



NEUQUEN, 31 de mayo de 2023.

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados: "**GELDRES MATIAS FACUNDO C/ MORALES GABRIEL ANGEL Y OTRO S/ D. Y P. DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (CON LESIÓN O MUERTE)**", (JNQCIA4 EXP N° 512984/2016), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y José **NOACCO**, con la presencia de la secretaria actuante Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **el juez José NOACCO dijo:**

I.- Se dictó sentencia el día 15 de octubre de 2021 (fs. 346/352) haciendo lugar a la demanda, decisión que fue apelada por la parte actora y la citada en garantía.

El señor Geldres expresó agravios mediante la presentación web 6430, agraviándose por el monto reconocido por gastos de reparación y por el rechazo del daño moral.

En cuanto al primer agravio señaló que se reconoció la suma por reparación de la moto de conformidad al presupuesto acompañado, pero se rechazó la indemnización por la mano de obra que requería el arreglo y que fue indicada por el perito ingeniero, argumentando la jueza que no había formado parte de la pretensión.

Manifestó que en el escrito de demanda su parte detalló las sumas pretendidas de acuerdo al presupuesto emitido oportunamente y se agregó que también se reclamaba: "*...en concepto de reparaciones indemnizables y/o lo que en definitiva surge de la prueba de autos y/o criterio de V.S. como indemnización para paliar esta partida.*"

Expuso que el perito al emitir su dictamen destacó, refiriéndose al presupuesto, que los precios allí insertos eran los normales de la plaza local e hizo notar que se había omitido cotizar la mano de obra.

Reiteró que de ello se concluye que si bien al demandar se indicó la suma del presupuesto acompañado, también se señaló: *"...y/o lo que en definitiva surge de la prueba de autos y/o criterio de V.S. como indemnización para paliar esta partida"*.

Concluyó que si la suma de condena no incluyera la mano de obra no se alcanzaría la reparación integral pues el actor debería afrontar esos gastos y solicitó se revoque la sentencia en ese punto, sumándose el importe indicado por el perito.

A continuación, se refirió al rechazo del daño moral, y a diferencia de lo que sostuvo la jueza, afirmó que existen evidencias de los padecimientos espirituales sufridos por su parte.

Aludió así a las constancias del informe del Hospital Castro Rendón donde se relatara su ingreso al hospital, la existencia de varias escoriaciones en distintas partes del cuerpo y que en igual sentido se manifestó el informe de la Clínica San Agustín, donde consta que fue medicado y se le indicó reposo.

Argumentó que el derecho a la reparación del daño material o moral injustamente sufrido derivado del principio *alterum non laedere*, está reconocido por la Corte Suprema en numerosos fallos como derecho de raíz constitucional, razón por la cual solicitó que se otorgue la reparación del daño moral en su justa medida.

A su turno, Escudo Seguros SA mediante presentación web 6442, se agravió por la determinación de la responsabilidad argumentando que el análisis de la mecánica del accidente y de la responsabilidad, fue efectuado con evidentes errores de hecho y derecho.

Alegó que no es cierto que su parte no haya probado la culpa de la víctima en el siniestro, y afirmó que el actor coadyuvó en esa circunstancia, cuestión que encuentra demostrada por la ubicación del daño; el lugar del impacto, la secuencia siniestral



de acuerdo a la planilla de accidente; el croquis ilustrativo del lugar del accidente y el informe pericial accidentológico.

Destacó que el informe de la perito Fonseca señaló el punto de impacto a 1.5 m del cordón este de Ramos de Sal y a solo 0.5 m de la línea imaginaria del cordón norte de Cura Brochero, señalando el punto de impacto; el sentido de circulación de la moto y la acción de sobrepaso por la izquierda, que si bien estaba habilitada, fue efectuada a la altura del cruce de la intersección.

Agregó que el lugar presenta una particularidad, que impide que la maniobra de giro a la izquierda sea las que habitualmente se pueden realizar en las calles de un solo sentido de circulación, donde el giro puede realizarse más o menos cerrado, sin que ello implique una maniobra peligrosa, puntualizando que al ser una calle con doble sentido de circulación, al efectuar el giro a la izquierda, el mismo debe ser realizado con una apertura importante para evitar peligros con relación a los peatones y a los vehículos que circulan por la misma arteria en sentido Este - Oeste.

