

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios

Se modifica el

monto indemnizatorio establecido en la sentencia que hizo lugar a la demanda por los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, ocurrido al ser embestido el automóvil del accionante por un vehículo que efectuó un giro sorpresivo, invadiendo su carril de circulación.

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 11 días del mes de diciembre del año dos mil diecisiete, reunidas en acuerdo las señoras juezas de la Sala ?I? de la Cámara Civil, para conocer de los recursos interpuestos en los autos: ?Pérez, José Enrique c/ Bonvino, Damián Norberto y otros s/ daños y perjuicios? respecto de la sentencia corriente a fs. 612/623 de estos autos, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía hacerse en el orden siguiente: Dras. GUIADO y CASTRO. Sobre la cuestión propuesta la Dra. GUIADO dijo: I.- Que contra la sentencia de fs. 612/623 que hizo lugar a la demanda entablada por José Enrique Pérez y condenó a Damián Norberto Bonvino y, en forma extensiva, a Liderar Compañía General de Seguros S.A. a abonarle la suma de Pesos Doscientos Ochenta y Siete Mil Cuatrocientos Ochenta (\$287.480) con más sus intereses y las costas del juicio, se alza el actor quien expresa agravios a fs. 668/677 los que fueron contestados a fs. 687/690 y la citada en garantía con sustento en la pieza obrante a fs. 679/685 que mereció la respuesta de fs. 692/704.- El hecho que la motivó sucedió el 24 de marzo de 2008 a las 17:30 hs. aproximadamente en circunstancias en que el actor circulaba en su rodado Fiat Duna dominio TXV-371, afectado al servicio de remise, por la Av. Belgrano del partido de Avellaneda, provincia de Buenos Aires y al llegar a la intersección con la calle Gral. Paz comenzó a cruzar con luz verde habilitante cuando fue embestido en su lateral delantero izquierdo por el vehículo Ford Taunus dominio UDF-983 conducido por el demandado, quien circulaba por la mano contraria de la Av. Belgrano y efectuó un giro sorpresivo hacia la izquierda para tomar la calle Gral. Paz, violando el semáforo con luz de giro en rojo existente en la encrucijada.- II.- El juez de grado, luego de encuadrar la cuestión en la órbita del segundo párrafo del art. 1113 del Código Civil y considerar que se encontraba a cargo de la accionada demostrar que el actor no respetó la señal lumínica, condenó a los accionados por no haberse acreditado la eximente legal invocada. La parte actora se agravia por las sumas fijadas en concepto de ?incapacidad psicofísica?, ?daño moral?, ?lucro cesante? y ?privación de uso? por considerarlos reducidos y por haber omitido el a quo otorgar suma alguna por el costo de la cirugía estética recomendada por el perito médico. La aseguradora se queja por las sumas otorgadas por ?incapacidad psicofísica?, ?gastos de asistencia médica y farmacia?, ?daño moral?, ?privación de uso? y ?lucro cesante? por considerarlos excesivos, por haberse fijado montos en concepto de psicoterapia cuando no fueron reclamados y, por último, por la tasa de interés fijada.- Encontrándose firme la cuestión relativa a la responsabilidad fallada, procederé a analizar los agravios sobre la cuenta indemnizatoria, destacando que por imperio del art. 7 del nuevo Código, la normativa aplicable sería aquella vigente al tiempo de la ocurrencia del hecho. Ello es así porque es en esa ocasión en la que se reúnen los presupuestos de la responsabilidad civil, discutidos en esta instancia (conf. Aída Kemelmajer de Carlucci, ?La Aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, ed. Rubinzal Culzoni, doctrina y jurisprudencia allí citada).- III.- El a quo otorgó la suma de \$200.000 en concepto de ?incapacidad psicofísica?. Para así decidir tomó en consideración las lesiones constatadas por el perito médico aunque excluyó las cicatrices descriptas por considerar que no provocaban ninguna incapacidad funcional, de manera que debían ser tratadas dentro del rubro daño moral. Por ello, consideró un porcentaje de incapacidad del 23,26% señalando que el experto había incurrido en un error al sumar las incapacidades estimadas sin aplicar el método Balthazard.-

