

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 14 de septiembre de 2011, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Negri, Hitters, Kogan, Genoud, Soria, Pettigiani** se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 92.681, "V. , S. U. contra Schlak, Oscar Reinaldo y otros. Daños y perjuicios".

A N T E C E D E N T E S

La Sala I de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Lomas de Zamora modificó el fallo de origen, atribuyendo así el 80% de responsabilidad por el accidente al demandado y el 20 % restante al actor (fs. 368 vta.).

Se interpuso, por la accionada, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

1. Para distribuir la responsabilidad entre los contendientes como se cita en los antecedentes y ubicado en el ámbito del art. 1113 del Código Civil, el tribunal analizó la conducta de ambos partícipes del evento dañoso.

En el caso del demandado, efectuó un detallado examen de las constancias probatorias que le permitió tener por acreditado que aquél intentó un giro hacia la izquierda sin observar las disposiciones de la ley de tránsito que la contemplaban (fs. 360 vta.).

Al referirse a la víctima, entendió que su conducta denotaba carencia de cuidados o de dominio pleno del vehículo en tanto no adoptó las medidas de prudencia requeribles usualmente para evitar el embestimiento, produciendo el quiebre del nexo de la relación de causalidad (fs. 362).

En razón de tal análisis concluyó que "... la mayor responsabilidad en el evento dañoso ha recaído en la parte demandada..." (fs. 362 vta.).

A continuación confirmó los montos por incapacidad física y psíquica y por daño moral "... que en la especie se han impuesto..." (fs. 364 vta.) y otorgó indemnización por tratamiento psicológico (fs. 365).

En cuanto a las costas, consideró que no debía apartarse del principio objetivo de la derrota, por lo que las impuso a la demandada y citada en garantía (fs. 366 vta./367).

Por último, teniendo en cuenta la notoria desarticulación del sistema de convertibilidad y las deposiciones consecuentes, así como la doctrina de esta Corte elaborada en su torno, consideró que la condena debía llevar intereses desde la fecha del evento dañoso y hasta el 6 de enero de 2002, con la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días vigente en los distintos períodos de aplicación; y a partir de esa fecha y hasta el efectivo pago a la tasa efectiva anual que cobra el mismo Banco para giros no cubiertos -sin autorización- en cuentas corrientes (fs. 367 vta.).

2. Contra este pronunciamiento interponen los codemandados Schlak y Carmelo Pulice S.A. (quien desistió a fs. 408, admitiéndose tal desistimiento por este Tribunal, a fs. 409) recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley.

Se denuncia en la citada pieza la violación de los arts. 14, 17 y 18 de la Constitución nacional; 10, 15, 31, 163 inc. 3, 168 y 171 de la Constitución provincial; 16, 1067, 1068, 1102, 1103, 1109 y 1113 del Código Civil; 163 incs. 4, 5 y 6, 164, 272, 374, 375 y 384

del Código Procesal Civil y Comercial; 14 y 27 del decreto ley 22.977, así como de la doctrina legal referida a los efectos de la cosa juzgada penal sobre la sentencia civil (fs. 371/372). Además reclama la aplicación del art. 1111 del Código Civil (fs. 373 vta.) y absurdo en la valoración de la prueba (fs. 373).

Inicialmente sostiene el presentante que las circunstancias fácticas del accidente fueron analizadas detenidamente en sede penal, motivando el sobreseimiento del imputado, conclusiones que llegan firmes a esta sede y -según afirma- no pueden reverse; en particular, la calidad de embistente del conductor de la motocicleta, quien se provoca su propio daño por haber tenido la culpa del infortunado accidente (fs. 372 y vta.). A ello suma que las manifestaciones de la actora en cuanto a que la maniobra de la grúa fue "intempestiva", "apresurada", "sin detener la marcha", "sin preavisar", "repentina", "inesperada" quedaron sin sustento probatorio alguno (fs. cit. vta.).

