

EXPRESA AGRAVIOS

Excma. Cámara:

Alberto Armando Alvarelllos, abogado, por la citada en garantía **TPC Compañía de Seguros S.A.**, con el domicilio legal constituido en Lavalle 1312, Entre Piso "A", domicilio electrónico 20116665469, en autos **"SORIA, DIEGO FERNANDO C/ PINO VILLAMIL, VIVIANA JAQUELINE Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS"**, Expte. 63640/2019, a V.E.digo:

Que en legal tiempo y forma, vengo a expresar estos agravios, fundando, así, el recurso de apelación oportunamente interpuesto contra la sentencia de grado.

En mérito a la adhesión que formularé y las consideraciones que efectuaré en el presente, solicito a V.E. que revoque la sentencia recurrida en todo lo que sea materia de agravios. Con costas.

I.-

Primera agravio: La responsabilidad atribuida a Gerenciamiento Hospitalario S.A. Las condenas impuestas.

Agravia a mi mandante lo decidido en la sentencia de grado, tanto respecto de la responsabilidad atribuida a su asegurado como en lo referente a las cuantiosas indemnizaciones otorgadas, cuyos montos impugno.

A tal fin, a efectos de fundar dicho recurso, me remito a lo que sobre este punto a los fundamentos que dé dicho asegurado, Gerenciamiento Hospitalario S.A., en su escrito de expresión de agravios.

II.-

Segundo agravio: La tasa de interés

Agravia a mi mandante que, frente a valores indemnizatorios fijados a la fecha de la sentencia recurrida, se haya dispuesto la aplicación de los intereses calculados conforme la tasa activa del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del hecho hasta el efectivo pago.

La tasa activa fijada por el *a quo* deviene absolutamente improcedente por cuanto, como dije, las sumas han sido

establecidas a valores actuales a la fecha de la sentencia y la aplicación de tan elevada tasa de interés implicaría un indebido enriquecimiento de la actora, tal como se puso de resalto en el plenario "Samudio de Martínez, Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S.A.", mencionado en el fallo recurrido.

Al respecto, ha dicho la Sala A de esta Excma. Cámara que *"en punto a la tasa de interés aplicable al caso, de acuerdo a lo establecido por la doctrina plenaria sentada por esta Cámara Civil en los autos "Samudio de Martínez, Ladislao c/ Transporte Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios" del 20/04/09, sobre el capital reconocido corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Empero, toda vez que en la especie se fijaron los valores indemnizatorios a cifras actuales, la indicada tasa no debería regir desde el origen de la mora, porque si así fuese se consagraría una alteración del capital establecido en la sentencia, configurando un enriquecimiento indebido, tal como puntualmente prevé la parte final de la referida doctrina plenaria, al contemplar una excepción a la vigencia de la tasa moratoria legal. Ello así, en la medida de que uno de los factores que consagran la entidad de la referida tasa, lo constituye la paulatina pérdida de valor de la moneda, extremo que en la especie ya fuera ponderado al definir el capital a los valores actualmente vigentes"* (30.10.18, "S., Fernando Luis c/ Autotransporte Plaza S.A.", elDial.com AAADA0).

Asimismo, ha dicho la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires: *"Cuando sea pertinente el ajuste por índices o bien cuando se fije un quantum a valor actual, en principio debe emplearse el denominado interés puro a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito, fijándose la tasa al 6% anual que corresponderá ser impuesta al crédito indemnizatorio desde que se hayan producido los perjuicios considerados conforme el "diez a quo" establecido en la sentencia y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda. De allí en más, resultará aplicable la tasa de interés establecidas en las causas c. 101.774 "Ponce"; L. 9446 "Ginossi" y c. 119.176 "Cabrera" ("Vera, Juan*

Carlos c/ Provincia de Buenos Aires s/ Daños y Perjuicios", Fallo del 18/4/2018, y "Nidera S.A..A. c/ Provincia de Buenos Aires s/ Daños y Perjuicios", fallo del 3 de mayo de 2018).

Dicho criterio del Alto Tribunal bonaerense viene acompañado por otros muchos pronunciamientos sobre esta materia con los que, con justicia, se ha procurado evitar que una condena indemnizatoria resulte una fuente de enriquecimiento sin causa para el damnificado y, al mismo tiempo, una causa de ruina para el deudor.