El actor se queja por la falta de ponderación en este acápite de las cicatrices referidas y por la aplicación del baremo aludido al que refiere el juez de grado, sosteniendo que el perito calculó las secuelas aplicando el método de incapacidad restante y que aún excluyendo las referidas cicatrices el porcentaje que debe ser considerado para fijar la indemnización es el 31,15%. En cuanto a las cicatrices, señaló que las halladas han ocasionado efectiva y concretamente incapacidad física que lo afectan en su desenvolvimiento cotidiano y en todos los demás planos de su existencia.- La citada en garantía considera que el monto asignado implica una violación a los principios de congruencia y defensa en juicio en tanto se otorgaron sumas superiores a las reclamadas por secuelas ajenas al siniestro (neumonía intrahospitalaria, cetoacidosis diabética). También se queja de que las sumas hayan sido fijadas al momento del hecho y arguye que por esas épocas se fijaban valores sustancialmente menores lo que explica que el actor haya justipreciado el rubro en \$80.000.- En primer lugar debo decir que para que el daño estético sea resarcible, al margen de su repercusión moral, es necesario que directa o indirectamente pueda causar a quien lo sufre una pérdida susceptible de apreciación pecuniaria (arts. 1068, 1086 y cons. del Código Civil) y esto no se advierte en el caso. Si bien, tal como informa el perito médico una de las cicatrices se encuentra semiadherida a planos profundos y las restantes se encuentran adheridas a planos profundos (ver fs.

549), no se advierte en modo alguno que ello genere una incapacidad funcional suficiente como para resarcirlas en forma autónoma sin que los argumentos esgrimidos por el accionante logren rebatir ese argumento que sirvió como sustento a la decisión del juez de la anterior instancia para tratar estas secuelas dentro del rubro daño moral. Excluyendo entonces las cicatrices mencionadas por las razones antes expuestas, no surge de manera alguna que el perito médico haya estimado incapacidades por secuelas ajenas al siniestro tal como apunta la aseguradora. Por el contrario, otorgó un 15% de incapacidad por nefrectomía parcial izquierda secundaria a traumatismo sin insuficiencia renal y con riñón contralateral sano, un 10% por bullas enfisematosas en distribución centrobulillar y paraseptal en vértices, secundario a neumotórax traumático -lesión constatada en la historia clínica- y otro 10% en la faz psicológica, por reacción vivencial anormal neurótica de grado II con caracteres fóbicos y deprimidos, provocada a raíz de las vivencias atravesadas por el hecho que se reclama.- Por otro lado, si bien considero que asiste razón el actor cuando sostiene que el experto calculó las incapacidades de acuerdo al método de capacidad restante (ver en este sentido la nota de fs. 552, segundo párrafo, donde explica el método utilizado) ello no significa que haya incurrido en un error al no utilizar el método Balthazard al que el sentenciante de grado hace referencia, por cuanto su aplicación en modo alguno resulta obligatoria y sólo constituye una de las diferentes modalidades a los fines de estimar las mermas de la capacidad. Además, el perito aplicó un baremo de uso corriente en nuestro fuero. Sin embargo, teniendo en cuenta que a los fines de este cálculo no debe tomarse en consideración el 19% atribuido a las cicatrices, el cálculo sobre la capacidad restante debe hacerse partiendo del total y no del 81% como menciona el perito por haberse deducido esa lesión. Ello entonces, lleva a considerar el 31,15% indicado por el accionante en sus agravios. Ahora bien a la hora de cuantificar este rubro se buscará determinar una suma que represente la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables como consecuencia del accidente. En este sentido comparto el criterio al que esta Sala viene acudiendo hace tiempo como pauta orientativa a cálculos matemáticos para tal determinación, si bien