

Danos Y Perjuicios Cuantificacion De La Indemnizacion

JURISPRUDENCIA

DAÑOS Y PERJUICIOS. Cuantificación de la indemnización

Se modifica la sentencia apelada elevando los montos fijados por incapacidad sobreviniente y daño moral; ello en virtud que según las características de la causa y de la víctima resulta reducida la indemnización asignada por el Juez de grado para atender los rubros mencionados, confirmándola en todo lo demás que fuera materia de recurso y agravio. En Quilmes, a los 14 días del mes de septiembre de 2017, reunidos en Acuerdo ordinario los Señores Jueces de la Sala Primera de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial, Doctores Carlos Jorge Señaris, Gerardo Crichigno y Gabriel Pablo Zapa, con la presencia de la Secretaria del Tribunal, se trajo al despacho para dictar sentencia la causa N° 17.933 caratulada "MANCILLA EZEQUIEL MIGUEL C/MARTINEZ MARIO BENIGNO S/DAÑOS Y PERJUICIOS". De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código de Procedimiento Civil y Comercial, la Excelentísima Cámara resolvió votar las siguientes CUESTIONES 1ra.- ¿Es justa la sentencia recurrida?.- 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.- Practicado el sorteo de ley (art.263 última parte del C.P.C.), dio el siguiente orden de votación: doctores Gabriel Pablo Zapa, Carlos Jorge Señaris, y Gerardo Crichigno.- VOTACION A la primera cuestión planteada el doctor Gabriel Pablo Zapa dijo: I.- La sentencia de fs. 320/329 vta. hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios entablada por Ezequiel Miguel Mancilla y Néstor Luis Gómez, contra Mario Benigno Martinez y Gloria Elena Martinez Arce -haciendo extensiva la sentencia contra la citada en garantía ?Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Ltda.?-, condenándolos a abonar la suma de Pesos doscientos treinta y ocho mil novecientos (\$ 238.900) para Ezequiel Miguel Ángel Mancilla, y Pesos ciento veintiocho mil cien (\$ 128.100) para Nestos Luis Gomez, intereses legales y las costas del proceso.- Contra dicho pronunciamiento alzan sus disgustos la parte actora, y la demandada y citada en garantía, mediante las piezas recursivas que lucen a fs.331 y fs.338 respectivamente, que fueran concedidas libremente a fs. 333 y fs. 343.- La accionante centra sus quejas en la exigua indemnización conferida en los rubros incapacidad sobreviniente y daño moral requiriendo su elevación en aras de respetar el principio de reparación integral de los perjuicios irrogados, entendiendo que debe aplicarse para la determinación del monto indemnizatorio las pautas que brinda el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación en su art. 1746. Cuestiona asimismo la tasa de interés aplicada en el fallo en crisis, solicitando la aplicación de la tasa pasiva digital (v. 355/357).- A su turno, la demandada y citada en garantía se agravian de los montos indemnizatorios otorgados por el a quo en concepto de incapacidad sobreviniente, por considerarlos que no existen constancias que avalen que la totalidad de los daños sean consecuencia directa del accidente de autos, y a todo evento también los considera -en su caso- excesivos en base a los argumentos que explicita, y a los que me remito brevitatis causae (v. fs.365/367).- Conferidos los traslados correspondientes, obra únicamente la réplica de la parte actora (fs.369/374); y a fs.375 in fine se llamó autos para dictar sentencia mediante providencia que ha adquirido firmeza, lo cual habilita el dictado del presente pronunciamiento (art.263 del Código Procesal).- Bosquejados a grandes trazos los lamentos que el justiciable somete a conocimiento de este Tribunal, es menester iniciar el examen señalando que no controvertido el tema de la responsabilidad en el evento que le asigna el fallo en crisis a los demandados y en forma refleja a la citada en garantía que fuera consentido por los justiciables, y si bien a la fecha del dictado del presente pronunciamiento se encuentra vigente el nuevo Código Civil y Comercial (ley 26.994) -que comenzó a regir a partir del 1° de agosto de 2015 (ley 27.077) no menos cierto resulta que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso (9 de noviembre de 2008), razón por la cual, serán de aplicación tales normas conforme las pautas temporales de aplicación de la ley que edicta el art. 7 del nuevo ordenamiento sustantivo (cf. Kelmemajer de Carlucci, A., "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes"; págs. 100 y sgtes.), tal como correctamente lo ha hecho la sentenciante de grado.