------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República A., a los 20 días del mes de mayo del año dos mil veintiuno, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Claudio A. Petris y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Günther Enrique Flass y Jorge Luis Früchtenicht, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"A. A. A. c/ B. M. A. s/ Daños y Perjuicios"*** (Expte. N°: 47 – Año: 2020 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------Practicado el 14 de abril de 2021 el sorteo establecido por el art. 271 de C.P.C. y C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres. PETRIS – FLASS - FRÜCHTENICHT.----------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 481/492 y vta.? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS, dijo:----------

-----Estos autos a conocimiento del Tribunal con motivo de las apelaciones que ambas partes interpusieran contra la sentencia definitiva dictada en la causa.----------

-----La sentencia hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por A. A. A. contra M. A. B. y lo condenó a abonar a favor del primero la suma de $ 842.953,20 más los intereses establecidos y las costas del juicio. Hizo extensiva la condena a "L. M. C. A. D. S. S.A.". Rechazó la defensa de falta de legitimación pasiva. Reguló honorarios profesionales.----------

--La citada en garantía expresó agravios a través de la pieza de fecha 19/06/2020 constituyendo el primer agravio el rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva (no seguro) opuesta oportunamente. El fundamento es que cuando ocurrió el accidente: 25/12/2012 la cobertura no estaba vigente por estar impaga la cuota cuyo vencimiento habría operado el 19/12/2012. No fue un hecho controvertido por el asegurado.----------

----El segundo agravio es la atribución de responsabilidad al 100% al demandado, sostiene que el accidente ocurrió en la intersección de Avda. Perón y Alsina, cuando el actor emprendió el cruce de la Avda. Perón por la calle Alsina y es impactado en guardabarro delantero izquierdo por el automotor que circulaba por la arteria de mayor jerarquía, omitiendo la Jueza a quo considerar que quien violó la prioridad de paso fue el actor.----------

---El tercer agravio es la condena a abonar el 75% de incapacidad del actor. Dice que la pericia médica es imprecisa. Pide se reduzca al real estado del actor.----------

------El cuarto agravio es el monto del daño moral condenado que considera excesivo.----------

----El quinto agravio es la condena de intereses a tasa activa desde la fecha del hecho alterando el significado económico del capital de condena, deviniendo en un enriquecimiento sin causa a favor de la actora y en perjuicio del accionado.----------

----El sexto agravio es la imposición de costas, solicitando al resolverse el recurso se dejen sin efecto.----------

----El séptimo agravio lo ubica en las regulaciones de honorarios por considerarlas elevadas a favor de los letrados de la actora y peritos intervinientes.----------

------El último agravio es la aplicación del art. 730 CCCN y el límite previsto en la ley 24.432. Solicita se aplique el límite de costas y se reduzcan los honorarios al mismo.----------

-----Reserva cuestión federal.----------

----Con fecha 21/06/2020 expresó agravios el actor quejándose por la insuficiencia de la valía del daño moral acordado en la sentencia, lo considera insuficiente. Se detiene en la conceptualización del rubro, en el art. 1741 CCCN, en la pericia médica realizada al actor, en los criterios actuales del precio del consuelo, y dice que la suma de $200.000 no se compadece con las secuelas dañosas probadas en el proceso, que es una

deuda de valor y debe ser evaluado conforme el valor de bienes reales y actuales a la fecha de la estimación y culmina argumentando que el bien comparativo a tener en cuenta es la cantidad de billetes americanos equivalentes a $200.000.----------

------Sustanciados los agravios, fueron contestados por las partes.-------

-----Resueltas las cuestiones previas de prueba ante la Alzada, se llamó el 22/03/2021 autos para dictar sentencia, providencia firme y consentida por los justiciables, se practicó el sorteo de ley el 14/04/2021, desinsaculado a votar en primer término, procedo a pronunciarme en definitiva bajo las previsiones de los arts. 168 y 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut.----------

-Por una cuestión de lógica y de método de elaboración de sentencia voy a tratar en primer lugar las quejas de la citada en garantía quien pretende la exclusión del seguro por la que fuera condenada y luego las restantes críticas según el resultado que se proponga.----------