tomando los valores que arrojaran los mismos como indicativos, sin resignar las facultades que asisten al órgano judicial para adecuarlos a las circunstancias y condiciones personales del damnificado, de modo de arribar a una solución que concilie lo mejor posible los intereses en juego. He descartado por ejemplo multiplicar los ingresos de la víctima por el número de años, con sustento en que tal cálculo soslaya que sumar directamente cada uno de los importes -aún parcialmente- que se devengarían como salarios, importa ignorar que al fijarse la indemnización en una prestación única y actual, tal procedimiento conducirá a un enriquecimiento ilegítimo en beneficio de la víctima que lesiona el principio sentado en el art. 1083 del Código Civil (fallos 322:2589), esta Sala expte. 54613/99 del 14-6-97, entre otros). Del mismo modo he desechado el temperamento de computar un valor al punto de incapacidad pues ese método se desatiende de las circunstancias de la víctima que sumadas al grado de incapacidad, habrán de determinar la concreta existencia de secuelas y su incidencia tanto en el ámbito de su capacidad productiva como el que corresponde al desenvolvimiento familiar, social, etc. (ver por ejemplo expte. 41090/2009 del 7 de mayo de 2015; 112748/2006 del 24 de abril de 2012; 60440).- Las directrices sobre las que se asienta la nueva normativa en la materia (arts. 1745, 1746) a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación se orientan en tal sentido, por lo que parece útil -en sintonía con esos nuevos postulados- explicitar las bases objetivas y variables en juego que se toman en cuenta para arribar a los montos indemnizatorios. Ello aún cuando -como lo adelanté al comienzo de este voto- en el caso de autos esa nueva normativa no sea aplicable.- En ese orden de ideas, estimo adecuado valorar conforme los requerimientos de ambas partes: 1) que el accidente acaeció cuando José Enrique Pérez tenía 46 años de edad, 2) que por su actividad como remisero el actor percibía la suma de \$150 diarios, ya que más allá de los informes de fs. 298 y fs. 299 que estipulan sumas de recaudación mayores para esa actividad, así lo estimó el accionante a fs. 21 vta. A los efectos de determinar la indemnización, tendré en cuenta la proporción que éstos guardaban en relación al salario mínimo vital y móvil a la fecha de estimación de esos ingresos, a fin de trasladar la ecuación y extraer esa misma equivalencia con relación al valor del salario mínimo vital y móvil vigente al momento de la sentencia de primera instancia, pues es en dicho momento en que se fijan los valores de este pronunciamiento, 3) una tasa de descuento del 5 % anual que en la actual coyuntura económica entiendo adecuada y que representaría el adelanto por las sumas futuras, equivalente a la que se podría obtener de una inversión a largo plazo, 4) el período a computar que estaría dado hasta la edad productiva de la víctima que esta sala estima en 75 años, y 5) la incapacidad a la que hice referencia precedentemente.- Pues bien, ponderando entonces las circunstancias particulares de la víctima y variables aludidas, estimo que la suma reconocida en la sentencia de grado por este rubro resulta reducida, por lo que propongo elevarla a la cantidad de Pesos Seiscientos Noventa Mil (\$ 690.000). A los efectos de fijar la presente indemnización tuve en cuenta la proporción que la suma reclamada en la demanda guardaba en relación al salario mínimo vital y móvil vigente para ese entonces, con el fin de trasladar la ecuación y extraer esa misma proporción con relación al valor del salario mínimo vital y móvil vigente al momento de la sentencia de primera instancia, pues es en dicho momento en que se fijan los valores de este pronunciamiento. Es que, en concordancia con el pensamiento del magistrado, de tomarse el importe que arroja el cálculo actuarial habitualmente utilizado -notoriamente superior y desproporcionado con el reclamado- podría verse afectado el

