En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dra. María Fernanda Zanatta, y asistencia de la señora jueza de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco y del señor juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"F., S. E. c/ C., M. G. y otro s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", expte. nro. 275/18,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 114/16), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 371), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Fernanda Zanatta, Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y Dra. Graciela Mercedes García Blanco.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 344/350? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

La sentencia de fs. 344/350 hizo lugar parcialmente a la demanda deducida por la Sra. S. E. F. contra el Sr. M. G. C.. Condenó al demandado a pagar la suma de $267.656 con más los intereses correspondientes a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento a treinta días a computarse desde el día 07 de octubre de 2015. Estableció idénticos efectos para la citada en garantía F. P. de S. en el marco del contrato y de la Ley de S.. Impuso las costas. Reguló los honorarios profesionales.

1. Los recursos:

La citada en garantía apeló la sentencia a fs. 353; el recurso fue concedido a fs. 354.

A fs. 363/364 obran glosados los agravios que fueron contestados por la actora a fs. 366/368.

A fs. 362 el actor desistió del recurso de apelación interpuesto a fs. 352 concedido a fs. 354.

2. Agravios:

La recurrente cuestiona la sentencia por a) el arbitrario reconocimiento del daño moral en la excesiva e injustificada suma de $60.000; solicita que eventualmente dicho rubro sea disminuido en su cuantificación a una suma que equitativa y justificadamente represente al mismo; b) la arbitraria imposición de intereses del rubro daño emergente, por reparación del automóvil Volkswagen Gol dominio KWI 892 desde la fecha del siniestro.

Respecto al primer agravio expresó que el juez *a quo* reconoció el daño moral a favor de la actora y cuantificó el mismo en la suma de $60.000 adunando a ello intereses desde la fecha del siniestro, sin brindar justificación para su procedencia.

Cuestionó que la sentencia solo invoque la Historia Clínica agregada y demás prueba como testimonios, como suficientes para acreditar las angustias y lesión a la integridad física del actor (art. 1737/1741) y por tanto que prospere la demanda por $60.000 más intereses. Dijo que no detalla ni justifica qué surge de los mismos y menos aún justifica el *quantum*.

Sostuvo que el actor ni siquiera acreditó la supuesta entidad y envergadura del daño cuya reparación solicita, y reclamó que no se haya sometido a una prueba pericial sicológica, pericia –dice- que hubiese sido la ideal para acreditar el daño y sus alcances.

Argumentó que con la Historia Clínica solo se pudo apreciar que la actora estuvo internada en el hospital local hasta el día 10/10/15 y que no sufrió lesiones de gravedad; y que de las declaraciones testimoniales

no surgió que la actora haya estado convaleciente, ni afectada emocionalmente.

Entendió exagerada la cuantificación, en tanto el juez *a quo* presumió la existencia del daño moral, lo que a su criterio resulta arbitrario en perjuicio de los intereses de su mandante.

Solicitó que para el caso que esta Cámara entienda acreditada la existencia del daño moral, disminuya el importe en que se ha cuantificado el mismo a una suma que lo represente equitativa y justificadamente.

A través del segundo agravio cuestionó la imposición de intereses para el rubro de daño emergente desde el momento del siniestro. Señaló que el perito informó el costo de la reparación conforme valores actuales al momento de realizar la pericia, por ello mal puede anexarse intereses desde la fecha del evento en tanto ello ocasiona un enriquecimiento sin causa a favor del actor.

En tanto consideró que perjudica patrimonialmente a su mandante solicita que los intereses sean anexados desde la fecha que se llevó a cabo el informe pericial.

Solicita que se haga lugar a los agravios.

3. Antecedentes:

La Sra. S. E. F. a fs. 35/40 promovió demanda de daños y perjuicios contra el Sr. M. G. C. por la suma de $314.936,72, y/o en lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse, más los intereses desde la fecha del hecho hasta su efectivo pago. Citó en garantía a la F. P. S. S.A.

Refirió que el 7 de octubre del año 2015 a las 21:30 horas aproximadamente, circulaba en su vehículo marca Volkswagen, dominio XXX XXX, por la calle Colonos Vascos y su intersección con avenida Roca de esta ciudad, y en momentos en que se encontraba cruzando la avenida Roca por Colonos Vascos, fue embestida por el demandado, quien venía circulando por avenida Roca en sentido Este a Oeste, a bordo del vehículo Chevrolet Astra Dominio ISJ 890. Dijo que le provocó daños y

perjuicios en el vehículo, y serios daños psicofísicos que hicieron necesaria su internación hospitalaria. Expresó que a la fecha continua con tratamientos médicos por lesiones sufridas en el evento descripto. Reclamó daño emergente, privación de uso, pérdida de valor de reventa, daño material, lucro cesante y daño moral con más sus intereses.

La demandada contestó demanda a fs 93/98. Dio su propia versión de los hechos. Reconvino y reclamó daño el concepto de chapa, pintura y repuestos, la desvalorización del vehículo en el mercado de usados y la privación de uso.

A fs 149/151 la citada en garantía, F. P. S., compareció y reconoció que mediante la póliza N° X el rodado Chevrolet Astra Dominio ISJ 890 tenía cobertura al día 7 de octubre del año 2015. Desconoció los hechos y la prueba documental. Atribuyó la responsabilidad del accidente a la actora.