------La Jueza de origen argumentó para rechazar la defensa que la citada en garantía no acreditó la falta de pago alegada para liberarse, que se demostró la vigencia del contrato de seguro desde las 12 horas del 19/11/2012 hasta 12 horas del 19/05/2013 y que se declaró la pérdida del derecho a incorporar la prueba pericial contable ofrecida para demostrar la falta de pago de la prima (fs. 491).----------

------Insiste en la Alzada la aseguradora con el silencio del asegurado ante la carta documento X. del 21/01/2013 donde se rechazó la atención del hecho en virtud que la cobertura se encontraba suspendida y dice que el Juez “a quo” yerra al resolver como lo hizo porque la falta de pago del premio que vencía el 19/12/2012 no es un hecho controvertido. Fue reconocido tácitamente por la actora y el demandado B..----------

------Tocante a la prueba pericial contable ha de estarse a lo resuelto el 12 de agosto de 2020 pto. 1.----------

----La aseguradora apelante aceptó el pago de la cuota fuera de término sin expresar observaciones, razón por la cual la C. no puede liberarse de

responsabilidad dado que estas circunstancias importan una renuncia a invocar esa eximición de responsabilidad frente al tercero damnificado, sin perjuicio, de que cuente con la posibilidad de repetición ante el asegurado en relación a la indemnización que abone.----------

----Nótese que la aseguradora optó por mantener el contrato y cobrar las primas aún cuando los pagos no se hicieron en tiempo y mantuvo la vida del contrato frente a la posibilidad de rescisión y con ello permitió en el caso el mantenimiento de la figura asegurado-asegurador, por lo que no es justo que la falta de pago sea oponible a la víctima.----------

----Por lo demás se advierte que la aseguradora aceptó el pago tardío. No rescindió el contrato de seguro que lo unía con el asegurado pudiéndolo hacer.----------

----Que de la carta documento que se aduce que se rechazó el siniestro por falta de pago, no puede ser valorada como prueba eficaz para demostrarlo, en tanto la falta de pago se prueba con pericia contable que en el caso revela el cobro tardío o la percepción del premio. El agravio se rechaza. Así lo VOTO YO.----------

-----Se queja luego la aseguradora del grado de responsabilidad atribuído en la sentencia puesta en crisis. Dice que tanto de la causa penal como de las presentes actuaciones surge con claridad que el hecho ocurrió por una causa imputable exclusivamente al actor, en la intersección de la Avda. Perón y Alsina, cuando el primero cruzaba Perón por Alsina y es impactado en el lado izquierdo por el Peugeot 408 que lo hacía por la avenida de mayor jerarquía.----------

------La jueza sentenciante argumentó que el demandado no logró acreditar que el actor se desplazara a exceso de velocidad o en forma descontrolada, que de la pericia accidentológica se desprende claramente que el accionante se desplazaba a baja velocidad, que lo mismo expresaron las personas entrevistadas en el legajo fiscal, no se acreditó resultado positivo de alcoholemia porque la muestra ingresó sin

la cadena de frio y se determinaron las velocidades en un 73 km/h en un lugar permitido hasta 60 km/h y concluyó la “a quo” que no pudo demostrar los eximentes del art. 1113 del CC, ni el demandado ni la citada en garantía. La causa del accidente fue la velocidad excesiva.----------

Pasando por alto tales razonamientos fácticos y jurídicos se detiene en la Alzada en las prioridades de paso del que circula por la derecha, en la circulación del demandado por una avenida de mayor porte que la calle Alsina, pero no demuestra el error sentencial si es que lo hubo en el razonamiento llevado a cabo por la jueza de grado.----------

----Expresar agravios como acto procesal que es, no alcanza con el *“quantum discursivo”*, sino que la *“qualitae”* hace a la esencia de la crítica razonada, por lo tanto, no basta con disentir con el pronunciamiento, pues disentir no es criticar de modo tal que el recurso debe bastarse a sí mismo. En consecuencia, tanto los disensos subjetivos como la exposición retórica de la posibilidad de haberse interpretado las pretensiones o sus defensas de modo distinto al llegado por el *“a quo”*, si bien constituyen características propias del debate dialéctico, no lo son de la impugnación judicial que se pretende.----------

------Discutir el criterio de valoración judicial, o pretender introducir lo que no dice la sentencia o debiera haber dicho, sin apoyar o dar base a un enfoque distinto, no es expresar agravios.----------

