

Danos Y Perjuicios Caída En La Vereda Responsabilidad Del Gobierno De La Ciudad De Buenos Aires Poder De Policia

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Caída en la vereda. Responsabilidad del

Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires. Poder de policía Se confirma el fallo que responsabilizó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires por los daños sufridos por la actora al caer en la calle debido a una baldosa floja. En Buenos Aires, a 12 de abril de dos mil diecinueve, encontrándose reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Sala ?L? de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil a fin de pronunciarse en el expediente caratulado ?Gel, Beatriz Raquel c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y otros s/ daños y perjuicios? de acuerdo al orden del sorteo la Dra. Iturbide dijo: I. En la sentencia que luce a fs. 486/496, el señor juez de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por B R G , condenando a G S y al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires a abonar a la actora, en conjunto, en partes iguales y en el plazo de diez días, la suma total de \$ 32.300, con más sus intereses y las costas del juicio. Contra dicho pronunciamiento, expresó agravios el GCBA a fs. 648/655, los que fueron respondidos a fs. 657/659, mientras que el recurso de apelación deducido por Gel a fs. 498 y concedido a fs. 506 fue declarado desierto por esta Sala a fs. 656, resolución que se encuentra firme y consentida. En consecuencia, las actuaciones se encuentran en condiciones de dictar sentencia definitiva. II. Según lo expuso al promover la demanda, el día 6 de marzo de 2004, Gel caminaba junto a la Sra. E C por la vereda de la calle Juan Ramírez de Velazco, a la altura del N° 0 al N° 100 de esta Ciudad, ocasión en la que se disponía a ingresar a la ?Galería Corrientes?. Antes de entrar a esta última, a la altura de la numeración entre el 25 y el 31 de la mencionada arteria, por la falta de mantenimiento y el mal estado en que se encontraba la vereda, el pie derecho de la accionante quedó trabado entre dos baldosas, lo que le ocasionó la pérdida del equilibrio y su caída sobre la acera, golpeándose el codo y la rodilla derecha. En definitiva, el hecho generó en Gel los daños patrimoniales y extrapatrimoniales cuya indemnización constituye el objeto del presente proceso. III. El magistrado de la instancia anterior admitió parcialmente la demanda interpuesta y acordó a la demandante \$ 30.000 por daño físico, \$ 12.000 por daño moral y \$ 300 por gastos médicos, farmacéuticos y de traslado. Para así decidir, tuvo por acreditada la existencia del hecho ilícito conforme a las pruebas obrantes en autos, fundó la responsabilidad de los demandados en lo dispuesto por el art. 1113 del Código Civil de la Nación y, ante la ausencia de eximentes que hubieran de quebrar el nexo de causalidad entre el hecho y los perjuicios, consideró configurada la obligación de resarcir. IV. El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires se agravio porque estima improcedente la atribución de responsabilidad civil a su cargo, porque juzga inapropiada la admisión y la cuantificación de las partidas indemnizatorias a las que se hizo lugar en la demanda, por el temperamento adoptado por el Dr. Onofre Álvarez en materia de intereses y costas y porque en la sentencia recurrida se omitió aplicar el art. 22 de la ley 23.982. V. Aclaración preliminar Así planteados los agravios de los recurrentes, considero oportuno recordar que la doctrina y la jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso, y por ello en este caso no resulta aplicable el Código Civil y Comercial de la Nación que comenzó a regir el 1° de agosto de 2015, sino la normativa vigente a la fecha en que aquél tuvo lugar (Kemelmajer de Carlucci, Aída, ?La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, p. 100, Ed. Rubinzal Culzoni; Caputto, María Carolina, ?Aplicabilidad del nuevo Código ante la apelación de una sentencia anterior?, en Rev. La Ley, 30/10/1025; CSJN, 5/2/98, D.J. 1998-2-95, La Ley, 1998-C-640; fallo plenario recaído en la causa ?Rey, José c/Viñedos y Bodegas Arizu S.A.?, La Ley 146-273, con nota de Nieto Blanc, ?Retroactividad de la ley y daño moral?, en J.A. 13-1972-352; CNCiv., Sala M, voto de la Dra. Benavente en autos ?Legal, Carmen Esthela y otros c/José Cartellone Construcciones Civiles S.A. y otros s/daños y perjuicios?, 4/9/2015, publicado en Gaceta de Paz, 27 de octubre de 2015; CNCiv., Sala H, voto del Dr. Fajre, en autos ?Savy S.A. c/DAddona S.A. y otros s/daños y perjuicios?, expíe. N° 51.551/2010, 5/10/2015, publicado en Gaceta de Paz, 29 de octubre de 2015, entre muchos otros). Ocurre que el nuevo Código Civil y Comercial 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, y también a las consecuencias no agotadas de las relaciones y situaciones jurídicas constituidas bajo el amparo de la antigua ley. Al ser el daño un presupuesto constitutivo de la responsabilidad (cfr. artículos 1716 y 1737 del Código Civil y Comercial y 1067 del anterior Código Civil), aquellos que dieron origen a este proceso constituyeron, en el mismo instante en que se produjeron, la obligación jurídica de repararlos. Es por ello que, más allá de considerar que en lo atinente a la aplicación temporal del nuevo Código Civil y Comercial ha de seguirse una hermenéutica que no limite su efectiva vigencia, pues como recordaba Vélez en su nota al viejo artículo 4044 -luego derogado por la ley 17.711-, ?el interés general de la sociedad exige que las leyes nuevas, que necesariamente se presumen mejores, reemplacen cuanto antes a las antiguas, cuyos defectos van a corregir?, en este caso puntual, debe atenderse a aquella limitación por aplicación del principio