- Establecido ello, cabe tratar a renglón seguido los agravios que se destinan a la procedencia y cuantía de la indemnización otorgada; y la tasa de interés aplicable.- II.- INCAPACIDAD SOBREVINIENTE.- Abordando la tarea revisora en relación a los agravios que los apelantes destinan al monto otorgado por ?Incapacidad sobreviniente?, cabe destacar que toda lesión física de carácter permanente, ocasione o no un daño económico debe ser indemnizado como valor que la víctima se vió privada, puesto que la reparación comprende no sólo el aspecto laborativo presente y, en su caso, futuro, sino también todas las consecuencias que afectan la personalidad integralmente considerada, o sea, tanto desde el punto de vista individual como del social. Y la reparación que debe ser integral ha de comprender todos los aspectos de un individuo, o dicho de otro modo, debe resarcir las disminuciones que se sufran a consecuencia del evento y que le impiden desarrollar normalmente las actividades que el dañado realizaba. Cabe puntualizar concordantemente, que la disminución física incide, sobre toda la vida de relación del damnificado, lo que constituye un daño indemnizable, independientemente del deterioro de su capacidad de ganancia

futura consecutiva a la incapacidad física derivada del hecho ilícito (esta Sala en causas 14509, R.S.D. 23/13; 14463, R.S.D. 33/13; entre otras).- En ese norte, para fijar la indemnización de dicha incapacidad deben tenerse en cuenta una mezcla de distintos ingredientes relativos a la persona no solo en la faz laboral o productiva futura, sino otros derivados o vinculados a cualquier otra actividad fuera de ese plano que realice o pueda realizar el dañado, atendiendo a la disminución genérica de la aptitud física que poseía antes del infortunio (esta Sala, causa 558 R.S.D. 21-96; art.1068 y ccdtes. del Código Civil). Es criterio de este Tribunal que la cuantía dineraria que, como en el sub exámine, produce una lesión incapacitante parcial y permanente como la sufrida por el reclamante, queda librada a la prudencia y razonabilidad de los jueces, puesto que no debe perderse de horizonte que la indemnización que correspondiere se caracteriza por un signo de relatividad; precisamente ante ello no puede basarse en rígidos cálculos matemáticos, aritméticos, actuariales o financieros, puesto que su aplicación al caso no pasa del límite de lo puramente hipotético o conjetural (en causas 2303, R.S.D. 20/99; 3546, R.S.D. 77/00; 5707, R.S.D.27/03; 8828, R.S.D. 57/06; e.o.). Por otra parte, la vida no es una ecuación matemática, y las tabulaciones brindadas por esas ciencias y los principios financieros económicos no conducen a una acertada solución al prescindirse del arbitrio del juzgador (art.1068 del Código Civil; esta Sala en causa 7546, R.S.D. 90/08).- Por otra parte -y siguiendo con los parámetros rígidos para el cálculo de las indemnizaciones-, también ha sostenido esta Sala que, si bien en materia civil esta indemnización no está tarifada en razón de baremos de incapacidad previamente establecidos, como acontece en la legislación laboral, habiendo numerosos y distintos -unos que otorgan mayor porcentaje y otros menores-, ello le posibilita al sentenciante apreciar libremente la real entidad del daño y, en consecuencia, fijar la indemnización teniendo en cuenta, además, la edad, sexo, estado físico, educación, actividad desarrollada antes y después del siniestro, etcétera, lo cierto es que para determinar la significación real del mismo, dichos baremos, resultan importantes, como un elemento más a tener en cuenta para, de manera indicativa, solamente, y no tarifaria, ayudar a comprobar y descubrir