



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA L

Expte n° 107.752/13 –Juzg.28- “A.J.D. c/ DIA Argentina S.A s/ daños y perjuicios”

En Buenos Aires, a _____ de junio de dos mil dieciocho, 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 “A.J.D. c/ DIA Argentina S.A s/ daños y perjuicios” de acuerdo al orden del sorteo la Dra. Iturbide dijo:

I. Contra la sentencia dictada a fs. 223/229 en la que la señora jueza de primera instancia hizo lugar a la demanda promovida por J.D.A. y condenó a DIA Argentina S.A. y a Ace Seguros S.A. a abonar a la actora la suma de \$ 177.000, con más sus intereses y costas, en el plazo de diez días, expresaron agravios la demandada a fs. 238/240 y la actora a fs. 242/245, los cuales fueron respondidos a fs. 250/252 y a fs. 247/248 respectivamente. En consecuencia, las actuaciones se encuentran en condiciones de dictar sentencia definitiva.

II. Según lo expuso la actora al promover la demanda, el día 11 de febrero de 2013 a las 10:30 hs. aproximadamente, Araya se encontraba realizando compras en la sucursal del supermercado “DIA” ubicado en la intersección de la Av. Callao y la calle Padre Stoppler de la localidad de Grand Bourg, partido de Malvinas Argentinas. Al dirigirse a las heladeras del sector donde se encontraban los pollos, se resbaló, cayó al piso y sufrió la fractura de su tobillo izquierdo. Según pudo constatar posteriormente, el piso se hallaba mojado a causa de que la mercadería derramaba líquido. El objeto del presente litigio consiste, pues, en el resarcimiento de los



perjuicios patrimoniales y extrapatrimoniales reclamados por la víctima a raíz del hecho.

III. La magistrada de la instancia anterior admitió la demanda interpuesta y acordó a la accionante las sumas de \$ 125.000 por daño físico, daño psíquico y gastos de tratamiento psicológico conjuntamente, \$ 2.000 por gastos médicos y farmacéuticos y \$ 50.000 por daño moral. Para así decidir, tuvo por acreditada la existencia del hecho ilícito conforme a las pruebas obrantes en autos, fundó en un factor objetivo de atribución la responsabilidad de la demandada, y ante la ausencia de eximentes que hubieran de exonerar a DIA Argentina S.A. de la obligación de resarcir que le fue imputada, consideró configurado el deber de reparar los daños causados a la víctima.

IV. Al verter sus agravios en esta instancia, DIA Argentina S.A. se quejó por la atribución de responsabilidad civil dispuesta en el fallo apelado (en particular, consideró que el hecho no se encuentra suficientemente acreditado en autos), como así también por la procedencia y el monto de la incapacidad sobreviniente, de los gastos por tratamiento de psicoterapia y del daño moral.

Por su parte, la actora reclamó la elevación de las sumas por las que procedió la demanda (con excepción de los gastos médicos y de farmacia), los que estimó insuficientemente cuantificados, y cuestionó el criterio adoptado por la *a quo* en relación a los intereses sobre el capital de condena.

V. Aclaración preliminar

Frente a la existencia de normas sucesivas en el tiempo, cabe ante todo aclarar que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 7 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y como ya lo vienen sosteniendo de manera uniforme las Salas de esta Cámara, la situación





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA L

jurídica que da origen a esta demanda, al haberse consumado antes del advenimiento del actual Código Civil y Comercial, debe ser juzgada – en sus elementos constitutivos y con excepción de sus consecuencias no agotadas– de acuerdo al sistema normativo vigente a la época del hecho, interpretado, claro está, a la luz de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por nuestro país, porque así lo impone una correcta hermenéutica en respeto a la supremacía constitucional (*esta Sala, “Echeverría, Naiara Belén c/ Guerra, Claudio Adrián y otros s/ daños y perjuicios”, 17/3/2016, expte. N° 87.204/2012; “Cahe, Viviana Edith c/ Medela, Jorge Alberto y otro s/ cumplimiento de contrato”, 26/4/2016, expte. N° 38.543/2013; “Daix, Odina Elizabeth c/ Cencosud S.A. s/ daños y perjuicios”, 12/5/2016, expte. N° 59.298/2011; entre muchos otros).*

Por ello, habré de encuadrar el caso en las normas del Código Civil de la Nación y del Código Comercial de la Nación, sin perjuicio de las disposiciones pertinentes de la Ley N° 24.240 de Defensa del Consumidor y del art. 42 de la Constitución Nacional.

