lo valorara.- Distinto es el caso de Alan que encontró mejor recuperación sostenida por "los lazos sociales que mantenía, escuela, club, amigos, relación de pareja" (fs. 347), que ameritan una indemnización menor respecto de A.J. B., razón por la cual propongo al acuerdo reducir el monto de la indemnización a su respecto a la suma de Pesos trescientos mil (\$300.000 -), confirmando la establecida para el menor A.J.B. (Art. 1083, 1078 del Cgo. Civil, y art. 165 del C.P.C. y C.)-

c) Daño psicológico, para el menor A.J. B. : Le asiste razón a los apoderados de la demandada y citada en garantía, en tanto que si bien el juez a quo destacó que la pericia psicológica le diagnostica una incapacidad de un 10%, estimando que ".el cuadro es transitorio y reversible. Se estima conveniente que realice tratamiento psicológico a razón de una sesión semanal, durante 6 meses." (Fs. 345 Vta.)- Y, como consecuencia de ello valoró el costo del tratamiento para ello, en la suma de Siete mil doscientos pesos (\$7200), manifestando que ". la cifra determinada en el daño moral, resulta comprensiva del agravamiento del mismo", sin embargo al determinar el daño moral, adiciona un plus de Cien mil (\$100.000), por daño psicológico sin especificar el porque de ello, solamente hace referencia a que se debe a la lesión psicológica, la cual como dije era reversible con el tratamiento cuyo costo fue indemnizado debidamente, por lo que propongo al acuerdo dejar sin efecto la suma adicional otorgada por tal concepto.-

d) Daño moral por las lesiones sufridas por A.J.B.: La queja ensayada, lo es en que existe una doble indemnización, lo cual adelanto, no es así.- Es que, si bien el daño moral es uno solo, nada impide que sea analizado respecto a dos circunstancias, como son la pérdida de la madre y las lesiones incapacitantes que le quedaran al menor, lo que de ninguna manera resulta reprochable, sino todo lo contrario es más esclarecedor al fallo.- En efecto, el juez analizó las consecuencias que le causaran en la faz extrapatrimonial los dos hechos, esto es la muerte de su progenitora y las lesiones que le quedaran de por

vida, lo cual no es puesto en crisis por la demandada apelante, sino que el fundamento del agravio se circunscribe a que considera desacertado " el doble tratamiento de una misma categoría", lo cual como he señalado anteriormente no es así, por lo que este aspecto del recurso ha de ser rechazado.-

2) Expte. acumulado nro. 3213:La demandada y citada en garantía, se agravan entre otras cuestiones que son comunes a los tres expediente, esto es al principal y acumulados -como son el tema relativo a la responsabilidad en el accidente, limitación de cobertura y tasa de interés, que han sido resueltos en forma conjunta al principio de estos considerandos-, de la recepción en la primera instancia del daño reclamado por la concubina y sus hijos.- Al respecto, también debo señalar que el juez en la sentencia primera fundamentó correctamente el porque de ello, y nada logran rebatir los apelantes, sino que se limitan a reiterar la carencia de legitimación en base a cuestiones ya planteadas y resueltas, como son el carácter de concubina que el juez tuvo por acreditada en base a la prueba que el mismo menciona, como así también a cuestionar la legitimación de los mismos, cosa que también el juez ha desarrollado en forma minuciosa y que la pretensión revisora no logra conmover, en tanto que y como ya lo he señalado anteriormente, el discurso recursivo dista mucho de la crítica concreta y razonada que exige el ritual, limitándose en definitiva a una mera disconformidad subjetiva, el que también comprende lo relativo al daño moral otorgado a la hija del causante Y. L. A., por lo que no cabe más que declarar la deserción de esta porción del recurso (Arts. 260 y 261 del C.P.C. y C.).-