la importancia de las lesiones y las secuelas incapacitantes que ellas han producido en el reclamante (causas 893, R.S.D. 41/98; 2103, R.S.D. 2/99; 3133, R.S.D. 3/00; 4737, R.S.D. 9/02; 6646, R.S.D. 33/04; 7507, R.S.D. 8/05; 8107, R.S.D. 16/06; entre muchos otros). Dicho ello, debo a continuación poner de relieve que la parte actora apelante, introduce la cuestión referida a la aplicación de fórmulas como mecanismo para alcanzar el monto de capital correspondiente, con basamento en la nueva legislación (v. fs.355 vta./356). Y así, obviando el debate referido a la aplicación del nuevo ordenamiento para la regulación de los rubros de indemnización, en el caso, cierto es que el art. 1746 del Cód. Civil y Comercial prevé la indemnización del daño patrimonial por alteración, afectación o minoración, total o parcial, de la integridad física y psíquica de la persona, admitiendo que su cuantificación pueda también ser fijada por aplicación de un criterio matemático, como parámetro orientativo sujeto al arbitrio judicial.- En ese sentido, un aspecto importante de la nueva norma es la referencia a una pauta o criterio matemático de ponderación para determinar una suma global definitiva a título de capital que, invertido adecuadamente, produzca una renta o ganancia que le permita al damnificado continuar percibiendo durante su vida útil un monto equivalente al que cobraba antes del hecho nocivo. Si bien la redacción de la norma podría dar margen a otra interpretación, dado que la referencia a la determinación del capital que genere rentas no está sindicada como la única modalidad de cuantificación, mantienen vigor los criterios interpretativos que confieren al razonable arbitrio judicial la función correctora por excelencia para cuantificar los daños (cf. Lorenzetti, Ricardo L., ¿Código Civil y Comercial de la Nación Comentado?, T. VIII, pág. 527, ed. Rubinzal Culzoni).- Ahora bien, oportunamente se ha referido que otras pautas de valoración aplicables indican que los porcentajes de incapacidad que resultan de la prueba pericial no obligan matemáticamente al juez, aunque constituyen un valioso aporte (CSJN., 24-4-98, ¿Zacarias, Claudio H. c/ Provincia de Córdoba y otros?, J.A. 1999-I-361; 8-9-92, ¿Morales Maria B. c/ Prov. De Buenos Aires y otros?, J.A. 1992-IV-624), porque la cuantía por incapacidad sobreviniente no debe ceñirse a cálculos matemáticos rígidos, cerrados y herméticos, sino que debe fijarse sujeta al prudente arbitrio judicial ponderando la importancia de las lesiones, la edad de la víctima, la repercusión que las mencionadas secuelas pueden tener en una futura actividad productiva y demás circunstancias del caso (esta Sala, causa n° 17.182, in re ¿Gomez Dainana Elvira c/Figueroa Eduardo y otros s/daños y perjuicios?, 5 de noviembre de 2016; RSD-81-16).- En definitiva, para evaluar el resarcimiento no es necesario recurrir a criterios matemáticos ni tampoco son aplicables los porcentajes fijados por la Ley de Accidentes de Trabajo, aunque puedan resultar útiles para pautas de referencia, sino que deben tenerse en cuenta -como se dijo- las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas, los efectos que éstas puedan tener en su vida laboral y de relación (CSJN., Fallos 320:1361; 325:1156). Ello significa que las fórmulas matemáticas no constituyen la única ni autónoma fuente de cuantificación, ya que en todos los casos debe actuar el prudente arbitrio (que no es arbitrariedad) judicial, pero podrá ser un elemento útil a la hora de fijar el quantum por muerte como por incapacidad permanente (cf. Lorenzetti, Ricardo L., op. cit., pág. 528).- En consecuencia, según la propia opinión de uno de los coautores del nuevo Código Civil y Comercial, los jueces no están obligados a la utilización de fórmulas matemáticas cerradas, las que no encuentro aplicables al presente caso, en tanto, dada la escasas referencias y orfandad probatoria respecto a las circunstancias personales de las actoras, obligarían a utilizar variables genéricas que conducirían a un