Califica de absurdas las conclusiones aisladas extraídas de un croquis obrante en el expediente penal, por las cuales se atribuye el 80% de la responsabilidad a la accionada y el 20% restante a la actora que interrumpió la relación causal motivando su propio daño al circular a exceso de velocidad, sin casco protector reglamentario y sin control de su rodado,

circunstancia que fue erróneamente valorada por el tribunal (fs. 373 y vta.).

Se queja también de las conclusiones de la pericia médica (fs. 374, ptos. A y B).

En el punto C) cuestiona la admisión de las sumas indemnizatorias y agrega que no puede otorgarse reparación por daño psíquico y al mismo tiempo otra para solventar el tratamiento psicológico que anule o restablezca la disminución psíquica; y en el D) asegura que se ha confirmado el monto fijado en primera instancia para el daño moral, sobre la base de meras conjeturas, sin prueba alguna que avale su existencia (fs. cit. vta.).

Critica que se haya hecho lugar a la indemnización por reparación de la motocicleta a quien no era su propietario registral, violando con ello los principios dispositivo y de congruencia (íd.).

Aduce, por otra parte, que el tribunal ha modificado la sentencia de origen en punto a los intereses, fijándolos conforme la tasa activa a partir del 6 de enero de 2002, en contradicción con lo sostenido por esta Corte en la causa "Zgonc" (fs. 375 y vta.).

Por último, se agravia de la "... injusta condena en costas..." porque al fijarlas, el tribunal no tuvo en cuenta los porcentajes de responsabilidad atribuidos a las partes, solicitando que ante la

eventualidad del rechazo del presente, se determine la condena en la proporción que finalmente quede reconocida (fs. 375 vta.).

3. El recurso prospera parcialmente.

Sostiene la recurrente la violación del art. 1103 del Código Civil al haber revisado la Cámara el análisis de los hechos que llevara al juez penal a disponer el sobreseimiento del demandado, hechos que, a su juicio, quedaron firmes e inmodificables para el magistrado civil, circunstancia que de haber sido respetada, hubiera culminado en el rechazo de la demanda.

Si bien coincido con la afirmación realizada en torno a la irrevisabilidad del examen de los hechos proveniente de la sede criminal cuando -como en el caso, en que la decisión arribada se fundó en el art. 323 inc. 3º del Código de Procedimiento Penal- el hecho atribuido no encuadra en una figura legal (doct. causas Ac. 52.049, sent. del 17-X-1995, en "Acuerdos y Sentencias", 1995-III-823; Ac. 64.363, sent. del 10-XI-1998, en "Digesto Jurídico Buenos Aires", t. 156, pág. 19 y en "Acuerdos y Sentencias", 1998-V-695; Ac. 86.560, sent. del 15-XII-2004; C. 90.326, sent. del 7-VI-2006), también tengo en cuenta que a esta Corte le está vedado incursionar en el análisis de cuestiones que no fueron sometidas a tratamiento en las instancias ordinarias (v. mi voto en causa Ac. 78.710,

sent. del 6-VI-2001).

El señor juez de primera instancia, luego de considerar la inexistencia de cosa juzgada penal y, en consecuencia, analizar los hechos desde la responsabilidad civil, resolvió admitir parcialmente la demanda (fs. 318).

Mas, si es de advertir que dicho pronunciamiento fue objeto de apelación por ambas partes, en ninguno de los escritos respectivos se denunció la violación al art. 1103 del Código Civil sin que dicha omisión pueda considerarse suplida por la alusión efectuada en el responde obrante a fs. 350/352 en el que la codemandada refiere que la norma fue cuestionada por la actora, circunstancia que, a la luz de la presentación obrante a fs. 337/342 vta., no se verifica.

Es por ello, que además de no advertir evidenciada la violación denunciada no corresponde abordar el tratamiento del agravio vinculado a la transgresión del art. 1103 del Código Civil.

