Poder Judicial de la Provincia de Santa Cruz
Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y Minería
Segunda Circunscripción Judicial

TOMO: XCII - **SENTENCIAS**
REGISTRO: 2814
FOLIO: 040 / 045
PROT. ELEC. A201 049 **S191.-**

En la ciudad de Caleta Olivia, Provincia de Santa Cruz, a los Seis días del mes de diciembre de 2019, se reúnen los señores miembros de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial para dictar sentencia en los autos: **"FERREIRA, SEGUNDO JUAN CRUZ C/ CARRION, INES ARCELIA Y OTRA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS"**,Expte. N° 10.953/09 que tramita en el Juzgado de Primera Instancia N° 1, Secretaría civil de la ciudad de Pico Truncado, que ingresara en esta instancia, bajo el N° 7280. A estos fines se estableció el siguiente orden de estudio: Dra. Griselda Isabel Bard; Dr. Humberto Eduardo Monelos y Dr. Mario A. Albarrán para responder a las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia recurrida? **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento se debe dictar?.-

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Dra. Bard dijo:

I.- A fs. 1/106 se presenta Segundo Juan Cruz Ferreira con el patrocinio letrado de los Dres. Ramón César Amaya y Walter Alejandro Esquivel y deduce demanda por daños y perjuicios contra Ines Arcelia Carrión y La Perseverancia Seguros S.A. Señala que el día 12 de enero de 2010 en ocasión en que iba a su trabajo en motocicleta es atropellado por el vehículo de la demandada, en la intersección de las calles Padre Jordán y Bernardino del Hoyo de Caleta Olivia, saliendo despedido por el aire y sufriendo numerosos daños en su salud

física y mental que describe con detalle y se tiene presente. Se explaya sobre la responsabilidad de la demandada y refiere que intentó extrajudicialmente obtener algún tipo de reparación por parte de la aseguradora, sin resultado alguno por lo que reclama judicialmente. Afirma que como resultado de ello padece una incapacidad parcial y permanente, existiendo una causa penal por lesiones graves que identifica. Realiza el detalle de los daños que reclama, ofrece prueba y funda en derecho.-

II.-Se da curso a la acción de autos y a fs. 114 se declara la rebeldía de la demandada Ines A. Carrión. A fs. 137/178 se presenta la Dra. Marta Palacios en representación de La Perseverancia Seguros S.A. y contesta la demanda, niega los hechos, da su versión de lo sucedido, denuncia el límite de la póliza, ofrece pruebas acompañando la documental en su presentación, funda en derecho.-

III.-A fs 191 se abre la causa a prueba, producida las cuales se certifica su producción a fs. 500, habiendo alegado únicamente la parte actora. A fs. 525/532 se dicta la sentencia de primera instancia que hace lugar parcialmente a la demanda y condena a las demandas para que en el término de diez días de notificadas y firme la sentencia paguen al actor la suma de $515.868 en concepto de daño material y por daño moral la suma de $50.000, impone las costas a las demandadas en forma solidaria, admite el rubro pérdida del valor venal en un 30% ordenando oficios para establecer el valor del rodado, rechaza los rubros de privación de uso, daños accesorios y gastos médicos; regula honorarios, determina la tasa de justicia.-

La parte actora apela el fallo, expresando agravios a fs. 582/589. Comienza señalando que le agravia los rubros rechazados y asimismo por considerar bajas las indemnizaciones otorgadas por daño físico e incapacidad

