

Colision Entre Moto Y Automovil Rubros Indemnizatorios

JURISPRUDENCIA

Colisión entre moto y automóvil. Rubros indemnizatorios

Se

modifica el monto de condena establecido en la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, ocurrido al ser embestida la motocicleta en la que circulaba el accionante, por un automóvil conducido por el demandado. //nos Aires, Capital de la República Argentina, a los 6 días del mes de diciembre de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala B, para conocer los recursos interpuestos en los autos caratulados: ?Gelvez, Gustavo Fabián c/ Vergara, Olegario Wilson s/ daños y perjuicios? (Expte. 94.103/2011) respecto de la sentencia de fs. 320/328 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden Señores Jueces Doctores MAURICIO LUIS MIZRAHI.- CLAUDIO RAMOS FEIJOO.- ROBERTO PARRILLI. A la cuestión planteada el Dr. Mauricio Luis Mizrahi, dijo: I. Antecedentes La sentencia de primera instancia, obrante a fs. 320/328, resolvió hacer lugar parcialmente a la acción promovida por Gustavo Fabián Gelvez y, en consecuencia, condenó a Wilson Olegario Vergara al pago de una suma de dinero, con más sus intereses y costas. Asimismo, la a quo dispuso extender la condena a Sancor Cooperativa de Seguros Limitada, en los términos del artículo 118 de la Ley 17.418. Destáquese que la presente litis tuvo su origen en la demanda que luce glosada a fs. 4/10, promovida el 08 de noviembre de 2011. En esa oportunidad, el accionante relató que el 28 de agosto de 2011 circulaba por la Ruta Nacional N° 3 de la ciudad de San Miguel del Monte -Provincia de Buenos Aires-, en su motocicleta marca Honda Biz -dominio 408 DQP-, cuando, al llegar a la altura del km 112, fue embestido por un rodado Ford K -dominio KAT 205- conducido por el demandado. Tal evento, precisamente, fue el que le provocó los diversos daños y perjuicios que reclama en estos actuados. II. Los agravios Contra el susodicho pronunciamiento se alzó el actor, el condenado y su aseguradora. Gelvez presentó sus quejas a fs. 335/337, mientras que los vencidos expresaron las suyas a fs. 338/341, ninguna de las cuales fueron contestadas. El demandante objetó la tasa de interés determinada en primera instancia. Por su parte, el demandado y la citada en garantía impugnaron los montos otorgados en concepto de incapacidad sobreviniente, daño moral y reparación de la motocicleta, por considerarlos excesivos. III. Cuestiones a dilucidar. Límites en su análisis El thema decidendum de esta Alzada quedó circunscripto a determinar: a) el valor de los rubros indemnizatorios impugnados; y b) la tasa de interés aplicable. Para ahondar en el tratamiento de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte Federal y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir (ver CSJN, "Fallos": 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado", T I, pág. 825; Fenocchiato Arazí. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado", T 1, pág. 620). Tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, in fine, del ritual; CSJN, "Fallos": 274:113; 280:3201; 144:611). En este marco, pues, ahondaremos en dichas cuestiones. IV. La sanción del Código Civil y Comercial de la Nación De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1° de la ley 27.077 (B.O n° 33.034 del 19-12-2014), que modificó el art. 7 de la ley 26.994, el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por esta última, que fuera promulgada por decreto 1795/2014 (B.O. n° 32.985 del 8-10-2014), ha entrado en vigencia el 1 de agosto del año 2015 por lo que, dada la temática relativa a la vigencia de las normas sucesivas en el tiempo, se hace necesario determinar los alcances del nuevo texto legal en el presente caso. Al respecto el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación fija en su artículo 7° las reglas a seguir en estos casos estableciendo que: ?A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. La leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo?. Como se aprecia, en materia de derecho intertemporal, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo y salvedad hecha de la evidente omisión incurrida en el primer párrafo del adverbio ?aún?, el nuevo cuerpo legal ha decidido mantener el mismo texto y sistema que el derogado art. 3° del Código Civil, según reforma de la ley 17.711. De este modo, con las aclaraciones ya realizadas en materia contractual, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación es aplicable a las relaciones y situaciones jurídicas futuras; a las existentes a la fecha de su entrada en vigencia, tomándolas en el estado en que se encuentren -en este caso registrá los tramos de su desarrollo no cumplidos- y también, a las consecuencias no agotadas de relaciones y situaciones jurídicas constituidas bajo el