4. Debe determinarse ahora si asiste razón a quien recurre en cuanto a la que tilda de "indebida atribución de responsabilidades" (fs. 373) y a la decidida interrupción del nexo causal entre el hecho y el daño por el accionar de la víctima, cuestiones que -es sabido- son de naturaleza fáctico-probatoria, ajenas, en principio, a la revisión extraordinaria (doct. causas Ac. 43.671, sent.

del 14-VIII-1990, en "Acuerdos y Sentencias", 1990-II-896; mi voto en Ac. 52.729, sent. del 29-III-1994; Ac. 57.505, sent. del 10-VII-1996; Ac. 78.497, sent. del 12-IX-2001; C. 95.682, sent. del 17-XII-2008).

El recurrente sostiene al respecto que la Cámara violó el art. 384 del Código Procesal Civil y Comercial al valorar absurdamente la prueba teniendo por acreditado lo que no lo está y eximiendo al actor de la carga impuesta por el art. 375 del mismo texto legal (fs. 373 y vta.), argumento que, como se verá, no abastece la exigencia legal contenida en el art. 279 de aquél.

Ello así porque, como ha dicho esta Corte, cuando se pretende impugnar las conclusiones de un pronunciamiento sobre las cuestiones fácticas de la litis no basta -como acontece en autos- con presentar la propia versión del recurrente sobre el mérito de las mismas. Es menester realizar un juicio crítico de los razonamientos desarrollados en aquél y demostrar que padecen de un error grave y manifiesto que ha derivado en conclusiones contradictorias, incoherentes o inconciliables con las constancias objetivas que resultan de la causa (conf. Ac. 42.675, sent. del 1-VIII-1989; Ac. 44.240, sent. del 28-V-1991; Ac. 47.957, sent. del 3-XI-1992; Ac. 47.715, sent. del 11-V-1993; Ac. 49.972, sent. del 1-III-1994; Ac. 57.395, sent. del 17-X-1995; Ac. 54.435, sent. del 28-V-

1996; Ac. 57.417, sent. del 18-III-1997; Ac. 64.944, sent. del 10-XI-1998; Ac. 58.939, sent. del 23-III-1999; Ac. 67.007, sent. del 16-II-2000, en "Digesto Jurídico Buenos Aires", tº 158, pág. 67; C. 106.566, sent. del 23-III-2010), juicio que advierto ausente en la especie.

5. Atendiendo al principio de la reparación integral de los daños; al hecho que el juzgador no tenía por qué sujetarse a parámetros matemáticos para fijar los montos y haciendo mérito a la vez, del informe pericial acompañado a fs. 165/174, sobre el que sostuvo que los porcentuales establecidos por los expertos eran un elemento de referencia para la determinación del alcance económico de la reparación, el Tribunal confirmó las sumas otorgadas en concepto de incapacidad física y psíquica a abonarse en la proporcionalidad decidida (fs. 364 vta.).

Esta decisión no conforma a la recurrente pues estima que el tipo de fractura de que da cuenta la pericia médica, no revela que se trate de las que provoquen limitaciones del orden de las admitidas (fs. 374).

Esta afirmación -contenida en el punto A- no pasa de ser la mera opinión del agraviado, en la que no incorpora elemento objetivo alguno que permita confirmar su viabilidad.

Ha dicho esta Corte que tanto la determinación de los distintos rubros que integran la

condena, como su procedencia, constituyen típicas cuestiones de hecho, ajenas por ello a su conocimiento, salvo el supuesto de absurdo (mi voto en Ac. 50.510, sent. del 29-XII-1992; Ac. 60.094, sent. del. 19-V-1998, en "Jurisprudencia Argentina" 1999-I-259 y en "La Ley Buenos Aires", año 1998, pág. 943; Ac. 67.994, sent. del 5-IX-2001; Ac. 79.922, sent. del 29-X-2003, C. 99.078, sent. del 18-II-2009), que en el discurrir del embate no se ha acreditado.