sobreviniente, y en especial por daño moral. Transcribe extensa jurisprudencia y doctrina que entiende acorde al caso y se tiene presente y concluye que el fallo de la instancia de grado no se encuentra enrolado en las tendencias actuales de indemnización por daño, indicando que por esta instancia deberá incrementarse dichos montos. Particularmente le agravia que se haya utilizado la llamada fórmula "Vuotto" cuando en realidad es más beneficiosa la fórmula "Mendez" que recompone adecuadamente el perjuicio sufrido. Señala que existe contradicción con las facultades jurisdiccionales para determinar un monto de condena mediante la fórmula que estime más conveniente. Transcribe jurisprudencia al respecto y solicita se revoque el rubro atacado ordenando recalcular sobre los parámetros en cuestión. En otro apartado se agravia del monto tomado por el Juez de grado para el cálculo de la indemnización,-salario mínimo vital y móvil- refiriendo que se denunció como ingreso la suma de $3170, y que no lo tuvo por acreditado cuando en realidad la demandada no contestó la acción y declararon dos testigos que corroboran esta postura y por su parte la aseguradora no impugnó dicha documentación. Cita fallos y en particular el caso "Colalillo" sobre la flexibilidad de las formas, indicando que debe primar la verdad a los fines de resolver justamente la cuestión de autos, en particular sobre los criterios seguidos con relación a la prueba documental desconocida. Agrega en este agravio que en su defecto deberá tomarse la mejor remuneración establecida para el salario mínimo vital y móvil a la fecha del accidente, citando la normativa que entiende aplicable. Concluye que le agravia puntualmente la valoración incorrecta que se realiza de las pruebas producidas con relación al ingreso económico del actor. Seguidamente se agravia por haberse denegado el rubro de erogaciones médicas y de traslados que padeció el actor. Señala que el Juez da

por sentado que existieron pero no condena al pago de ello, entendiendo que la interpretación es contraria a las normas procesales correspondientes. Agrega que es innegable que ello haya existido tal como lo describen en el propio fallo y que debe prosperar el rubro en cuestión. En otro punto se agravia por entender que la suma fijada para el daño moral no indemniza íntegramente el padecimiento del actor y vulnera su indemnidad. Cita antecedente de esta Cámara de apelaciones. Agrega que deberá tenerse en cuenta que el actor quedó con una incapacidad de 56,10% lo que significa casi el total de la capacidad obrera y la suma establecida resulta ínfima. En diferente ítem se agravia por entender que la sentencia estaría viciada de nulidad por incongruencia, al haber fallado sin merituar las pruebas producidas realmente, afectando el debido proceso. Cita jurisprudencia, concluye que la sentencia carece de fundamentación suficiente y que debe revocarse en los puntos señalados. Por último se agravia por los honorarios regulados en la instancia de grado los que considera bajos en proporción a la verdadera labor profesional desarrollada, citando antecedentes de esta Cámara de Apelaciones al respecto. Finalmente realiza consideraciones teóricas y citas, solicitando se admitan los agravios.-

Los agravios no son contestados por las contrarias quedando las presentes en estado de dictar pronunciamiento.-

IV.- En general podría señalarse que la mayoría de los argumentos vertidos por el recurrente se centran en tratar de determinar que los montos fijados en la instancia de grado resultarían ser bajos.

En primer término lo hace por cuanto el Juez realizó una cuantificación del daño a partir de la utilización de la fórmula Vuotto. Vale recordar que la presente causa debió resolverse en base al Código Civil hoy derogado, donde se

dejaba a discrecionalidad judicial la fijación de las pautas indemnizatorias, ya que con el nuevo CCC se establecen nuevos parámetros para el cálculo. Ahora bien, siempre ha resultado complejo para los magistrados la tarea de cuantificar la reparación de este tipo de daños, y a partir de ello se han diseñado diversos sistemas o pautas, a ser tenidas en miras al momento de evaluar la cuantía de la reparación para que pueda considerarse integral. En este aspecto se tiene dicho que *" Si bien es cierto que se ha acudido reiteradamente al uso de determinadas fórmulas matemáticas para cuantificar la reparación de daños, ya sea en su oportunidad la denominada Fórmula Vuotto o, mas actualmente, la que ha surgido del precedente Méndez, corresponde considerar que se trata de una tarea que debe reposar en la discrecionalidad del juzgador, de acuerdo a la debida prudencia judicial y la sana crítica que debe primar en todo pronunciamiento de esta índole, y será entonces el judicante quien, sustentado en la valoración de los datos que arroja la causa (y no ya a través de la directa aplicación de parámetros o cánones prefijados) debe merituar cuál es, en cada caso, la adecuada fijación del importe de la reparación."* (Agranati Héctor Fabián c/ Citibank N.A. y otros s/ accidente - acción civil, Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala IX, 12-dic-2011, Cita: MJ-JU-M-70838-AR | MJJ70838 | MJJ70838). Es así que bajo tales premisas habré de valorar los agravios propuestos en este tema. Entiendo que el Juez no ha llegado a un resultado ni absurdo ni desproporcionado, teniendo en cuenta que es la propia parte actora que en el escrito de demanda propone esa fórmula para cuantificar el daño y en agravios, en un claro acto de incongruencia, pretende modificar lo solicitado en su reclamo. Además de constituir una conducta reprochable por parte del recurrente, debo señalar que al momento de interesar la demanda ya existía el precedente

