

NEUQUEN, 6 de marzo de 2024.

Y VISTOS:

En Acuerdo estos autos caratulados: "**CUELLO MIRTA ELBA C/BATOCCHI JAVIER ALEJANDRO S/DAÑOS Y PERJUICIOS**", (JNQC15 EXP N° 341503/2006), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y José **NOACCO**, con la presencia de la secretaria actuante Valeria **JEZIOR** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **el juez José NOACCO dijo:**

I.- Se dictó sentencia el 2 de noviembre de 2020, resolviendo hacer lugar a la pretensión y también a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el co-demandado Ricardo Jorge Amerio. La decisión fue apelada por la actora.

Mediante la presentación web 8659 del 24 de julio de 2023, la actora se agravió señalando que la decisión erró en la aplicación del derecho al adherir a la postura que entiende que la previsión del art. 27 del decreto ley 6582/58 estructura una presunción iuris tantum y por ello admite que quien no efectuó la denuncia de venta de un automotor, pueda eximirse de responsabilidad probando que efectuó la transferencia con anterioridad.

Argumentó que siendo los automotores cosa muebles registrables, se rigen por principios diferentes a las cosas muebles en general, y lo que concierne a ellos está regulado por el mencionado decreto 6582/58 en el cual se sustituyó la prueba de la propiedad mediante la posesión, por la exigencia de la inscripción en un registro.

Alegó como fundamento de esa particularidad, la importancia económica de los automóviles, agregando que el sistema de publicidad se enfoca en la seguridad jurídica y subrayó que la falta de inscripción acarrea graves peligros también para el comprador, ya que los acreedores del vendedor

pueden efectivizar sus acreencias en relación a éste, sobre el automotor cuya transferencia no fue registrada.

Expresó que en caso de haberse entregado el vehículo y no haberse hecho la inscripción registral el transmitente resulta civilmente responsable en su carácter de dueño de la cosa, cuestión que se encuentra claramente reglada en el artículo citado al establecerse que de comunicarse al registro que se materializó la entrega del automotor, el adquirente o quienes hubieran recibido el bien de éste último, resultan terceros en relación a los cuales el primero no debe responder.

Destacó que el decreto establece que la inscripción de la transferencia del vehículo puede ser peticionada por cualquiera de las partes, disponiendo que el adquirente tiene 10 días desde la celebración del acto y que en caso de que éste incumpla con ese trámite, el transmitente cuenta con el derecho de revocar la autorización para circular comunicando esa decisión al registro del automotor.

Expresó, con cita de doctrina y referencia a fallos de la corte nacional, que la posibilidad de efectuar la denuncia de venta opera como exoneración de responsabilidad por los posibles accidentes que tuvieran lugar con posterioridad a su formalización, por ello, de no hacerla, el titular registral permanece como responsable.

Luego del desarrollo conceptual que antecede expuso que el trámite descripto no fue llevado a cabo ni por los accionados Amerio y Batocchi y tampoco por quien habría sido el comprador intermediario, el señor Fernández.

En cuanto a Amerio, recordó que su presentación se limitó a acreditar que había enajenado el bien al señor Fernández, y éste luego lo habría vendido a Batocchi, pero adoptó una actitud pasiva para lograr la transferencia del

vehículo y además no efectuó la denuncia de venta en el plazo correspondiente para evitar las consecuencias que le acarrearía el hecho ilícito ventilado en las presentes.

Con abundante cita de jurisprudencia, afirmó que en caso de no hacerse la denuncia de venta existe responsabilidad concurrente entre el vendedor y el comprador frente a los terceros, de modo que solicitó que se haga extensiva la condena al co-demandado Amerio con costas a su cargo.

A continuación, y para el caso que en esta Alzada adoptara igual criterio que la decisión apelada, se agravó porque la sentencia de grado consideró que Amerio acreditó de manera fehaciente haber transferido la guarda y la posesión del vehículo con anterioridad al siniestro, destacando al respecto la insuficiencia probatoria para tener por cierta esa circunstancia.

Expresó que la postura que sostiene una solución distinta a la que propone su parte, no deja de exigir que la prueba que acredite la venta del vehículo resulte categórica, debiendo por ello probar acabadamente que perdió la guarda del rodado con anterioridad al hecho que generó el deber de reparar.

Así, el titular registral para eximirse de responsabilidad en ese contexto tiene la carga de probar su desvinculación de la cosa que generó el daño.

Puntualizó que se trata de la postura de la Suprema Corte de Buenos Aires que sostiene que se debe otorgar al juez la posibilidad de analizar las circunstancias que configuraron el litigio para así decidir si se probó el total desdoblamiento del carácter de dueño por un lado y guardián del automóvil por otro.