A fs. 158 se abrió la causa a prueba y producida que fuera, se clausuró el periodo probatorio a fs. 339.

Se dictó la Sentencia Definitiva N° 21/2018 a fs. 344/350

4. Análisis de los agravios:

a) A través del primer agravio, la demandada pone en crisis tanto la procedencia como la cuantificación del daño moral efectuada por el sentenciante.

Llegó firme a esta instancia la responsabilidad del demandado en el accidente de tránsito acontecido el 7/10/2015 con base en el factor de atribución objetivo por lo que le corresponde resarcir a la actora por los daños causados.

No se encuentra controvertido que la Sra. F. como consecuencia del impacto sufrido en su vehículo, quedó atrapada en el interior del mismo con mucho dolor en su cuerpo y en estado de shock, debiendo ser ingresada a la ambulancia en camilla para recibir los primeros auxilios (acta de intervención policial fs. 3/4), y tras

ser trasladada al Hospital Regional debió permanecer internada por 3 días, lapso en el cual se efectuaron interconsultas con neurología indicando estudios complementarios (TAC), habiendo sufrido además pérdida de conocimiento (Historia Clínica, fs. 251/253).

Dijo la testigo Panasiuk (fs. 217), y tampoco es objeto de controversia, que fue muy golpeada por el accidente, estuvo con cuello ortopédico y muy triste, con mucha angustia porque necesitaba el auto para trasladarse, llevar y buscar a su hija adolescente al colegio, buscar ropa en Buenos Aires, que estuvo con la tienda cerrada como cuatro o cinco meses.

El testigo S., quien presenció el accidente, dio cuenta que a ese momento, la actora estaba en estado desesperante acusando dolores y que no se podía mover, que preguntaba por su hija (fs. 219).

La testigo C. (fs. 220) refirió notar "bastante mal, bastante deprimida" a F. después de la colisión.

En idéntico sentido declararon las testigos Días (fs. 215) y Cerezo (fs. 222).

En síntesis, de tales probanzas, debidamente merituadas por el juez *a quo*, no caben dudas de que la actora sufrió detrimento en su integridad psicofísica y tal afectación antijurídica resulta siempre indemnizable a título de daño moral/no patrimonial, pues implica la existencia de dolores y molestias inmerecidas, sumados a la necesidad de tomar medicamentos y efectuar reposo, sin poder realizar otras actividades que además de trabajar, pudiera desear.

Es que de no haber mediado el hecho, la actora podría haber desarrollado ese lapso de tiempo con normalidad, con su salud íntegra, libre de molestias, dolores e incertidumbres, pudiendo desarrollar libremente las actividades que quisiera y pudiera.

De allí que la existencia del daño extrapatrimonial es irrefutable y resulta resarcible a título de daño moral (arts. 1737, 1740 y 1741 CCyC).

No asiste razón, por tanto al apelante.

En cuanto a la cuantificación del daño, la actora reclamó por esta partida, la suma de $60.000 o lo que en más o menos resulte de la prueba a rendirse. La aquí recurrente, si bien sostuvo la responsabilidad de la actora en el accidente, no objetó la cuantía de los daños reclamados.

El sentenciante, tuvo por acreditada -conforme las pruebas que señalé mas arriba-, las angustias y la lesión a la integridad física y concedió la suma pretendida.

Es clara la dificultad que presenta la tarea de justipreciar tal lesión; sin perjuicio de ello es necesario recordar que deben ser exteriorizadas las bases lógicas y jurídicas sobre las que el juez asienta su estimación.

Corresponde tener en cuenta el nuevo parámetro para la cuantificación de la indemnización de las consecuencias no patrimoniales fijados en el art. 1741 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

La nueva norma, siguiendo los criterios orientadores que la doctrina y jurisprudencia venían proponiendo, establece que para los supuestos de indemnización de las consecuencias no patrimoniales el monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas.

Antes de la reforma se sostenía que el daño moral puede "medirse" en la suma de dinero equivalente para utilizarla y afectarla a actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones y esparcimiento que mitiguen el padecimiento extrapatrimonial sufrido por la víctima (Galdós, Jorge M., "Breve apostilla sobre el daño moral como 'precio del consuelo' y la Corte Nacional", RCyS, noviembre de 2011, p. 259; asimismo ver CSJN en causa "Baeza" fallos: 334:376, Cita *online*: AR/JUR/11800/2011 y en LA LEY 12/05/2011, 5; LA LEY 2011-C, 218; LA LEY 30/05/2011, 11 con nota de Alejandro Dalmacio Andrada;

Juan Manuel Prevot; LA LEY 2011-C, 393 con nota de Alejandro Dalmacio Andrada; Juan Manuel Prevot; Sup. Adm. 2011 (junio), 62; DJ 22/06/2011, 41; RCyS 2011-VII, 53 con nota de Félix A. Trigo Represas: RCyS 2011XII, 261; LLP 2011 (septiembre).