principio de congruencia que -atento su entidad- de ninguna manera puede ser suplido con la expresión ?en lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse? (v. fs. 19 punto I). IV. El anterior magistrado otorgó la suma de Pesos Quince Mil (\$15.000) por ?psicoterapia?. La citada en garantía cuestiona la procedencia del rubro por no haber sido reclamado al momento de entablar la demanda. Aquí le asiste razón al recurrente en este punto dado que, si bien, el accionante requirió que el perito se expida en relación a la necesidad de dicho tratamiento (fs. 26, punto 3) no se pidió suma alguna por este concepto y concederla autónomamente implicaría una violación al principio de congruencia y al derecho de defensa en juicio de la contraria, pues no fue expresamente solicitada como rubro independiente de la incapacidad sobreviniente comprensiva del ámbito físico y psíquico. Idéntico argumento sirve de fundamento para rechazar la suma reclamada para hacer frente a la cirugía estética ya que tampoco se pidió indemnización por este concepto, por lo que el magistrado de la anterior instancia no incurrió en omisión alguna al no conceder este rubro. En función de ello se admite la primer queja referida y se desestima la restante. V.- El magistrado de grado valoró en Pesos Cuarenta Mil (\$40.000) el resarcimiento en concepto de ?daño moral?. El actor considera que, el monto resulta exiguo si se considera que aquí se ponderaron las cicatrices como así también las angustias generadas por las lesiones que padeció. La citada en garantía se queja, por su parte, de que dichas cicatrices se hayan tomado en cuenta, cuando en ningún lugar de la demanda lo solicitó y considera que el monto otorgado resulta elevado, dado que ha sido fijado a valores histórico con más los intereses desde dicha fecha.- He de señalar que el daño moral se configura por todo sufrimiento o dolor que se padece, independientemente de cualquier reparación de orden patrimonial. Es el menoscabo en los sentimientos, consistente en los padecimientos físicos, la pena moral, las inquietudes o cualesquiera otras dificultades o molestias que puedan ser consecuencia del hecho perjudicial (conf. LLAMBIAS, J. J., Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, t. I, págs. 297/298, núm. 243).- Cabe agregar que al fijarse el daño moral deben tenerse en cuenta las circunstancias del caso vinculadas con las características del accidente, la naturaleza de las lesiones, el lapso de incapacidad y término que demandó la curación de ellas, los presuntos padecimientos y molestias naturales que de todo esto cabe inferir. (conf. CNCiv., Sala C, 6/11/73, LL, 156-862).- Desde esta óptica, considerando la gravedad de las lesiones que padeció el reclamante, que debió ser intervenido quirúrgicamente (ver fs. 549 vta.), que tal como informó el perito el hecho puso en riesgo su vida (ver punto 3 de fs. 551) y ponderando las cicatrices constatadas por el perito médico respecto de las cuales no encuentro razón alguna para no tomarlas en consideración máxime cuando se le requirió al perito médico que se expidiera sobre ellas, considero que la suma acordada por el juez de grado resulta reducida y propongo elevarla a la de Pesos Trescientos Mil (\$300.000) de conformidad con lo establecido en el art. 165 del C.P.C.C.N., admitiendo con ese alcance la queja de la actora.- VI.- Bajo el rubro ?gastos de asistencia médica y farmacia? el juez de grado admitió la suma de Pesos Tres Mil (\$3.000) para resarcir al actor. La aseguradora considera que también aquí el juez indemnizó un concepto no reclamado en tanto sólo se requirieron los gastos de farmacia en el escrito introductorio y pide la disminución de la suma fijada.- La queja no puede prosperar a poco que se repare que más allá de que el rótulo utilizado por el juez de grado para el rubro en tratamiento pueda prestarse a equívocos, la jurisprudencia transcripta y la mención a la atención en el hospital público allí realizada, permiten inferir que sólo se indemnizó en este acápite las sumas que debió erogar por los gastos de farmacia en que debió incurrir, por lo que propongo al Acuerdo confirmar la suma fijada por el a quo al momento de su pronunciamiento, desestimando las críticas.- VII.- El accionante considera reducida la suma de Pesos Dos Mil Quinientos Cincuenta (\$2.550) fijada por el magistrado de la anterior instancia en concepto de ?lucro cesante?. Reitera en sus agravios los argumentos expresados al impugnar la pericia discrepando en relación al tiempo estimado por el experto para realizar los arreglos (17 días hábiles) pues entiende que resultan necesarios 40 días a dichos efectos. Asimismo estima que el monto se ha fijado a valores históricos. La citada se queja de que la suma no se ha fijado en base a facturación alguna sino en virtud de la prueba informativa ofrecida por la actora por cuanto allí no se da cuenta de las distintas variables que pueden afectar la recaudación de un vehículo de alquiler. También en este caso considera abultado el monto en virtud de la tasa de interés fijada. Esto último será tratado en el apartado pertinente.- Los agravios de la actora merecen ser tratados por cuanto en la sentencia se ha hecho caso omiso de la impugnación que efectuó de la pericia. Sin embargo, lo expresado por el ingeniero mecánico a fs. 479 brinda una respuesta satisfactoria al cuestionamiento realizado. Allí explica acabadamente los motivos considerados para estimar esa cantidad de días teniendo en cuenta las reparaciones que deben realizarse en el rodado, no logrando la actora rebatirlos. Por ello, en uso de las facultades que me confiere el art. 165 del Cód. Procesal que me eximen de la exigencia de tener la facturación a la vista, propongo al Acuerdo elevar a Pesos Quince Mil (\$15.000), suma fijada por este rubro a valores actuales.- VIII. Tanto el actor como la aseguradora cuestionan la suma de Pesos Dos Mil (\$2.000) fijada por el a quo para indemnizar la privación de uso del rodado. La actora reitera aquí los argumentos esgrimidos en relación al tiempo de reparación del rodado mientras que la aseguradora arguye que la suma fijada a valores históricos resultada abultada.- En virtud de los fundamentos expuestos en el apartado precedente y en uso de las facultades que me confiere el art. 165 del Cód. Procesal, propongo al Acuerdo que este monto también se eleve, a la suma de Pesos Once Mil (\$11.000), suma que