"Mendez" (24-4-2008), e igualmente requirió la aplicación de la otra ecuación, que fue la utilizada por el Juez de grado. No existe obligación de fallar por la norma más favorable para nadie en el particular, pues se trata de un procedimiento Civil de carácter dispositivo para las partes, por lo que no cabe admitir ese razonamiento, debiendo brindar una solución justa. Sumado a ello, si bien el presentante se explaya en citas no demuestra concretamente en cuanto se incrementaría el monto, ni las diferencias tan importantes que alega. Concluyo que la fórmula utilizada para fijar la indemnización por incapacidad es la correcta, guarda relación con lo peticionado por la propia actora y representa un resultado proporcionado al daño. Por estas consideraciones este agravio no puede prosperar (conf. arts. 34 inc. 5to., 164 y ccs. CPCC, 1113 y ccs. CC).-

V.- Seguidamente el actor se agravia por la interpretación que realiza el Juez con respecto a los ingresos del actor. Sobre el particular el actor denuncia el ingreso en $3170, acompaña dos recibos originales con el escrito de demanda y ofrece prueba de informes y testimonial. Asiste razón al recurrente en cuanto a que la demandada quedó rebelde operando la presunción que ello genera, por otro lado la aseguradora desconoce las "copias de recibos de haberes", entiendo que se refiere a las que se adjuntan en copias para traslado. Por otra parte si bien fue renuente la parte con las informativas pertinentes, lo cierto es que dos testigos, Ramona Maldonado y José Ramos (fs. 237 y 238) declaran en el sentido de que trabajaba como empleado de un comercio. Entiendo razonable adoptar este ingreso para el actor de autos, en atención a que si bien pudo invocar otras actividades, como señala el Juez de grado, no debe perderse de vista que se trataba de un joven de 23 años que en ese momento estaría en búsqueda de fuentes de trabajo, y el

ingreso que denuncia es acorde a la actividad que refiere. Por otro lado la utilización del sueldo mínimo vital y móvil para el cálculo en cuestión es de aplicación residual o en caso de menores que no se encuentran en el mercado de trabajo, pero no resultaría aplicable para el caso. En virtud de ello, entiendo que este agravio debe ser admitido y modificar el cálculo en cuestión en base a ese monto como ingreso al momento del accidente, lo que arroja un total de $ 351.973,32, a los cuales habrá de adicionarse los intereses dispuestos en el fallo desde la fecha del evento dañoso.-

VI.- En lo que respecta a las erogaciones médicas y de traslado que padeció el actor, entiende que han sido infundadamente denegadas. Coincido en el punto con el recurrente, toda vez que se reconoce en la sentencia que se habrían producido pero se las deniega por falta de prueba del monto. Entiendo que en el particular el código de forma brinda una solución a situaciones como las de autos a partir del art. 165 y 166, lo que no se ha realizado. Tengo presente que ninguna de las demandadas negó su procedencia, únicamente la aseguradora entiende que el monto requerido es elevado. Va de suyo que por las lesiones sufridas por el actor, su rehabilitación, diferentes tratamientos que debió realizar, todo lo cual no se encuentra cuestionado en este estadio, justifican ampliamente el resarcimiento de dichos gastos. Clara demostración de ello y de los numerosos antecedentes jurisprudenciales en el punto es que el actual CCyC adopta en su art. 1746 la incorporación de estos gastos para casos como el de autos. Se ha decidido en igual sentido que *"Se juzga procedente una suma en concepto de los gastos de traslados y médicos farmacéuticos no cubiertos por los servicios sociales, pues en atención al art. 1746 del CcivCom. ante la existencia de lesiones o incapacidad física o psíquica, se presume la existencia de gastos médicos, farmacéuticos y por*