Así teniendo en cuenta la gravedad objetiva del daño, las circunstancia violenta en que fue ocasionado –impacto de vehículo en movimiento-, la edad en la que se produjo el accidente, que la actora debió dejar de trabajar por un lapso de tiempo en el cual, producto de su actividad independiente no generó ingresos, y las consecuencias que a nivel espiritual todo ello causa, así como la idoneidad del dinero para compensar restaurar o reparar el padecimiento en la esfera no patrimonial mediante, cosas, bienes o distracciones entiendo que la suma fijada de acuerdo con la justipreciación efectuada por la propia reclamante sin oposición de la contraria debe ser confirmada.

b) A fin de dar tratamiento al segundo agravio, reseño que la actora acompañó presupuestos por mano de obra, chapa y pintura y repuestos que ascendían a un total de $116.115. Tales presupuestos fueron reconocidos como auténticos por quienes los extendieron (fs. 243, 245, 248 y 265).

También solicitó informe pericial para la determinación si es necesaria la adquisición de los repuestos indicados en los presupuestos y si los valores consignados en ellos eran correctos a la vez que se determinare el valor de reparación incluyendo mecánica, electricidad, chapa y pintura, alineación y balanceo.

El perito determinó que el costo total de reparación ascendía a valores actuales a $115.250. La fecha del informe pericial data del 22/8/2017.

El juez determinó el valor del daño emergente conforme la pericia pues, entendió que se “ajusta más a la realidad que los presupuestos presentados por el actor, puesto que tienen mayor fundamento y describen los daños, los que son coincidentes con los detallados

que figuran en el acta policial de choque", pero determinó intereses desde la fecha del evento 7/10/2015.

De allí que la recurrente entiende que si el juez tuvo en cuenta la pericia para determinar la cuantía del daño emergente, y el perito refirió a valores al momento de la pericia, no corresponde fijar un interés a partir de la fecha del hecho, sino de la pericia.

A los fines de resolver la cuestión entiendo necesario referirme a la distinción entre intereses compensatorios e intereses moratorios, que el Código Civil y Comercial contempla en los arts. 767 y 768.

Es que teniendo en cuenta su función económica, los intereses pueden ser compensatorios (o retributivos) cuando se adeuden como contraprestación o precio por la utilización de un capital ajeno.
Moratorios, cuando se deban en caso de mora en el cumplimiento de su obligación (resarcitorios o indemnizatorios en el caso de reparación de consecuencias de un hecho ilícito) y punitorios (cuando representen una sanción).

Cuando el art. 1740 del CCiv.Com. habla de reparación plena se refiere no solo al daño compensatorio, sino también al moratorio.

Y para que sea plena la reparación el derecho creditorio del acreedor/víctima es exigible desde la generación del daño (desde que se produjo el perjuicio), más allá de que dicho crédito sea líquido o no (arts. 1748 y 772 CCyC).

La finalidad del interés moratorio es reparar el «daño moratorio», que se acumulará con el resarcimiento del «daño compensatorio» a fin de lograr la «reparación plena», consistente en «la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie» (arg. *cf*. arts. 1740 y 1747 del CCiv.Com.).

La indemnización del daño compensatorio persigue restituir a la víctima al estado anterior al daño, mediante la entrega de un capital en dinero

(generalmente) o en especie que sea equivalente al bien o bienes perdidos por el evento dañoso. En el caso es equivalente a todos los gastos necesarios para reparar la destrucción del automóvil.

La llamada indemnización del daño moratorio persigue reparar el daño sufrido por la víctima originado en la demora en indemnizar el daño compensatorio.

El acreedor, privado durante un tiempo de una suma de dinero o de un valor expresable en dinero, tuvo que financiar de alguna manera el daño compensatorio durante el tiempo en que no fue resarcido.

En base a tal distinción, y según el razonamiento seguido por el juez, la crítica tiene parcialmente andamiaje, pues es un contrasentido disponer una indemnización a valores actuales (a la fecha de la pericia) y disponer que los intereses corran a una tasa activa, que contiene componente inflacionario, desde el evento dañoso.

Se ha dicho: "en aquellos supuestos de deudas de valor, en tanto que el "quantum" fue valuado o cristalizado al tiempo de dictar sentencia, no corresponde la aplicación de la tasa activa» -*cf*. arg. art. 565 CCom. y «S.A. La Razón s/ quiebra inc. de pago profesionales (art. 288)», del 27/10/1994 y Sala F, CNCom. «Moreno Constantino Nicasio c/ Aseguradora Federal Argentina S. A. s/ ordinario», del 1/8/2013).

La imposición de dicha tasa –activa- desde el origen de la mora consagra una alteración del capital establecido en la pericia que configuraría un enriquecimiento indebido, "dado que uno de los factores que contiene la entidad de la referida tasa, lo constituye la paulatina pérdida del valor de la moneda, extremo que ya fue ponderado al definir el daño a "valores actuales" o, cuando se fija al tiempo de dictar sentencia la indemnización debida al tratarse de obligaciones de valor.

En tales supuestos, corresponde aplicar un interés que no englobe tal rubro y solo pondere el interés puro, que corresponda a la justa renta del capital (CNCom, Sala F "Ramírez Juan Pedro y otro c/ General Motors Argentina S.R.L. y otro s/ ordinario", 7/7/2016).