Asimismo, mencionó las medidas del colectivo las que, a su juicio, impiden que la maniobra de acercamiento al cordón Este de la calle Ramos de Sal sea la esperada, según señalara la a quo en la sentencia apelada.

Citó el art. 42 de la ley de tránsito, en cuanto establece las reglas de adelantamiento y concluyó que la sentencia es errónea en cuanto a sostener que su parte no probó la eximente de responsabilidad y que aunque sea en forma parcial, debe tenerse en cuenta la culpa de la víctima, debiendo en este caso, establecerse como mínimo una concurrencia de culpas del orden del 50% para cada parte.

Se agravió también por el monto reconocido en concepto de privación de uso, ya que si el perito Mancuso lo fijó en 15 días no median razones para que la jueza haya otorgado 20.

En tercer lugar solicitó se modifique la fecha a partir de la cual se fijaron los intereses pues deben establecerse desde la fecha de los presupuestos, que resultan posteriores al accidente.

Conferido el traslado de los agravios, solo contesta el actor quien en primer término solicita se declare la deserción del recurso y, subsidiariamente, a partir de sustentar los argumentos de la sentencia, solicita se confirme en cuanto fuera apelado por Escudos Seguros SA.

Las regulaciones de honorarios también fueron objeto de apelación, por altas por parte del actor; la demandada y la citada en garantía, por bajas por el letrado del actor y por el perito ....

II.- Reseñados los agravios y por una cuestión de orden metodológico, he de comenzar el análisis por el cuestionamiento que efectúa la citada en garantía en torno a la determinación de la responsabilidad.

Luego y en relación al pedido de que se declare desierto el recurso de esa parte, no encuentro que le asista razón al actor pues de la lectura del escrito es posible comprender las cuestiones impugnadas y el modo que propone deberían resolverse las mismas, de modo tal que he de abocarme a su tratamiento.

Escudo Seguros sostuvo que logró acreditar que el actor tuvo parte de la culpa, la que estima en un 50 %, en el siniestro, de modo tal que solicita se revoque la sentencia en ese aspecto.

Aludió allí a la ubicación de los daños, el croquis del accidente y abundó en cuestiones relacionadas con las medidas del colectivo y el modo que podía llevarse adelante la maniobra en el lugar.



De la lectura del escrito de contestación de demanda se advierte que lo oportunamente expuesto fue que el actor circulaba a exceso de velocidad y que intentó sobrepasar al colectivo por la izquierda, a lo que agregaba que el rodado tenía prendida la luz de giro cuando ello ocurrió.

Luego, la jueza al decidir sobre la responsabilidad del modo que lo hizo, expuso concretamente que el exceso de velocidad no fue probado y, luego de describir la maniobra que llevó adelante el colectivo -de conformidad al croquis y lo afirmado por el perito- destacó que esa maniobra importó encerrar al actor bloqueando la trayectoria de éste de manera indebida.

Las particularidades que señala el recurrente en cuanto a la presencia de una arteria de doble mano, como así también respecto a las dimensiones del colectivo, a mi juicio, no hacen más que acentuar el deber de cuidado que asistía al conductor del colectivo calificado por tratarse de un chofer profesional, que seguramente repetía el recorrido habitualmente, de modo que conocía las precauciones que debían adoptarse al presentarse esas particularidades.

Tampoco se hizo cargo en los agravios de la cuestión de la velocidad, planteada originalmente como eximente, de modo tal que por lo expuesto, propongo rechazar el agravio y confirmar la determinación de responsabilidad tal como fuera decidida en la instancia de grado.

En cuanto a los rubros cuestionados, el actor se agravio en primer término por el rechazo de la suma en concepto de mano de obra, aspecto sobre lo cual entiendo le asiste razón.

Así, si bien al demandar acompañó un presupuesto -prueba documental- en el que no constaba la suma en concepto de mano de obra, si expresó: *"suma que se reclama en concepto de reparaciones indemnizables y/o lo que en definitiva surge de la prueba de autos y/o criterio de V.S"*.