transporte que resultan razonables en función de la índole de las lesiones o la incapacidad." (Moras Sandra Marcela c/ Aysa s/ daños y perjuicios, Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala I, 11-ago-2015, Cita: MJ-JU-M-95503-AR | MJJ95503 | MJJ95503). Estas pautas no hacen más que dar contenido al principio de reparación integral que impone nuestro ordenamiento jurídico para resarcir los daños que se causan a una persona. En orden a lo expuesto entiendo razonable la suma de $1000 en valor a tomarse al momento de producción del daño y que deberá actualizarse conforme la tasa de interés indicada en el fallo de la instancia de grado.-

VII.- Se agravia por considerar bajo el monto establecido por daño moral. El Tribunal Superior de Justicia de esta Provincia tuvo oportunidad de señalar que *"Un criterio razonable y adecuado para la cuantificación del daño moral está dado por las reglas de la experiencia y por los criterios de consenso que se presenten a partir de la ponderación de indemnizaciones fijadas para casos similares, lo cual brindará además cierto grado de previsibilidad a la decisión. Evaluar el daño moral significa medir el sufrimiento humano, lo cual no sólo es imposible de hacer en términos cuantitativamente exactos, sino que es una operación no susceptible de ser fijada en términos de validez general o explicada racionalmente; de modo que, para cuantificar la reparación es preciso tener en cuenta la lesión a los sentimientos, afección y tranquilidad anímica que afectó a la actora"* (confr. Tomo XIII, Sentencia, Reg. 466, Folio 2532/2538).(T. S. R. c/ SANATORIO SAN JUAN BOSCO S.A. s/ DAÑOS Y PERJUICIOS, Expte. N° T-15.896/96 (T-1.822/11-TSJ),18-09-13, T. XVI, SENTENCIA, REGISTRO N° 557, FOLIO N° 3.151/3.159, PROT. ELECT. TSS1 011 S.131). Además de estos fundamentos que hago propios, no puedo dejar de ponderar que el actor de autos tenía 23 años al momento

del accidente, que el suceso fue traumático y trajo aparejado innumerables secuelas para su vida particular y de relación, de lo que dan cuenta las pericias realizadas en autos. En virtud de lo señalado entiendo que el monto es bajo por tal concepto debiendo duplicarse el mismo al momento de este fallo, es decir a $ 100.000.-

VIII.- Plantea la recurrente la nulidad de la sentencia por arbitrariedad. Desarrollando en el acápite todos los fundamentos de los agravios que se trataron precedentemente. Debe recordarse que el TSJ de la Provincia reiteradamente ha señalado que: "*…para que se configure el extremo del absurdo o arbitrariedad no es suficiente la mera exhibición de un criterio discordante con el de los juzgadores, toda vez que debe demostrarse el vicio que se alega de manera tal que permita concluir que 'el discurrir del fallo se encuentra viciado de tal modo que lleva a conclusiones contrarias al entendimiento'…*" (confr. Tomo IX, Interlocutorio, Reg. 1320, Folio 1786/1788; Tomo XX, Interlocutorio, Reg. 2648, Folio 3999/4003). Surge con evidencia que en el presente no se presenta ningún supuesto que habilite la nulidad de la sentencia por ningún argumento, es decir ni por sus formas ni por haberse dictado sin fundamento idóneo; tampoco fue ello invocado por el recurrente quien solamente estima situaciones arbitrarias según su criterio. A mayor evidencia queda claro que para fundar la nulidad reedita los mismos argumentos que se ensayaron para fundar los agravios. Es decir que no dándose las premisas para el dictado de la nulidad ni encontrarse debidamente fundada no cabe más que desestimar el agravio (arts. 254 y ccs. CPCC).-