consagrado en el artículo 7 del nuevo ordenamiento legal (cfr. CNCiv., Sala B, voto del Dr. Parrilli, en autos ?Martínez, José Eduardo c/ Varela, Osvaldo, Héctor y otros s/daños y perjuicios?, 6/8/2015). Siguiendo esa línea de ideas, coincido con quienes afirman que, con Código viejo o nuevo, la interpretación que guíe las decisiones judiciales no puede desconocer la supremacía de la Constitución Nacional, ni los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte, no ya porque lo consagre el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación en sus artículos 1 y 2, sino porque así lo manda la Constitución Nacional en sus artículos 31 y 75 inciso 22. Tampoco pueden ignorarse los valores que inspiran nuestro ordenamiento jurídico porque éstos se sintetizan en el mandato de ?afianzar la justicia? contenido en el Preámbulo de nuestra Constitución, que no es letra vana (ver voto del Dr. Parrilli en los autos ya citados).

VI. La existencia de responsabilidad civil Una vez aclarado lo relativo a la vigencia temporal de las leyes, un orden lógico me impone examinar en primer término la crítica del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires vinculada con la responsabilidad atribuida por el señor juez a quo, puesto que de prosperar esta queja, resultaría inoficioso profundizar en la procedencia y en la cuantificación de cualquiera de los rubros indemnizatorios.