De este modo, el perito ingeniero al señalar la omisión y justipreciarla en \$ 3.600 es lógicamente subsumible en el rubro gastos de reparación, pues la prueba de la existencia y extensión del mismo cabe concluirla a partir de la valoración de ambas pruebas, la documental acompañada al demandar y luego el examen que de la misma efectúa el perito, al considerar el presupuesto razonable y señalar la omisión de cotizar la mano de obra.

En consecuencia y por lo expuesto, corresponde elevar la suma reconocida en concepto de reparación a la suma total de \$ 30.850. (\$ 27.250 + \$ 3.600)

La citada en garantía dijo agravarse por la cantidad de días reconocidos por la privación de uso, más no por el importe diario establecido.

Sin embargo y tal como correctamente señalara el actor al contestar los agravios, la queja parte de un error de tipeo volcado en la sentencia que consideró *"...que la reparación demandaría 20 días a un costo diario de \$ 150"* y a renglón seguido determinó por ese daño la suma de \$ 2.250 por lo que, efectuada la cuenta, cabe concluir que la suma reconocida implicó reconocer 15 días a \$ 150, de modo tal que no hay agravio.

En cuanto al rechazo del daño moral, le asiste razón al actor, Al respecto, hemos considerado: *"...tratándose de la indemnización de la afección de valores tales como el dolor, la angustia y toda la amplia gama de padecimientos espirituales de la persona, su delimitación resulta ardua ya que no se presentan manifestaciones materiales que puedan medirse, tales como una fractura o la disminución de movilidad de un miembro.*

*Esta circunstancia importa la necesidad de reemplazar el requisito de certidumbre por el de "alta probabilidad" o "fuerte verosimilitud".*



*Así, y reflexionando acerca del requisito de certidumbre del daño, Depetris reflexiona: "... con la denominación modificada y su rigor atemperado, parece claro que el requisito demanda, por pura lógica, descartar lo conjetural, lo meramente posible e incluso lo probable a secas y, en consecuencia, un especial rigor epistemológico a la hora de fijar el hecho dañoso y motivar el juicio de hecho, tal vez mayor al común de los casos."*

*"El rigor calificado que estimo en función de las altas exigencias que el requisito aludido contiene no significa - como tal vez podría suponerse- la asunción de una postura restrictiva respecto a la concesión de indemnizaciones; esto es, un posicionamiento provictimario. Significa, en realidad, tanto descartar el reconocimiento de rubros indemnizatorios cuando el acaecimiento de los daños que los sustentan queda en la duda y su fijación no puede justificarse racionalmente, como también estimar aquellos otros sobre los que aun no habiendo certeza de su ocurrencia, ésta es altamente probable y puede validarse la decisión, también racionalmente" ("Conocimiento judicial del daño y cuantificación, por Carlos Emilio Depetris en Revista de Derecho de Daños - cuantificación del daño en la jurisprudencia Dirección: Lorenzetti, Ricardo Luis - Mosset Iturraspe, Jorge - Dirección ejecutiva: Rivera, Julio César - Tomo: 2013 / 3 - Rubinzal Culzoni pg. 133)."*

De este modo, reconociendo que las lesiones se limitaron a escoriaciones leves, no es correcto descartar la existencia de molestias y dolores y además está acreditado que se le recomendó hacer unos días de reposo.

En ese sentido, aun cuando todo ello haya evolucionado favorablemente, atravesar un accidente y sufrir un impacto de esas características en el cuerpo otorgan verosimilitud a una concreta existencia de preocupación en su ámbito personal, de modo tal que entiendo cabe revocar el rechazo del rubro daño moral y fijarlo en la suma de \$ 15.000.