IX.- Por último se agravia por considerar bajos los honorarios regulados, en atención a la labor profesional que desarrolló y se compara con los demás profesionales intervinientes. Atendiendo al resultado del pleito, la labor

profesional desarrollada, siendo que su actuación profesional por la representación actora fue mayor que la realizada en forma conjunta con el Dr. Ramón C. Amaya, de conformidad con las pautas brindadas por la ley 3330, entiendo que deberán elevarse los honorarios del Dr. Walter Esquivel a la suma de $ 100.000. En otro orden corresponde regular los honorarios en esta instancia en la suma de $50.000 (conf. arts. 13, 18, 20, 24 y ccs. de la ley 3330).-

Por las razones hasta aquí expuestas entiendo que la sentencia no reviste nulidad alguna y es parcialmente justa, debiendo modificarse conforme las pautas desarrollada en los considerandos anteriores y manteniéndose los rubros indemnizatorios que no fueron materia de agravios como así la tasa de interés.-

A LA PRIMERA CUESTIÓN el Dr. Monelos dijo:

X.- Por las mismas razones expuestas y de conformidad con criterios sostenidos por el suscripto en pronunciamientos anteriores en lo que respecta a la cuantificación de daños, adhiero al voto que antecede.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dra. Bard dijo:

XI.- En base a las consideraciones vertidas al contestar la primera cuestión, propongo al Acuerdo dictar el siguiente pronunciamiento: 1) Admitir parcialmente los agravios del actor. 2) Modificar el cálculo de la fórmula indemnizatoria en lo que respecta al monto de ingreso del actor, la que arroja un total de $ 351.973,32, a la fecha del accidente. 3) Admitir el rubro de gastos médicos y farmacéuticos por la suma de $ 1000.- 4) Elevar el monto por daño moral a la suma de $ 100.000 -a la fecha de este fallo-. 6) Desestimar el pedido de nulidad de la sentencia. 5) Elevar los honorarios del Dr. Walter Esquivel por su actuación en la instancia de grado a la suma de $100.000, y regular los honorarios por su labor profesional en esta instancia en la

suma de $50.000 (conf. arts. 13, 18, 20, 24 y ccs. de la ley 3330). Dejando constancia que dichas sumas no contienen IVA. 6)Confirmando los aspectos restantes del fallo en cuanto no ha sido materia de agravio. 7)Con costas (art. 68 CPCC). 8) Regístrese, notifíquese y oportunamente vuelvan los autos al Juzgado de Origen.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN la Dr. Monelos dijo:

XII.- Por la forma en que me pronuncié a la primera cuestión adhiero al voto propuesto por la Dra. Bard.-

Por ello se dicta la siguiente sentencia:

Caleta Olivia, 06 **-de Diciembre de dos mil diecinueve.**

Y CONSIDERANDO:

Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo trascripto precedentemente, resultado de la votación, citas legales y lo establecido por el art. 44 de la ley 1 Orgánica del Poder Judicial, la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial

F A L L A:

1) Admitir parcialmente los agravios del actor.

2) Modificar el cálculo de la fórmula indemnizatoria en lo que respecta al monto de ingreso del actor, la que arroja un total de $ 351.973,32, a la fecha del accidente.-

3) Admitir el rubro de gastos médicos y farmacéuticos por la suma de $ 1000.-

4) Elevar el monto por daño moral a la suma de $ 100.000 -a la fecha de este fallo-.-

6) Desestimar el pedido de nulidad de la sentencia.

5) Elevar los honorarios del Dr. Walter Esquivel por su actuación en la instancia de grado a la suma de $100.000, y

regular los honorarios por su labor profesional en esta instancia en la suma de $50.000 (conf. arts. 13, 18, 20, 24 y ccs. de la ley 3330). Dejando constancia que dichas sumas no contienen IVA. -

6) Confirmando los aspectos restantes del fallo en cuanto no ha sido materia de agravio.-

7) Con costas (art. 68 CPCC).

8) Regístrese, notifíquese y oportunamente vuelvan los autos al Juzgado de Origen. El Dr. Mario A. Albarrán firma la presente sin emitir opinión por no existir disidencia entre los demás firmantes.-

Griselda Isabel Baró
Jueza de Cámara Presidente

Humberto E. Monelos
Juez de Cámara

Mario A. Albarrán
Juez de Cámara Subrogante

ANTE Mí: Carolina M. Lima
Secretaria de Cámara