---A lo que se agrega que la prioridad de paso es aplicable cuando los vehículos llegan al cruce simultáneamente o casi simultáneamente dentro de los canales de responsabilidad. En el caso se determinó que la causa del accidente fue el exceso de velocidad que desarrollaba el vehículo del accionado B. y que no lo autorizaba ni aún contando con la prioridad de paso arrasar con todo lo que se le cruzaba por el camino.----------

------La segunda queja de la citada en garantía se rechaza. Así lo VOTO YO.----------

---El tercer agravio no ha de seguir mejor suerte. La jueza de origen, con fundamento en la prueba pericial médica determinó el porcentaje de

incapacidad en el 75%, dijo que ello no fue observado por ninguna de las partes, utilizó el art. 1746 CCCN, tuvo en cuenta las remuneraciones anuales del actor en la firma “L. M. SRL”, su edad y utilizó la fórmula matemática financiera Marshall, procediendo a determinar la suma de $595.753,20. (ver fs. 488 y ss).----------

----La citada en garantía pretende ahora cuestionar la pericia médica diciendo que es vaga y que el porcentaje es altísimo, pero no lo hizo en la oportunidad procesal pertinente y no puede en la Alzada intentarlo cuando ha precluído la posibilidad de hacerlo.----------

-----El agravio se rechaza. Así lo VOTO YO.----------

---El cuarto agravio es el quantum del daño moral que ambas partes cuestionaron.----------

---La actora por bajo. La citada en garantía por elevado.----------

-La Jueza sentenciante explicó que en el caso de autos no invocó el actor la necesidad de intervenciones quirúrgicas para morigerar el daño estético y valuó el daño moral en $200.000. Se centró en las consecuencias extrapatrimoniales, en los arts. 1078 CC y 1741 CCCN y dijo que el actor expresó cuales serían las posibles satisfacciones sustitutivas y compensatorias a tener en cuenta para fijar el quantum indemnizatorio, se apoyó la magistrada en la pericia médica, en las lesiones sufridas, cicatrices descriptas, los padecimientos, etc. e incluyó tanto el daño estético reclamado como el moral y los fijó en $200.000. (fs. 490 y vta.).----------

------Ya hemos dicho que el daño moral debe ser determinado siguiendo el mismo camino que se utiliza para definir los daños patrimoniales resarcibles, lo que no implica que deba necesariamente guardar su importe proporción con los perjuicios materiales.----------

----Son dos cosas distintas.----------

------Esto es la consecuencia o reparación de la acción dañosa ya que no toda lesión a un derecho extramatrimonial puede generar necesariamente un daño moral, sino que debe estarse a las

consecuencias que la acción provoca a la persona.----------
------La valuación del daño moral resulta dificultosa porque no es tarea fácil medir las alteraciones espirituales y el daño moral importa siempre una minoración en la subjetividad de la persona derivada de la lesión a un interés espiritual, es decir, una modificación de entender, querer, o sentir, derivada de una lesión o un interés diferente de aquél que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial (conf.: Pizarro, "Daño Moral. Caracterización y contenido", pág. 26).----------

------A los fines de su cuantificación existen un cúmulo de factores a considerar tales como la gravedad del hecho dañoso, la culpa del autor, la existencia y cuantía de los daños, las condiciones personales del autor y de la víctima, factores todos ellos que quedan librados al prudente arbitrio judicial que es quien en definitiva cuantifica.----------
----Dicho criterio o método en abstracto resulta equilibrado a fin de ponderar las variables que se deben tener en cuenta para determinar en el caso concreto su quantum.----------
----A su vez debe traducirse actualmente en una suma que produzca a la víctima una satisfacción proporcional al demerito, aún sabiendo que tal equivalencia nunca podrá ser exacta o igual.----------
En atención a todo ello, características del evento dañoso, sus consecuencias, la gravedad del hecho, júzgo correcto y equitativo el monto acordado en la sentencia no resultando aptas las comparaciones de la moneda extranjera que efectúa la actora para su determinación en virtud que no lo sometió a la consideración de la Jueza de origen, juega el valladar del art. 280 del CPCC que edicta: "El Tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia. No obstante, deberá resolver sobre los intereses y daños y perjuicios, u otras cuestiones derivadas de hechos posteriores a la sentencia de primera instancia" y por otro lado se le acordó la suma pedida a fs. 80 pto. 3 en concepto de daño moral. No demostró la insuficiencia de la