Por ello el interés compensatorio se ve reparado hasta la fecha de la pericia con los valores calculados a ese momento y la tasa dispuesta por el juez *a quo*, debe correr a partir de la fecha del informe y hasta el efectivo pago.

Así decidido, queda sin saldar la función resarcitoria que tienen los intereses moratorios, que, recuerdo, consiste en reparar el daño por el retardo injustificado, es decir la indisponibilidad del capital durante el transcurso de la mora, por eso debe aplicarse para el periodo que va desde el momento del hecho (7/10/2015) hasta la fecha de la pericia (22/8/2017).

A los fines de determinar esa tasa de interés, cabe señalar que las tasas bancarias no son puras, porque contemplan la depreciación monetaria y están pensadas para obligaciones de dar sumas de dinero. Las tasas bancarias se dividen en "activas" (las que cobra el banco) y "pasivas" (las que paga). La diferencia entre lo que el banco cobra y lo que paga por el uso del dinero es, precisamente, la ganancia del banco.

Además, no hay una sola tasa activa y una sola tasa pasiva, sino que existen varias. No es lo mismo la tasa que cobra un banco (tasa activa) por un préstamo hipotecario, que la que cobra por un préstamo sin garantía. Esta última es siempre mayor, por el mayor riesgo de no cobrar. Tampoco es igual la tasa que paga (tasa pasiva) por un depósito en caja de ahorro que por uno a plazo fijo.

Ahora bien, las tasas bancarias nunca son puras, pues una parte de la tasa bancaria también está destinada a absorber el riesgo de incobrabilidad. La tasa también puede absorber costos tributarios, etcétera.

En una economía inflacionaria, las tasas de interés no son puras, es decir, su función no consiste exclusivamente en retribuir por el uso del dinero, sino que una parte de la tasa absorbe la inflación.

Por ello en el caso, para resarcir el daño moratorio, desde la fecha del hecho hasta la pericia, estimo prudente aplicar una tasa de interés puro que determino en el 12% anual conforme las facultades conferidas por el art. 771 del CCyC y la comparación con la tasa pasiva del Banco Nación vigente durante los años 2015, 2016 y 2017 (*cf*. Santarelli "La determinación de la tasa de interés judicial. Una controversia que no se saldó con el plenario Samudio", LL 19.06.2009).

En virtud de lo expuesto, corresponde admitir parcialmente el recurso aquí interpuesto y condenar a los demandados, Sr. M. G. C. y "F. de S. P., a abonar a la Sra. S. E. F. en concepto de daño emergente la suma de $115.250, con más los intereses fijados precedentemente: Tasa del 12% anual desde el 7/10/2015 hasta el 22/08/2017 y a partir del 23/8/2017 hasta el efectivo pago a la tasa dispuesta por el sentenciante.

5. Costas y honorarios:

La decisión que propongo si bien modificatoria de la de primera instancia y por lo tanto obliga al reajuste de costas y honorarios (art. 282 del CPr) no reviste entidad para modificar la imposición de costas en la primera instancia, que se mantienen.

También mantendré la regulación de honorarios efectuada a los letrados y perito mecánico actuante, por estar fijados en los porcentuales previstos por la normativa arancelaria aplicable.

Las costas de esta instancia se imponen en forma proporcional al resultado obtenido, 80% a la recurrente vencida y 20% a la actora.

Los honorarios de segunda instancia se regularán de conformidad con las pautas generales previstas por el artículo 5 de la ley arancelaria vigente y por

aplicación de la escala específica del artículo 14 del mismo ordenamiento. En función de ello, propongo se fijen a favor del Dr. A. E. G. en el 30% y a la Dra. V. P. en el 27%, en ambos casos a calcular sobre los que le fueron regulados en la anterior instancia con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria:

1) Admitir parcialmente el recurso interpuesto a fs. 353 por la citada en garantía F. P. de S. contra la sentencia de fs. 344/350.

2) Modificar la sentencia venida en apelación exclusivamente en cuanto a la tasa de interés y la fecha a partir de la cual corren los intereses fijados para el rubro daño emergente, debiendo ser calculados desde la fecha del evento y hasta el dictamen pericial a la tasa del 12% anual, y a partir de allí y hasta su efectivo pago a la tasa activa que para sus operaciones de descuento de documento a treinta días percibe el Banco de la Nación Argentina conforme el considerando respectivo.

3) Mantener la imposición de costas y regulación de honorarios efectuada para la primera instancia.

4) Imponer las costas de esta instancia en un veinte por ciento (20%) a la actora y en un ochenta por ciento (80%) a la recurrente F. P. de S. conforme el considerando respectivo.

5) Regular los honorarios profesionales de acuerdo a lo propuesto en el considerando respectivo.

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento en virtud del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusieran la citada en garantía F. P. S. SA (fs. 353, agravios fs. 363/364). Corrido el traslado de ley, fue contestado por la parte actora (fs. 366/368).