VI. Configuración de la responsabilidad civil en el caso

Como punto de partida, comparto con mi colega de grado que corresponde analizar la cuestión a la luz de las normas y los principios del Derecho del Consumidor, puesto que los hechos que dieron origen a esta controversia involucran, indudablemente, una relación de consumo entre Araya y la empresa demandada.

En efecto, recae sobre el proveedor (en el caso, el supermercado DIA Argentina S.A.) una obligación de seguridad que surge de manera expresa del art. 42 de la Constitución Nacional, en tanto establece que el consumidor tiene derecho a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos, así como del art. 5 de la ley



24.240, según el cual “*las cosas y servicios deben ser suministrados o prestados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios*”.

Hace más de treinta años, Gabriel Stiglitz enseñaba que el interés primario del consumidor aparece conformado por una pretensión vital, la del mantenimiento de las condiciones genuinas de la integridad psicofísica del género humano (*Stiglitz, Gabriel, La protección jurídica del consumidor, Buenos Aires, Depalma, 1986*).

En esta inteligencia, se ha sostenido que el sistema de responsabilidad diseñado en la norma mencionada tiene un corte netamente objetivo pues el art. 5 de la ley 24.240 supone la imposición en cabeza del proveedor (en el caso, la demandada) de una obligación de seguridad de resultado, consistente en garantizar al consumidor o usuario que no sufrirá daños en su persona o bienes en el ámbito abarcado por la relación de consumo (*v. Picasso, Sebastián, "Las leyes 24.787 y 24.999: Consolidando la protección del consumidor" -en coautoría con Javier H. Wajntraub-, JA, 1998-IV-753, y "Responsabilidad civil por daños al consumidor", Anuario de Derecho Civil Uruguayo, t. XXI, p. 753 y ss. Vid. asimismo López Cabana, Roberto M., en Stiglitz, Gabriel (dir.), "Derecho del consumidor", nro. 5, Juris, Buenos Aires, 1994, p. 16; Mosset Iturraspe, Jorge - Lorenzetti, Ricardo L., "Defensa del consumidor", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2003, p. 311*).

En síntesis, cualquier daño sufrido por el consumidor en ocasión o con motivo de la relación de consumo pone en funcionamiento la responsabilidad objetiva del proveedor, quien para exonerarse está precisado de probar la ruptura del nexo causal (*conf. Wajntraub, Javier H., "Protección jurídica del consumidor", Lexis-*





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA L

Nexis, Buenos Aires, 2004, p. 64; CNCiv., Sala G, 21596, "Leiva, José Emilio c/ Transportes Guido SRL", BASE Micro CDS/ISIS, sumario n° 8229).

Sin perjuicio de los principios precedentemente expuestos, no puede ignorarse que 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.

En ese contexto, y considerando que la demandada controvertió que el hecho mencionado en la demanda como generador de los daños y perjuicios reclamados se encuentre suficientemente probado en las presentes actuaciones, resulta necesario examinar ante todo si de acuerdo a las constancias obrantes en el expediente puede afirmarse que la actora fue víctima del hecho ilícito que aquí se debate.

Al respecto, destaco que tal solución, derivada del art. 377 del Código Procesal, no resulta en absoluto incompatible con la legislación de fondo mencionada en los párrafos precedentes, pues la presunción de responsabilidad objetiva en cabeza del proveedor opera únicamente cuando se ha demostrado (o no se halla cuestionado) que el hecho ilícito ocurrió materialmente y que el perjuicio padecido por la víctima tuvo lugar en el marco de la relación de consumo. 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.