valía que se le adicionaron intereses a la tasa activa desde el siniestro (ver considerando QUINTO). Ya hemos dicho que cuando pretende mediante la apelación modificar la condena debe el recurrente demostrar a la Alzada el cálculo válido según su posición y como parte integrante del agravio. Tampoco lo hizo, se limitó a efectuar consideraciones sin cálculo alguno.----------

------A su vez la utilización de baremos en este ítem, o tablas o índices son meros indicadores de auxilio, pero siempre queda librado al arbitrio judicial su quantum y el primer tope está dado por el monto reclamado en la demanda, el principio de congruencia y que el Juez no puede fallar ultra petita.----------

----Los agravios se rechazan, se mantiene el monto establecido en la sentencia. Así lo VOTO YO.----------

-----El quinto agravio de la citada en garantía no puede prosperar. No demostró el perjuicio que le causa la tasa activa establecida en el considerando QUINTO y el tiempo transcurrido desde el evento dañoso y los montos históricos que contiene la sentencia puesta en crisis en los distintos ítems dañosos, y ya hemos dicho que cuando se pretende modificar montos, tasas, etc. deben efectuarse los cálculos como parte del agravio. No lo hizo.----------

--Se rechaza la queja. Así LO VOTO.----------

-Tocante a las costas, no hay otra solución que el mantenimiento de las mismas a la demandada y citada en garantía en virtud del resultado del juicio y el principio general que edicta el art. 69 del CPCC y por no encontrar ningún mérito para apartamiento. Así lo VOTO YO.------

Respecto a la apelación de las regulaciones de honorarios por considerar elevados los del letrado de la actora y los de los peritos intervinientes, debo decir que habiendo realizado los cálculos pertinentes a la luz de la Ley del Arancel, aquellos resultan ajustados a derecho y deben confirmarse. Así LO VOTO.----------

----En relación al límite de costas del art. 730 CCCN, deberá estarse a la etapa de ejecución de sentencia, no hay agravio actual que reparar en este estadio. (Conf.: SD 26/18 CANO). Así lo VOTO YO. ----------

-----Costas de Alzada a la citada en garantía "La M. C. A. D. S. S.A." atento haber resultado vencida en todos los agravios que planteó en tanto que la actora solo cuestionó el quantum del daño moral que también fue materia de agravio pero por alto por la citada en garantía y que se mantuvo dando así de esta manera respeto al principio de la reparación integral que debe regir en juicios de esta naturaleza (art. 1740 del CCCN). ----------

------A IDENTICA CUESTION, el Dr. FLASS, dijo:----------

----El Dr. Petris ha reseñado ya con suficiente detalle los hechos planteos y pretensiones esgrimidos en la causa y corresponde ahora analizar los agravios expresados.----------

-----1) Defensa de falta de legitimación pasiva:----------

---Bajo el título *"falta de legitimación pasiva"*, la aseguradora se queja de que no se hubiera hecho lugar a su defensa de suspensión de cobertura.----------

-----En realidad hubo un error al plantear la cuestión, error que a su vez fue prolífico en nuevos equívocos.----------

-----La excepción de falta de legitimación pasiva requiere que esta sea "manifiesta", es decir que *"pueda ser declarada sin más trámite que el traslado de la excepción a la contraparte y sobre la base de elementos de juicios inicialmente incorporados a la causa"* (GIANGRASO 1989: 448).----------

-----Aquí, y siguiendo la hipótesis de la aseguradora, estaríamos ante una suspensión del deber de cumplir originada en la mora del asegurado cuestión que ni remotamente puede ser considerada manifiesta, sino que requiere de prueba, prueba que la citada en garantía ofreció pero omitió producir.----------

----La sentencia de grado, con muy buen criterio, rechazó la defensa intentada en atención a que la aseguradora no demostró la mora que adujo.----------

-----El recurrente pretende rebatir aduciendo que el asegurado y la víctima consintieron tácitamente al no contestar el planteo de excepciones.----------