amparo de la antigua ley. Pues bien, al ser el daño un presupuesto constitutivo de la responsabilidad (cfr. arts. 1716 y 1717 del Código Civil y Comercial de la Nación y art. 1067 del anterior Código Civil), aquel que diera origen a este proceso constituyó, en el mismo instante en que se produjo, la obligación jurídica de repararlo. En consecuencia, dicha relación jurídica, al haberse consumado antes del advenimiento del actual Código Civil y Comercial de la Nación, debe ser juzgada -en sus elementos constitutivos y con excepción de sus consecuencias no agotadas- de acuerdo con el sistema del anterior Código Civil - ley 17.711 (ver en este sentido, Luis Moisset de Espanes, "Irretroactividad de la ley", Universidad de Córdoba, 1975, en especial p. 22 y 42/43, p. IV, apartado 2º). Esta es la solución que siguió este Tribunal en pleno, in re, Rey, José J. c. Viñedos y Bodegas Arizu S.A.? del 21/12/1971, publicado en La Ley online, AR/JUR/123/1971, cuando luego de sancionarse la reforma de la ley 17.711 se produjeron resoluciones contradictorias respecto de la aplicación temporal de esta. Allí, la mayoría entendió que el hecho ilícito se produce instantáneamente, no quedando sometido a la acción del tiempo, por lo cual corresponde atribuir a la ley antigua la regulación de los presupuestos de existencia de la obligación de reparar el daño causado, así como su contenido, inclusive la extensión del daño y su evaluación (cfr. Belluscio Augusto C.- Zannoni Eduardo A., "Código Civil y leyes complementarias...", Buenos Aires, 1979, tomo 1, p. 28). Lo expuesto no significa que no participemos de la opinión de que todo lo concerniente a la aplicación temporal del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación debe seguirse una hermenéutica que no limite su efectiva vigencia. Es que, como con acierto lo recordaba Vélez Sarsfield en su nota al viejo art. 4044 -luego derogado por la ley 17.711- "el interés general de la sociedad exige que las leyes puedan ser modificadas y mejoradas, y que las leyes nuevas, que necesariamente se presumen mejores, reemplacen cuanto antes a las antiguas, cuyos defectos van a corregir". Sin embargo, por las razones antes expuestas, en este caso puntual ha de regir la limitación ya señalada por aplicación del principio consagrado en el art. 7 del mismo cuerpo legal. De todos modos, con Código viejo o nuevo, la interpretación que guíe esta decisión, y cualquier otra, no puede desconocer la supremacía de la Constitución Nacional, ni los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte, no ya sólo porque lo recuerde el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (art. 1º y 2º), sino porque así lo manda la Constitución Nacional (cfr. art 31 y art 75 inciso 22º). Sin duda, tampoco pueden soslayarse los valores que inspiran nuestro ordenamiento jurídico; los que se sintetizan en el mandato de "afianzar la justicia", contenido en el Preámbulo de nuestra Constitución, que no es letra vana. En suma, son las previsiones del Código Civil derogado las que han de regir en la especie.

V. La Indemnización

V. a) Aclaración Preliminar Antes de comenzar a examinar cada una de las partidas indemnizatorias, y a tenor de lo manifestado por la magistrada de grado en punto a su fijación a valores actuales, diré que las indemnizaciones que establecen los jueces no pueden contener actualización alguna pues -de lo contrario- se violarían las leyes 23.928, 25.561 y sus decretos reglamentarios (ver, entre tantos precedentes, esta Sala in re "Walas c/ Fernández", del 20/12/2007 y el fallo de nuestra Corte Federal en "Massolo, Alberto José c/ Transporte del Tejar S.A.", 20-4- 2010, LL, del 25-10-2010, p. 9). Sobre esa base, pues, procederemos al estudio de los rubros controvertidos.