Veamos:

En primer término, la testigo A.V.F., sobrina de la actora, declaró textualmente lo siguiente: *“fuimos a comprar mi tía y yo hacia calor me acuerdo que era de día a la mañana (sic), no recuerdo el día específico, el supermercado queda en la calle Callao y Padre Stoppler, entramos al super a comprar íbamos justo por la parte de la heladera de los pollos y al pasar por ahí no se dio cuenta ella pasó caminando y había como un agua o algo en el suelo y buen ahí empezó a gritar de dolor”* (fs. 153).

DIA Argentina S.A. cuestionó el valor de dicho testimonio, sobre la base de que el mencionado relato sería contradictorio con la narración de los hechos vertida a fs. 8 en el escrito inicial. En palabras de la recurrente, *“la actora en ningún pasaje de su escrito menciona haber estado acompañada por su sobrina en el momento del accidente. Es un detalle que, de haber efectivamente existido, lo hubiera mencionado en su escrito. Sin embargo, no lo mencionó”* (fs. 238/238 vta).

Desde mi punto de vista, el hecho de que A. no hubiera especificado, al promover la demanda, que se hallase acompañada por su sobrina, no supone automáticamente lo contrario, esto es, que se encontrara sola.

No obstante, incluso en la mejor de las hipótesis para la demandada, lo cierto es que el testimonio de F. se ve reforzado por los dichos de C.E.A., quien sin estar comprendida en las “generales de la ley”, expresó: *“fui al supermercado que queda en callo (sic) no sabría decir la altura, y vi una señora que tropezó, el piso estaba*





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA L

mojado y fui llamé al de seguridad para avisarle que la señora se había caído...” (fs. 154).

La declaración de A. posee a mi juicio suficiente fuerza de convicción de acuerdo a las reglas de la sana crítica (arts. 386 y 456 del Código Procesal), más aún teniendo en cuenta que ninguna de las partes ha cuestionado su idoneidad dentro del plazo de ley. La circunstancia de que la testigo manifestase no conocer a la actora no resta valor probatorio a su testimonio tal como lo pretende la demandada, sino que por el contrario obsta a todo viso de parcialidad en sus expresiones.

Finalmente, terminan por arrojar luz acerca del acaecimiento del hecho ilícito la denuncia efectuada en sede criminal el mismo día 11 de febrero de 2013 (ver fs. 29 y fs. 31/32) y la atención recibida por Araya en el Hospital “Dr. Federico Abate” (ver fs. 140/152, en particular fs. 146 donde consta: “*fx maleolo peroneo tto con yeso desde hace 4 semanas, control en 2 semanas*”).

En definitiva, de conformidad con las reglas de la sana crítica, considero que las pruebas aportadas a la causa generan suficiente convicción acerca de que la actora fue víctima del hecho ilícito que describió en la demanda, extremo que, a la luz del marco jurídico expuesto en el comienzo del presente considerando y al no haber la demandada demostrado en modo alguno la configuración de una “causa ajena” con aptitud para exonerarla de la responsabilidad objetiva que le fue imputada, conduce al rechazo del agravio de DIA Argentina S.A. y a la confirmación de la sentencia apelada en cuanto estableció su obligación de indemnizar a la víctima, lo que así propongo a mis colegas.

VII. Alcance de la responsabilidad civil

1. Incapacidad sobreviniente y tratamiento psicológico



Desde mi punto de vista, el resarcimiento del daño psicológico debe examinarse junto con el del daño físico, por cuanto constituyen dos facetas de un mismo bien jurídico a proteger: la integridad psicofísica de la persona humana. Ahora bien, la señora jueza *a quo* fijó una sola suma para ambos aspectos del daño, como así también para los gastos de tratamiento de psicoterapia. Por ello, a fin de mantener la unidad lógico-jurídica respecto del fallo de primera instancia, habré de analizar en conjunto la minusvalía psicofísica y los gastos de tratamiento psicológico.