-----Se equivoca. A pesar de su convencimiento de haber incoado una excepción previa, lo único que hizo la aseguradora fue aducir una defensa de fondo que no necesita ser contestada, pues se resuelve en la sentencia de grado.----------

-----La citada en garantía planteó como falta de legitimación pasiva lo que solo era una defensa de fondo basada en una cláusula de exoneración. Una excepción erróneamente planteada no necesita ser contestada ni produce efecto su omisión.----------

-----En segundo lugar, aun cuando el planteo hubiera sido efectuado adecuadamente y aun cuando no hubiera sido rebatido, ello no hubiera exonerado a la aseguradora de probar los extremos en los que funda su pretensión. Adviértase que ni siquiera la falta de contestación de la demanda constriñe al sentenciante a tener por ciertos los dichos de la actora. Mucho menos una defensa de fondo planteada como excepción previa.----------

------En tercer lugar, como bien dijo el Sr. Juez que me precedió en el tratamiento de la cuestión el silencio ante la carta documento que responde a una interpelación no se puede considerar aceptación, pues si ello fuese así las partes estarían condenadas a un intercambio epistolar eterno.----------

------En cuarto lugar vuelve a equivocarse la citada en garantía cuando aduce que no se trata de una cuestión controvertida. El demandado pidió citación en garantía; la aseguradora negó estar obligada ¿Qué más hace falta para tener por controvertida la cuestión? Ninguna. El asegurado debía probar la existencia del seguro y lo hizo. La citada en

garantía debía probar la causal de exoneración y no lo hizo. Bien condenada a cumplir estuvo.----------

-----Quizás sea cierto que la aseguradora entendió que no hacía falta probar la mora y descansó en tal convencimiento incurriendo en una estrategia procesal temeraria o al menos equivocada, pero no es esa una cuestión que corresponda dilucidar aquí.----------

----No nos consta que el asegurado se haya atrasado en los pagos porque no fue probada tal cosa y por lo tanto tampoco nos consta que la aseguradora tenga derecho a exonerarse de pagar.----------

---Lo dicho torna superfluo analizar si el damnificado es o no consumidor respecto a la C. de S..----------

-----Tal como lo expresó el Sr. Juez que me precedió en el tratamiento de la cuestión no es inocuo el hecho de que la aseguradora, haya seguido cobrando las cuotas del seguro después del siniestro.----------

------Por lo expuesto voy a coincidir en que el agravio bajo análisis debe ser rechazado. Así lo voto.----------

-----2) Concurrencia de responsabilidad:----------

------La citada en garantía pretende que se le atribuya participación causal al actor debido a que, según él, violó la prioridad de paso.-------

------La sentencia tuvo especialmente en cuenta la prioridad de paso pero dijo, citando al experto en la materia, que no existe otra causal que el exceso de velocidad pues *"… de circular el Peugeot 408 dentro de la máxima permitida, era evitable"*.----------

-------El recurrente tenía la carga de rebatir este razonamiento explicando a este tribunal que, aun conduciendo a velocidad permitida el infortunio se habría producido. Como bien dice el Sr. Juez que me precedió en el tratamiento de la cuestión expresar agravios no es manifestar un mero disenso ni describir una hipótesis distinta.---------

------Aun cuando lo dicho en el párrafo anterior se hubiera cumplido y estuviéramos habilitados para analizar el agravio, dice LÓPEZ HERRERA, E.(2006:664) *"La regla de la prioridad de paso no puede*