también se fija a valores actuales.- IX.- El juez dispuso que los intereses se liquiden a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, desde la producción del daño y hasta su efectivo pago a excepción de los daños materiales del rodado que se liquidarían a dicha tasa a partir del 1° de agosto de 2013. La citada en garantía sostiene que ello importa una actualización vedada por la ley 25561 y un supuesto de enriquecimiento sin causa y solicita o bien la aplicación de la tasa pasiva promedio publicada mensualmente por el Banco Central de la República Argentina y/o en su caso el 8% anual desde la fecha del siniestro y hasta el pronunciamiento recurrido y a partir de allí la tasa fijada en el pronunciamiento de grado.- Esta Sala no soslaya que la ley 26.853 de creación de las Cámaras Federales de Casación, derogó el art. 303 del Código Procesal (art. 12 de la citada ley), norma ésta que asigna fuerza obligatoria a la interpretación de la ley establecida en una sentencia plenaria. No obstante y sin perjuicio de la postura que se adopte sobre la vigencia temporal de tal derogación, lo cierto es que es criterio de esta Sala (cfr. ?Aguirre Lourdes Antonia c/ Transporte Automotores Lanús Este S.A. s/ daños y perjuicios? del 17 de marzo de 2009 y sus citas; ?Martínez, Eladio Felipe c/Díaz, Hernán Reinaldo s/ daños y perjuicios? del 15 de marzo del año 2013, entre otros), que desde la producción del perjuicio hasta el pronunciamiento apelado se fije la tasa del 8% anual, como tasa pura dado que resulta suficientemente compensatoria pues se está ante una deuda de valor cuya entidad se fija a valores actuales, y de allí en más la tasa activa promedio que publica el banco de la nación Argentina, hasta su efectivo cumplimiento, con excepción de la correspondiente al rubro daños materiales que se calculará a partir del 1 de agosto de 2013 y del monto correspondiente a la intervención quirúrgica aquí concedido que se aplicará desde el 25/11/2014.- Esa interpretación ha sido recientemente sostenida en doctrina (cfr. Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación, t. V, pág. 158, Rubinzal Culzoni Editores, Bs. As. 2015).- Ahora bien, debo señalar que lo dispuesto por el artículo 1 de la ley 27.077 -que modificó el artículo 7 de la ley 26.994, anticipando la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial sancionado por esta última ley al día 1° de agosto de 2015-, exige definir si tal solución resulta afectada por las previsiones contenidas en el Código Civil aprobado por la ley 340 o por las del referido Código Civil y Comercial.- Desde antiguo se ha señalado que el crédito que versa sobre los intereses no brota íntegro en un momento determinado, sino que nace paulatinamente, pro rata temporis, mientras el crédito principal los produzca (A. Von Tuhr, Tratado de las obligaciones, Edit. Reus S.A., Madrid, 1ª edición, 1934, traducido del alemán y concordado por W. Roces, T° I, pág. 47, núm. 9).- Es que los intereses son, como en doctrina se los ha conceptuado, ?aumentos que las deudas pecuniarias devengan en forma paulatina, durante un tiempo dado, sea como precio por el uso de un dinero ajeno, o como indemnización por un retardo en el cumplimiento de obligación dineraria? (Busso, Eduardo B., Código Civil anotado, Ediar S.A. Editores, Buenos Aires, 1951, T° IV, Obligaciones, pág. 268, núm. 4), lo que explica que también se los haya reputado ?frutos civiles del capital? (Salvat, Raymundo M., Tratado de derecho civil argentino, Obligaciones en general, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1952, 6ª edición actualizada por Enrique V. Galli, T° I, pág. 421, núm. 481), que se devengan con el transcurso del tiempo. El factor tiempo es, pues, fundamental, como también lo es, por ejemplo, en materia de prescripción, de ausencia con presunción de fallecimiento, etcétera.- Ello me permite señalar que los intereses devengados durante el imperio del Código Civil, se rigen por esa ley anterior, en tanto que los que lo sean a partir del 1° de agosto de 2015, estarán alcanzados por las previsiones contenidas en el Código Civil y Comercial aprobado por la ley 26.994, dado que constituyen consecuencias de una situación jurídica anterior (art. 7 del Código Civil y Comercial, en este aspecto de redacción similar al art. 3 del Código Civil), lo que excluye la posibilidad de considerar que media un derecho adquirido y que, por tanto, su eventual modificación por la nueva ley es susceptible de afectar el derecho de propiedad.- Tiénesse en cuenta, asimismo, que como lo destacó el juez Mayo, la cuantía de la tasa ?está en relación directa con el interés del dinero en una época dada, esto es la que corre en cada tiempo en el que el acreedor se ve privado de su capital y no el del momento en que la obligación nació? (cfr. CNCiv., Sala H, su voto del 24 de abril de 2009, in re, ?Northlands Asociación Civil de Beneficencia c. Solari, Claudia s/ Cobro de sumas de dinero?)- En el caso, aun cuando a diferencia de lo que ocurre en materia de intereses compensatorios (art. 767 del nuevo Código Civil y Comercial), la previsión del artículo 768 del citado cuerpo legal no contempla en forma expresa la facultad judicial de fijar la tasa de interés moratorio para el caso en que no sea acordada por las partes (inc. a) o no se encuentre prevista en disposiciones especiales (inc. b), tal facultad judicial -que en el hoy derogado Código Civil (art. 622) asistía a los jueces- debo considerarla subsistente.- El principio general en materia de intereses moratorios está contemplado en la primera parte del artículo 768 citado, a tenor del cual ?[A] partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes?. Desde esta perspectiva ninguna duda cabe que la mora genera intereses que precisan ser determinados. La cuestión se reduce entonces a decidir quién debe determinarlos.- En este sentido, el artículo 768 establece que ?[L]a tasa se determinará: ... c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central?.- La poca claridad de la disposición legal citada parece evidente. En primer lugar, luce poco adecuado indicar que la tasa se determinará por tasas que se fijen de acuerdo a una reglamentación. Pero fundamentalmente, la norma está redactada en forma impersonal, estableciendo las pautas de acuerdo a las cuales habrán de fijarse esos réditos moratorios pero sin atribuir a sujeto alguno su determinación.- Huelga decir la importancia