V. b) Incapacidad Sobreviniente Evaluaré inicialmente los agravios entablados con relación al importe de \$ 500.000 asignado por la partida en examen, para cuya fijación la Sra. juez de grado evaluó el daño físico, así como el psíquico y el costo del tratamiento psicológico encomendado. Con relación a la incapacidad física, cabe puntualizar que la respectiva partida procura el resarcimiento de las lesiones que tuvieron por efecto disminuir la capacidad vital de la persona afectada, lo que incide en todas las actividades, no solamente en la productiva sino también en la social, cultural, y fundamentalmente en la individual. Tal criterio se sustenta en el derecho del sujeto a conservar ileso e intacto su cuerpo, dado que aun con la mejor evolución posible de las lesiones sufridas será harto difícil o imposible restablecer por completo en el organismo alterado la situación de incolumidad anterior; y esta situación es la que determina un perjuicio reparable (cfr. esta Sala, 09/11/2015, in re "Cisterna, Mónica Cristina c. Lara, Raúl Alberto s/ daños y perjuicios", AR/JUR/61311/2015; íd. CNCiv., Sala C, 21/03/1995, in re: "Arias Gustavo G. c/ Fuentes Esteban", entre otros). Consecuentemente, rigiéndonos por el principio de la reparación integral, es obligación de los jueces cubrir el demérito que del ilícito resulte a la víctima. Desde otra perspectiva, la jurisprudencia ha dicho que para fijar el monto indemnizatorio por la incapacidad derivada de un accidente, debe estarse al prudente arbitrio judicial. El órgano jurisdiccional apreciará así la trascendencia de los daños sufridos, la edad de la víctima, su actividad, condición social, estado civil, trabajos cumplidos, situación económico social de la unidad familiar, cantidad de personas a cargo del afectado, etc. (cfr. esta Sala, 12/02/2016, in re "De Falco, Hugo Claudio y De Falco, Claudia c. Supermercados Mayoristas Makro S.A y otro s./ daños y perjuicios", AR/JUR/4387/2016; íd. CNCiv., Sala A, 06/11/2008, in re "Maggi de Barreiro, Angela Magdalena c. Transporte Automotor Plaza Línea 114 y otros?", AR/JUR/16231/2008; íd. CNCiv., Sala D, del 7/11/1968, ED, 25-428; íd., Sala E, del 23/3/1961, ED, 1-58; entre muchos otros). En la especie, se sabe que Gelvez tenía 31 años al producirse el evento en estudio, había finalizado la escuela primaria, vivía junto con su esposa e hijo en un barrio humilde y presentaba una situación económica modesta, con limitados recursos. Trabajaba como peón rural para una empresa que se dedica a la cría de pollos para la venta, percibiendo un sueldo bruto que en junio de 2013 ascendía a los \$ 6.618,77. Después del accidente mantuvo aquel trabajo, pero le