En tal sentido se ha dicho: *"América TV S.A. ha cuestionado que se haya mandado aplicar la la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina cuando el aquo fijó el monto de la condena a valores actuales con lo cual la tasa de interés se convierte en desproporcionada e injusta generando un enriquecimiento sin causa. Sobre el punto, si bien con fecha 20 de abril de 2009 el Tribunal en pleno dejó sin efecto la doctrina fijada en los fallos "Vazquez, Claudia Angélica c/ Bilbao Walter" y "Alaniz Ramona Elvira c/ Transportes 123 S.A." -que ratificó el anterior- estableciendo -en una decisión que ya no resulta obligatoria a raíz de la sanción de la ley 26.853 y consecuente derogación del art. 303 del Código Procesal- como doctrina la aplicabilidad de la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, la que debe computarse desde el inicio de la mora hasta el cumplimiento de la sentencia, salvo que su aplicación en el período transcurrido hasta el dictado de dicha sentencia implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido... Esta Sala ... considera que aceptar que la tasa activa mencionada se devengue desde el momento mismo de producido el evento dañoso y hasta el efectivo pago, arrojaría un resultado objetivamente injusto y representaría lisa y llanamente un enriquecimiento indebido en favor del acreedor y en detrimento del deudor que la Justicia no puede convalidar. Es que, sin lugar a dudas, se estaría computando dos veces la misma cosa: la desvalorización monetaria operada entre el hecho y la sentencia, dado que en esta se contemplaron valores a la*

época de su dictado; en tanto la referida tasa capta, en cierta medida y entre otros elementos la depreciación de la moneda... Y aceptó en tales circunstancias una tasa del 6% anual desde la fecha del hecho y hasta la del pronunciamiento, razón por la cual en tal sentido deberá modificarse el pronunciamiento en examen disponiéndose que rija la tasa activa desde la fecha del pronunciamiento" (CNCiv, Sala I, "T., C. A. c/ P., R. y Otros s/ daños y perjuicios" del 13 de julio de 2016 (eIDial.com - AA98FB).

Al discutirse en la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil la aplicación de la tasa activa de interés, que dio lugar al fallo plenario dictado en autos "Samudio de Martínez, Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S.A." en el voto de los Dres. Li Rosi, Cortelezzi, Álvarez Juliá, Brilla de Serrat, Calatayud, Dupuis, Galmarini, Posse Saguier, Ojea Quintana, Castro, Varela, Ponce y Díaz de Vivar se dijo que *"cuando el capital de condena ha sido calculado en valores actuales, sea a una fecha anterior a la sentencia o a la fecha de la misma sentencia, sea mediante la aplicación de algún mecanismo indexatorio permitido hasta la vigencia de la ley 23.9238, o en razón de computar directamente dichos valores, quedando de ese modo, hasta esas fechas, exento de deterioro a causa de la depreciación monetaria, la aplicación de la referida tasa activa hasta entonces importa tanto como compensar ese deterioro, por principio inexistente, incrementando en forma indebida el contenido económico de la condena y significando un enriquecimiento sin causa para el acreedor".*

Los ponentes recordaron luego que *"el principio que recuerda el codificador civil en la nota al art. 784 (en el viejo Código Civil) en el sentido que a nadie es lícito enriquecerse a costa de otro, no ha sido sistematizado, pero las distintas disposiciones y notas que el ordenamiento contiene lo convierten no solo en fuente de derecho sino en un principio general que dimana de la equidad y la buena fe y que, a diferencia del enriquecimiento sin causa, no ha menester de un correlativamente empobrecimiento del acreedor".*

Por tal motivo, los jueces mencionados propusieron que *"con tal alcance, pues, debe interpretarse que la tasa activa fijada en la*

cuestion anterior debe computarse desde el inicio de la mora hasta el cumplimiento de la sentencia, salvo que su aplicación en el período transcurrido hasta el dictado de la sentencia implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido".

Los Dres. Arean y Carranza Casares, por su parte, al votar en el mismo sentido, acudieron a los precedentes judiciales que han hecho referencia a la necesaria relación que las sentencias deben guardar con la realidad económica.

Dijeron que "los tribunales no pueden desentenderse de los resultados económicos de las sentencias que dictan cuando producen verdaderos desajustes con la realidad". En este sentido se ha pronunciado reiteradamente y desde hace dos décadas la Corte Suprema de Justicia de la Nación al descalificar las que no cumplieron con esta premisa, sosteniendo que "... se torna imperioso el examen de la realidad económica al momento de los pronunciamientos judiciales, ya que los mecanismos de actualización o la aplicación de tasas de interés sólo constituyen arbitrios tendientes a obtener una ponderación objetiva de la realidad económica a partir de pautas de legítimo resarcimiento. Si ello no opera así, el resultado se vuelve objetivamente injusto y debe ser dejado de lado, en tanto la realidad debe prevalecer sobre las abstractas fórmulas matemáticas".