Bajo estas pautas, sostuvo que la jueza se equivocó en la apreciación de la prueba.

Rememoró que al interponer la excepción, el co-demandado Amerio afirmó que en diciembre del año 2000 vendió el automotor Ford F-100 dominio TXC-773 al señor Víctor Hugo Fernández y le entregó los formularios 08 para que efectivice la transferencia.

El co-demandado había afirmado también que éste último vendió la unidad inmediatamente al señor Batocchi, y había subrayado también que desde que hizo la tradición al primero cedió la posesión, guarda y uso de la misma y por ello no correspondía imputar responsabilidad a su parte, pues el accidente ocurrió luego de todas estas operaciones.

Para considerar probadas estas circunstancias, la jueza tuvo en cuenta las declaraciones testimoniales del mencionado Fernández y de Del Pietro, y un instrumento privado en el que, con posterioridad al siniestro, Batocchi reconoce estar en posesión del vehículo en su carácter de comprador y dijo asumir las deudas y multas, y demás obligaciones civiles y penales que se generen con el vehículo, a la vez que declaró recibir en ese acto los formularios 08 firmados pues expresó que Fernández no les había entregado anteriormente.

Criticó que la jueza haya otorgado verosimilitud a la prueba documental con el argumento de que se trata de un instrumento público certificado por escribano que no fue redargüido de falso.

Al respecto señaló que de lo que el funcionario dio fe es acerca de la autenticidad de las firmas, sin que ello pueda hacerse extensivo a los hechos que los declarantes afirman haber cumplido y por ello no puede afirmarse que el escribano haya certificado que todo eso ocurrió en la realidad.

Avanzó señalando que el acta notarial es una prueba pre constituida y extrajudicial, y para establecer el valor probatorio es preciso distinguir el instrumento en sí y su

contenido, gozando el primero de presunción de autenticidad a partir de la actuación del oficial público y en cuanto a lo segundo no todas las aseveraciones del oficial público en relación a los hechos pasados ante él tienen el mismo valor.

A partir de ello afirmó que para cuestionar las manifestaciones de los declarantes, que no fueron efectivamente de conocimiento del oficial público, no era necesario redargüir de falso al instrumento, y así concluyó que como el escribano recoge la declaración pero no presencia el hecho sobre el cual se declara, no puede predicarse la autenticidad del hecho referido.

Citó jurisprudencia y aseveró que no hay prueba que pueda tener por acreditada las manifestaciones del co-demandado Amerio ni tampoco documentos que puedan dar sustento a que la camioneta pertenece a Batocchi o que este haya poseído como propietario y poseedor a la fecha del siniestro.

Agregó que el acta notarial fue celebrada un año después del accidente, de modo que ello también atenta contra la posibilidad de que esta documental pueda dar sustento a que se consideren las declaraciones de Batocchi en relación a que haya existido la compra del vehículo con anterioridad al siniestro.

Luego se refirió a las declaraciones testimoniales de los señores Fernández y Dal Prieto, a las que la jueza les otorgó una importante fuerza probatoria, sin embargo la recurrente las calificó de ambiguas, imprecisas y contradictorias, describiendo allí los términos de las declaraciones.

En punto a la testimonial del señor Fernández, además de señalar sus imprecisiones, puntualizó que no es imparcial en relación al litigio pues tiene interés en la solución del litigio por las posibles consecuencias que se

podrían derivar de la participación que le asignó Amerio en la operatoria.

En relación a la declaración de Dal Pietro destacó que, si bien afirmó que Fernández tuvo la camioneta a la venta, no efectuó ninguna operación de compra venta ni tampoco presenció la venta a otra persona.

Agregó que tampoco hay documentación relacionada con la compra venta del vehículo, ya sea formulario 08 firmado, denuncia de venta ante el registro, boleto de compra venta o constancias de pago del precio.

En tercer lugar se agravió porque se fijó, para el capital de condena, la tasa de interés promedio desde la fecha del accidente el 17 de septiembre de 2004 hasta el 31 de diciembre del 2007 y a partir del 1 de enero de 2008 hasta el efectivo pago la tasa activa.

Señaló que esa tasa resulta insuficiente para reparar plenamente el daño ocasionado por resultar irrazonable, formulando para ilustrar su afirmación una serie de cálculos que evidenciarían que de no cambiarse el criterio se lesiona gravemente el derecho de propiedad de la actora.

Citó antecedentes de la provincia de Río Negro, Mendoza y de la Cámara Civil de la ciudad de Buenos Aires y argumentó en torno al efecto que el fenómeno inflacionario implica para las sumas de condena y solicitó que se modifique.

En cuarto lugar se agravió porque la sentencia no consideró la manda legal establecida en el nuevo art. 770 del CCyCN, que en su inciso b) establece el anatocismo en relación a la obligación demandada judicialmente, la que por ello acumula intereses desde la mora hasta la fecha de notificación de la demanda.