fueron asignadas tareas livianas, acordes a su nueva condición (ver f. 186 y Beneficio de Litigar sin Gastos, oportunamente concedido). En lo que se refiere al daño psíquico, la partida del caso tiende a indemnizar la falta de salud mental derivada de un hecho ilícito, debiéndose verificar -a los fines indemnizatorios- la naturaleza y la entidad del interés lesionado. Tal como sucede con las lesiones físicas, se está ante una inhabilidad o dificultad apreciable en algún grado para el ejercicio de funciones vitales, sin que importe que tal disminución no afecte la capacidad productiva del individuo, dado que existe también un derecho en el sujeto a conservar ilesa e intacta su psiquis (ver Beneficio de Litigar sin Gastos, oportunamente concedido). En el referido marco fáctico, y sentadas ya las directivas que guiarán nuestro análisis, estimo pertinente evaluar la información que surge del material probatorio reunido. Antes que nada, corresponde aclarar que hubo dos peritos que se expidieron en torno a la incapacidad física, puesto que, luego de la presentación de la primera experticia, la Sra. Juez de grado estimó necesario la designación de un segundo profesional que estudiara el asunto, a fin de contar con mayores elementos para decidir (ver f. 290). La médica traumatóloga que intervino inicialmente, luego de examinar físicamente al damnificado y analizar sus estudios complementarios, concluyó que Gelvez presenta ?(...) secuelas posteriores a traumatismo de hombro izquierdo y fractura de fémur izquierdo (...)?, como consecuencia del hecho que se trata, ?(...) que le generan una incapacidad del 5% (cinco) y del 22% (veintidós) respectivamente, parcial y permanente de la total (...)?. Sin embargo, afirmó que no existen elementos médicos que evidencien una secuela por fractura del troquíter -miembro superior izquierdo- ni que demuestren que el pretensor sufrió una fractura expuesta del fémur -miembro inferior derecho- (ver f. 141 y f. 170). Por el contrario, el traumatólogo que intervino en segundo lugar verificó que la historia clínica agregada en autos da cuenta que el actor ingresó al hospital con una fractura expuesta del fémur y del troquíter, motivo por el cual tuvo que ser intervenido quirúrgicamente, permanecer internado por 24 días, para luego desplazarse durante meses en silla de ruedas y ulteriormente en muletas, hasta cumplido el año del suceso lesivo. Tras inspeccionar a la víctima y practicarle nuevos estudios, el aludido especialista constató que el demandante sobrelleva rigidez y limitación funcional de su hombro y rodilla izquierdas, renguera por acortamiento de 2 cm de su fémur y atrofia de cuádriceps de su miembro inferior izquierdo, cuadro que equiparó con una incapacidad parcial y permanente del 39,1 %. A su vez, precisó que las secuelas descriptas implican una limitación en el ámbito laboral y deportivo del demandante, además de apuntar una cicatriz que observó en la cara externa de su pierna, de 21 cm. de longitud (ver fs. 300/303). Así las cosas, advirtiendo que el primer dictamen es contradictorio con la información que se desprende de la historia clínica glosada al expediente, mientras que el segundo es concordante con los elementos de ponderación arrojados, habrán de prevalecer las conclusiones del segundo profesional. Mas aún, teniendo en cuenta que este último requirió y sopesó el contenido de estudios complementarios que fueron prescindidos por su antecesor (ver fs. 223/241 y 300/303). Por supuesto que no ignoro la impugnación que fue planteada por la demandada y su aseguradora al segundo informe (ver f. 307). Sin embargo, las invocaciones esgrimidas en tal presentación no logran, a mi juicio, rebatir las conclusiones del especialista. Se recuerda que la solvencia técnica que se desprende de cada profesión indica que los dictámenes de expertos es lo que resulta más adecuado; y ello es así porque es el fruto del examen objetivo de circunstancias de hecho, de aplicación a estas de los principios científicos inherentes a la especialidad, y de los razonamientos que siguen para dar respuesta a los temas sometidos a su dictamen (cfr. esta Sala, 09/11/2015, in re ?Cisterna, Mónica Cristina c. Lara, Raúl Alberto s/ daños y perjuicios? AR/JUR/61311/2015; íd. CNCiv., Sala D, en autos "Quiros de Delgado, Nélida c/ Ferrocarriles Metropolitanos S.A. s/ Daños y Perjuicios", expte. libre n° 25.403/93 del 27/12/96, entre otros). Con fundamento en ello, el art. 458 in fine del ritual, autoriza a las partes a designar un consultor técnico; el que -contando con la idoneidad del caso- está en condiciones de glosar a la causa no sólo una mera impugnación insustancial sino también una verdadera contra experticia que lleve al ánimo del juez a concluir que son acertadas sus operaciones técnicas y fundamentos científicos, en lugar de los volcados por el idóneo designado de oficio. La parte discrepante, cabe destacarlo, no ha acudido a tal herramienta procesal. En lo atinente a las cicatriz advertida por el médico, esta Sala tiene dicho reiteradamente que la indemnización por este tipo de lesiones quedará subsumida en la incapacidad sobreviniente -en tanto la apariencia física aparezca relevante en el plano de la capacidad productiva- o, en cambio, deberá incluírsela en el agravio moral -si resulta indiferente a la actividad laboral y el defecto altera sólo el espíritu y los sentimientos de la víctima- o, en fin, corresponderá que se compute en ambos planos, si por el tipo de lesión incide en una y otra esfera (conf. esta Sala, 14/08/2015, in re ?S., S. M. c. Coto Cicsa y otros s/ daños y perjuicios?, AR/JUR/28769/2015, entre otros). En el particular, se descarta que la secuela cicatrizal en cuestión le haya generado al pretensor perjuicio alguno a nivel productivo, aunque deba ser considerada como daño moral. Con relación a la faz psíquica, la psicóloga interviniente afirmó que Gelvez padece un ?(...) trastorno por estrés post traumático de grado moderado (...)? que se traduce en un 15 % de incapacidad parcial y permanente, como consecuencia directa del siniestro. Recomendó una terapia para evitar que el diagnóstico se agrave, de 18 meses de duración, con una frecuencia de 1 vez por semana y a un costo estimado en \$ 250 cada sesión (ver fs. 150/165). Las condenadas también impugnaron el informe antes mencionado, pero sin ofrecer ningún argumento para fundamentar su oposición. Por lo tanto, es evidente que corresponde dar mérito a las