3) Expte. acumulado nro. 3214:En este los actores se duelen de los montos otorgados por daño moral por la muerte de su padre, como así también del monto por daño material para el entonces menor Braian Miguel A.- En lo que importa a los valores indemnizatorios, ya he señalado que los mismos deben ser determinados al momento más próximo a la sentencia, y así lo ha sostenido últimamente nuestro Superior Tribunal, ya que y como lo he puesto de manifiesto mas arriba al tratar la limitación de la responsabilidad de la aseguradora, la inestabilidad económica que ha atravesado y atraviesa nuestro país, imponen esta solución para lograr el cometido de la reparación integral del daño.- "No debe confundirse la actividad de estimar los rubros indemnizatorios a fin de reflejar los "valores actuales" de los bienes a los que refieren, con la utilización de aquellos mecanismos de "actualización", "reajuste" o "indexación" de montos históricos. Estos últimos suponen una operación matemática, en cambio la primera sólo expresa la adecuación del valor a la realidad económica del momento en que se pronuncia el fallo. No lleva razón asimismo el recurrente en cuanto endilga a la Cámara violación del principio de congruencia por haber otorgado a la accionante una indemnización mayor a la solicitada en concepto de "gastos terapéuticos futuros" (v. fs. 1499) en tanto, conforme tiene dicho esta Corte, no incurre en demasía decisoria el fallo que condena al pago de una suma mayor a la peticionada en el escrito de inicio si el actor exhibió su intención de no inmovilizar su reclamo al monto peticionado. Dicha intención queda demostrada si, al

reclamar lo hizo refiriendo "a lo que en más o en menos resulte de la prueba" (art. 163 inc. 6, CPCC; conf. causas C. 118.459, "Liberti", sent. de 15-VI-2016; C. 119.829, cit.; etc.), tal como aquí acontece (v. demanda: fs. 100 vta.)." (SCBA LP C 120946 S 08/11/2017 - Carátula: "Andaluz, Ana Noemí contra Izaguirre, A. Marcos y otro.Daños y perjuicios" sumario Juba B3903508 ).- Es por ello, que el rubro daño moral y daño material para el entonces menor deben ser justamente ponderados a la fecha, en tanto que los apelantes al presentar su demanda, aclararon que los montos indemnizatorios peticionados lo hacían, sin perjuicio ".de lo que en más o en menos resulte de la prueba producida . de la valoración de V.S. al dictar sentencia" (Fs. 25/28), lo cual demuestra la intención de que los valores no queden estáticos.- Sin embargo, no creo que pueda meritarse igualmente el daño moral para cada uno de los actores, los cuales han acreditado la calidad de hijos del causante C. A. A., y como tales acreedores del resarcimiento por el daño moral sufrido, lo que no ha sido puesto en crisis, por lo que los he de hacer por separado, a saber:

a) M. A. y Y. N. A.: Ambos eran mayores al momento del accidente en el que falleciera su progenitor, en efecto de acuerdo a los respectivos certificados de nacimiento presentados a Fs. 11 y 13, ellos contaban con la edad de 26 y 23 años respectivamente, por lo que y como lo he señalado al valorar el mismo daño para otro de los hijos damnificados, la afectación que les provocara la muerte de su padre es inferior que la del hijo, por lo que y de acuerdo a valores actuales -como lo he señalado anteriormente- , he de fijar la indemnización correspondiente por el rubro, en la suma de Pesos trescientos mil (\$300.000.-) para cada uno de ellos (Art. 1078 del Cgo. Civil y 165 del C.P.C. y C.).-

b) Brian Miguel A.: Para este la repercusión que ocasiona la muerte del padre, a la edad de 17 años (ver certificado de Fs.14), en plena etapa de la adolescencia, evidentemente le privó de su apoyo para transitar la misma con más tranquilidad, y motivan a que el daño moral ocasionado sea mayor, correspondiendo fijar la indemnización respectiva en la suma de Pesos cuatrocientos mil (\$400.000) (Art. 1078 del Cgo. Civil y 165 del C.P.C. y C.).

A su vez, la apelación introducida por la demandada y citada en garantía respecto al daño moral otorgado a los hijos del causante A., y que he desarrollado anteriormente, se limita a expresar una mera disconformidad con la suma otorgada, solicitando su morigeración, lo cual dista de constituir la crítica concreta y razonada que exige la normativa procesal, por lo que he de propiciar la deserción de esta porción del recurso (Arts. 260 y 261 del C.P.C. y C.).