1. El marco jurídico aplicable Ante todo, entiendo que el demandado tiene una obligación de seguridad respecto de quienes circulan por la vía pública, siendo su deber mantenerla en buen estado y prevenir que las personas que la utilizan regularmente sufran daños, y que no resulta razonable, en cambio, hacer recaer en cada ciudadano la carga de transitar con la máxima diligencia, atento a faltantes de baldosas u otros defectos en las veredas por el incumplimiento del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires en su correcta conservación. Del mismo modo, distintas Salas de esta Cámara han hecho lugar a los reclamos resarcitorios en casos análogos. Así, se ha resuelto que ?resulta procedente la acción de daños deducida por quien padeciera diversas lesiones al caer en la vía pública, pues quedó demostrado que tropezó con una baldosa en mal estado, que como consecuencia del impacto sufrió una fractura de cadera y que el hecho no hubiera ocurrido si el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires hubiese actuado conforme las funciones que tiene a su cargo, derivadas del poder de policía, ejerciendo un control y adoptando las medidas de seguridad debidas para que la vereda se encontrara en condiciones adecuadas de ser transitada? (CNCiv., Sala D, ?Romero, José Antonio c. Ciudad de Buenos Aires?, 23/12/2009). También se dijo que ?El Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires y el propietario frentista son responsables en forma concurrente por los daños que sufrió un peatón al caer como consecuencia del deterioro de la vereda causado por las raíces de un árbol, pues en virtud de su calidad de propietario, pesa sobre el primero el ejercicio del poder de policía tendiente a evitar la deficiente conservación de la cosa, y el segundo, conforme a lo establecido en la ordenanza municipal N° 33.721, posee la responsabilidad primaria y principal del mantenimiento y conservación de las aceras y debió haber realizado la denuncia correspondiente ante la Dirección de Obras Públicas de la Ciudad de Buenos Aires? (CNCiv., Sala A, ?Beneyte, Alicia Susana c. Soc. Hnas. de Nuestra Sra. de la Merced del Divino Maestro y otro?, 24/09/2009) y por último que ?Es responsable el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires por los daños que sufrió un transeúnte al caer en la vía pública debido a una serie de baldosas que se encontraban levantadas, pues se acreditó que la rotura de la vereda se debió a las raíces de un árbol, lo que muestra un incumplimiento por parte de aquél de la obligación indelegable de llevar a cabo las tareas de reparación de las aceras impuesta por el Código de Planeamiento y Edificación? (CNCiv., Sala B, ?Palacios de Fernández Martha Alicia c. Ciudad de Buenos Aires?, 30/06/2009). Debo destacar, a su vez, que el art. 1113, párr. 2°, parte 2ª del Código Civil es aplicable al caso que aquí se analiza, pues el mal estado de la vía pública bien puede considerarse como una cosa riesgosa cuya intervención activa en el perjuicio injustificadamente sufrido por la víctima compromete la responsabilidad objetiva del dueño y del guardián de aquélla. Este enfoque también ha sido sostenido por otra Sala de esta Cámara, al afirmar que ?A los efectos de analizar el reclamo efectuado contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires por un peatón que sufrió una caída en la vía pública, si bien una depresión, excavación, pozo o zanja no son estrictamente "cosas", sino que lo es el terreno donde están hechas, jurídicamente estos obstáculos, por la posición anormal que presentan, deben considerarse tales en el sentido previsto en el art. 1113 del Código Civil? (CNCiv., Sala C, ?Szober, Mirta María c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/daños y perjuicios?, 20/05/2011).

2. La prueba del acaecimiento del hecho y la configuración de la responsabilidad civil Ahora bien, sin perjuicio de las realidades jurídicas precedentemente referidas, sumamente relevantes, el art. 377 del Código Procesal establece en sus dos primeros párrafos que incumbe la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que el juez o el tribunal no tenga el deber de conocer, y que cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocare como fundamento de su pretensión, defensa o excepción. Al respecto, destaco que tal solución, derivada, como lo dije, del art. 377 del ordenamiento adjetivo, no resulta en absoluto incompatible con la legislación de fondo antes mencionada, pues la presunción de responsabilidad objetiva en cabeza del deudor opera únicamente cuando se ha demostrado (o no se halla controvertido) el acaecimiento del hecho ilícito. Cabe recordar, además, que la existencia de las obligaciones civiles o comerciales no se presume, como lo han entendido de manera unánime la doctrina y la jurisprudencia y lo recoge en la actualidad, de manera expresa, el art. 727 del Código Civil y Comercial de la Nación. En esa línea de razonamiento, debe tenerse en cuenta que la testigo Esther Candelaria Medina (ver su declaración a fs. 372/373)