resultado puramente hipotético o conjetural.- Sobre estas bases, y merituando en el marco de la queja traída por las partes la razonabilidad de los montos otorgados a cada actora en el presente rubro, no encuentro razón y fundamento jurídico para apartarme de los baremos señalados por el experto peritado a fs.215/217 que ha merecido el pedido de explicaciones de la demandada y citada en garantía a fs.222/223 -que fueran respondidas por el perito médico a fs.231-, motivo por el cual sus conclusiones, valoradas bajo el prisma de la sana crítica, merecen plena convicción (art. 474 CPCC).- Tales porcentajes de incapacidad -vale destacar-, fueron fijados en atención a que el actor Ezequiel Mancilla presenta una incapacidad de 1;56 % por cicatriz pretibial; 8% por fractura de peroné; y 10 % por desgarró del cuerno posterior del menisco de la rodilla izquierda; y el restante coactor Nestor Gomez, del orden de 5% por lesión en pie izquierdo; 4,82% por cicatrices en rostro y pierna; y 1 % por pérdida audiológica (v. fs.215/217).- Cabe agregar a lo expresado, que no obstante el criterio que esta Sala sostiene en relación a la naturaleza y procedencia del daño estético, el decisorio recurrido incluyó indemnización por tal concepto al tratar el presente rubro por incapacidad sobreviniente, no obstante lo cual, y no habiendo tal circunstancia sido cuestionada en modo alguno por los apelantes, ello llega consentido a esta instancia (arts. 260, 261, 272 CPCC), También debo puntualizar que esta Sala ha sostenido que cuando un accidente provoca múltiples lesiones coexistentes -como en el presente ocurre-, la incapacidad total de la víctima no se corresponde con la suma de las incapacidades parciales consideradas aisladamente, pues de procederse de esa forma la suma obtenida podría ser superior el 100%, lo que sería absurdo puesto que no se puede perder más de lo que se tiene. En consecuencia, cuando las lesiones afectan funciones distintas como en el caso ocurre, el cálculo de la minusvalía final o total, debe hacerse adicionando las distintas afectaciones parciales en forma sucesiva, pero calculando cada una de ellas sobre el resultado de la capacidad que le quedara luego de calcular la anterior, o sea de la que dejan las incapacidades precedentes (cf. Simonin, "Tratado de Medicina Legal Judicial", Págs. 304 y sgtes: esta Sala, causas RSD 22-97, 69/98, 42/01 entre otras), pues de modo contrario se indemnizaría doblemente un perjuicio y se provocaría un enriquecimiento injustificado y abusivo de la víctima (arts.907, 1068, 1071, y concs., Cód. Civil; esta Sala en causas RSD 22/97, 69/98 y 42/01 entre otras). Así, efectuados los cálculos correspondientes, sellan el porcentaje de incapacidad parcial y permanente del orden del 18,48 % para Ezequiel Mancilla, y de 10,47 % para el restante coactor Nestor Gomez (arts. 384, 474 y conc., CPCC).- Arribadas a tales conclusiones, no puede soslayarse a renglón seguido que, tratándose de materia eminentemente técnica, la experticia médica se yergue esencial para dirimir la cuestión, pues entre la visión especializada e imparcial del profesional actuante, y la interesada de la parte accionada apelante, no ha de vacilarse en acudir a la pericia si ninguna constancia relevante enerva sus conclusiones, como infra explicitaré (arts. 375, 384, 473 y 474 del rito; esta Sala en causas 4330, R.S.D. 83/01; 7638, R.S.D. 20/05; 10058, R.S.D.30/08; entre otras); a poco que se repare que el embate de la demandada recurrente al dictamen sobre las falencias que se le quiere atribuir, no alcanza por la inexistencia de motivos atendibles para ameritar el apartamiento de lo concluido.- Obsérvese que la disconforme inicia su crítica a la tarea desarrollada por el experto médico, cuestionando el valor probatorio de su dictamen en atención a las impugnaciones que efectuara en la oportunidad del art. 473 del ordenamiento ritual, y que reitera con los mismos argumentos de carácter opinables y subjetivos en su expresión de agravios de fs.365/367.