Abundó en conceptos relacionados con la norma y los requisitos que ésta impone, haciendo hincapié en que su

aplicación solo se encuentra supeditada al reclamo genérico por intereses.

Solicitó que se corrija la sentencia en este sentido, ordenándose la aplicación de lo dispuesto por el art. 770 inc b) del CPCyC.

Por último expresó hacer reserva del caso federal.

Conferido el traslado de los agravios, los mismos no merecieron réplica de ninguno de los co-demandados.

II.- Reseñados los agravios que traen a la actora a esta instancia, he de abordar en primer lugar el relacionado con el acogimiento de la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el co-demandado Amerio, cuyo progreso importó liberarlo de la responsabilidad por el siniestro.

Al respecto, en ocasión de abordar esa cuestión, mi colega de sala Patricia Clerici, en un análisis que el suscripto comparte, señalaba: *"... he de abordar la extensión de la condena de autos a la titular registral del automotor conducido por el demandado.*

Debo reconocer que la jurisprudencia no es pacífica respecto de las consecuencias de la omisión de comunicar la venta del automotor al Registro de la Propiedad Automotor.

La nueva redacción del art. 27 del Decreto Ley 6.582/58 (ratificado por Ley 14.467), introducida por la Ley 22.977, establece, en lo que aquí interesa que: "Hasta tanto se inscriba la transferencia el transmitente será civilmente responsable por los daños y perjuicios que se produzcan con el automotor, en su carácter de dueño de la cosa. No obstante, si con anterioridad al hecho que motive su responsabilidad, el transmitente hubiere comunicado al Registro que hizo tradición del automotor, se reputará que el adquirente o quienes de este último hubiesen recibido su uso, la tenencia o posesión de

aquel, revisten con relación al transmitente el carácter de terceros por quienes él no debe responder, y que el automotor fue usado en contra de su voluntad...".

Con anterioridad a la sanción de la Ley 22.977 regía, para la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, el plenario "Morrazo", fallo que dio importancia relevante a la tradición en materia de automotores, al permitir la exención de responsabilidad del dueño registral. Más, a partir de la sanción de la Ley 22.977, la Cámara referida procedió al dictado de un nuevo fallo plenario ("Morris de Sotham c/ Besuzzo", 9/12/1993, LL 1993-E, pág. 586) que dispuso que la doctrina sentada en la causa "Morrazo" no mantiene su vigencia luego de la sanción de la Ley 22.977.

Sin embargo, el criterio del plenario "Morrazo" fue mantenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Dicho Tribunal en sentencias dictadas en las causas "Seoane c/ Provincia de Entre Ríos" (19/5/1997, Fallos 326:1211) y "Camargo c/ Provincia de San Luis" (21/5/2002, Fallos 325:1156), si bien hizo referencia al procedimiento establecido por el art. 27 de la Ley 22.977 para exonerar de responsabilidad al titular registral, estableció que "los efectos que la norma atribuye a la denuncia no excluyen, sin embargo, la posibilidad de acreditar en juicio de manera fehaciente que el titular ha perdido la guarda del vehículo con anterioridad al suceso que genera su responsabilidad y permiten -por ende- que se evalúe en la causa si subsiste la responsabilidad que le atribuye la primera parte del art. 27 de la Ley 22.977".

En el año 2003 llega a conocimiento de la Corte otro caso vinculado a la interpretación del art. 27 de la Ley 22.977 -"Pereyra Rodríguez c/ Cruz"- . El dictamen del Procurador General en dicho expediente se orientó en el sentido de condenar al titular registral, con fundamento en que éste no había cumplido con la carga legal de denunciar la venta del automotor

con anterioridad al hecho dañoso. La Corte, por mayoría, rechazó el recurso por aplicación del art. 280 del CPCyC, con la disidencia de dos ministros que invocaron el precedente "Seoane" (Fallos 326:1204), por lo que no es claro que la doctrina de los fallos "Seoane" y "Camargo" sea sustentada actualmente por el tribunal federal.

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, con disidencias, mantuvo hasta el año 2005 el criterio de que si el titular registral no hace saber al Registro la transferencia del automotor mediante el aviso de venta, sigue siendo responsable ante los terceros damnificados por su carácter de propietario del vehículo, con fundamento en que cuando el texto de la ley es claro y expreso no cabe prescindir de él, correspondiendo aplicarlo estrictamente. Más, en dicho año, al fallar la causa "Oliva c/ Fahler" (16/2/2005, LL diario julio/2005), admite por unanimidad la irresponsabilidad del titular registral cuando se ha probado que se ha desprendido de la guarda.