Como acertadamente lo ha señalado la Dra. Mattera en su voto en los autos “S.M.A. y otro c/ Z.J.L. y otros s/ daños y perjuicios” de fecha 28/8/2015 (*La Ley, 29 de octubre de 2015*), la protección a la integridad de las personas y el derecho a la reparación integral se encuentran respaldados en tratados internacionales que integran el sistema constitucional en función del artículo 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, entre los cuales pueden citarse el artículo 21 punto 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, al expresar que ninguna persona puede ser privada de sus bienes excepto mediante el pago de indemnización justa. Asimismo, el artículo 5 del mismo cuerpo normativo, de jerarquía constitucional, ampara el derecho a la integridad personal al expresar que toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral (*Bidart Campos, “Manual de la Constitución Reformada”, T. II, p. 110, Ed. Ediar*).

En ese contexto, el derecho al resarcimiento y a la reparación del daño se encuentran incluidos entre los derechos implícitos (art. 33, CN), especialmente si se tiene en cuenta que otras normas como los artículos 17 y 41 de la Constitución Nacional refieren casos





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA L

específicos (*conf. CNCiv., Sala J, 15/10/2009, “L.S. y otro c/ Hospital Británico y otro s/daños y perjuicios”, E.D. 9/02/2010, n° 12.439*).

Estos principios fueron recogidos en el nuevo ordenamiento jusprivatista, sobre la base de la doctrina y de la jurisprudencia ya elaboradas y teniendo en mira, precisamente, la incorporación de las normas de rango constitucional y convencional. Así, el artículo 1737 da una definición genérica y abarcativa del concepto de daño, en tanto que el artículo 1738 determina que la indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida. A su vez, el artículo 1740 consagra expresamente el principio de la reparación plena, y el artículo 1746 establece pautas para fijar la indemnización en caso de lesiones o incapacidad física o psíquica.

Aun cuando las nuevas normas no se apliquen concretamente al caso sometido a consideración de la Sala, que será analizado, como ya lo dije, conforme a la ley vigente al momento del hecho dañoso, indudablemente ellas consagran los criterios doctrinales y jurisprudenciales ya aceptados en la materia, pues reiteradamente se ha dicho que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas en forma permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad psicofísica tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende, además de aquella actividad económica, diversos



aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (CSJN, Fallos 308:1109; 312:2412; 315:2834; 318:1715).

Ahora bien, en materia de procesos de daños y perjuicios, la prueba pericial resulta de particular trascendencia en lo que se refiere a la existencia y entidad de las lesiones por las que se reclama; el informe del experto no es una mera apreciación sobre la materia del litigio, sino un análisis razonado con bases científicas y conocimientos técnicos.

En el informe que luce a fs. 198/199, el perito médico designado de oficio, luego de haber analizado las constancias del expediente y tras examinar a la actora, determinó que la víctima presenta las siguientes secuelas por la fractura de maléolo peroneo de tobillo izquierdo que observó en la radiografía tomada al momento del accidente: **“leve edema, limitación leve de la inversión y eversión del tobillo con dolor”** (fs. 199). En consecuencia, estableció una **incapacidad por fractura unimaleolar con limitación parcial de la movilidad, dolor y edema residual en el orden del 8 %** (fs. 199). A su vez, en lo atinente a la faz psicológica del daño, el Lic. R. concluyó en que Araya presenta un trastorno de ánimo crónico de intensidad leve a moderada según DSM IV (fs. 184) que supone una **incapacidad psíquica del 8 %** y la necesidad de recurrir a un **tratamiento psicoterapéutico cognitivo conductual de frecuencia semanal, durante 18 meses aproximadamente y con un costo estimado de 350 pesos por sesión** (fs. 185).

No encuentro razones para apartarme de lo informado por cada uno de los expertos, al ponderar sus conclusiones en el marco de las facultades que me confieren los artículos 386 y 477 del Código Procesal, habida cuenta de que el único cuestionamiento formulado a





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA L

fs. 192/193 (en los que la citada en garantía sólo se ha limitado a expresar su disconformidad con las conclusiones del perito psicólogo sin acompañar el informe de un consultor técnico que avalase científicamente sus planteos) fue suficientemente respondido a fs. 195.