- Así, estimo que la peritación médica obrante a fs.215/217 -y sus explicaciones de fs.231-, no adolece de errores manifiestos o grave inconsecuencia, ni contradice máximas de experiencia que autoricen a prescindir de las conclusiones que el experto consigna, toda vez que se expone como una labor profesional prolija y seria de la resultados de la experiencia personal en la auscultación cuanto el auxilio de prácticas complementarias que corroboran la opinión del galeno (art.474 del CPCC). Ciertamente es también que respecto del cuestionado porcentaje incapacitante por la lesión en la rodilla de Ezequiel Mancilla, el experto exterioriza cierta duda sobre la causalidad con el accidente de autos, aunque del análisis de su informe conjugado con sus dichos al responder el pedido de explicaciones, aclara que por la naturaleza de las demás lesiones e incapacidades resultantes tampoco lo descarta en función de su posibilidad de conexión con un accidente de las características del analizado, ya que la resonancia magnética evidencia lesión meniscal aunque sin clínica, pero que dicho desgarró del cuerno posterior del menisco de la rodilla izquierda genera incapacidad toda vez que posee repercusión sobre la movilidad articular (v. fs.216 in fine, fs.217, y fs.231; arts. 384 y 474, cód. cit.).- Al respecto, se ha adunado que cuando los datos del experto no son compartidos por el litigante queda a cargo de éste la prueba de la inexactitud de lo informado. En tal sentido se advierte que el pedido de explicaciones de fs. 222/223 y reiterado escuetamente en la expresión de agravios (v. fs.365/367), no alcanzan para sostener la crítica, es necesario algo más que disentir, es menester probar, arrimar evidencias capaces de convencer al juez que lo peritado por el especialista es incorrecto, que sus conclusiones son erradas o que los datos proporcionados como sostén de sus afirmaciones son equivocadas (esta Sala, causa n° 308, del 23-3-96).- Siguiendo las explicitadas premisas, no puede soslayarse que la pieza recursiva contiene -reitero- solo escasas expresiones subjetivas y reiterativas de la impugnación formulada en la oportunidad del art. 473 del Código Procesal, sin la concreta mención ni fundamentación técnico científica del por qué el a quo debería haberse apartado de las conclusiones del galeno, las cuales -en definitiva-, no resultan atacadas del modo antes descripto, resultando claramente insuficientes las meras opiniones del apelante al

respecto. En virtud de tales consideraciones, llego a la conclusión que los agravios que esgrime la citada en garantía en esta parcela del recurso, devienen inaudibles (arts. 260, 261, 384, 474 y conc., CPCC).- Arribada a esta altura del análisis y bajo las iteradas premisas, tengo en cuenta a los fines resarcitorios todos los parámetros señalados, tales como la edad de los actores a la fecha del accidente (19 años Ezequiel Mancilla, y 20 años Néstor Gómez), y respecto a la actividad laboral de los nombrados, meritúo que Mancilla se encuentra desempleado, no posee bienes de fortuna y vive en la casa de su madre junto a ésta en una zona donde las calles son de tierra; y el restante coactor Gómez presta tareas como empleado no registrado en una carnicería percibiendo un ingreso mensual de \$ 3.000 al mes de septiembre de 2013, que vive en casa de sus padres, que no posee bienes de fortuna, solo una motocicleta marca Honda CG 150; tal como surge de los elementos obrantes en los autos ?Mancilla Ezequiel Miguel Angel y otros s/beneficio de litigar sin gastos?, que en esta acto tengo a la vista (v. declaraciones testimoniales fs.18/20 y fs.24/26; y declaraciones juradas fs.30/31 y fs.41/42, autos cit.).- En función de la totalidad de las consideraciones que en el presente punto llevo efectuadas, resultando reducida la indemnización asignada por la Jueza de grado para atender el rubro sub exámine, corresponde elevarla a la suma de Pesos doscientos treinta mil (\$ 230.000) para Ezequiel Mancilla; y Pesos ciento veinte mil (\$ 120.000) para el restante coactor Nestor Gomez (arts. 1068 y conc. del Cód. Civil; arts. 7, 1746 y conc. CCCN; arts. 165, 384, 456 y 474 del CPCC).-