La Corte de Justicia de la Provincia de San Juan, Sala I (autos "Rubia de Fernández c/ Acosta", 26/12/2012, LL on line AR/JUR/77585/2012), el Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de La Rioja, Sala A en lo penal y laboral (autos "Toledo", 21/9/2010, LL on line AR/JUR/58140), y la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, Sala I (autos "Urieta De Foschi c/ Di Chiara", 26/5/2010, LL on line AR/JUR/27992/2010) coinciden en que resulta necesaria la denuncia de venta a efectos de eximir de responsabilidad al titular registral que ha transferido el automotor. Señala el último de los tribunales nombrados que el carácter constitutivo de la inscripción del automotor, consagrado en el Decreto Ley 6582/58, se desnaturalizaría si se admitiera la diferenciación entre un propietario real y otro formal, ignorando el principio

de la traditio inscriptoria que singulariza la transferencia de estos bienes.

Por su parte los precedentes de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil no son coincidentes, existiendo Salas que exigen la formalización de la denuncia de venta y otras que no, permitiendo que se acredite que el titular registral se ha desprendido de la guarda.

Teniendo que adoptar uno u otro criterio, entiendo que corresponde adherir a aquél que exige la comunicación al Registro de la Propiedad Automotor de la venta del automotor como único modo de eximir de responsabilidad al titular registral frente a terceros por los daños y perjuicios causados con el automotor.

Ello así, porque, la ley es lo suficientemente clara al respecto, y porque además resulta más adecuado a las características del régimen de propiedad de los automotores. Adviértase que en la anterior redacción, la ley establecía (art. 26) que la falta de inscripción de la transferencia de dominio de los automotores hacía presumir la responsabilidad del titular registral, en tanto que la reforma determina, en forma terminante, que hasta tanto no se realice la transferencia registral el transmitente será civilmente responsable, excepto que formule denuncia de venta ante el Registro. No entiendo que pueda encontrarse otra interpretación de la manda legal que aquella que se orienta a considerar que la única forma de eximir de responsabilidad al titular registral es mediante la referida denuncia de venta.

Asimismo, permitir que por cualquier medio probatorio se acredite que el titular registral se ha desprendido de la guarda del automotor socava el régimen legal instituido para el dominio de los automotores, volviendo al sistema imperante antes de la sanción del Decreto Ley 6.582/58. El legislador ha sustraído el dominio de los automotores del



régimen general del Código Civil (presunción de titularidad del dominio a favor del poseedor de buena fe), creando un régimen registral que agrega a la tradición de la cosa, la necesidad de la inscripción de la transferencia en el Registro del Automotor, por lo que admitir la exoneración de responsabilidad del titular registral fuera del supuesto taxativamente contemplado en la misma legislación significa situarnos en el régimen general de la codificación civil; régimen ajeno, como lo señalé, al dominio de los automotores.

Finalmente, es de público y notorio que el trámite de denuncia de venta no es complejo, y su realización insume, cuanto mucho, medio día. En consecuencia la omisión de la denuncia de venta no puede sino ser entendida como desidia por parte del titular registral, en atención a sus severas consecuencias. Y no puede premiarse la desidia del interesado con la exención de responsabilidad.” (“Barros Carlos Alberto c/ Tripalao Julio César y otro s/ Daños y perjuicios”, (Expte. N° 368042/8) 27/8/2013) En similares consideraciones, Marcelo López Mesa expone: “ En un fallo de 1999, la SCBA ha dejado sentado que la ley crea un procedimiento especial y otorga un instrumento idóneo para liberarse de la responsabilidad civil, por lo que no es admisible que el titular registral del automotor pretenda tal eximición sino recurrió a ese remedio, aun cuando pueda acreditar por otros medios que ya no tiene la posesión: teniendo a su alcance una posibilidad cierta y eficaz de proteger sus derechos -y de darle conocimiento público al desplazamiento de la guarda-, permitir la eximición de responsabilidad a quien no ha utilizado el mecanismo legal sería tanto como premiar la torpeza”

“Y dijo además que el mecanismo de la denuncia registral creado por el art. 27 del dec. ley 6582/1958 según ley 22.977, sirve para destruir la presunción de responsabilidad del titular registral, al revocar la autorización para circular,

convirtiendo al adquirente en un tercero por el cual él no debe responder, que utiliza la cosa contra su voluntad o, al menos, sin su autorización."

"A los fines de eximirse de responsabilidad, el titular registral de un automotor debe realizar el trámite de denuncia de venta ante el registro, el cual importará la inmediata revocación de la autorización para circular a quien lo hubiera adquirido, sustrayendo el rodado de la posibilidad cierta de causar daños a terceros."