expresó que se hallaba junto a la actora cuando ésta sufrió el accidente, refirió que las baldosas entre las que quedó atrapado el pie de Gel se encontraban en mal estado y detalló la caída y las lesiones que sufrió la actora de un modo totalmente compatible con el relatado por aquélla en su demanda, como así también el hecho de haberla asistido con posterioridad al accidente. Aun cuando pudiera ponerse en duda (como lo hizo la recurrente) la imparcialidad de los dichos de Medina, quien al responder por las ?generales de la ley? afirmó conocer a la actora hacía unos seis o siete años por ser vecinas del barrio y compañeras de gimnasio, ocurre que la declaración antes referida se ve reforzada por la de Cristina Marta Cupido (ver fs. 377/378). Esta última conocía a la accionante por ser cliente de su negocio (un local de relojería y joyería situado dentro de la ?Galería Corrientes?), y sostuvo que con posterioridad al desafortunado hecho, Gel llegó a su comercio lastimada porque se había caído en la calle, con sangre en el codo y en la pierna, lo que también resulta coherente con la descripción de las circunstancias del accidente en el escrito inicial. Las declaraciones testimoniales que acabo de reseñar poseen a mi juicio suficiente fuerza de convicción, al apreciarlas de acuerdo a lo establecido por los arts. 386 y 456 del Código Procesal, pues no sólo los demandados no han impugnado los testimonios en el momento procesal oportuno, sino que se trata de dos declaraciones sólidas, precisas y coherentes entre sí. Además, cuento con las contestaciones de oficio por parte de Medicus S.A., de las que surge que la accionante fue atendida días después del accidente y se le diagnosticó un esguince (ver fs. 381) como así también que se le indicó la inmovilización de su brazo y antebrazo derecho (ver fs. 447). Finalmente, el perito médico designado de oficio afirmó la existencia de relación de causalidad entre la fractura de cúpula radial y el traumatismo de rodilla y el accidente del que fue víctima Gel (ver fs. 413 vta). Aclaro que no encuentro razones fundadas para apartarme de lo informado por el experto designado de oficio (arts. 386 y 477 del Código Procesal), más aún si se repara en que los cuestionamientos vertidos a fs. 417/418 fueron sólidamente respondidos por el perito a fs. 423. Como lo ha expresado jurisprudencia de este Fuero, la cual comparto, el hecho de que el dictamen no tenga carácter de prueba legal no importa que el juez pueda apartarse arbitrariamente de la opinión fundada del idóneo, por lo que la desestimación de las conclusiones a las que arribara ha de ser razonable y motivada, siendo imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o inadecuado uso que el experto hubiera hecho de sus conocimientos científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado (CNCiv., Sala J, 10/12/2009, expte. N° 76.151/94, ?Taboada, Carlos David c/Lizarraga, Luis Martín). Por todo lo expuesto, y de conformidad con las reglas de la sana crítica (principio rector que debe guiar la apreciación de la prueba en el procedimiento civil, conf. art. 163, inc. 5 del Código Procesal), considero que existen en las presentes actuaciones constancias objetivas suficientes y presunciones precisas, graves y concordantes que generan convicción acerca del acaecimiento material del hecho en las circunstancias de tiempo y espacio referidas en el considerando II, y hallándose verificado el vínculo de causalidad entre el hecho ilícito y los perjuicios que adujo padecer la demandante (nótese que las recurrentes no acreditaron en modo alguno la incidencia de una ?causa ajena?), estimo que la crítica del GCBA no debe encontrar favorable acogida y propondré al Acuerdo rechazarla y confirmar la sentencia recurrida en cuanto admitió la demanda que dio origen a este proceso.

VII. Alcance de la responsabilidad civil

1. Incapacidad psicofísica sobrevenida Desde mi integración a este tribunal de segunda instancia he procurado aplicar con interpretación restrictiva la exigencia del art. 265 del Código Procesal, con la finalidad de no propiciar excesivos rigorismos formales y resguardar el derecho de defensa y de acceso a la jurisdicción de los litigantes. No obstante, el GCBA pretendió ?fundar? su cuestionamiento del quantum fijado en la sentencia recurrida para el daño físico en apenas tres renglones, expresando únicamente que ?el perito médico legista otorgó a la accionante un porcentaje de incapacidad del 8% el cual no resiste el examen comparativo con otros baremos vigentes? (fs. 651 vta). Así, no hace falta agregar mucho más para concluir en que dicho planteo no constituye la crítica concreta y razonada que exige el art. 265 del Código Procesal, y propondré a mis colegas declarar la deserción del recurso de apelación en torno a esta partida resarcitoria.