Daño material por muerte del padre para Braian Miguel A., evidentemente la suma otorgada en primera instancia (\$50.000) no conjuga con la posición que he sostenido, ya



que evidentemente resulta desajustada a valores actuales.- Para su determinación, debo tener en cuenta que no se ha probado las tareas laborales denunciadas al momento de la demanda, en tanto que allí se dijo que se probaría que C. A. A. ".trabajaba en la actividad metalúrgica. "(Fs. 26 Vta.), y por el contrario los testigos que, depusieron en autos, coincidieron en que el mismo se dedicaba a tareas de "camionero" (ver Fs. 155/159).- Sin perjuicio de ello, corresponde atribuirle alguna actividad lucrativa al Sr. A., a lo que sumado al tiempo en que probablemente el mismo podría haber contribuido con el menor con sus ingresos, no pudiendo desconocer que y según lo dichos por los testigos a la fecha en que declararan (2017), Braian se desempeñaba como policía, lo que expone que a partir de esa fecha la contribución sería casi nula, estimo que la valoración del rubro debe determinarse en la suma de \$220.000 (Arts. 1068, 1059 y ccsd. del Código Civil y art.165 del C.P.C. y C.).- En cuanto al daño moral otorgado al hermano de los fallecidos en el accidente Alejandro Emanuel Meiore y a la madre de ellos, Rosa María Gómez el agravio se centra en la legitimación de ellos para acceder a tal beneficio, cuando el a quo ha determinado expresamente el porque de su decisión, considerando la no aplicación del limite impuesto por el art. 1078 del C.P.C. y C., y sobre ello nada rebaten en la apelación, por lo que cabe la misma declaración de deserción de dicha porción del recurso, por ausencia de crítica concreta (Arts. 260 y 261 del C.P.C. y C.).-

E) Por último, también he de hacer lugar al agravio relativo a la tasa de interés que viene impuesta en la sentencia recurrida, es que conforme los fallos actuales de nuestro Superior Tribunal, a los que me he referido anteriormente, me llevan a cambiar el criterio que vine propiciando al respecto, en lo que hace a la alícuota a aplicar en los casos en que la valoración de los montos indemnizatorios se efectúa a valores actuales.- En efecto, conforme la actual Doctrina Legal establecida por la SCJBA, en las Causas "Vera" y "Nidera" (C-120536; C-121134), para el cálculo de los intereses deberá aplicarse una tasa del 6% anual, la que corresponderá ser impuesta al crédito indemnizatorio -cuando haya sido meritado a valores actuales-, desde la fecha del hecho hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arts. 772 y 1.748, Cód. Civ. y Com.), o sea la fecha de la sentencia primera (10/10/2017). De allí en más, resultará aplicable la tasa pasiva más alta que establece el Banco de la Provincia de Buenos Aires, es decir la fijada en primera instancia - tasa pasiva digital - (SCBA causas C. 101.774, "Ponce"; L. 94.446, "Ginossi" y C. 119.176,"Cabrera"). Como ha señalado acertadamente en un fallo reciente la Excma.Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata:" Es importante destacar que no se trata de modificar el interés que percibe el actor como complemento que se devenga ex lege y que tiene como función indemnizar el daño moratorio (esto es, aquel que sufre el acreedor por el retraso del deudor en el cumplimiento de la obligación). Por el contrario, el sistema de liquidación que ahora propone la Suprema Corte local — que corresponde aplicar al rubro en estudio— lo que permite es evitar que los intereses moratorios terminen cumpliendo una función que en principio no le es propia: mantener el contenido económico de un capital que, en este caso en particular, ya se ha expresado en valores actuales (art. 622 del Cód.Civ. -Ley 340- y 768 y sig. del Cód.Civ.Com. -Ley 26.994-).-(Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, Sala

Segunda, en autos "ALONSO PEHUEN C/ BADALINI, CLAUDIO W. Y OT. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", Expte. N° 166572, Reg.253-S Fo. 1032/8, del 24 de octubre de 2018).- Por las razones dadas, citas legales de referencia y con el alcance indicado, VOTO POR LA AFIRMATIVA. A la misma cuestión la señora Jueza Graciela Scaraffia por análogos fundamentos votó en el mismo sentido.-

A la SEGUNDA CUESTION el señor Juez Roberto Manu el Degleue dijo: de conformidad al resultado habido al tratarse la cuestión precedente, estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar es:

Expediente principal nro. 2237:

1) Hacer lugar parcialmente a la apelación deducida por la parte actora, en lo que hace a la omisión de tratamiento rubro indemnizatorio por gastos de tratamiento de su hijo para el Sr. S. O. B. el que se determina en la suma de \$ 9.178,88 y a la ampliación del límite de cobertura, el que abarca el total de la indemnización fijada y en la forma establecida en los considerandos, confirmando la sentencia primera en lo demás que decide.2) Hacer lugar parcialmente a la apelación deducida por la demandada y citada en garantía, en lo que hace al rubro daño moral para Alan B., el que se determina en la suma de Pesos trescientos mil (\$300.000.-) y lo relativo a la tasa de interés fijada en la sentencia primera, la que se determina de la siguiente manera: Para las indemnizaciones otorgadas por daño material por muerte de la madre para Alan Nabil B. y A.J.B., daño moral por muerte de su madre para Alan Nabil B.; incapacidad sobreviniente y daño moral para el menor A.J.B., al ser fijada a valores al momento de la sentencia devengará, conforme la doctrina legal de la Suprema Corte, los intereses a la tasa pura del 6% desde el momento del hecho (19/11/2013) y hasta la sentencia de primera instancia (10/10/2017), y a partir de entonces, y para el caso de mora en el cumplimiento de la misma, devengará intereses a una tasa pasiva bancaria (BIP) conforme las causas de la SCBA C. 120.536, S 18/04/18, "Vera, Juan C. c/ Prov. de Buenos Aires s/ Daños y perjuicios" y C. 121.134, S 03/05/18, "Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios"; y para las indemnizaciones por gastos de tratamiento de su hijo para el Sr. S. O. B. y daño psicológico para el menor A.J.B. la que por tratarse de valores cuantificados con fecha anterior, devengarán desde la fecha del hecho y hasta su efectivo pago, acorde también con la doctrina legal de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, "la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos que no alcance a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa" (cf.SCBA, causas B 62.488, del 18/5/16, "Ubertalli, Carbonino ." y C. 119.176 del 15/6/2016, "Cabrera.)".- 3) Atento al resultado parcialmente favorable obtenido por las apelaciones de ambas partes, en que han resultado vencedoras y vencidos, las costas de

Alzada se imponen en un 30% para los actores y en un 70% para la demandada y citada en garantía (Art. 71 del C.P.C. y C.).- 4) Diferir la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes hasta el momento en que exista base para ello (Art. 31 ley 8904).-

Expediente acumulado nro. 3213:

1) Hacen lugar a la apelación deducida por la actora, respecto a la ampliación del límite de cobertura, el que abarca el total de la indemnización fijada y en la forma establecida en los considerandos.- 2) Hacer lugar parcialmente a la apelación deducida por la demandada y citada en garantía, en lo que hace a la tasa de interés fijada en la sentencia primera, y rechazando los agravios relativos a los rubros y montos indemnizatorios, confirmando desde aquí los valores fijados en la sentencia primera. De acuerdo a lo ya señalado anteriormente, estando los valores determinados a la fecha de la sentencia primera, cabe aplicar la ya mencionada doctrina legal de la Suprema Corte, los intereses a la tasa pura del 6% desde el momento del hecho (19/11/2013) y hasta la de la sentencia primera (10/10/2017), y a partir de entonces, y para el caso de mora en el cumplimiento de la misma, devengará intereses a una tasa pasiva bancaria (BIP) conforme las causas de la SCBA C. 120.536, S 18/04/18, "Vera, Juan C. c/ Prov. de Buenos Aires s/ Daños y perjuicios" y C. 121.134, S 03/05/18, "Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires.Daños y perjuicios". 3) Atento al resultado parcialmente favorable obtenido por las apelaciones de ambas partes, en que han resultado vencedoras y vencidos, las costas de Alzada se imponen en un 30% para los actores y en un 70% para la demandada y citada en garantía (Art. 71 del C.P.C. y C.).- 4) Diferir la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes hasta el momento en que exista base para ello (Art. 31 ley 8904).-

Expediente acumulado nro. 3214:

1) Hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte actora, y en su mérito modificar los montos indemnizatorios en concepto de daño moral para M. A. y Y. N. A., el que queda establecido en Pesos trescientos mil (\$300.000.-), para cada uno de ellos; para Braian Miguel A., en la suma de Pesos cuatrocientos mil (\$400.000.-) de daño moral y material por muerte del padre en Pesos doscientos veinte mil (\$220.000).- 2) Hacer lugar parcialmente a la apelación deducida por la demandada y citada en garantía, en lo relativo a la tasa de interés fijada en la sentencia primera, la que y debido a la modificación de los valores a fechas actuales, cabe aplicar la ya mencionada doctrina legal de la Suprema Corte, los intereses a la tasa pura del 6% desde el momento del hecho (19/11/2013) y hasta la sentencia de primera instancia (10/10/2017), y a partir de entonces, y para el caso de mora en el cumplimiento de la misma, devengará intereses a una tasa pasiva bancaria (BIP) conforme las causas de la SCBA C. 120.536, S 18/04/18, "Vera, Juan C. c/

Prov. de Buenos Aires s/ Daños y perjuicios" y C. 121.134, S 03/05/18, "Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires.Daños y perjuicios". Confirmando lo demás que se decide, manteniéndose firme en lo que hace a las demás cuestiones objeto del recurso.- 3) Atento al resultado parcialmente favorable obtenido por las apelaciones de ambas partes, en que han resultado vencedoras y vencidos, las costas de Alzada se imponen en un 30% para los actores y en un 70% para la demandada y citada en garantía (Art. 71 del C.P.C. y C.).- 4) Diferir la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes hasta el momento en que exista base para ello (Art. 31 ley 8904).

ASI LO VOTO. A la misma cuestión la señora Jueza Graciela Scaraffia por análogos fundamentos votó en el mismo sentido.- Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente; SENTENCIA:

Expediente principal nro. 2237:

1) Hacer lugar parcialmente a la apelación deducida por la parte actora, en lo que hace a la omisión de tratamiento rubro indemnizatorio por gastos de tratamiento de su hijo para el Sr. S. O. B. el que se determina en la suma de Pesos nueve mil ciento setenta y ocho con 88/100 (\$ 9.178,88) y a la ampliación del límite de cobertura, el que abarca el total de la indemnización fijada y en la forma establecida en los considerandos, confirmando la sentencia primera en lo demás que decide. 2) Hacer lugar parcialmente a la apelación deducida por la demandada y citada en garantía, en lo que hace al rubro daño moral para Alan B., el que se determina en la suma de Pesos trescientos mil (\$300.000) y lo relativo a la tasa de interés fijada en la sentencia primera, la que se determina de la siguiente manera: Para las indemnizaciones otorgadas por daño material por muerte de la madre para Alan Nabil B. y A.J.B., daño moral por muerte de su madre para Alan Nabil B.; incapacidad sobreviniente y daño moral para el menor A.J.B., al ser fijada al momento de la sentencia devengará, conforme la doctrina legal de la Suprema Corte, los intereses a la tasa pura del 6% desde el momento del hecho (19/11/2013) y hasta la sentencia de primera instancia (10/10/2017), y a partir de entonces, y para el caso de mora en el cumplimiento de la misma, devengará intereses a una tasa pasiva bancaria (BIP) conforme las causas de la SCBA C. 120.536, S 18/04/18, "Vera, Juan C. c/ Prov. de Buenos Aires s/ Daños y perjuicios" y C. 121.134, S 03/05/18, "Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios"; y para las indemnizaciones por gastos de tratamiento de su hijo para el Sr. S. O. B. y daño psicológico para el menor A.J.B. la que por tratarse de valores cuantificados con fecha anterior, devengarán desde la fecha del hecho y hasta su efectivo pago, acorde también con la doctrina legal de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, "la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos que no alcance a cubrir el lapso

señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa" (cf. SCBA, causas B 62.488, del 18/5/16, "Ubertalli, Carbonino ." y C. 119.176 del 15/6/2016, "Cabrera.")- 3) Atento al resultado parcialmente favorable obtenido por las apelaciones de ambas partes, en que han resultado vencedoras y vencidos, las costas de Alzada se imponen en un 30% para los actores y en un 70% para la demandada y citada en garantía (Art. 71 del C.P.C. y C.)- 4) Diferir la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes hasta el momento en que exista base para ello (Art. 31 ley 8904).-