conclusiones de la perito. En efecto, se reitera que la función de las experticias es de asesoramiento, pues se trata de cuestiones ajenas al derecho respecto de las cuales el Juez no tiene conocimientos específicos. La solvencia técnica que se desprende de cada profesión indica que lo informado por los especialistas es lo que resulta más adecuado; y ello es así porque es el fruto del examen objetivo de circunstancias de hecho, de aplicación a éstas de los principios científicos inherentes a la especialidad, y de los razonamientos que siguen para dar respuesta a los temas sometidos a su dictamen (cfr. esta Sala, 09/11/2015, in re "Cisterna, Mónica Cristina c. Lara, Raúl Alberto s/ daños y perjuicios" AR/JUR/61311/2015; íd. CNCiv., Sala D, en autos "Quiros de Delgado, Nélida c/ Ferrocarriles Metropolitanos S.A. s/ Daños y Perjuicios", expte. libre n° 25.403/93 del 27/12/96, entre otros). Entonces, apreciando las particularidades apuntadas, las secuelas físicas y psíquicas que sobrelleva el damnificado y el costo que implica el tratamiento de psicoterapia que le fuera encomendado, considero que el monto indemnizatorio establecido por la Sra. Juez de grado resulta ajustado a Derecho, por lo que propondré al Acuerdo su confirmación.

V. b) Daño Moral A continuación trataré las quejas promovidas con relación al importe de \$ 300.000 otorgado en concepto de daño moral. Sobre la cuestión, he de subrayar que en general se admite que para que estemos ante un daño de esta índole es indispensable que se trate de una lesión a los sentimientos o afecciones legítimas, perturbándose la tranquilidad y el ritmo normal de vida, por lo que representa una alteración desfavorable en las capacidades del individuo para sentir, querer y entender; traduciéndose en un modo de estar de la persona diferente de aquel en que se hallaba antes del infortunio. Es que el daño moral -en tanto configura un detrimento a los intereses no patrimoniales- es el conjunto de sinsabores, angustias, pesares, sufrimientos, etcétera, que el injusto provocó en el damnificado; más allá de las secuelas de orden psíquico que el episodio pueda o no dejar en la víctima, según su peculiar sensibilidad y circunstancias personales (ver Cammarota, Antonio, "Responsabilidad extracontractual. Hechos y actos ilícitos", ed. Depalma, Buenos Aires, 1947, p. 102; Zavala de González, Matilde, "Resarcimiento de daños, T. 2b, pág. 593 y ss.; Zannoni, Eduardo A., "El daño en la responsabilidad civil?", Ed. Astrea, p. 287; CNCiv, Sala C, 22-12-2005, "Vega Rubilan, Soria de las Mercedes c/ Transporte Automotor General Las Heras SRL?, LL, online; íd., Sala E, 26-5-2006, "Montalbetti, Carlos F. y otros c/ Microómnibus Sur SAC y otros?"). No puede discutirse que el daño moral recae en el lado íntimo de la personalidad, y en este sentido es verdad que nadie puede indagar el espíritu de otro tan profundamente como para poder afirmar con certeza la existencia, y en su caso la intensidad, del padecimiento y angustia que se invoca. Es que se trata de un sentimiento que, como decía Kant, representa un estado que "no contiene más que lo subjetivo puro" (ver Principios metafísicos del Derecho?, p. 13, Imprenta de José María Pérez, Madrid, 1873). Sin perjuicio de ello, la circunstancia de que nos hallemos ante supuestos de alteraciones emocionales profundamente subjetivas e inescrutables no ha de impedir la evaluación del juez, la que -necesariamente- tendrá que ser objetiva y abstracta; para lo cual se considerará cuál pudo ser hipotéticamente el estado de ánimo de una persona común, colocada en las mismas condiciones concretas en que se encontró la víctima del acto lesivo (ver Bustamante Alsina, Jorge, "Teoría General de la Responsabilidad civil?", p. 247, 9 edición, Abeledo-Perrot, 1997). Desde esta óptica, no parecería un requisito necesario la demostración por el accionante de la existencia en sí del daño moral; a tal punto que se ha sostenido que dicha prueba -de producirse- sería irrelevante para el Derecho, pues lo que hay que tener en cuenta es el dolor o sufrimiento moral que el hecho en cuestión produce normalmente en los sujetos, dado que se estaría ante un efecto "previsto de antemano por la norma" (ver Brebbia, Roberto H., "El daño moral?", p. 86, Ed. Orbir, 2 edición, Rosario, 1967). De todas maneras, y en lo que hace a la magnitud y el alcance del daño moral, es verdad que podrá ser presumido por el juez por vía indirecta, tras la prueba por la víctima de determinadas situaciones por las que ella transita a raíz del injusto (ver Zabala de González, Matilde, "Resarcimiento de daños", T. 2b, p. 593 y ss.). Claro está que, a los fines indemnizatorios, no sólo se debe tener en cuenta las condiciones personales de la víctima -antes destacadas- sino también evaluar los padecimientos de esta índole que razonablemente pudo haber sufrido a consecuencia del suceso dañoso. En la especie, no puedo soslayar los padecimientos que se coligen en Gelvez al protagonizar un hecho como el sucedido y soportar las secuelas antes descriptas, incluyendo el sufrimiento de índole estético que cabe esperar con motivo del acortamiento de una pierna, además del que se deriva a raíz de la cicatriz apuntada. Ahora bien, destáquese que lo requerido por el reclamante en su escrito liminar, de sopesar el daño conforme lo que "en más o en menos VS estime corresponder" no resulta aceptable en este ámbito, dado que no es necesario probar la existencia y extensión del daño moral. Es que se trata de una lesión a los sentimientos del damnificado demostrada por el sólo hecho de la acción antijurídica. A mérito de lo desarrollado y conforme al principio de congruencia, habré de proponer a mis colegas reducir la partida en estudio a la cantidad de \$ 100.000, conforme al valor que fue solicitado en la demanda. Así habré de votar (cfr. art. 165 del CPCCN).