2. Daño moral Determinar qué se entiende por daño moral constituye una cuestión de fundamental importancia, tanto para el damnificado como para el sindicado como responsable. En este sentido, si bien la doctrina especializada ha brindado diversas definiciones de la figura, comparto el concepto brindado por Zavala de González, Chiappero de Bas, Sandoval, Junyent de Sandoval y Pizarro en las II Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil de 1984, que mantiene plena vigencia hasta nuestros días: ?el daño moral importa una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. O, con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste, y anímicamente perjudicial? (Pizarro, Ramón. D., ?Daño moral. Prevención, reparación, punición. El daño moral en las diversas ramas del Derecho?, Buenos Aires, Hammurabi, 2004, p. 43). El daño moral se configura, entonces, cuando se lesionan los sentimientos o afecciones legítimas de una persona que se traducen en un concreto perjuicio ocasionado por un evento dañoso. O dicho en otros términos, cuando se perturba de una manera u otra la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado, sea en el ámbito privado, o en el desempeño de sus actividades comerciales. Con atinado criterio, se ha expresado que el daño patrimonial afecta lo que el sujeto

tiene, en cambio el daño moral lesiona lo que el sujeto ¿es? (del voto de la Dra. Mattera en autos ¿S.M.A. y otro c/ Z.J.L. y otros s/ daños y perjuicios?, 28/08/2015, publicado en Rev. La Ley 29 de octubre de 2015, con cita de Matilde Zavala de González, ¿Resarcimiento de Daños?, Presupuestos y Funciones del Derecho de Daños, t. 4, p. 103). Así pues, el daño moral constituye un daño autónomo cuya reparación es independiente del daño material, aun cuando éste, en caso de existir, deba tenerse en cuenta. Se trata de un rubro que merece tratamiento diferenciado, por tener naturaleza jurídica distinta, y en razón de que tutela un bien jurídico diverso. Para probar el daño moral en su existencia y entidad no es necesario aportar prueba directa, lo cual es imposible, sino que el juez debe apreciar las circunstancias del hecho lesivo y las calidades morales de la víctima a fin de establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo. El daño moral no debe ser objeto de prueba directa pues ello resulta imposible si se tiene en cuenta la índole del mismo que reside en lo más íntimo de la personalidad, aunque se manifieste a veces por signos exteriores que pueden no ser auténtica expresión. Nadie puede indagar el espíritu de otro tan profundamente como para poder afirmar con certeza la existencia e intensidad del dolor, la verdad de un padecimiento, la realidad de la angustia o la decepción (cfr. Bustamante Alsina, Jorge, ¿Teoría de la responsabilidad civil?, p. 244; Pizarro, Ramón Daniel, ¿La prueba del daño moral?, en Rev. Derecho Privado y Comunitario, N° 13, Prueba-I, 1997; Trigo Represas, Félix A. López Mesa, Marcelo J., ¿Tratado de la responsabilidad civil?, T. 1, p. 478 y ss.). A la luz de esas premisas, la indemnización del daño moral debe contemplar, en este caso concreto, la entidad de las lesiones físicas sufridas por Gel en el accidente (incapacidad física parcial y permanente del 8% de la T.O. en lo referente al codo y del 2% en relación a la rodilla, conf. lo informado a fs. 413 vta. por el Dr. Derecho) y que, sin perjuicio de la ausencia de secuelas psíquicas (según surge de la pericia de fs. 396/400), el accidente indudablemente debió causar angustia y frustración en la actora, tales como la necesidad de realizarse estudios y atravesar tratamientos médicos, la circunstancia de padecer limitaciones físicas permanentes y el consiguiente impacto que ello genera en su vida cotidiana y de relación. En consecuencia, considero que la reparación de la partida debe confirmarse, y habida cuenta de que la suma de \$ 12.000 no resulta excesiva, dejo planteado mi voto en el sentido de rechazar la queja de la accionada, confirmando la sentencia recurrida en este aspecto. Ello, sin perjuicio de destacar que si bien lo considero insuficiente, al haberse declarado la deserción del recurso deducido por la accionante, no resulta viable elevar el quantum de la reparación en esta instancia sin incurrir en una reformatio in pejus vedada por el ordenamiento jurídico (conf. arts. 271, 277 y concs. del CPCCN).