I. Antecedentes:

En breve síntesis, diré que la actora Sra. S. E. F. promovió demanda sumaria por los daños y perjuicios derivados del accidente de tránsito acaecido el día 07

de octubre de 2015, aproximadamente a las 21.30 horas, del que resultara dañado el vehículo de su propiedad marca Volkswagen modelo Gol dominio XXX XXX, contra el Sr. M. G. C., por la suma de pesos trescientos catorce mil novecientos treinta y seis con setenta y dos ctvs. ($ 314.936,72) y/o la que en más o en menos resulte de la prueba a producirse, juntamente con sus intereses conforme tasa activa del Banco de la Nación Argentina y actualización monetaria (en caso de implementación de esta en el futuro) desde la fecha del hecho hasta el día de su efectivo pago, con expresa imposición de costas. Pidió se cite en garantía a F. P. S. SA. Discriminó y cuantificó los rubros objeto de reclamo. Ofreció prueba. Reservó el caso federal. Amplió demanda contra el Sr. C. R. R.. A su turno se presentó el demandado M. G. C.. Contestó demanda.

Reconvino por la suma de pesos doscientos noventa y nueve mil novecientos setenta y siete ($299.977). Practicó liquidación. Ofreció prueba. Reservó el caso federal. Contestó la actora la reconvención deducida. Negó hechos. Desconoció documental. Ofreció prueba. Mantuvo la reserva del caso federal. Se presentó la citada en garantía. Negó hechos. Desconoció la documental acompañada en la demanda. Ofreció prueba. Solicitó el rechazo de la demanda. Desistió el actor de la demanda contra el Sr. C. R. R.. Producida la prueba, pasaron los autos para resolver.

La sentencia de grado hizo lugar parcialmente a la demanda deducida por S. E. F. contra M. G. C. por la suma de $267.656 en concepto de daño emergente y privación de uso, gastos médicos, daño moral, lucro cesante, más los intereses conforme el considerando respectivo, los que deberán ser abonados dentro de los diez días de quedar firme o consentido el decisorio. Rechazó el rubro pérdida de valor venal. Rechazó íntegramente la reconvención articulada por la demandada. Estableció que el fallo tenga para la citada en garantía, F. de S. P. SA, idénticos efectos que para

su asegurado en el marco del contrato y la Ley de S.. Impuso las costas al demandado vencido (art. 69 del CPCCh). Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

II. Análisis de los agravios:

Contra el decisorio se alzó la citada en garantía. Cuestionó la condena por el rubro daño moral, tanto en su procedencia como en el monto de la indemnización fijada; y asimismo el momento desde el cual se dispuso el cálculo de los intereses respecto del rubro daño emergente.

Es entonces que, adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, no resulta ocioso en el inicio recordar que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Diré, ante todo, que atendiendo al detallado relato que comprende tanto la plataforma fáctica del caso como los principales argumentos que componen las quejas del apelante y que es desarrollado en el enjundioso voto de mi estimada colega preopinante, me eximiré de incurrir en reiteraciones innecesarias que entiendo solo dilatarían la extensión de mi juzgamiento, ello con excepción de las citas puntuales que entiendo correspondan en cada caso.

Así, y en punto a los agravios expresados por la citada en garantía, cuestiona en primer lugar la condena por el daño moral. Postula en principio su

improcedencia, y para el caso en que ello no sea así resuelto, pues pide se disminuya el importe de condena.

En atención a ello, recuerdo aquí que, además de estar receptado en el art. 1741 del Código Civil y Comercial, el daño o agravio moral ha adquirido rango constitucional a través del art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, pues en los artículos 5 y 11 del Pacto de San José de Costa Rica (Ley 23054) encuentra recepción y tutela dicho bien jurídico (SCJBA, Ac. 57.531, 16-2-99, "Sffaeir, L. c/ Provincia de Buenos Aires -Ministerio de Salud y Acción Social s/ demanda contencioso administrativa").

Comparto en tal sentido, la corriente que sostiene: "Sabido es que el daño moral supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen valor principal en la vida del hombre, tales como son – entre otros- la paz, la tranquilidad, el espíritu, el honor, y los más sagrados afectos, etc. Es jurisprudencia consolidada de este tribunal que el daño moral tiene su carácter resarcitorio y no punitivo ni ejemplar, y su cuantía no debe guardar necesaria relación con el daño de carácter patrimonial. Así, para su determinación, debe partirse del propio afligido, ya que de lo que se trata es de paliar, por un medio inidóneo, pero considerado subjetivamente eficaz por quien lo pide, un estado espiritual irreparable subjetivamente" (CCiv. y Com. San Isidro, Sala II, 30-11-98, Velázquez c/ Ledesma s/ ds. y ps.").

Por de pronto, destaco que la materia de daños no se presenta sino con determinada complejidad, la que requiere un estudio más detenido de sus componentes so pena de incurrir en interpretaciones incorrectas. En materia de la teoría general del acto ilícito, la acción y la antijuridicidad de la misma, si es que se las quiere ver por separado, o bien la acción antijurídica, debe estar unida al daño en virtud de un nexo causal adecuado. Más aún así, ello no importa el automático nacimiento de la responsabilidad civil, por cuanto ha de haber un

factor de atribución, bien subjetivo, bien objetivo, que habrá de colocar en cabeza del agente dañador el deber de resarcir, de reparar el daño causado.

Critica el recurrente que el señor juez haya hecho lugar al reclamo por el daño moral reclamado por la actora. Sostiene que el daño moral requiere de prueba, y que en el presente no se ha acreditado.