En cuanto a los intereses, la citada en garantía se agravia por las fechas a partir de la cual corren los mismos y en ese sentido, de conformidad al criterio de esta Alzada, expuesto en: "BILLAR, FRANCO JAVIER C/ CONSEJO PROVINCIAL DE EDUCACIÓN S/ D. Y P. RESPONSABILIDAD CONT. ESTADO" (Expte. 421.965/2010): "*... la indemnización del daño moral, al haber sido fijada a valores contemporáneos a la fecha de la sentencia y aplicársele un interés moratorio calculado conforme la tasa activa del Banco Provincia del Neuquén, incorpora un componente inflacionario que, en realidad, no afectó al capital.*"

*"En efecto, en tanto el capital correspondiente a la reparación del daño moral responde a valores actuales, no fue afectado por la depreciación del valor de la moneda nacional por el período comprendido entre la fecha de la mora y la del dictado de la sentencia, como sí ocurre con un capital calculado a la fecha de la mora..."*, deberán diferenciarse las fechas y las tasas que corresponden aplicar.

De este modo, deberá diferenciarse la fecha a partir de la cual correrán los mismos, aunque es preciso aquí, efectuar una aclaración en relación a la tasa de interés que deberá utilizarse en lugar de la tasa activa.

Así, durante el transcurso del año pasado tuvimos ocasión de modificar el criterio que veníamos utilizando en relación a la tasa escogida, teniendo en miras principalmente la necesidad de sostener el valor del crédito de la parte actora.

Señalábamos en aquella ocasión: "*... 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.

Por las razones expuestas, y sentado como antecede que es preciso diferenciar las tasas de interés, la suma por daño moral devengará intereses a la tasa pasiva desde la fecha del siniestro hasta la presente y a partir de quedar firme y hasta su efectivo pago la tasa referenciada en el párrafo que antecede, ambas del BPN SA.

En similar sentido, las sumas por gastos de reparación, devengarán la tasa pasiva desde la fecha del siniestro hasta la de la emisión del presupuesto -\$27.250- y determinación

del perito ingeniero - $\$3.6000$ - respectivamente, a partir de esas fechas y hasta el 31 de diciembre del 2020 la tasa activa y a partir de allí hasta su efectivo pago la tasa efectiva anual de la entidad bancaria provincial dispuesta para los "Préstamos personales-Canal de Venta Sucursales", con la detracción del IVA.

En cuanto a la apelación de las regulaciones de honorarios, entiendo que cabe diferir el examen de los agravios para el momento en que efectivamente se determinen los mismos, pues atento al modo en que se establecieron en la sentencia de grado disponiéndose porcentajes y en forma subsidiaria la consideración de los honorarios mínimos, será preciso definir concretamente las sumas en orden a poder evaluar si son bajos o altos.

Luego y en relación a los del perito ..., la jurisprudencia reiteradamente tiene dicho que: "El estipendio de los peritos debe guardar relación con los honorarios de los letrados intervinientes, debiendo adecuarse la regulación de los peritos, además del mérito, importancia y naturaleza de la labor cumplida, al monto del juicio y a los emolumentos de los profesionales que han intervenido en la causa" (Manuales de Jurisprudencia La Ley - Honorarios- pág. 432 p.178).

En función de lo señalado, el porcentaje dispuesto resulta ajustado a dicha pauta, por lo que he de propiciar su confirmación.

III.- Por las consideraciones que anteceden, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso del actor y rechazar el de la citada en garantía, elevando la suma de condena a  $\$ 53.168$ , suma que devengará los intereses de conformidad a como se resolviera en los apartados que anteceden.

Las costas por la actuación en la presente instancia, se imponen a la demandada vencida (art. 68, CPCyC), regulando los honorarios de los letrados en el 30 % de lo que corresponda por igual tarea desempeñada en la instancia de grado.



**La jueza Patricia CLERICI dijo:**

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, esta **Sala II**

**RESUELVE:**

I.- Modificar la sentencia dictada el 15 de octubre 2021 (fs. 346/352), elevando la suma de condena a \$ 53.168 con los intereses determinados en los Considerandos.

II.- Imponer las costas a la demandada (art. 68 del CPCyC).

III.- Regular los honorarios de conformidad con lo expuesto en los considerandos (art. 15, ley 1594).

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

**Dra. PATRICIA CLERICI - Dr. JOSÉ NOACCO**  
**Dra. MICAELA ROSALES - Secretaria**