"A a luz del régimen legal reformado por ley 22.977, hasta tanto se inscriba la transferencia, el titular registral sigue siendo responsable del daño como dueño de la cosa que continúa siendo; pero se le brinda al titular registral un mecanismo de liberación de toda responsabilidad, con el simple recurso de efectuar una comunicación al registro de la propiedad Automotor de uno de dos hechos:

a) que hizo tradición de su vehículo -art. 27 régimen automotor, según ley 22.977-, la cual puede formalizarse el mismo día de la transferencia; o

b) que revocó expresamente la anterior autorización concedida expresa o tácitamente al adquirente, para circular con el vehículo, cuando éste no inició el trámite de la inscripción registral dentro de los diez (10) días de operada la transferencia -art. 15, ref. por la ley 22.977".

"La comunicación cursada por el transmitente al registro, significa el pedido de secuestro del automotor transferido y entregado, "si un plazo de treinta (30) días el adquirente no iniciare" el trámite de inscripción de la nueva titularidad dominial (art. 27, primer apartado in fine, según ley 22.977)

"Es así que si el titular registral quiere eximirse de responsabilidad no le bastará con probar que se ha

desprendido de la guarda del vehículo con anterioridad al siniestro, sino que deberá -al igual que cualquier otro dueño de la cosa riesgosa- probar la existencia de una causa ajena, interruptiva del nexo causal y, por ende, liberatoria de su responsabilidad”

“Se ha destacado la excepcionalidad del mecanismo liberatorio de la denuncia de venta, expresándose que “constituye la única vía prevista por ley para liberar al titular registral que ha celebrado un contrato de transferencia del automotor y lo ha entregado al adquirente sin que se haya realizado la inscripción registral, y por tanto permanece aún como dueño del mismo” (“Responsabilidad por accidentes de tránsito” Marcelo López Mesa-Tomo I-págs. 1007/1009)

En consecuencia y por todo lo expuesto, he de proponer hacer lugar al agravio y revocar la sentencia de grado en cuanto hiciera lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva y por esto decretar que la condena de autos comprende al co-demandado Ricardo Jorge Amerio quién no llevó adelante el trámite de denuncia de venta ante el Registro de la Propiedad Automotor.

En relación a la tasa de interés También apeló la actora la tasa de interés determinada para aplicar a los rubros reconocidos en el marco de la pretensión indemnizatoria y solicitó que se adecuó invocando el precedente “Alocilla”.

En relación a ello, ya desde el año pasado es criterio de esta Sala la adopción diferenciada de tasas según los plazos en que los intereses se devengaron, adoptando como referencia las dispuestas por el Banco Provincia de Neuquén y en atención tanto al mencionado fallo “Alocilla”, como así también a las circunstancias económicas que menciona la apelante.

Así, en “Geldres c/ Morales” (Expte. JNQCIA N° 512.984/2016, 31/5/2023) considerábamos: “... la judicatura tiene

la obligación de encontrar medios que permitan mantener el poder adquisitivo de la moneda, sobre todo en el marco de procesos inflacionarios como el que hoy se vive en el país, de modo tal que el acreedor no vea disminuido (o licuado) su crédito por el incumplimiento culpable (mora) del deudor, ya que tal proceder es contrario a la ética de las relaciones humanas, que indica que no puede estar en mejor posición o ser favorecido aquél que incumple la ley o la palabra contractualmente comprometida.

"Conforme lo sostienen Ramón Daniel Pizarro y Carlos Gustavo Vallespinos la inflación tiene consecuencias graves desde la perspectiva jurídica pues afecta (o lisa y llanamente destruye) las principales funciones del dinero: ser unidad de cuenta, instrumento de cambio e instrumento de pago. "No sirve como medida de valor de bienes porque, por su propia inestabilidad, se convierte en un metro cada vez más corto al que los particulares miran con desconfianza a la hora de contratar. Tampoco es útil como instrumento de cambio, pues como fruto de su envilecimiento, no satisface las exigencias mínimas que debería reunir para el intercambio equitativo, que presupone un valor constante de aquello que se entrega a cambio de un bien o servicio.

"Las secuelas negativas terminan proyectándose, lógicamente, a su aptitud como instrumento de pago, ya que los ciudadanos rehúyen de ella y buscan otras monedas más estables y seguras que permitan una mejor adecuación entre lo debido y lo pagado, entre aquello que fue querido por las partes y lo que es motivo de cumplimiento.

"...El principio nominalista, en un sentido amplio, es aquél que otorga relevancia jurídica al valor nominal del dinero. En sentido específico, es la regla según la cual la obligación pecuniaria se extingue de conformidad con su importe nominal...Esta doctrina aparece fundada en la premisa de que los valores nominal y real siempre coinciden; sin embargo, cuando

esa ficción choca con la realidad económica, no puede servir de base para soluciones justas.