En los autos "Do Santos, Analía c/ Hospital Naval" (Expte Nro 76020/ 2007) la Sala G de la Cámara Civil de la Capital Federal, ante una situación idéntica a la presente, ha dicho: *"De los intereses mandados correr y el "dies a-quo".- En estas actuaciones el monto indemnizatorio es fijado a valores actuales , y dado que la tasa activa admitida por el plenario incluye el componente inflacionario, de aplicarse durante el lapso corriente entre la producción del daño y la determinación de ese valor actual, se duplicaría injustificadamente la indemnización, por lo que en estos supuestos se produciría la alteración del contenido económico de la sentencia, que se traduciría en un enriquecimiento indebido.- Por ello propicio*

modificar la tasa dispuesta y establecer la pura del 8% anual desde el momento del hecho dañoso y hasta la sentencia de primera instancia que determinó la indemnización a valores actuales, y de ahí en adelante hasta el efectivo pago, a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina).-(conf. arts. 303 y cc. del rito;623 y cc. del fondal)".

En línea con ese criterio jurisprudencial, justo y equilibrado, es del caso remarcar que con fecha 07.11.17 la Sala Segunda de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Bahía Blanca, ha dictado un meduloso fallo en autos "Campos, Guillermo Martín c/ Acosta, Guillermina", cuya síntesis dice: "*Como los intereses debe correr desde el momento en que se produjo el perjuicio, si éstos tienen entre sus componentes escorias inflacionarias, en el caso de las obligaciones de valor necesariamente se impone aplicar dos tasas diferentes: una desde que la obligación se hizo exigible hasta que se determinó el valor de la prestación, y otra desde este último momento hasta su pago. La primera no debe contener escorias inflacionarias. Es que la razón de ser de estas últimas es, precisamente, compensar (por vía indirecta) la pérdida de poder adquisitivo de la moneda, situación que no se presenta hasta el momento de la cuantificación, pues el monto de la obligación se determina de acuerdo al valor que ella reviste en dicho instante. No hay depreciación alguna. La tasa de interés, pues, debe ser pura, pues de lo contrario se estaría mandando a pagar dos veces lo mismo, con el consiguiente enriquecimiento sin causa del acreedor. Ahora bien, una vez determinado el valor de la obligación, si es que actualmente se manda a pagar tasas de interés moratorio que contengan escorias inflacionarias, en el caso que nos ocupa éstas deben integrar dicha tasa*".

Y también dijeron los jueces: "*A la hora de tomar una decisión, los jueces no debemos prescindir de las consecuencias que naturalmente habrán de derivar de ella toda vez que su valoración constituye uno de los índices más seguros para verificar la razonabilidad de la la interpretación y su congruencia con el sistema en que está engarzada la*

norma, en base a lo cual cabe descartar que a indemnizaciones determinadas a valores de la época de la sentencia pueda aplicárseles una tasa bancaria desde la mora acaecida con anterioridad, porque el resultado sería absurdo (generaría una transferencia injustificada de riquezas) y, como tal, no respetaría la finalidad de la norma".

En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia de la Nación en autos " Fontana, Mariana c/ Brink`s Argentina S.A. y otro s/ accidente- acción civil" (fallo del 3 de octubre de 2017).

Dijo el Alto Tribunal con el voto de los Dres. Lorenzetti, Highton de Nolasco, Maqueda y Rosenkrantz: *"Que, por lo demás, el fallo exhibe una evidente orfandad de sustento por cuanto no expone argumento alguno que avale la aplicación de intereses -a la tasa activa para préstamos personalesde libre destino del Banco Nación- desde la primera manifestación invalidante, o sea, desde el 30 de noviembre e 2009, pese a haber señalado expresamente con anterioridad que la determinación del importe de condena se hacía en cálculos hodiernos, es decir, al momento del dictado de la sentencia, el 13 de noviembre de 2015".*

Los jueces no pueden permanecer ajenos a las consecuencias económicas de sus sentencias. Tienen la obligación de estar atentos a ellas. Y, por lo tanto, pido a V.E. que revoque la sentencia recurrida y que, por tal motivo, disponga que se aplicará la tasa pura de interés, dejando sin efecto la aplicación de la tasa activa.