3. Gastos médicos, de farmacia y movilidad En materia de atención médica, traslado y gastos de medicamentos, el aspecto probatorio debe ser valorado con criterio amplio, sin que sea necesaria la prueba acabada de todos los gastos realizados. Ello es así, puesto que la asistencia médica, sanatoria y de farmacia provoca desembolsos de dinero que no siempre resultan fáciles de acreditar o no son reconocidos por la obra social y, además, porque lo apremiante en tales circunstancias para la víctima o sus familiares no reside en coleccionar pruebas para un futuro juicio, sino en la atención del paciente. Lo mismo acontece aun en el caso de que el damnificado haya sido atendido en hospitales públicos o que cuente con cobertura de alguna obra social, ya que siempre existen erogaciones que no son completamente cubiertas. Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha decidido que: ¿Atento a la necesidad de salvaguardar el principio de la reparación integral del daño causado, debe integrar el resarcimiento, aunque no hayan sido materia de prueba, los gastos médicos y de farmacia que guarden razonable proporción con la naturaleza de las lesiones sufridas por el actor? (CSJN, Fallos 288:139). En consecuencia, los magistrados tienen el deber de fijar el importe de los perjuicios reclamados efectuando razonablemente la determinación de los montos sobre la base de un juicio moderado y sensato. A su vez, los gastos de movilidad constituyen erogaciones que pueden inferirse a partir de la necesidad, de parte de la víctima, de realizar traslados (por ejemplo, al hospital, clínica o consultorio médico). Al ser ello así, corresponde admitir el mayor gasto que insume la realización de los traslados en taxis o remises, si de las circunstancias puede inferirse la imposibilidad, dificultad o peligro de realizar el traslado por medio de colectivos, subterráneos o subtes (cfr. Pettis, Christian R. en ¿Proceso de daños? (Dir.: Claudio M. Kiper), t. II, p. 253, La Ley, 2008). En el presente caso, resulta razonable presumir que la actora debió realizar gastos en concepto de atención médica, compra de medicación y traslados varios, por lo que considero que la reparación de la partida debe confirmarse y que la suma de \$ 300 no resulta excesiva (por el contrario, la juzgo exigua, pero la circunstancia de que se hubiera declarado desierto el recurso interpuesto por Gel impide su elevación por este Tribunal). Voto, en consecuencia, por el rechazo la queja del GCBA y la confirmación de la sentencia recurrida en este punto.

VIII. Intereses Como reiteradamente lo he sostenido en numerosos pronunciamientos, el punto de partida de los intereses respecto de todos los perjuicios que padeció la víctima de un hecho ilícito debe comenzar cuando se produjo la mora, tal como disponía la doctrina plenaria de esta Cámara Civil en los autos ¿Samudio de Martínez, Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S.A.?, del 20 de abril de 2009. Ello es así, pues en mi opinión el deber de indemnizar nace con el daño ocasionado a la víctima el día del hecho, y en ese momento se produce la mora del deudor, con el consiguiente inicio del curso de los intereses (art. 1748 del Código Civil y Comercial de la Nación). Por ello, no comparto el planteo de la recurrente según el cual la mora debería computarse a partir del día en que quede firme y le sea notificada la sentencia definitiva (ver lo sostenido a fs.