"...El nominalismo tiene dos posibles variantes en su formulación:

"Una de carácter relativo, que lo recepta de modo general pero permite su apartamiento mediante la inserción convencional, legal y judicial de mecanismos de ajuste. Tal es la solución que impera en la mayor parte de los países occidentales...Otra más absoluta conforme la cual el nominalismo es inderogable por voluntad de las partes e imperativo. Un sistema donde el orden público cierra las puertas a todo apartamiento por vía legislativa, judicial o convencional. Es el caso de Alemania...Es también el sistema que equivocadamente ha mantenido el nuevo código civil y comercial" (cfr. aut. cit., "Tratado de Obligaciones", Ed. Rubinzal-Culzoni, 2017, T. I, pág. 411/416).

"Ahora bien, teniendo en cuenta la tajante prohibición de repotenciar la deuda de autos, derivada de la ley 23.928 -cuya validez constitucional no ha sido puesta en tela de juicio-, y la vigencia del principio nominalista en nuestro derecho interno, el instrumento legal al que puede acudirse para proteger el crédito del trabajador de autos es la tasa de interés.

"Esta también fue la conducta seguida por el Tribunal Superior de Justicia al sentar doctrina en autos "Alocilla Luisa c/ Municipalidad de Neuquén" (expte. nro. 1.701/2006, Acuerdo n° 1.590 de fecha 28 de abril de 2009 y del registro de la Secretaría de Demandas Originarias). En el voto del señor ministro que se pronunció en primer lugar se dice: "...abandonado el régimen de convertibilidad cambiaria y, ante el cambio de escenario económico que se produjo a partir de ello, la fijación judicial de los intereses volvió a adquirir especial gravitación, por cuanto esta decisión debe compatibilizar dos

directivas que aún se mantienen vigentes: por un lado, la prohibición de recurrir a cláusulas de ajuste y mecanismos de actualización; por el otro, mantener incólume el contenido económico de la sentencia. En este marco, el interés además de reparar el daño producido por la mora, adquiere también la función de salvaguardar el valor del capital adeudado contra la inflación.

"En otros términos, en el contexto económico actual, corresponde aplicar una tasa de interés que contemple la expectativa inflacionaria y no sólo que compense la falta de uso del dinero. Si la tasa de interés aplicada se encuentra por debajo de la línea trazada por la evolución de la inflación incumplirá el mandato legal de mantener incólume la condena y lesionará la garantía constitucional al derecho de propiedad, amén de colocar al deudor moroso en mejor situación que la del cumplidor; por encima de aquél índice, será preciso advertir en qué medida el paliativo interés deja de cumplir esa función para convertirse en una distorsión del correcto sentido de la ley (cf. Acuerdo 21/04 del Registro de la Secretaría de Recursos Extraordinarios Civil)".

"...Consecuentemente, teniendo en cuenta que la tasa de interés activa del Banco Provincia del Neuquén -conforme publicación del Gabinete Técnico Contable del Poder Judicial- fue positiva desde la fecha de la mora y hasta el 31 de diciembre de 2020 -más allá de algunas fluctuaciones mensuales, luego compensadas- ella se mantendrá por ese período, aplicándose a partir del 1 de enero de 2021 y hasta el efectivo pago dos veces dicha tasa activa. La duplicación de la tasa por el período indicado permite compensar al demandante por la desvalorización de la moneda nacional, a la vez que resarce los restantes daños que pudo haber sufrido como consecuencia de la privación de uso del capital" ("Lafit c/ Centro de Medicina Integral del Comahue S.A." Expte. 511.164/2017, 17/11/2022 y

"Landaeta Miriam Mabel c/ Torres Diego y otro s/Daños y perjuicios", 525812/2019, 02.12.2022).

"Bajo esas premisas optamos por establecer el doble de la tasa activa del BPN SA, sin embargo la cuestión viene nuevamente a análisis, por la decisión de la Corte Nacional en "García, Javier Omar c/ UGOFE S.A. y otros s/ daños y perjuicios (acc. trán. c/ les. O muerte)"CIV 51158/2007/1/RH1).

"En el precedente mencionado, la Sala H de la Cámara Nacional Civil había optado por igual temperamento, -doble tasa activa- y la decisión fue revocada por la Corte en el entendimiento que en el caso de acciones por daños y perjuicios derivadas de accidentes de tránsito no existe un acuerdo previo entre las partes, ni tampoco es de aplicación una ley especial y por ello debe estarse al supuesto del inciso c) del art. 768 del CCyC, esto es, las tasas fijadas por el Banco Central, no siendo la duplicación de la tasa activa fijada por reglamentación del Banco central, razón por la cual no puede subsumirse en la manda legal del citado art. 768.