Los jueces no pueden permanecer ajenos a las consecuencias económicas de sus sentencias. En el caso, no puede dejar de considerar que el monto condenatorio establecido en la sentencia, de \$ 14.000.000, por aplicación de la tasa activa fijada en la sentencia, crecerá en lo sustancial a poco menos de setenta y siete millones y medio de pesos. El monto de condena se ha quintuplicado en exceso. Ello implicará, sin duda, un enriquecimiento del actor. Y si no es un enriquecimiento, este letrado no encuentra otro modo de denominarlo.

Corresponde, pues, que V.E. disponga, con aplicación del punto 4, última parte, del fallo plenario dictado en autos "Samudio de Martínez" que la tasa activa sea aplicada a partir de la fecha de la sentencia, estableciéndose en el período que media entre ella y el hecho generador del daño la tasa pura del 6% anual.

Los jueces no pueden permanecer ajenos a las consecuencias económicas de sus sentencias. Hace unos pocos meses la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por respeto a esta máxima, dejó sin efecto una sentencia laboral sobre capitalización de intereses (autos "Oliva, Fabio Omar c/ COMA S.A. s/ despido") que llevaba a resultados ciertamente escandalosos. Y a resultados escandalosos lleva la aplicación de la tasa activa desde la fecha del hecho, habiéndose establecido el *quantum* indemnizatorio "*a valores actuales*" a la fecha de la sentencia.

Es que, con otras palabras, sin decirlo, se produce una doble actualización del monto indemnizatorio, se lo fija a valores de hoy y sobre su resultado se aplica la tasa más alta disponible en el mercado.

No se habla de actualización monetaria para respetar la letra del art. 7, ley 23.982. Pero se aplica la actualización monetaria y, sobre ella, una elevadísima tasa de interés cuando, ante tal situación, correspondería la aplicación de la tasa pura de interés, tal como ocurría en los "*tiempos de la indexación*".

En definitiva, Excma. Cámara, pido a V.E. que revoque el fallo recurrido en cuanto dispuso la aplicación de la tasa activa del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del hecho y dando cumplimiento a lo dispuesto en el punto 4, última parte, del fallo plenario dictado en autos "Samudio de Martínez" en cuanto dispone que la aplicación de dicha tasa no se aplicará cuando ello "*implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido*", ordene la aplicación de la tasa pura de interés del 6% anual. Ello, sin perjuicio de lo dicho en el capítulo anterior,

Pido, sobre todo, a V.E. que revoque lo decidido en primera instancia sobre este punto, a partir de lo decidido por la Corte

Suprema de Justicia de la Nación "**Barrientos, Gabriela Alexandra y otros c/ Ocorso, Damián y otros s/ daños y perjuicios (acc. trán. c/ les. o muerte)**") el 15 de octubre de 2024.

Dijo allí el Alto Tribunal que ante valores indemnizatorios fijados a valor actual, *"carece de razonabilidad aplicar intereses moratorios según la tasa activa desde el hecho y hasta la sentencia, con fundamentos relacionados a la incidencia del tiempo y la mengua que esta produce en la integralidad de la reparación por no haberse abonado inmediatamente de producido el daño. **Fijada la indemnización a valores actuales, no tiene sustento la aplicación de una tasa de interés que contemple, entre otras variables, una compensación por desvalorización de la moneda. La aplicación de ese tipo de tasas sobre un valor actual altera el significado económico del capital reconocido al acreedor y provoca el enriquecimiento de una de las partes en detrimento de la otra**"* (lo resaltado no es del original).

En consecuencia, solicito a V.E. que revoque la sentencia recurrida en cuanto impuso la aplicación de la tasa activa del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del daño y hasta el efectivo pago.

III.-

Reserva del caso federal.

Formulo reserva del caso federal para interponer el recurso extraordinario para ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación previsto en el art. 14, ley 48, para el caso de no hacerse lugar al recurso de apelación interpuesto por mi parte.

Ello, por cuanto, de así resolverse se estaría afectando el derecho de propiedad de mi mandante, amparado por los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional.

IV.-

Petitorio.

Por todo lo expuesto, solicito a V.E.:

1º) Tenga por expresados estos agravios.

2º) Tenga presente la reserva del caso federal.

3º) Oportunamente, revoque la sentencia recurrida en todo lo que ha sido materia de agravios. Con costas.

Proveer de conformidad,

SERÁ JUSTICIA.

I