Pues bien, al respecto diré que muchas voces se han manifestado en torno a la necesidad –o no- de prueba cuando se invoca el daño moral. En dicho contexto, y en una primera interpretación, se ha dicho que el daño extrapatrimonial –moral- representado por la lesión en los sentimientos que determinan dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas o, en fin, toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria, no requiere de prueba específica en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica –prueba *in re ipsa*- y es al responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un dolor moral.

Desde una segunda óptica –opuesta a la anterior– ya en vigencia del anterior Código Civil se sostenía que el daño no surge inmediatamente de los propios hechos, sino que quien lo reclama debe probar su existencia. Ello, a punto tal que "la mera afectación nacida del accidente o el eventual incumplimiento de tareas habituales puede no revestir entidad para encuadrar en el supuesto contemplado por el art. 1078 del Código Civil. De allí que no son resarcibles en concepto de daño moral, las meras incomodidades, molestias o angustias, si no se ha acreditado, en debida forma, que lo sucedido provocó depresiones u otros estados psíquicos que, por su importancia, adquiriesen relevancia suficiente en la personalidad del individuo" (CCiv. y Com. Formosa, autos "Moreno, Julio Albino" - Fallo N° 5508/99).

En realidad, ambas posturas son correctas, mas corresponde se aclare en qué caso resulta procedente cada una. Así, va de suyo que existen determinados ilícitos que encierran evidente daño moral. La causación del mismo resulta inescindible de la acción antijurídica productora del daño. Tal es el caso de los eventos en que se produce la muerte o la lesión física o psíquica de la persona. Del mismo modo, se verifica por ejemplo, en casos como la falta de reconocimiento voluntario del hijo.

Ahora, es precisamente en aquellas ocasiones en que reina criterio amplio en la admisión del reclamo por daño moral, cuando se dice que no requiere acreditación, que en realidad se está haciendo referencia a la normal imposibilidad de prueba directa -en virtud de la índole del daño- razón esta por la que cobran relevancia las presunciones a las que se les otorga verdadera eficacia probatoria.

Sobre ese piso de marcha, surge nítida de la prueba producida en autos, en particular de la historia clínica acompañada a fs 250/253, la existencia de lesiones en la persona de la accionante, derivadas del siniestro, las que a mi juicio permiten presumir la existencia del daño moral y que justifican la indemnización otorgada. No dejo de tener presente que la actora debió ser hospitalizada y permaneció en el nosocomio por el término de tres días, es decir, no se trata aquí de que un simple accidente de tránsito le ocasionó las molestias lógicas que pueden resultar de un hecho de tales características, sino que las consecuencias revistieron gravedad tal que no puede escindirse de las mismas al daño extrapatrimonial sufrido, merecedor de reparación. Ya en cuanto al monto, su escasez torna improcedente toda revisión tal como es planteado por la recurrente. Obsérvese, en tal sentido, que el señor juez de grado se limitó a conceder lo requerido en la demanda incoada dos años antes de la sentencia, en un contexto

de economía inflacionaria que desactualizó el monto pretendido por el simple transcurso del tiempo. Todo ello me conduce a rechazar el agravio.

Respecto del segundo agravio, adelanto que tampoco tendrá acogida favorable. Es que la recurrente acusa una actualización de los montos correspondientes al reclamo por el daño emergente, los que según sostiene se consignan en la pericia (fs. 311/312). En consecuencia, y según su criterio, los intereses sobre el monto admitido en el rubro debieran correr desde la fecha de la pericia y no desde el acaecimiento del siniestro.

Ahora bien, del detallado estudio del expediente advierto que al promover demanda, la actora solicitó por la partida en cuestión –daño emergente– la suma de pesos ciento dieciséis mil ciento quince ($116.115) –fs 36– y en la pericia, el monto cuantificado por el rubro fue de pesos ciento quince mil doscientos cincuenta ($115.250) –fs. 311 vta.-, suma esta que en definitiva fue la otorgada por el sentenciante. Vale decir que el señor juez concedió la indemnización por un monto que si bien obedeció a valores contemporáneos al informe pericial, resultó menor al pretendido en la demanda, razón esta por la que el agravio pierde virtualidad en tanto la pretendida actualización benefició al demandado.

Por lo demás, la Sala que integro ha mantenido el criterio que sustento por el que los intereses se deben desde el evento dañoso, ello en concordancia con la opinión de autorizada jurisprudencia (ver al respecto el voto de la Dra. García Blanco y el mío en “Oyarzún, Karina Andrea c/ Torres, Alejandro Miguel y Otros s/Daños y Perjuicios”, expte. N° 34/16). Luego, y solo a título de ejemplo, “Constituye un principio común que, tratándose de hechos ilícitos, al monto de la condena deben añadirse los intereses, pues dicha obligación surge "ex lege", por la ilicitud del acto (art. 509 Cód. Civil). Y, en principio, deben liquidarse desde que se produjo el daño, pues tal criterio es el que mejor se