Dedica el punto B) a cuestionar la pericia psicológica y los elementos tenidos en cuenta por ella para dictaminar, así como su falta de apoyatura científica. Sin embargo, este argumento tampoco ha de prosperar en tanto ataca temas cuyo cuestionamiento no es propio de esta instancia. Si lo que se pretendió -cosa que no se evidencia en la crítica- fue combatir la valoración efectuada, el recurrente ha fracasado pues el argumento deriva de una interpretación personal de la citada pieza, insuficiente para desvirtuar la decisión en este aspecto.

Critica en el punto C) la confirmación de los montos fijados por daño físico y psíquico y, paralelamente a este último, el otorgamiento de una suma para solventar el tratamiento psicológico (fs. 374 y vta.), intentando un agravio que no ha de tener mejor suerte que los anteriores.

En un precedente de esta Corte causa Ac. 69.476 (sent. del 9-V-2001, en "Digesto Jurídico Buenos Aires", t. 161, pág. 1), respecto del tema en cuestión, se sostuvo que: "... En el caso, al otorgar indemnización por el daño psíquico y por el tratamiento psicológico no se está generando una doble indemnización por un mismo hecho", debía distinguirse entre la incapacidad sufrida por los accionantes y los gastos futuros ponderados para el tratamiento de aquélla pues en materia de hechos ilícitos correspondía la reparación integral del perjuicio sufrido por la víctima y, dentro de tal orden de ideas, los desembolsos necesarios para la rehabilitación terapéutica de los actores resultaban consecuencias del hecho dañoso siendo imputables al responsable del mismo a tenor de lo dispuesto por el art. 901 y siguientes del Código Civil.

Como en aquel caso, acreditada en el presente la necesidad del tratamiento psicológico, "... carece de significación el resultado que pudiera arrojar el mismo porque éste obviamente opera para el futuro pero no borra la incapacidad existente hasta entonces, también imputable al responsable del ilícito" (causa cit.).

También resulta oportuno transcribir la opinión que en igual sentido aportara otro de los magistrados intervinientes en la causa señalada, diciendo que "... en el caso no es improcedente reparar

conjuntamente la incapacidad psicológica y los gastos necesarios para su tratamiento, agregando que ello sólo sería así en la medida en que se hubiese acreditado cabalmente que la terapia incidiría sobre el porcentaje invalidante atribuido por la Cámara". Es decir, que el tratamiento tuviera efectos "curativos" (disminuyendo la minusvalía proyectada) y no meramente "paliativos" (tendiente a evitar un mayor daño).

Tal como resultara en aquel precedente tampoco en esta litis se ha acreditado esa circunstancia. El discurso sólo advierte sobre las hipótesis posibles y la solución que en cada caso, considera, debió darse al tema (v. fs. 374 y vta., el mentado punto C), lo que no resulta de entidad suficiente para variar la decisión.

6. Otro agravio que merece su rechazo es el dirigido a la admisión de los gastos ocasionados por la reparación de la motocicleta a favor de quien no era su propietario registral. Ello por cuanto considero de aplicación en la especie la doctrina citada por el Tribunal referida a que cuando alguien alega que es dueño de una cosa, por implicancia se está afirmando que es poseedor, que es usufructuario, que es usuario de la cosa, ya que tales derechos son inherentes a la propiedad de la cosa, y en consecuencia se halla amparado por el derecho que otorga el art. 1110 del Código Civil (causas Ac. 40.719, sent. del

27-XII-1988, en "Acuerdos y Sentencias", 1988-IV-694; Ac. 59.058, sent. del 28-XII-1995, en "Acuerdos y Sentencias", 1995-IV-809).

Pero además cabe advertir que la recurrente consintió el carácter de dueño alegado por la actora en su escrito inicial (v. fs. 9 "... mi mandante se hallaba circulando a bordo de su motocicleta..."; fs. 17 "... La motocicleta del actor...", el subrayado me pertenece), en tanto no la objetó en tiempo oportuno mediante la correspondiente excepción. Ni siquiera opuso argumentación contra el reclamo inicial referido a este rubro (v. fs. 63 vta./64 y 7 y 17, respectivamente), a no ser por la negativa general a la que se hallaba legalmente constreñido (fs. 59, pto. 1), insuficiente para cubrir la exigencia procesal de contestar la demanda conforme lo edictado por los arts. 354 y 330 del Código Procesal Civil y Comercial. Lo dicho termina por sellar la suerte adversa del agravio.