En consecuencia, a la luz de estos principios, considero que la reparación acordada por mi colega de grado es procedente, y en lo concerniente al *quantum* adeudado a la víctima, deben tenerse en cuenta la entidad del menoscabo psicofísico sufrido por Araya y las disminuciones funcionales que el accidente le produjo, como así también sus condiciones personales y socioeconómicas. Según surge de las pericias a las que ya me referí y del incidente sobre beneficio para litigar sin gastos seguido entre las mismas partes que en este acto tengo a la vista, la actora tenía 70 años de edad a la fecha del siniestro, se hallaba jubilada y cobraba una pensión y vivía con su pareja y su nieto en una vivienda humilde situada en la localidad de Grand Bourg. Dados tales factores, los que analizo en función de los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos y de diversos fallos emanados de esta Sala en situaciones análogas, como así también de la extensión y la frecuencia del tratamiento psicológico recomendado, considero que la suma de \$ 125.000, fijada a valores vigentes al pronunciamiento de primera instancia, resulta insuficiente para procurar la reparación integral de la partida en todas sus facetas. Por ello, propondré admitir la queja de la actora y rechazar la de DIA Argentina S.A. y elevar a \$ 180.000 la indemnización por el rubro (art. 165 del Código Procesal).

2. Daño moral

Determinar qué se entiende por daño moral constituye una cuestión de fundamental importancia, tanto para el damnificado como



para el sindicato 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).





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA L

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. Lopez Mesa, Marcelo J., “Tratado de la responsabilidad civil”, T. 1, p. 478 y ss.*).

A los efectos de determinar su cuantía, corresponde tomar en cuenta las consecuencias de la lesión, su gravedad, intensidad, extensión y los tratamientos padecidos para procurar que la indemnización otorgada cumpla la función de enmendar o neutralizar en la víctima el sufrimiento experimentado (*conf. Zavala de González, Matilde, “El concepto de daño moral”, J.A., Sec. Doctrina del 6-2-85*). El dinero, el “quantum” reparatorio no cumple aquí una



función valorativa exacta, sino de satisfacción y de sustitución (según los términos utilizados en el nuevo artículo 1741 del Código Civil y Comercial) frente a los padecimientos y angustias que el accidente provocó en el damnificado.

A la luz de esas premisas, habré de tener en cuenta la entidad de las lesiones padecidas por la actora en el accidente (a cuyos porcentajes y características ya me referí en el punto anterior), como así también las condiciones personales de la víctima –también ya analizadas– y la angustia y frustración que indudablemente provocaron en la actora las consecuencias derivadas del siniestro (la necesidad de realizarse estudios, atravesar un tratamiento de 15 sesiones de kinesiología y haber permanecido 20 días inmovilizada con bota de yeso, además de la circunstancia de padecer limitaciones físicas y verse forzada a transcurrir su vida con un menoscabo psicológico, con el consiguiente impacto que ello genera en su vida de relación). Por ello, entiendo que la cuantificación del daño moral efectuada por mi colega de la instancia anterior a la fecha del pronunciamiento resulta insuficiente, y dejo planteado mi voto en el sentido de desestimar el agravio de la demandada y hacer lugar al de la actora en este punto, elevando a \$ 80.000 la indemnización del rubro a su favor (art. 1078 del Código Civil y art. 165 del Código Procesal).

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 dispone la doctrina plenaria de esta Cámara Civil en los autos “Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A.”, del 20 de abril de





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA L

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).

No obstante, en este caso no puede ignorarse que las respectivas indemnizaciones se han fijado expresamente en valores actuales (ver considerando V del fallo apelado), y ocurre que la aplicación de la tasa activa desde el día del accidente, al procurar por dos vías diferentes la actualización del valor real de las sumas adeudadas, implicaría la duplicación del resarcimiento por un mismo daño y un enriquecimiento incausado para la actora.