III.- DAÑO MORAL.- Debo atender a renglón seguido, los agravios que giran en torno al monto otorgado en concepto de daño moral, considerado exiguo por la actora en su pieza fundante de fs.355/357.- Al respecto, cabe mencionar que este Tribunal en reiteradas oportunidades ha resuelto que el daño moral ha sido definido con total acierto, como la lesión de los sentimientos que determinan dolor o sufrimiento físicos, inquietud espiritual o agravios de las afecciones legítimas y en general toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria (causas n°186, reg, sent, 3/95; RSD, 33-00; RSD, 44-00; art.1078 del Código Civil).- Ahora bien, constituyendo el mismo una lesión que en los sentimientos pudieran generar los trastornos y angustias padecidas, para establecer su existencia habrá de determinarse la naturaleza que los sufrimientos o magnitud del dolor que el evento pudiera producir en el común de las personas, pues escapa a la posibilidad humana la apreciación del singular e íntimo sufrimiento provocado por el siniestro sufrido por el accionante, que por ser tal, es casi inasible para terceros.- Desde esta perspectiva, aduno que el artículo 165 del ordenamiento formal permite efectuar al juez una razonable y equitativa estimación del daño en consonancia con las circunstancias de la causa ante la ausencia justificada del monto.- No debe confundirse la existencia del daño cuya prueba resulta indispensable con la tarificación de este, que puede ser suplida por la estimación judicial.- De conformidad con lo expuesto, y dado que este reclamo debe tenerse por demostrado por la sola circunstancia de la acción antijurídica -daño in re ipsa-, siendo a los responsables del hecho a quién incumbe probar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un daño de este tipo, y teniendo en cuenta las condiciones personales de los apelantes ya referidas, la entidad de las lesiones padecidas, y la minusvalía expuesta ut supra a que arribara la pericia médica, es que considerando reducidas las sumas otorgadas por el concepto del presente rubro por daño moral, propicio su elevación a mis distinguidos colegas del acuerdo, debiendo fijarse en la suma de Pesos noventa y cinco mil (\$ 95.000) para Ezequiel Mancilla; y Pesos cincuenta mil (\$ 50.000) para el restante coactor Néstor Gómez (arts.165, 384 y conc. del CPCC; art. 1078 del Código Civil).-

IV.- INTERESES.- Finalmente, y en cuanto a la tasa de interés moratorio judicial cuyo embate efectúa la parte actora (fs.356 vta.), corresponde recordar que la Suprema Corte Provincial ha declarado, reiteradamente, que debe asumir su labor uniformadora de la jurisprudencia fijando una doctrina legal (arg. arts. 161, inc. 3, ap "a", Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 279, C.P.C.C.), toda vez que dicha determinación reviste un innegable valor expansivo que justifica la intervención del Tribunal (v., entre una mirada de precedentes, la causa C. 101.774, "Ponce", sent. del 21-X-2009). En ese marco, el más alto Tribunal provincial ha entendido que la evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, que se hallan determinadas en el marco reglamentario de la mencionada institución oficial (art. 768 inc. c. del Cód. Civil y Comercial de la Nación), le impuso precisar el criterio que se había mantenido hasta ahora en carácter de doctrina legal, en pos de la referida finalidad uniformadora de la jurisprudencia. En el abordaje de tal tarea y en fallo reciente (C. 119.176, "Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén. Daños y perjuicios", del 15/6/2016), la Suprema Corte de Justicia ha dicho que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, C.C. de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", C.C. y C.N.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.).- Al respecto, se ha aclarado que si bien se insiste en la utilización de la tasa que representa la renta que otorga un plazo fijo constituido a treinta días en el Banco de la Provincia de Buenos Aires, se deja a salvo la facultad del magistrado de elegir la más alta entre todas las posibilidades, para cada período de devengamiento. Es decir, dentro del género de ese tipo de inversiones, el sentenciante podrá elegir la especie (esto es, el producto bancario particular) más rentable para el ahorrista. Hoy esa tasa ?más alta? es la que el banco paga en sus depósitos hechos por homebanking, pero nada quita que en el