"El tribunal también reflexionó allí que la facultad conferida a los jueces para variar la tasa de interés es en punto a morigerarlo en la medida que resulte desproporcionado, más no comprende la posibilidad de decidir su aumento sin reglamentación que la sustente, de modo que es forzoso concluir que se debe recurrir a una tasa bancaria y pública, que refleje el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación.

"Con esa directriz, y de conformidad al análisis oportunamente efectuado por el cual se arribara a decidir la duplicación de la tasa activa, resulta procedente adoptar la tasa efectiva anual -a la que deberá restársele el IVA- que aplica el Banco provincial al otorgar "Préstamos personales- Canal de Venta Sucursales" reflejando ello el precio del dinero

que se debe afrontar para el caso de no contar con su disponibilidad”.

Asimismo, deberá tenerse en cuenta que, de conformidad al reciente pronunciamiento del Tribunal Superior de Justicia en autos: "MORENO COPPA JUAN CRUZ c/ PROVINCIA DE NEUQUÉN s/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA", (Expediente OPANQ2 4253 - Año 2013.) del 12 de septiembre pasado, la tasa establecida deberá aplicarse del modo allí precisado: *"... aplicar como valor de referencia la tasa de interés activa del BPN de préstamos personales en sucursal de clientes sin paquete del BPN, TEA -utilizada sin capitalizar- para el cálculo de los intereses..."*

En consecuencia y por lo expuesto corresponde mantener la tasa impuesta en la sentencia de grado desde la fecha del accidente, 17 de septiembre 2004 hasta el 31 de diciembre de 2007 en la tasa promedio allí dispuesta; luego y a partir del 1° de enero de 2008 hasta el 31 de diciembre de 2020 el capital de condena devengará un interés conforme la tasa activa del BPN; y a partir de allí hasta su efectivo pago la tasa de interés activa de préstamos personales en sucursal de clientes sin paquete del BPN, TEA -utilizada sin capitalizar.

A continuación la actora peticiona se corrija la sentencia en cuanto no se pronunciara acerca del anatocismo en relación a lo cual principio por señalar que no cabe reprochar esa omisión a la sentencia pues la parte actora no había solicitado la capitalización de intereses.

Al respecto, y teniendo que analizar la cuestión, los integrantes de esta Sala en autos "SUSTERMAN OSCAR BERNARDO C/ FIGUERAS CRISTIAN ALBERTO Y OTRO S/D Y P DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (SIN LESION)", (JNQC13 EXP N° 521583/2018) hemos adherido al voto de la jueza Cecilia Pamphile en autos "Lucero c/ Aseguradora de Riesgos del Trabajo Galeno ART S.A." (expte. jnqla5 n° 515.284/2019, 3/5/2023), como en autos "Ollarce c/

Galeno ART S.A.” (expte. jnqla2 n° 528.123/2020, 28/6/2023):
“Entiendo que la capitalización debe ser peticionada, manifestación que entiendo cumplimentada con la presentación recursiva.

“Nuevamente he de compartir las consideraciones de Mendieta quien sostiene: “se ha dicho que con solo solicitar el pago de intereses sería suficiente para que opere el anatocismo judicial estudiado, entendiendo que de la letra de la norma no se exigía tal petición para que operase la capitalización...”

“Sin embargo, debe recordarse que el anatocismo es de orden público y de interpretación restrictiva. La regla general es la prohibición. Por lo tanto, no puede presumirse su aplicación automática, dado que lo que el legislador quiso fue vedarlo. Si bien se establecieron excepciones a la prohibición, lo cierto es que al ser de carácter restrictiva la interpretación, no puede operar de manera automática ni tampoco puede presumirse la voluntad del acreedor.

“Esto se encuentra avalado por la propia dinámica del instituto, el cual ya se ha aplicado de esta manera en el art. 623 del Código Civil derogado –hoy art. 770, inc. c) del Cód. Civ. y Com. –.

“...Por lo tanto, el acreedor deberá peticionar expresamente la capitalización de los intereses contemplados en el inc. b), en cualquier etapa del proceso, incluso al momento de presentar la primera liquidación. Lo que no podrá hacerse es capitalizarse de oficio o de manera automática sin que medie una manifestación de la voluntad en los términos del art. 260 del Cód. Civ. y Com...” (idéntica cita) .

De ese modo, es posible concluir que la actora al expresar el agravio lo está solicitando, por ello y efectuada esa aclaración cabe abordar el planteo.

En este sentido, hemos señalado que en el marco del instituto requerido, la discusión -doctrinaria y jurisprudencial- se sitúa en el ámbito de las obligaciones de valor, propiciando -parte de aquella doctrina y jurisprudencia- que cuando se demanda judicialmente una obligación de valor no procede la capitalización de intereses conforme el supuesto previsto en el inc. b) del art. 770 del CCyC.