compadece con el principio de que la reparación debe ser integral, y que inspira en esta materia a nuestra legislación civil (CCI Art. 509 CC0201 LP, B 75773 RSD-267-93 S 7-9-93, Juez SOSA (SD), "SCHACHTNER, María Isabel c/ CATRI, Marcos Alejandro s/ Daños y perjuicios", MAG. VOTANTES: SOSACRESPI). "Los intereses de la indemnización debida por un acto ilícito -delitos o cuasidelitos- deben liquidarse desde la fecha del evento dañoso, pues tal criterio es el que mejor se compadece con el principio de que la reparación debe ser integral, y que inspira en esta materia a nuestra legislación civil, sin que sea obstáculo para ello la falta de constitución en mora o la liquidez de la deuda. Y los intereses del resarcimiento debido por daño moral también deben computarse a partir de la fecha del hecho ilícito y no desde la interposición de la demanda (CC0201 LP, B 83868 RSI-70-97 I 4-3-97, "GRANAVETTER, José c/ MANSILLA, Hugo Omar s/ Daños y perjuicios", MAG. VOTANTES: CRESPI-SOSA). "Los aditamentos comienzan, en el caso de responsabilidad extracontractual, desde el momento en que se produjo el evento, aún cuando no se hicieren desembolsos al tratarse de un supuesto de mora *ex-re*, respetándose de esa manera el principio de reparación integral que nutre la materia (CC0001 QL 1553 RSD-24-98 S 4-6-98, Juez BUSTEROS (SD), "CÁCERES BENÍTEZ Mirta c/ ARCE Rubén Alberto y otros s/ Daños y Perjuicios", MAG. VOTANTES: BUSTEROS - CELESIA - SEÑARIS), entre tantos otros. Rechazo el agravio.

Por último, resta resolver lo atinente a las costas de esta alzada, las que impondré a la apelante vencida por el principio general de la derrota (art. 69 CPCCCh). Difiero la regulación de honorarios de los profesionales actuantes para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de compartir mis distinguidas colegas de Sala mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la citada en garantía, confirmando el fallo de grado en todas sus partes.

2) Imponer las costas de la alzada a la apelante venida (art. 69 CPCCCh).

3) Diferir la regulación de los honorarios profesionales para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento en tercer orden el presente pleito en que por Sentencia Definitiva nro. 21/2018 se condenó a M. G. C. a abonar a la actora S. E. F. a abonar la suma de $267.656 en concepto de daño emergente y privación de uso, gastos médicos, daño moral, lucro cesante, más los intereses conforme el considerando respectivo, los que deberán ser abonados dentro de los diez días de quedar firme o consentida la presente, Rechazó el rubro pérdida de valor venal. Rechazó íntegramente la reconvención articulada por la demandada, estableció que la sentencia tendrá para la citada en garantía, F. de S. P. idénticos efectos que para su asegurado en el marco del contrato y la Ley de S.. Finalmente impuso las costas al demandado vencido y reguló los honorarios de los profesionales actuantes (fs. 344/350). La sentencia fue cuestionada. Manteniéndose el recurso de apelación incoado por la aseguradora, que fuera contestado por la actora (fs. 363/364, fs. 366/368).

Me abstengo de narrar los antecedentes del pleito y los agravios de la recurrente, por haberse cumplimentado la labor por quienes me precedieron, encontrándose cumplimentada la manda procesal del art. 165.

Si bien mis colegas prevotantes hicieron acuerdo respecto del primer agravio y coincido plenamente con ello tanto en los fundamentos como en el decisorio confirmatorio de importe de condena por daño moral, por lo cual haciendo uso de la facultad procesal me eximo de expedirme.

No obstante, observado que fue que el demandado nada dijo respecto del rubro y concepto reclamado en la oportunidad procesal, y que en segunda instancia cuestiona, me permito acotar a todo lo que han argumentado los señores camaristas, lo que tanta veces he repetido, recordando la magistral enseñanza de Goldsmidt con relación a la conducta omisiva en el proceso y en particular a la carga procesal concebida como imperativo del propio interés, al señalar como principio: "la ocasión obliga o más bien, impone una carga y la más grave culpa contra sí mismo es dejar pasar la ocasión" ("Teoría General del proceso", pág. 84, (Fenochietto, "Cód. Proc...", t.2, pág. 404, ed. Astrea-1999).

Abordaré el segundo agravio: la aseguradora recurrente plantea que la queja consiste en los intereses impuestos al rubro daño emergente (fs. 364).

Los intereses comienzan desde el día del siniestro 7/10/15 no obstante el valor de los elementos se fijó en el momento del informe de fecha 22-8-17, requiere del tribunal se apliquen desde el dictamen. Punto sobre el que no hicieron acuerdo quienes me precedieron.

Coinciden los jueces prevotantes que los intereses comienzan a correr desde el momento del hecho dañoso, lo cual comparto y se ha dicho por el tribunal innumerables veces, ahora bien, la disidencia radica en el tipo de tasa escogida.

Recuerdo el caso citado por el Dr. Hayes, mas no resulta aplicable en la especie por cuanto en dicha oportunidad el juez *a quo* contó con el valor al momento del hecho de lo reclama, fue una situación diversa. Por ello he de seguir el criterio adoptado en Sentencia Definitiva nro. 16/2018, en autos "Rocha, Ceferino c/ Serco SRL s/ sumario", expte. 682/17 que se encuentra en los archivos del tribunal.