del tema, dado el vasto ámbito del derecho en el que no existe ni convención de partes ni previsión legal. Tal el caso de las indemnizaciones resultantes de la violación del deber de no dañar -actos ilícitos.- La cuestión se encontraba contemplada en forma expresa en el derogado Código Civil, cuyo artículo 622 disponía expresamente que estos accesorios -supuesto de no resultar de la convención o de las leyes especiales- serían determinados por los jueces. En cambio, reitero, la nueva disposición -artículo 768 del Código Civil y Comercial- sólo dispone que ellos se deben y que para el supuesto de ausencia de convención y le corresponderá aplicar ¿tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central? (el énfasis es agregado). De forma impersonal entonces difiere su fijación a sujetos indeterminados y sólo indica las pautas a tenor de las cuales tal tarea debe cumplirse -las reglamentaciones del Banco Central-. Aun cuando una primera lectura pudiera sugerir -por cierto equivocadamente- que es al Banco Central a quien le toca establecer la tasa moratoria en tal supuesto, no parece que esta conclusión pueda compartirse. No desconozco que ha sido sostenida en doctrina (Ossola en Lorenzetti, op. cit, pág. 144; Márquez, José Fernando, ¿Las obligaciones de dar sumas de dinero en el Código Civil y Comercial?, publicado en La Ley, T° 2015-B, pág. 606), pero no la comparto por las razones que expondré. En primer lugar, porque no es un hecho aceptado que las decisiones sobre este punto tengan sin más efectos macroeconómicos como se sostiene en el segundo trabajo citado (ver en este sentido, Barbero, Ariel Emilio, Intereses monetarios, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2000, núm. 18, pág. 52). Y aun cuando así fuera, tal influencia podría predicarse de múltiples decisiones judiciales que no por eso se difieren a las autoridades monetarias.- Pero más allá de ello no es esa la interpretación que resulta del texto legal citado. El artículo 768 del Código Civil y Comercial no dispone que el Banco Central es quien fija las tasas, sino que establece que entre las establecidas de acuerdo a su reglamentación -no de acuerdo a sus tasas- se determinará la que es aplicable. En este sentido resulta ilustrativo la lectura de la normativa del Banco Central de la República Argentina en la materia -Tasas de Interés en las operaciones de crédito, última comunicación incorporada: ¿A? 5771, texto ordenado al 2 de julio de 2015, publicado en [www.bcra.gov.ar/pdfs/texord/t-tasint.pdf](http://www.bcra.gov.ar/pdfs/texord/t-tasint.pdf)- que revela la normativa a la que las entidades financieras deben atenerse en las distintas operaciones, a la que parece aludir la nueva previsión legal. En este sentido entiendo que la disposición legal (art. 768) no guarda la analogía que el citado autor predica en la nota número 19 de su trabajo con lo dispuesto por el artículo 8 del decreto 529/91, en tanto no dispone -como sí lo hacía ese decreto- que el Banco Central publicará una tasa para uso judicial.- En esas condiciones, y frente a la indeterminación legal del sujeto que debe fijar la tasa de interés, considero que no parece adecuado sostener que esa tarea le esté vedada al juez.- Es dable recordar que es regla de interpretación de las leyes la de dar pleno efecto a la intención del legislador, computando la totalidad de los preceptos de manera que armonicen con el resto del orden jurídico y las garantías de la Constitución Nacional. Ese propósito no puede ser obviado por los magistrados con motivo de sus posibles imperfecciones técnicas, toda vez que ellos en cuantos servidores del derecho para la realización de la justicia no deben prescindir de la "ratio legis" y del espíritu de la norma. La exégesis de la ley requiere pues de la máxima prudencia y cuidar que la inteligencia que se le asigne no lleve a la pérdida de un derecho, o que el excesivo rigor formal de los razonamientos desnaturalice el espíritu que ha inspirado su sanción. En esta tarea no es siempre recomendable atenerse estrictamente a las palabras de la ley, ya que el espíritu que la nutre ha de determinarse en procura de una aplicación racional (Fallos 307:1018; 315: 158).- Tales principios conduce en el caso a sostener la facultad judicial de fijar la tasa en los supuestos a los que alude el inciso c] del artículo 768. En primer lugar, tal temperamento no resulta ajeno a la economía del Código Civil y Comercial, que contempla esa solución para el caso de los intereses compensatorios (art. 767), reconoce la facultad judicial de morigerarlos (art. 771) y la de fijar intereses adicionales a los legales en ciertos supuestos (art. 552). En segundo término, porque la que entiendo incuestionable imprecisión técnica en la redacción de la norma no autoriza a desnaturalizar la finalidad que ha perseguido la norma que consiste en ¿disponer de mayor flexibilidad a fin de adoptar la solución más justa para el caso? (cfr. Zannoni, Mariani de Vidal, Zunino, Shina, Ramos, Kemelmajer de Carlucci, Código Civil y Comercial de la Nación Concordado con el régimen derogado y referenciado con legislación vigente. Exégesis de los fundamentos de la Comisión Redactora y las modificaciones del PEN, Edit. Astrea, Buenos Aires, 2015, págs. 245 y sigte.). Esa necesidad de mayor flexibilidad en la materia y las consecuentes facultades judiciales ha sido reconocida en materia de reducción de intereses pactados (Ossola en Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación, t. V, pág. 154, Rubinzal Culzoni Editores, Bs. As. 2015), lo que resulta difícil de compatibilizar con la ausencia de facultades judiciales para su determinación por parte de los jueces ante la ausencia de convención o previsión legal especial. Por lo demás, parece obvio que no es una tasa general del Banco Central la que puede otorgar esa flexibilidad que atienda a los ¿supuestos de hecho muy diversos? (Zannoni y otros, op. y loc. cit.) con la aludida flexibilidad; la tarea es propia de los jueces, únicos encargados de decidir esos diversos supuestos en forma individual.- Lo contrario importaría desentenderse no sólo de la finalidad de la norma sino también de la razonabilidad de la interpretación, extremos que como es sabido no pueden presidir la labor interpretativa (Fallos 302:1611; 302:1284 entre muchísimos otros).- Puestos ya a determinar la tasa aplicable a partir del 1° de agosto del corriente año, no parece prudente apartarme de la activa que esta Sala venía aplicando de acuerdo al fallo plenario antes citado. Es que más allá de que esas decisiones se hayan originado en la