En el mencionado antecedente se hacía referencia al análisis de Ezequiel N. Mendieta en cuanto señalara que el anatocismo previsto en el inc. b) del art. 770 del CCyC no es de aplicación a las obligaciones de valor. El autor citado dice: *"...es dable recordar que las obligaciones de valor establecidas en el art. 772 del Cód. Civ. y Com. no se encuentran comprendidas dentro de los supuestos de capitalización de intereses analizado.*

"Al respecto, la obligación de valor ha sido definida como [...aquella en que el objeto es un bien, que es medido por el dinero. Lo que se debe entonces es un valor, y el dinero no es el objeto, sino el modo de pagar; a diferencia del caso anterior, no está in obligatione, sino in solutione. Las diferencias son sustanciales. En las primeras, el dinero es expresado mediante una suma determinada o determinable al momento del nacimiento de la obligación; en las de valor, en cambio, ello no ocurre al principio, sino a posteriori, cuando es precisa la cuantificación].

"Por lo tanto, sólo cuando las obligaciones de valor se cuantifican, pasan a ser de dar dinero y es ahí donde comienzan a adicionarse los intereses. Entonces, en ese momento podrán ser pasibles de ser capitalizados los intereses, como, por ejemplo, en los casos de daños y perjuicios, en los cuales la indemnización (obligación de valor) se cuantifica al momento de la sentencia y, por regla, al valor de ese momento. A partir de allí cambia su objeto y pasa a ser una obligación de dar

sumas de dinero a la cual se le adicionarán los intereses que por ley correspondan. Solo luego de ello se podría proceder a capitalizar los intereses de acuerdo con lo establecido en el inciso c) del art. 770 del Cód. Civ. y Com.” (cfr. aut. cit., “El supuesto de anatocismo del art. 770 inc. b) del Código Civil y Comercial, interpretación, alcance, aplicación temporal y su prohibición en las relaciones de consumo”, LL AR/DOC/3353/2021).

Sentado lo que antecede, lo cierto es que no en todo proceso de daños corresponderá o la aplicación o su rechazo, pues será preciso evaluar a qué momento se fijaron las indemnizaciones.

En el presente caso, la sentencia de grado no estableció ninguna de las reparaciones como obligaciones de valor, ya que los rubros admitidos -incapacidad sobreviniente, daño moral y daño por la destrucción de la bicicleta- que no fueron cuestionados en esta instancia ni en cuanto a su procedencia ni en cuanto a su determinación monetaria, lo fueron a valores vigentes al momento del siniestro.

Lo dicho determina que la cuantificación lo fue a la fecha de la demanda y su reparación tratada como obligación de dar sumas de dinero, a consecuencia de lo cual en lo que a este rubro refiere procede la capitalización de intereses prevista en el art. 770 inc. b) del CCyC desde la fecha de la mora determinada en la sentencia de grado y hasta la de notificación de la demanda al codemandado Amerio (29/4/2009, fs. 146).

Por lo expuesto, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de la actora y en consecuencia a) hacer extensiva la condena al co-demandado Ricardo Jorge Amerio b) mandar a capitalizar intereses, en los términos del art. 770 inc. b) del CCyC, respecto de la suma de condena desde la fecha de la mora determinada en la sentencia de primera instancia y hasta la de notificación de la demanda al codemandada Amerio c) modificar la

tasa de interés del modo expuesto en los considerandos. Las costas por la actuación en la presente instancia, se imponen en el orden causado atento a no haber mediado oposición a los agravios que aquí prosperan.

Regulo los honorarios profesionales por la labor ante la Alzada en el 30 % de la suma que se liquide por igual concepto, por su labor en la primera instancia y por el progreso de la demanda (art. 15, ley 1594).

La jueza Patricia CLERICI dijo:

Adhiero al voto que antecede, expidiéndome en igual sentido.

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- **Modificar** la sentencia dictada el día 2 de noviembre de 2020 (fs. 479/492)) haciendo extensiva la condena al co-demandado Ricardo Jorge Amerio b) mandando capitalizar intereses, en los términos del art. 770 inc. b) del CCyC, respecto de la suma de condena desde la fecha de la mora determinada en la sentencia de primera instancia y hasta la de notificación de la demanda al codemandado Amerio y c) modificar la tasa de interés del modo expuesto en los considerandos.

II.- Imponer las costas en el orden causado (art. 68 CPCyC).

III.- Regular los honorarios profesionales en el modo indicado en los Considerandos.

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dra. PATRICIA CLERICI Jueza

Dr. JOSÉ NOACCO Juez

**VALERIA JEZIOR
Secretaria**