Expediente acumulado nro. 3213:1) Haciendo lugar a la apelación deducida por la actora, a la ampliación del límite de cobertura, el que abarca el total de la indemnización fijada y en la forma establecida en los considerandos.- 2) Hacer lugar parcialmente a la apelación deducida por la demandada y citada en garantía, en lo que hace a la tasa de interés fijada en la sentencia primera y rechazando ellos agravios relativos a los rubros y montos indemnizatorios, confirmando desde aquí los valores fijados en la sentencia primera. De acuerdo a lo ya señalado anteriormente, estando los valores determinados a la fecha de la sentencia primera, cabe aplicar la ya mencionada doctrina legal de la Suprema Corte, los intereses a la tasa pura del 6% desde el momento del hecho (19/11/2013) y hasta la de la sentencia primera (10/10/2017), y a partir de entonces, y para el caso de mora en el cumplimiento de la misma, devengará intereses a una tasa pasiva bancaria (BIP) conforme las causas de la SCBA C. 120.536, S 18/04/18, "Vera, Juan C. c/ Prov. de Buenos Aires s/ Daños y perjuicios" y C. 121.134, S 03/05/18, "Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios" . 3) Atento al resultado parcialmente favorable obtenido por las apelaciones de ambas partes, en que han resultado vencedoras y vencidos, las costas de Alzada se imponen en un 30% para los actores y en un 70% para la demandada y citada en garantía (Art. 71 del C.P.C. y C.)- 4) Diferir la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes hasta el momento en que exista base para ello (Art. 31 ley 8904).-

Expediente acumulado nro. 3214:

1) Hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte actora, y en su mérito modificar los montos indemnizatorios en concepto de daño moral para M. A. y Y. N.A., el que queda establecido en Pesos trescientos mil (\$300.000), para cada uno de ellos; para Brian Miguel A., en la suma de Pesos cuatrocientos mil (\$400.000) de daño moral y material por muerte del padre en Pesos doscientos veinte mil (\$220.000).- 2) Hacer lugar parcialmente a la apelación deducida por la demandada y citada en garantía, en lo relativo a la tasa de interés fijada en la sentencia primera, la que y debido a la modificación de los valores a fechas actuales, cabe aplicar la ya mencionada doctrina legal de la Suprema Corte, los intereses a la tasa pura del 6% desde el momento del hecho (19/11/2013) y hasta la sentencia de primera instancia (10/10/2017), y a partir de entonces, y para el

caso de mora en el cumplimiento de la misma, devengará intereses a una tasa pasiva bancaria (BIP) conforme las causas de la SCBA C. 120.536, S 18/04/18, "Vera, Juan C. c/ Prov. de Buenos Aires s/ Daños y perjuicios" y C. 121.134, S 03/05/18, "Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios". Confirmando lo demás que se decide, manteniéndose firme en lo que hace a las demás cuestiones objeto del recurso.- 3) Atento al resultado parcialmente favorable obtenido por las apelaciones de ambas partes, en que han resultado vencedoras y vencidos, las costas de Alzada se imponen en un 30% para los actores y en un 70% para la demandada y citada en garantía (Art. 71 del C.P.C. y C.).- 4) Diferir la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes hasta el momento en que exista base para ello (Art. 31 ley 8904).

Glócese copia de la presente a sus acumuladas N° 3213-18 "T., VERONICA V. C/I. S. F. Y OTROS S/DAÑOS Y PERJ. AUTOM. CLES. O MUERTE (EXC. ESTADO)" (Expte. N° 78.174) y N° 3214-18 "ALMIRON M. ANDRES Y OTROS C/I. S. F. Y OTROS S/DAÑOS Y PERJ. AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC. ESTADO)" Expte. N° 76.817 del Juzgado en lo Civil y Comercial N° 2 departamental.

Regístrese. Notifíquese. Devuélvase.

Graciela Scaraffia

Presidenta Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Dpto. Judicial

Pergamino Roberto

Manuel Degleue

Juez

Adrián Oscar Morea

Auxiliar Letrado