interpretación de una disposición legal hoy derogada -art. 622 del Código Civil- lo cierto es que los argumentos recién expuestos me permiten trasladar las conclusiones de aquella exégesis a la que corresponde asignar a las normas actuales, máxime si se repara en que las tasas del Banco Nación deben suponerse acordes a la reglamentación del Banco Central.- En consecuencia propicio se fije una tasa del 8% anual desde el evento dañoso hasta el decisorio recurrido y a partir de allí la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina establecida en el fallo en recurso a excepción de la suma fijada para resarcir los daños materiales a la que se aplicará dicha tasa desde el 1° de agosto de 2013 por haberse fijado su valor a dicha época.- X.- Por último, en virtud de que el recurso de apelación concedido con efecto diferido a fs. 217 contra la imposición de costas decidida a fs. 213 no ha sido fundado en la oportunidad prevista por el art. 260, inc. 1 del Cód. Procesal, corresponde declarar su deserción, lo que así propongo al Acuerdo. Por todo lo expuesto voto porque: 1°) Se modifique la sentencia en cuanto a los montos otorgados por los siguientes rubros: por incapacidad sobreviniente que se eleva a la suma de Pesos Seiscientos Noventa Mil (\$690.000), por daño moral que se eleva a Pesos Trescientos Mil (\$300.000), por ?lucro cesante? que se eleva también a Pesos Quince Mil (\$15.000) y ?por privación de uso? a la suma de Pesos Once Mil (\$11.000); 2°) Se la revoque en cuanto admite partida indemnizatoria en concepto de gastos de tratamiento psicoterapéutico; 3°) Se modifique el cálculo de los intereses, que deberá computarse desde el hecho y hasta la sentencia de grado a la tasa pura del 8% y a partir de allí y hasta el efectivo pago la activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, con excepción de los devengados por daños materiales a los que se les aplicará la tasa activa desde el 1° de agosto de 2013 hasta su efectivo pago ; 4°) Se la confirme en lo demás que decide, manda y fue motivo de no atendibles quejas; y, 5°) Se impongan las costas de alzada a la citada en garantía que ha resultado sustancialmente vencida en su intento recursivo y dado que los distintos criterios en cuanto a intereses impiden considerarla vencedora (art. 68 CPCC).- Por razones análogas, la Dra. CASTRO adhiere al voto que antecede. La vocalía n° 26 se encuentra vacante. Con lo que terminó el acto. Se deja constancia de que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164 2° párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional, sin perjuicio de lo cual será remitida al Centro de Informática Judicial a los fines previstos por las Acordadas 15/13 y 24/13 de la C.S.J.N.-