653/653 vta.), y propondré a mis colegas rechazar la queja vertida sobre este tema por el GCBA y confirmar lo decidido por el juez a quo en cuanto dispuso la aplicación de la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, desde la fecha del evento dañoso (6 de marzo de 2004) hasta el efectivo pago de la indemnización. IX. Costas

El Código Procesal establece que, como principio general, ¿la parte vencida en el juicio deberá pagar todos los gastos de la contraria, aun cuando ésta no lo hubiese solicitado? (art. 68, primer párrafo del CPCCN). El hecho objetivo de la derrota rige como sustento para la imposición de condena en costas, pues la persona que promueve una demanda lo hace por su cuenta y riesgo, debiendo hacerse cargo de los gastos provocados a quien se vio constreñido a defenderse, si no quedó demostrada la necesidad de accionar (CSTucumán, Sala Lab. Cont. y Adm., 10/6/97, LLNOA, 1998-847). No ignoro que el propio Código Procesal prevé excepción a dicha regla: ¿el juez podrá eximir total o parcialmente de esta responsabilidad al litigante vencido, siempre que encontrare mérito para ello, expresándolo en su pronunciamiento, bajo pena de nulidad? (art. 68, segundo párrafo). La imposición de costas a la parte vencida no reviste entonces el carácter de principio absoluto, pues el legislador ha adoptado el principio objetivo de la derrota atenuado, acordando a los magistrados la facultad de interpretar la regla con un grado de flexibilidad que queda librado a su prudente arbitrio, valorándose cada caso en particular (Barbieri, Patricia, comentario al art. 68 en Highton-Areán (dirs.), Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Concordado con los códigos procesales. Análisis doctrinal y jurisprudencial, Buenos Aires, Hammurabi, t. 2, p. 63-64). No obstante, en el litigio sometido a consideración de esta Sala, no advierto razón alguna que justifique hacer una excepción a la regla general mencionada en el primer párrafo del presente considerando, pues no considero que se trate de una controversia particularmente compleja ni opinable como lo afirmó el GCBA a fs. 653 vta./654. En función de lo expuesto, propondré a mis colegas rechazar este agravio vertido por la apelante, y confirmar la sentencia de primera instancia en torno a la imposición de las costas. X. El plazo de condena En cuanto al plazo en que deberá ser pagada la condena, aspecto que fue materia de crítica por el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, comparto el criterio que esta Sala adoptó en los autos ?Kalemborg, Héctor Ramón c/ Ministerio del Interior? del 11 de marzo de 2015. En este antecedente el Dr. Liberman dijo: ?El Estado fue condenado al pago del resarcimiento en diez días. Alega que es obligatoria la aplicación del ?mecanismo de diferimiento de pago que con carácter de orden público establece el art. 22 de la ley 23.982. Si sólo fuese un diferimiento del pago podría aceptarlo en determinadas circunstancias. Los tribunales, en otras épocas más estables, han explicado muchas veces que situaciones excepcionales merecían soluciones excepcionales. Pero desde hace tiempo, en razón del devenir económico y financiero, el diferimiento constituye también un mecanismo de enorme licuación de la condena. La meramente formal tasa de interés activa del BNA es negativa en términos reales. No cubre siquiera la pérdida de valor adquisitivo. La ley 23.982 se dictó en un contexto de pretérita estabilidad económica. Esta frágil estabilidad, atada con alambres, saltó por los aires a fines de 2001. Pero el Estado, ese ente impersonal que debería servir al individuo y no al revés, ha encontrado en lo permanente de la ?emergencia? una escapatoria para demorar pagos y licuar deudas. Me duele que los derechos humanos de los dañados sean agredidos con argumentos tan insostenibles. Porque la existencia de un precepto tan inicuo e injustificado como el mentado artículo 22 me rebela. Es enrostrar al dañado (que tras muchísimos años de litigación judicial es reconocido como acreedor de simples billetes de poco valor) que todo lo que se dice en la Constitución, en los Tratados internacionales que la integran, y los famosos ?derechos humanos?, es una cruel mentira. Acceso a la jurisdicción, condena después de muchos años de pleito y dejar en manos del condenado cuándo y cuánto va a pagar, es negar en los hechos la tutela judicial efectiva. No es de un estado de Derecho. Creo aplicable por analogía toda la jurisprudencia emanada en torno a la consolidación de deudas. Una dilación, en las actuales circunstancias, de al menos dos años en el pago es parecida a una consolidación. Y brutal licuación. Se trata de un crédito alimentario. Para estos padres separados para siempre de su hijo es un supuesto de ?grandes daños?, no sólo por la pérdida de chances sino también en cuanto al daño moral. Que no es una gracia ni un regalo del Estado. Los actores no están en la indigencia. Pero lo que surge del incidente de beneficio de litigar sin gastos exhibe una familia que vive en un hogar recibido por herencia, sostenida económicamente por el retiro policial y un trabajo extra de vigilancia sumado al trabajo familiar de la madre, que percibía un plan social. Evidentemente no hay de sobra para que el Estado se tome un cómodo crédito a costa de la familia para abonar lo que debe cuando le plazca. Votaré por declarar inaplicable al caso el art. 22 de la ley 23.982 y alargar sólo a treinta días el plazo de pago?. En función de los fundamentos brindados por mi colega el Dr. Liberman en este caso análogo, propongo que el cumplimiento de la condena para el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires sea de 30 días hábiles. XI. Conclusión Por todo lo expuesto, si mi voto fuera compartido, propongo al Acuerdo: Confirmar la sentencia apelada en todo lo que decidió y fue materia de agravios, excepto en lo relativo al plazo para el cumplimiento de la condena por parte del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, que se fija en 30 días hábiles. Con costas de Alzada a la demandada vencida (art. 68, primera parte del Código Procesal). ASÍ VOTO. El Dr. Liberman dijo: Las aceras, las calzadas, son cosas inertes. No comparto que quepa en cualquier caso analizar la responsabilidad partiendo de la presunción legal del art. 1113 del Código Civil ley 340. Depende. Creo que hay que atenerse a cada supuesto en concreto para establecer el contenido