significar un Bill de indemnidad para quien circule por la derecha permitiéndole arrasar con lo que encuentre en su camino."----------
-------Es cierto que quien accede a una vía principal debe ceder el paso, pero nadie tiene la carga de suponer que por esa vía principal se le va a aparecer repentinamente un vehículo a una velocidad muy superior a la permitida.----------
----------No asiste razón al recurrente. La participación causal es exclusivamente imputable a la excesiva velocidad con que conducía el demandado. Coincido con el Sr. Juez que me precedió en el tratamiento en el sentido de que el agravio bajo análisis debe ser rechazado. Así lo voto.----------
------3) indemnización por discapacidad:----------
----La sentencia reconoció que el actor padece una incapacidad del 75%. Para llegar a esa conclusión tuvo en cuenta la historia clínica, los reportes médicos, la pericia médica y el testimonio de los testigos.-------
----El recurrente se queja del porcentaje de incapacidad que reconoció la sentencia. Aduce que la pericia fue vaga y que si el actor tuviese una incapacidad del 75% estaría postrado.----------
----Esta queja solo traduce un mero disenso que no alcanza el grado de crítica concreta y detallada. Me veo obligado a repetir aquí lo ya dicho en el sentido de que expresar agravios no equivale a exponer una hipótesis distinta, aunque fuese igualmente plausible, sino que se debe demostrar el error de razonamiento en que incurrió la sentencia.--------
-----El recurrente se limita a tachar de vaga a la pericia y a deducir, sin invocar argumento de ciencia alguno, que el actor debería estar postrado y no lo está. Hay una clara insuficiencia argumental que obsta al progreso del agravio y este debe ser rechazado tal como lo entendió el Sr. Juez que me precedió y con quien coincido. Así lo voto.----------
--4) Monto del daño moral:----------
-La actora pidió indemnización de daño moral de $200.000, más un daño estético de $50.000 por las cicatrices permanentes y visibles que

le quedaron.----------
-----La Sra. Jueza de grado consideró que el daño estético no es autónomo. Se traduce en un daño material (lucro cesante, costo de cirugías restaurativas etc.) o en un daño moral. Explicó que en este caso, al no haberse probado costo de cirugía restauradora ni ingresos condicionados por la estética solo podía considerarse a la lesión como un agravante del daño moral.----------
-----A los efectos de calcular un monto tuvo en cuenta la angustia, las molestias, las dolencias y los padecimientos generales que, sin dudas, se derivan de las lesiones descriptas en la pericia médica. También tuvo en cuenta que todo ello afecta la vida en relación y lo que la doctrina francesa llama "alegría de vivir" *(joi de vivre)* y que se traduce en pérdida de la paz; de la tranquilidad de espíritu; de la libertad individual; de la integridad física; del honor y de los más sagrados afectos, todo ello conforme el curso natural y ordinario de las cosas.----
-----Para calcular el monto, explica, recurrió a un criterio de satisfacción sustitutiva. Atento a que el actor no propuso un parámetro para tal satisfacción sino solo una suma global dijo que haría el cálculo por vía de hipótesis para arribar a un monto que, según su leal saber y entender, provoque una delectación equivalente al demérito. En atención a ello estimó razonable una indemnización de $200.000. Contra ello se agravian ambas partes.----------
-----La citada en garantía afirma que la condena tiene carácter punitivo; que produce un enriquecimiento sin causa; que no invocó las condiciones del caso ni ponderó prudencialmente el daño inferido; que no fundamentó el criterio ni tuvo en cuenta si existió o no una alteración disvaliosa. ----------
----El actor por su parte, considera exiguo el monto de condena, describe los padecimientos sufridos y los que tendrá que sufrir en el futuro. Aduce que no invocó cual sería la satisfacción sustitutiva adecuada porque en ese momento el Código no establecía tal parámetro. Sostiene que la

suma pedida es un piso no un techo; que se debió tener en cuenta el daño psicológico probado. Por último. Pretende que los $200.000 se actualicen conforme al incremento en el precio del dólar.-

------Coincido con todos los argumentos expresados por el Sr. Juez que me precedió. Voy a comenzar analizando las quejas de la citada en garantía. Adelanto que las vehementes manifestaciones de desagrado no logran rebatir lo dicho en la sentencia. La Sra. Jueza de grado nunca siguió un criterio punitivo como dogmáticamente sostiene el recurrente. Tampoco logra la citada en garantía explicar porque habría un enriquecimiento sin causa. Para ello debió exponer, al menos, cual era la suma que consideraba proporcionada. Por último, contrariamente a lo que afirma el recurrente, la sentencia expresamente invocó las condiciones del caso; ponderó prudencialmente el daño inferido y fundamentó su criterio. El agravio debe ser rechazado.----------