En consecuencia, y siguiendo la solución aplicada por esta Sala en casos análogos, propiciaré la aplicación de la tasa pura del 8 % anual desde la fecha de acaecimiento del hecho ilícito (11 de febrero de 2013) hasta la del dictado del pronunciamiento de primera instancia, y a partir de entonces y hasta el efectivo pago, la tasa activa cartera general (préstamos) –nominal anual– vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Tal es el temperamento adoptado por la jueza de la instancia anterior, por lo que propondré a mis colegas rechazar la queja planteada por Araya en esta materia.

Finalmente, en cuanto a los intereses moratorios que esta Sala aplica para el caso de incumplimiento de pago en el plazo establecido, he de compartir el criterio sustentado por mi colega Dr. Liberman en los autos “Chivel, Francisco Alberto c/ Venturino, Gustavo s/ daños y perjuicios” del 28 de mayo de 2014, de suerte que en caso de demora en el pago de la condena en el plazo de diez días, habrán de abonarse a partir de entonces intereses moratorios equivalentes a otro tanto de la tasa activa del plenario “Samudio”. Ello, en virtud de lo previsto por los art. 768 y 1747 del Código Civil y Comercial de la Nación.



IX. Conclusión

Por todo lo expuesto, si mi voto fuera compartido, propongo al Acuerdo: 1) Elevar a \$ 180.000 el resarcimiento de la incapacidad psicofísica sobreviniente y los gastos de tratamiento psicológico conjuntamente, y a \$ 80.000 la reparación del daño moral, dejando constancia de que tales montos se fijan a la fecha de la sentencia de primera instancia. 2) Liquidar los intereses sobre el capital de condena de acuerdo a lo establecido en el punto VIII del presente voto. 3) Confirmar la sentencia apelada en lo demás que decidió y fue materia de agravios, con costas de Alzada a la vencida por no hallar razones fundadas para apartarme del principio objetivo de la derrota (art. 68, primera parte del Código Procesal). **ASÍ VOTO.-**

Por razones análogas a las expuestas por la Dra. Iturbide, el Dr. Liberman vota en el mismo sentido.

Disidencia Parcial de la Dra. Pérez Pardo:

Adhiero a las conclusiones del estimado colega preopinante respecto de la solución dada al caso, a excepción de lo vinculado a la tasa de interés aplicable.

En efecto, comparto el criterio por el cual en el caso, tratándose de una consecuencia no agotada de una relación jurídica que diera origen a la demanda (art. 7 CCyCN) corresponde confirmar los intereses a la tasa activa desde el momento del hecho y hasta el efectivo pago, pues por imperio del art. 768 del Cód. Civil y Comercial, la tasa para liquidarlos nunca podrá ser inferior a aquella, ya que ante la falta de pago en tiempo y dada las actuales circunstancias económicas, otra solución iría en desmedro del principio de reparación plena del daño causado al cual se refiere el





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA L

art. 1740 Cód. Civil y Comercial (conf. CNC Sala B,”Cisterna c/ Lara s/ ds. y ps.” del 9/11/2017 , en RCyC n° 4, abril 2018 , pág.209).

Nótese que si bien el BCRA no ha reglamentado una tasa de interés moratorio para estos casos, judicialmente se ha suplido dicha omisión .Con anterioridad a la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, regía el art. 622 del CC, y la doctrina emanada del fallo de esta Cámara en los autos “Samudio de Martinez c/ Transporte Doscientos setenta SA s/ daños y perjuicios” del 20/4/2009 – que fue obligatoria mientras rigió el art. 303 del CC y luego se impuso por su fuerza de convicción - por la cual correspondía aplicar intereses moratorios a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina , desde la mora hasta el efectivo pago. Su aplicación tenía lugar aún cuando el juez estimara ciertos rubros indemnizatorios a valores actuales para preservar en equidad el carácter resarcitorio de la indemnización , pues ello no significaba que los jueces actualizaran los montos de la demanda o aplicaran índices de depreciación monetaria que se encontraban prohibidos desde la sanción de la ley 23.928 (1991).