En aquella oportunidad se dio una situación análoga y entendí al abordar este tema, que no es de evitar la -inexorable discreción judicial- sino de exigir a

quienes han de practicarla la clara exposición de las razones en que se sustenta el modo, el sentido, en que ella ha sido ejercida.

Mediante tal expediente, pues, el servicio de administración de justicia mostrará las razones que sustentan sus resoluciones, de modo tal de permitir un debate público a consecuencia del cual podrá acaso desentrañarse si los encargados de aplicar las leyes, por enmarcar cada una de sus decisiones en un sistema consistente de teorías, justifican coherentemente sus opciones.

"Solo así, en suma, podrá apreciarse si los jueces deciden los asuntos que les son llevados para su estimación, de modo racional, razonado y consistente, en el marco de un sistema de pensamiento, un sistema de opiniones... en el que los pareceres, una vez explicados a partir de los criterios que los agrupan, puedan extenderse sin riesgo de conflicto a otros casos posibles, semejantes entre sí en los aspectos... relevantes para la aplicación de esos mismos criterios" (Gustavo Arocena "Ensayo sobre la función judicial", pág. 82, ed. Mediterránea-2006).

La decisión a adoptar debe contener la posibilidad de aplicarse a situaciones similares que se presenten porque el criterio establecido no puede ser modificado antojadizamente en plazos breves y sin justificativo alguno ni sujeto al voluntarismo ocasional porque así lo exige la seguridad jurídica que deben brindar las sentencias. Desde ese punto de vista y en la convicción de que el capital generó interés, entendiendo por tal el fruto civil del capital, su rédito o ganancia, rendimiento o provecho financiero, recepto los agravios en este punto y modifico la sentencia (ver Villegas – Schujman, "Intereses y tasas", pág. 86).

Comparto la distinción que efectuó en su voto la Dra. Zanatta y no reitero por entender innecesarias las distinciones sobre la naturaleza jurídica de los intereses. Partiendo entonces de dichos conceptos, digo

que si la tasa activa que fuera reconocida se devengara desde el momento mismo de producido el evento dañoso y hasta el del efectivo pago, en la medida que coexista con indemnizaciones fijadas a valores actuales, tal proceder representaría lisa y llanamente un enriquecimiento indebido a favor del acreedor y en desmedro del deudor, que la Justicia no puede convalidar. Es que, sin lugar a dudas, en tal caso se estaría computando dos veces la pérdida del valor adquisitivo de nuestro signo monetario operado entre el hecho y la pericia, cuando en esta se contemplan valores a la época de su dictamen, en tanto la referida tasa capta, en cierta medida y entre otros elementos, la depreciación de la moneda. Por ello, he de coincidir con la colega prevotante, afirmando que debe modificarse la tasa de interés impuesta por la sentenciante de grado, en tanto el componente de actualización monetaria de la misma ya se vería compensado con la liquidación a valores actuales que utilizó en el experto en su dictamen.

Entiendo justo y equitativo que de interés se aplique una tasa pura del 12% anual a partir de la fecha del hecho y hasta la pericia y a partir de allí y hasta su efectivo pago se aplicará la tasa activa fijada en la sentencia apelada hasta el efectivo pago (que llega firme a la alzada)

Esta es la doctrina emanada del plenario “Samudio de Martínez Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios”, incluso después de que perdiera vigencia con el dictado de la Ley 26853. De la misma manera, es la que cuadra adoptar a partir de la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, Ley 29994 (ver Lorenzetti, “Código Civil y Comercial comentado”, ed. Rubinzal-Culzoni, t. V, pág. 158, com. art. 772).

En cuanto a la imposición de costas en la instancia de grado mantengo como fueron dispuestas por el sentenciante de grado, así también la regulación de los

honorarios de los profesionales actuantes (art. 282 CPr, art. 69).

En cuanto las costas de esta alzada, las impongo en forma proporcional conforme el éxito obtenido, en un 80% al demandado apelante y en un 20% a la actora, conforme art. 69, segundo párrafo del CPr.

A la segunda cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Por coincidir con la Dra. Zanatta, doy por reproducida su fórmula postulatoria.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia parcial del Dr. Hayes, la siguiente

SENTENCIA:

1) Admitir parcialmente el recurso interpuesto a fs. 353 por la citada en garantía F. P. de S. contra la sentencia de fs. 344/350.

2) Modificar la sentencia venida en apelación exclusivamente en cuanto a la tasa de interés y la fecha a partir de la cual corren los intereses fijados para el rubro daño emergente, debiendo ser calculados desde la fecha del evento y hasta el dictamen pericial a la tasa del 12% anual, y a partir de allí y hasta su efectivo pago a la tasa activa que para sus operaciones de descuento de documento a treinta días percibe el Banco de la Nación Argentina, conforme los considerandos respectivos.

3) Mantener la imposición de costas y regulación de honorarios efectuada para la primera instancia.

4) Imponer las costas de esta instancia en un veinte por ciento (20%) a la actora y en un ochenta por ciento (80%) a la recurrente F. P. de S. conforme el considerando respectivo.

5) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada al Dr. A. E. G. en el treinta por ciento (30%) y a la Dra. V. P. en el veintisiete por ciento (27%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su

labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Jueza de Cámara

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Presidenta

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2018 DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CYC"

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO Secretaria de Cámara