de la carga probatoria en cabeza de la víctima atendiendo a las circunstancias del caso (Mayo, Jorge: ?Responsabilidad civil por los daños causados por cosas inertes?, E.D. 170-1000). Cuando se trata de cosas inertes, la víctima debe probar el comportamiento o posición anormales de la cosa (op. y loc. cit.; CSJN Fallos 314:1505, cit. en nota 13 pág. 998). Con esta aclaración, estando a la prueba receptada, comparto la propuesta de mi querida colega. En lo referente al agravio sobre plazo de pago, reitero que el GCBA no tiene vergüenza. Le sobra caja para pagar cualquier cosa, hacer propaganda, romper aceras (las mismas) cada semana o cada mes, sobornar a violentos y/o usurpadores y otras muchísimas lindezas por el estilo. Pero no hay para pagar condenas judiciales. Yo siento vergüenza ajena. Es tomar a la jarana al contribuyente, y también al Poder Judicial. Por razones análogas a las expuestas por la Dra. Iturbide, la Dra. Pérez Pardo vota en el mismo sentido. Con lo que terminó el acto. Firmado: Gabriela Alejandra Iturbide, Víctor Fernando Liberman y Marcela Pérez Pardo. María Claudia del C. Pita Secretaria de Cámara Buenos Aires, 12 de abril de 2019. Y VISTOS: lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el tribunal decide: Confirmar la sentencia apelada en todo lo que decidió y fue materia de agravios, excepto en lo relativo al plazo para el cumplimiento de la condena por parte del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, que se fija en 30 días hábiles. Con costas de Alzada a la demandada vencida. Difiérase conocer acerca de los recursos de apelación interpuestos contra la regulación de honorarios en primera instancia y la fijación de los correspondientes a la Alzada hasta tanto exista liquidación definitiva aprobada. Regístrese, notifíquese y devuélvase. Se hace saber que la eventual difusión de la presente sentencia está sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2º párrafo, del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. Gabriela Alejandra Iturbide Víctor Fernando Liberman Marcela Pérez Pardo

039492E