futuro otro producto -siempre que se trate, claro está, de depósitos a plazo fijo a 30 días hechos en el Banco Provincia- prevea una renta superior (Cám. Apel. Mar del Plata, sala Segunda, en autos caratulados: ?Pellizi Christian Marcelo c/ Perez Ricardo A. s/ Daños y Perjuicios?, 6/10/16). A los fines de su determinación, deberá utilizarse como parámetro de consulta el documento denominado ?Tasas de Consulta Frecuente? publicado en la sección ?Institucional? del sitio web del Banco de la Provincia de Buenos Aires (www.bancoprovincia.com.ar/Content/tasas_frecuentes.pdf) o cualquier otro informe oficial que en un futuro lo reemplace, pauta que se aplicará indistintamente a los intereses devengados antes y después de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial (arts. 622 del Código Civil, 7 y 768 inc. ?c? del Código Civil y Comercial). Por tal razón, y siendo que el acatamiento que los órganos judiciales hacen a la doctrina legal de la Corte Provincial responde al objetivo de procurar y mantener la unidad en la jurisprudencia, propicio el acogimiento del agravio, aplicando al caso la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago.- V.- COSTAS DE ALZADA.- En atención al criterio objetivo de la derrota legislada por el artículo 68 de la ley de enjuiciamiento, las costas generadas en la Alzada deberán ser soportadas por la parte demandada y citada en garantía vencidas en esta instancia.- En consecuencia, al primer interrogante planteado, doy mi voto por la NEGATIVA.- A la misma primera cuestión los doctores Carlos Jorge Señaris y Gerardo Crichigno por compartir fundamentos, VOTAN POR LA NEGATIVA.- A la segunda cuestión planteada el doctor Gabriel Pablo Zapa dijo: En atención al acuerdo de opiniones alcanzado corresponde revocar parcialmente la sentencia apelada, elevando los montos otorgados en concepto de incapacidad sobreviniente y daño moral; y modificar la tasa de interés fijada; confirmándola en todo lo demás que fuera materia de recurso y agravio; debiendo imponerse las costas de esta instancia a la parte demandada y citada en garantía en su condición de vencidas (arts. 68 CPCC).- ASI LO VOTO A la misma segunda cuestión los doctores Carlos Jorge Señaris y Gerardo Crichigno por consideraciones análogas, VOTAN EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el Acuerdo firmando los Señores Jueces.- SENTENCIA Quilmes, 17 de septiembre de 2017.- AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Habiendo quedado establecido en el Acuerdo que antecede que la apelada sentencia no es totalmente justa, corresponde elevar los montos fijados por incapacidad sobreviniente y daño moral; y modificar la tasa de interés aplicable, confirmándola en todo lo demás que fuera materia de recurso y agravio; imponiendo las costas de esta instancia a cargo de la parte demandada y citada en garantía (art. 68 del CPCC).- FALLO: 1°) Modificar los montos otorgados en la sentencia de fs.320/329 vta., elevando la indemnización por INCAPACIDAD SOBREVINIENTE hasta la suma de PESOS DOSCIENTOS TREINTA MIL (\$ 230.000) para Ezequiel Miguel Mancilla; y PESOS CIENTO VEINTE MIL (\$ 120.000) para Nestor Gomez; 2°) Elevando la indemnización por DAÑO MORAL hasta la suma de PESOS NOVENTA Y CINCO MIL (\$ 95.000) para Ezequiel Miguel Mancilla; y PESOS CINCUENTA MIL (\$ 50.000) para Nestor Gomez; 3°) Modificar la tasa de interés aplicable, la que ha de liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago; 4°) Confirmar la sentencia apelada en lo demás que ha sido materia de recurso y agravio; 5°) Imponer las costas de Alzada a cargo de la parte demandada y citada en garantía (art. 68 CPCC); a cuyo fin la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes se difiere para la oportunidad prevista por el artículo 31 del Decreto ley 8904/77.- REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.-

024088E