-----Igual suerte va a correr el agravio de la actora.----------

----A este respecto voy a comenzar diciendo que el nuevo Código Civil y Comercial, en muchas ocasiones solo positiviza criterios jurisprudenciales largamente sostenidos. Uno de esos es el que aquí nos ocupa. Concretamente la doctrina según la cual el daño moral se debe calcular conforme al precio de una delectación equivalente al demérito, ya venía siendo sostenido por esta Alzada desde varios años antes de la reforma. Nada nuevo hay en ello. El actor tenía la carga de explicar cuál era, a su criterio, el precio de la delectación equivalente y como calcularla.----------

-----Respecto al daño psicológico como intensificador del daño moral debió haber sido pedido en la demanda pues, aunque no se hubiera contado todavía con una pericial psicológica, nadie sabe mejor que la víctima cuales son los padecimientos que sufre.----------

-----La expresión *"en mas o en menos"* no es una fórmula mágica que exonere de hacer un análisis riguroso del daño ni de exponer el criterio adecuado para valorarlo, sino solo un reconocimiento de que estamos

ante cuestiones con un amplio margen de discrecionalidad, aunque para nada desligadas de lo objetivable. Lo mismo cabe decir respecto a la fórmula de potenciación de deuda que hoy pretende y que debió ser expresada al inicio. La obligación de indemnizar es una deuda de valor y lo es desde hace varias décadas. En nada varía su naturaleza con la promulgación del nuevo Código y ningún impedimento tenía la actora para manifestarla al demandar dejando a salvo así el derecho de defensa de la contraria.----------

----En definitiva y haciendo un análisis de las circunstancias, teniendo en cuenta el padecimiento probado y la delectación sustitutiva coincido con el Sr. Juez que me precedió en el tratamiento de la cuestión en que el cálculo del daño moral padecido es el adecuado. Así lo voto.----------

-----5) El curso de los intereses y la tasa activa:----------

-----La citada en garantía se agravia respecto a la fecha en que se comenzaron a devengar intereses y a la tasa utilizada para calcularlos. Sostiene que si los montos indemnizatorios fueron calculados a valores actuales no corresponde intereses y en caso de que correspondiese la tasa no debería ser activa, pues esta contiene componente inflacionario.-

------El argumento es insostenible. La obligación indemnizatoria es de valor. No se debe una determinada cantidad de dinero sino un valor equivalente a un bien jurídico determinado que se liquida en la sentencia. La sentencia puede liquidarlos a valores actuales o tomar el valor histórico y actualizarlo siguiendo un parámetro razonable sin que eso signifique trasgresión a la prohibición de indexar, pues esa prohibición rige para las deudas de dinero y no para las deudas de valor. La sentencia decidió optar por la primera de las técnicas mencionadas, es decir tomar el valor lesionado al momento de la sentencia y en atención a ello condenar la indemnización. Nada criticable hay en eso.-

-----Ahora bien, la obligación de indemnizar es una típica obligación pura, se adeuda desde el momento mismo en que ocurrió el hecho lesivo y la omisión de pagarla genera intereses desde ese instante. El

recurrente invoca insistentemente el enriquecimiento sin causa. Pues bien, si no se lo condenase a pagar intereses sería él quien se estaría enriqueciendo con los frutos civiles de la suma adeudada durante los casi nueve años en que retuvo el pago.----------

-----Mención aparte merece la oposición a la tasa activa por contener lo que se suele llamar “escoria inflacionaria”.---------- -

-----La cuestión ha sido materia de largo debate en la jurisprudencia y la doctrina. Los partidarios de aplicar una tasa pasiva sostienen que la tasa activa implica una indexación encubierta, pues contiene un porcentaje destinado a mantener el poder adquisitivo del dinero. El principal argumento que desbarata esta tesis es que la tasa pasiva también lo tiene.----------

-----Si el recurrente entendió que no era justo aplicar una tasa con escoria inflacionaria tenía la carga de invocar y probar (pues no se trata de un hecho notorio) cual es el porcentaje de escoria inflacionaria que tuvo la tasas activa en los períodos devengados para sostener así su pretensión y no sugerir sin mayor argumentación una muy magra tasa del 6%.----------

-----Por lo expuesto voy a coincidir con el Sr. Juez que me precedió en el tratamiento de la cuestión en el sentido de que el agravio bajo análisis debe ser rechazado. Así lo voto.----------