MARIA LAURA RAGONI Secretaria //nos Aires, 11 de

diciembre de 2017.- Por lo que resulta de la votación sobre la que instruye el Acuerdo que antecede, se resuelve: 1°) Modificar la sentencia en cuanto a los montos otorgados por los siguientes rubros: por incapacidad sobreviniente que se eleva a la suma de Pesos Seiscientos Noventa Mil (\$690.000), por daño moral que se eleva a Pesos Trescientos Mil (\$300.000), por ?lucro cesante? que se eleva también a Pesos Quince Mil (\$15.000) y ?por privación de uso? a la suma de Pesos Once Mil (\$11.000); 2°) revocarla en cuanto admite partida indemnizatoria en concepto de gastos de tratamiento psicoterapéutico; 3°) modificar el cálculo de los intereses, que deberá computarse desde el hecho y hasta la sentencia de grado a la tasa pura del 8% y a partir de allí y hasta el efectivo pago la activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, con excepción de los devengados por daños materiales a los que se les aplicará la tasa activa desde el 1° de agosto de 2013 hasta su efectivo pago; 4°) confirmarla en lo demás que decide, manda y fue motivo de no atendibles quejas; 5°) imponer las costas de alzada a la citada en garantía que ha resultado sustancialmente vencida en su intento recursivo y dado que los distintos criterios en cuanto a intereses impiden considerarla vencedora (art. 68 CPCC) y 6°) En atención a lo precedentemente decidido y de conformidad con lo dispuesto por el art.279 del Código Procesal, déjense sin efecto las regulaciones de honorarios practicadas en la sentencia dictada a fs. 612/623. En consecuencia, atento lo que surge de las constancias de autos, la labor profesional apreciada en su calidad, eficacia y extensión, la naturaleza del asunto, el monto comprometido, el resultado obtenido, las etapas cumplidas y las demás pautas establecidas en los arts.1, 6, 7, 19, 33, 37, 38 y concordantes de la ley 21.839 modificada por la ley 24.432, regúlense los honorarios del letrado patrocinante de la parte actora Dr. Rodrigo Francisco Dionisio Rojas Pellerano -por la cuestión principal que se decidió- en la suma de doscientos cincuenta mil pesos (\$250.000), por lo actuado respecto de la excepción de falta de legitimación opuesta por el codemandado Herrera, la suma de tres mil pesos (\$3.000) y por el incidente resuelto a fs.561, la suma de seis mil doscientos pesos (\$2.000). Asimismo, regúlense los honorarios de la Dra. Noemí Silvina Della Gaspera, en el mismo carácter, en la suma de sesenta mil pesos (\$60.000). Regúlense los honorarios del letrado representante del demandado Bonvino y su citada en garantía, Dr. Franco Ortolano en la suma de ciento noventa mil pesos (\$190.000). Regúlense también los honorarios de la Dra. Mónica Marcela Fernández en su carácter de letrada patrocinante del demandado Herrera en la suma de cincuenta mil pesos (\$50.000) por la labor desarrollada en lo principal que se ventiló en autos, y en la suma de diez mil pesos (\$10.000) por lo resuelto respecto del incidente de falta de legitimación por ella opuesto. Considerando los trabajos efectuados por los expertos, el Decreto 7887/55, el art.478 del Código Procesal y las pautas de la ley de arancel para abogados de aplicación supletoria en lo pertinente, regúlense los honorarios del perito ingeniero Jorge Mario Corti en la suma de ochenta mil pesos (\$80.000) y los del perito médico Angel Alberto Cerávolo en la suma de setenta mil pesos (\$70.000). Teniendo en cuenta lo establecido en el Decreto 2536/15 y lo dispuesto en el

punto g), del art.2º) del anexo III) del Decreto 1467/11, fíjense los honorarios de la mediadora Dra. Adriana Darriba en la suma de cuarenta y dos mil pesos (\$42.000). Por la actuación en la alzada, atento el interés debatido en ella y las pautas del art. 14 de la ley 21839, regúlense los honorarios del Dr. Rodrigo Francisco Dionisio Rojas Pellerano en la suma de ochenta mil pesos (\$80.000) y los del Dr. Franco Ortolano en la suma de setenta y cuatro mil pesos (\$74.000). Regístrese, notifíquese y devuélvase.

MARIA LAURA RAGONI Secretaria

026961E