V. c) Reparación de la Motocicleta A continuación me ocuparé de las quejas vertidas contra la suma de \$ 6.000 establecida para cubrir los gastos de reparación de la motocicleta en la que circulaba el actor. Debe tenerse presente que el rubro en cuestión constituye uno de los principales aspectos de la reclamación de daños provenientes de accidentes de tránsito. Al respecto, empezaré por señalar que no suele ser fácil poder determinar con exactitud si los daños reclamados son los que efectivamente sufrió el vehículo como consecuencia del accidente o, por el contrario, se han agregado otros que no son derivados del

hecho litigioso. Por eso, como criterio general, estimo que no corresponde acordar indemnizaciones sobre la base de simples conjeturas, sino mediante la indispensable prueba del daño sufrido. Es que aprecio que comporta un deber de la judicatura evitar que el fácil abultamiento de las cuentas de reparación sea una manera de incrementar abusivamente las indemnizaciones por reparaciones de los vehículos dañados en los accidentes (ver mi anterior voto in re "Vaquera y ot. c/ Varela y ot. s/ ds. y ps.", del 30/11/2005). En el sub examine, de las constancias del expediente penal n° 06-03-001787 surge de manera inequívoca que la motocicleta de Gelvez soportó daños importantes a raíz del siniestro, que fueron descriptos por el perito mecánico de la siguiente manera: "(...) la rueda y los barrales desplazados con sentido de adelante hacia atrás, rotura de carenado frontal, guardabarros y conjunto lumínico (...)?" (ver f. 69/70). Ahora bien, valorando que el pretensor no probó la extensión del perjuicio, discrepo con lo decidido en este aspecto por la magistrada de grado, de otorgar un monto indemnizatorio superior al peticionado en el escrito liminar (ver f. 6 vta.) La reflexión precedente me conduce a propiciar la sustancial disminución de la partida en estudio, puesto que el accionante incumplió con su carga de demostrar el efectivo perjuicio implicado (ver art. 377 del CPCC). Por ello, haciendo aplicación de la facultad que al órgano jurisdiccional otorga el art. 165 del CPCCN y, desde luego, guiado por un criterio de prudencia que es propio de la función judicial, propondré a mis colegas la disminución de la discutida suma indemnizatoria a la cantidad de \$ 3.500. Tal ha de ser mi voto.