------6) Imposición de costas:----------

------El agravio solo se hace en subsidio de que procedan sus anteriores quejas y dada la solución que voté ello no sucederá, por lo tanto el agravio debe ser rechazado. Así lo voto.----------

------7) Regulación de honorarios:----------

-----La citada en garantía se queja respecto a los honorarios regulados por considerarlos excesivos, no obstante después de analizar la regulación de la anterior instancia y teniendo en cuenta la labor desarrollada, el resultado obtenido, el tiempo empleado y la importancia para las partes considero que los emolumentos no son

excesivos. Así lo voto.----------

------8) Límite del art. 730.----------

-----Se queja de que la sentencia no haya hecho mención al límite de honorarios del art.730 CCyC. Y pide que esta Alzada se expida.---------

------Tal como lo hemos dicho en numerosas oportunidades el pedido es extemporáneo. No corresponde expedirnos aquí sobre esa cuestión que, de considerarlo procedente, tendrá que plantearla en la etapa de ejecución. Así lo voto.----------

------Resta referirme a las costas de la presente instancia y en tal sentido si bien fueron rechazados los recursos de la citada en garantía como los de la actora, el cúmulo de cuestiones planteadas por la citada en garantía (ocho agravios) frente a una sola queja de la actora hacen que aquella aparezca como mayoritariamente derrotada y deba cargar con la totalidad de las costas conforme al principio objetivo de la derrota. Así lo voto.----------

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS, dijo:----------

------En atención a lo expuesto en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada; **II.- IMPONER** las costas de Alzada a la citada en garantía "La M. C. A. de S. S.A."; **III.- REGULAR** los honorarios profesionales del Dr. M. I. M. en el 5%, al Dr. I. B. en el 3% y al Dr. D. S. en el 3%, porcentajes a calcular del monto del proceso que se determine en la etapa procesal oportuna y más el IVA pertinente de corresponder (arts. 5, 6, 7, 8, 13, 18 y ccdts. del Arancel) por lo actuado en esta instancia, haciendo constar que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se elevarán a la suma de **DIEZ (10) JUS** para el primero y **OCHO (8) JUS** para cada uno de los restantes, conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia y **IV.- TENER PRESENTE** la reserva del caso federal

planteada;----------

-----A LA MISMA CUESTIÓN, el Dr. FLASS, dijo:----------

------Conforme a lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR** la sentencia apelada; **II.- IMPONER** las costas de esta Instancia a la citada en garantía "La M. C. A. de S. S.A." conforme al principio objetivo de la derrota; **III.- TENER PRESENTE** la reserva del caso federal planteada; y **IV.- REGULAR** los emolumentos del Dr. M. I. M. en un 5%, al Dr. I. B. en un 3% y al Dr. D. S. en un 3%, porcentajes a calcular del monto del proceso que se determine en la etapa procesal oportuna y con el IVA correspondiente (arts. 5, 6, 7, 8, 13, 18 y ccdts. del Arancel) por la labor desarrollada en esta instancia, dejando constancia que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se elevarán a la suma de **DIEZ (10) JUS** para el primero y **OCHO (8) JUS** para cada uno de los restantes, conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia.----------

-----Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

----------S E N T E N C I A----------

----Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***----------

-----I.- CONFIRMAR la sentencia apelada.----------

-----II.- IMPONER las costas de esta Alzada a la citada en garantía "La M. C. A. de S. S.A." conforme al principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCC).----------

------III.-REGULAR los honorarios profesionales del Dr. M. I. M. en un 5%, al Dr. I. B. en un 3% y al Dr. D. S. en un 3%, porcentajes a calcular del monto del proceso que se determine en la etapa procesal oportuna y con el IVA correspondiente (arts. 5, 6, 7, 8, 13, 18 y ccdts. del Arancel) por la labor desarrollada en esta instancia, dejando constancia que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se

elevarán a la suma de **DIEZ (10) JUS** para el primero y **OCHO (8) JUS** para cada uno de los restantes, conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia.----------

------IV.- TENER PRESENTE la reserva del caso federal planteada.----------

------V.- REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.----------

-----La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la provincia) y no haber hecho uso el Dr. Jorge Luis Früchtenicht de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, último parte, del C.P.C. y C.----------

GÜNTHER E. FLASS **CLAUDIO A. PETRIS**

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2021. CONSTE.