Si bien el fallo preveía como excepción que su aplicación en el período transcurrido hasta el dictado de la sentencia, implicara una alteración del significado económico del capital de condena que configurara un enriquecimiento indebido , en mi criterio para que ello resultara procedente debían darse ciertos supuestos ,como ser la derogación de las leyes como la aludida 23.928- mantenida en el art. 4° de la ley 25.561 - que prohibían toda indexación, actualización monetaria o repotenciación de deudas ; y la existencia de otros recaudos que debían solicitarse y acreditarse debidamente por el interesado, como ser la coexistencia de enriquecimiento de una parte



y empobrecimiento de la otra, relación causal entre ambos, e inexistencia de una justa causa que avalara la variación operada entre los patrimonios del deudor moroso y del acreedor que altere el significado económico del capital de condena, por aplicación de una tasa distinta a la activa en el cálculo de los intereses moratorios (conf. fundamentos que suscribí en el plenario mencionado ; también CNC Sala K, “Hausbauer c/ Iriarte” del 8/7/2013 en LL Online AR/JUR/41876/2013).

De modo que desde antes de la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial sostenía la aplicación de la tasa activa para todas las partidas indemnizatorias, desde el hecho – en que se produjo la mora – hasta el efectivo pago, sin que la fijación de partidas indemnizatorias a valores actuales importe un extremo que obste a la aplicación de la doctrina “Samudio”.(ver también CNCivil Sala H, “S.,N c/ E del C y otros s/ da. Y pj” del 15/2/2016 en La Ley Online ,AR / JUR / 5218 / 2016).

Entiendo que aún cuando puede argumentarse que la obligación de resarcir constituye una típica obligación de valor que se liquida en dinero, existía consenso a partir de la sanción de la ley 23.928 , en que los montos liquidados por quien reclama resarcimiento ,constituyen parámetros que deben respetarse en acatamiento al principio de congruencia, salvo lo que en más o en menos surja de la prueba producida en el proceso (conf. voto en disidencia de Zannoni , “Villalba c/ Montana” del 28/4/2009, en La Ley Online AR/ JUR / 12069 / 2009). Lo que se debe no es una suma determinada, sino la compensación que el acreedor tiene derecho a percibir por el daño sufrido, y que es fijada por el juez en dinero al dictar sentencia; pero el hecho de tratarse de una deuda de valor no implica que la fijación del quantum contenga mecanismos de actualización o





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA L

cualquier otro que configure una repotenciación o indexación de deuda, que se encuentra prohibida (conf. CNCivil Sala K, “Hausbauer c/ Iriarte” del 8/7/2013 ya citado).

Por todas estas consideraciones, entiendo que corresponde que todas las partidas indemnizatorias devenguen intereses desde el hecho 11/2/2013 hasta el efectivo pago, conforme a la tasa activa que preveía el fallo “Samudio” y mantiene el BCRA para las operaciones de préstamo a sus clientes que brinda el Banco de la Nación Argentina.

Dejo así a salvo mi particular visión sobre este tema.

Con lo que terminó el acto.

Gabriela Alejandra Iturbide

Víctor Fernando Liberman Marcela Pérez Pardo

//nos Aires, de junio de 2018.

Y VISTOS: lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el tribunal decide: 1) Elevar a \$ 180.000 el resarcimiento de la incapacidad psicofísica sobreviniente y los gastos de tratamiento psicológico conjuntamente, y a \$ 80.000 la reparación del daño moral, dejando constancia de que tales montos se fijan a la fecha de la sentencia de primera instancia. 2) Liquidar los intereses sobre el capital de condena de acuerdo a lo establecido en el punto VIII del voto de la Dra. Iturbide. 3) Confirmar la sentencia



apelada en lo demás que decidió y fue materia de agravios, con costas de Alzada a la vencida por no hallar razones fundadas para apartarse del principio objetivo de la derrota.

Difiérase la regulación de honorarios correspondientes a la Alzada hasta tanto la señora jueza *a quo* fije los de la instancia anterior.

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.

Firmado: Gabriela Alejandra Iturbide, Víctor Fernando Liberman y Marcela Pérez Pardo.

María Claudia del C. Pita
Secretaria de Cámara