VI. Intereses El juez de grado decidió que los intereses sean liquidados desde que el daño se produjo y hasta la fecha de la sentencia de acuerdo con una tasa de un 8% anual y desde allí hasta el efectivo pago, conforme la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Hecha la aclaración del Acápite V. a en lo que refiere a la falta de actualidad de los montos indemnizatorios, cabe destacar que en el caso se impone la aplicación del art. 303 del ritual, precepto que considero vigente en su redacción originaria (ver esta Sala, R. 621.758, del 30/08/2013, ?Pérez Horacio Luis c/ Banco Sáez S.A s/ ejecución de honorarios, LL, AR/JUR/55224/2013). A la luz de la mencionada norma, entonces, se establece para todo el fuero la obligatoriedad de los fallos plenarios. Así las cosas, en la sentencia de esta Cámara, en pleno, en los autos ?Samudio de Martínez, Ladislada c/ Transporte Doscientos setenta S.A. s/ Daños y Perjuicios?, dictada el 20 de abril de 2009, se resolvió dejar sin efecto la doctrina fijada en los fallos plenarios ?Vásquez, Claudia c/ Bilbao, Walter y Otros? (del 2-8-1993) y ?Alaniz, Ramona Evelia c/ Transporte 123 S.A.? (del 23/03/2004), disponiéndose aplicar desde la mora (en este caso, el día del siniestro) la tasa de interés activa cartera general (préstamos), nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Es verdad que el mentado plenario admite una solución diversa cuando acontezca ?una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido?. Pero esa singular especie comporta una situación harto excepcional, que se aparta de la regla general, y que -para que pueda tener lugar- debe ser acreditada fehacientemente y sin el menor asomo de duda en el marco del proceso. A mi juicio no obran en la causa constancias que certifiquen que, con la aplicación de la tasa activa desde el día del evento, se configuraría el mentado ?enriquecimiento indebido?; como tampoco existen elementos que siquiera lo hagan presumir. En función de lo expuesto, y en cumplimiento de la doctrina plenaria, propondré al Acuerdo que se adicionen a los montos indemnizatorios tales intereses y a la tasa mencionada, debiendo computárselos desde la mora. Asimismo, corresponde aclarar que con relación a los devengados a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y hasta el efectivo pago, al ser una consecuencia no agotada de la relación jurídica que diera origen a esta demanda, la tasa que resulte aplicable para liquidarlos por imperio del art. 768 del citado ordenamiento, nunca podrá ser inferior a la aquí establecida, pues ante la falta de pago en tiempo de la indemnización y dadas las actuales circunstancias económicas, iría en desmedro del principio de la reparación plena del daño que se ha causado (ver. art. 1740 del mismo código).

VII. Conclusión A mérito de las consideraciones fácticas y jurídicas desplegadas a lo largo del presente voto, propongo al Acuerdo: I) Modificar el pronunciamiento de grado en lo que refiere al importe concedido a favor de Gustavo Fabián Gelvez, que pasará a ser de \$ 619.500 (seiscientos diecinueve mil quinientos), II) disponer que los intereses de los montos indemnizatorios se calculen a la tasa activa cartera general (préstamos), nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, desde el día del hecho dañoso y hasta el momento del efectivo pago; y III) confirmar la sentencia de grado, en todo lo demás que fuera materia de agravios. Las costas de Alzada serán impuestas de igual modo que en primera instancia, por resultar los emplazados sustancialmente vencidos. Así lo voto (art. 68, 1era parte, CPCCN). Claudio Ramos Feijóo y Roberto Parrilli, por análogas razones a las aducidas por el Dr. Mizrahi, votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto: MAURICIO LUIS MIZRAHI.- CLAUDIO RAMOS FEIJOO.- ROBERTO PARRILLI.- Es copia fiel del Acuerdo que obra en la Pág. n 3000 a n 3006 del Libro de Acuerdos de esta Sala B de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, diciembre de 2017. Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se resuelve: I) Modificar el pronunciamiento de grado en lo que refiere al importe concedido a favor de Gustavo Fabián Gelvez, que pasará a ser de \$ 619.500 (seiscientos diecinueve mil quinientos), II) disponer que los intereses de los montos indemnizatorios se calculen a la tasa activa cartera general (préstamos), nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, desde el día del hecho dañoso y hasta el

momento del efectivo pago; y III) confirmar la sentencia de grado, en todo lo demás que fuera materia de agravios. Las costas de Alzada serán impuestas de igual modo que en primera instancia, por resultar los emplazados sustancialmente vencidos. Así lo voto (art. 68, 1era parte, CPCCN). Regístrese, protocolícese y notifíquese. Oportunamente publíquese (conf. C.S.J.N. Acordada 24/2013). Fecho, devuélvase. Fecha de firma: 06/12/2017 Firmado por: TRIBUNAL, JUECES DE CÁMARA

026790E