7. El último reparo que ha de desestimarse es el relativo a la imposición de costas, que la recurrente reclama sean soportadas en la medida de los porcentajes de responsabilidad atribuida.

En este sentido la Cámara consideró que el apartamiento de la aplicación del art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial debía apoyarse en razones excepcionales, circunstancia que no se observaba en el

caso, por lo que confirmó la decisión de origen (fs. 367).

Es mi criterio que el carácter de vencido se configura respecto del accionado aún cuando la demanda no hubiese progresado en su integridad (v. Ac. 48.068, sent. del 10-XI-1992, en "Acuerdos y Sentencias", 1992-IV-192; Ac. 75.301, sent. del 20-IX-2000).

Y como la recurrente no ha logrado acreditar la alteración de la calidad de vencido con la correspondiente infracción al artículo citado por la alzada, su impugnación no puede admitirse (mi voto en Ac. 83.753, sent. del 17-XII-2003).

8. En el recurso se formula denuncia, sin desarrollo posterior, de omisión de tratamiento en cuestión esencial (ap. VI) que no puede ser atendida debido a que la alegada transgresión opera como causal de nulidad de la sentencia y, sabido es, dicho vicio sólo puede ser planteado a través del recurso extraordinario de nulidad (arts. 168, Const. prov.).

9. Finalmente, en lo que respecta al agravio vinculado con la tasa de interés, este Tribunal ha fijado posición en casos sustancialmente análogos al aquí ventilado (art. 31 bis, ley 5827).

Así, en las causas C. 101.774, "Ponce" y L. 94.446, "Ginossi" (ambas sentencias del 21-X-2009), se decidió -por mayoría- ratificar la doctrina que sostiene

que a partir del 1º de abril de 1991, los intereses moratorios deben ser liquidados exclusivamente sobre el capital (art. 623, Código Civil) con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo será diario con igual tasa (conf. arts. 7 y 10, ley 23.928, modificada por ley 25.561; 622, Cód. Civ.; causas Ac. 43.448, "Cuadern", sent. del 21-V-1991; Ac. 49.439, "Cardozo", sent. del 31-VIII-1993; Ac. 68.681, "Mena de Benítez", sent. del 5-IV-2000; L. 80.710, "Rodríguez", sent. del 7-IX-2005, entre otras).

Ello autoriza a declarar procedente el agravio planteado y revocar la sentencia en lo concerniente a la tasa de interés aplicable a partir del 6 de enero del año 2002, correspondiendo liquidar dichos accesorios según la alícuota que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días, vigente en los distintos períodos de aplicación.

Las costas de esta instancia se imponen en un 20% a la actora vencida y en un 80% a la recurrente, atento a la forma en que ha prosperado el recurso interpuesto (art. 68, 2º párr., C.P.C.C.).

Finalmente, en lo que respecta a la

situación de la codemandada "Carmelo Pulice y Hnos. S.A." (que desistió del recurso extraordinario interpuesto; v. fs. 408/409) y de la citada en garantía "Reliance National Compañía Argentina de Seguros S.A." (quien no se alzó contra el decisorio en crisis), en mi criterio, corresponde extenderles el mérito de lo aquí decidido (conf. Ac. 54.369, sent. del 5-XII-1995; Ac. 77.121, sent. del 27-XII-2001; Ac. 81.791, sent. del 22-X-1993; C. 96.831, sent. del 14-IV-2010; art. 289, C.P.C.C.).

En razón de todo lo expuesto, con el alcance indicado, voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:

1. Adhiero en lo principal al voto del distinguido colega preopinante con las siguientes aclaraciones:

a. En lo que respecta a los motivos por los que no cabe abordar los agravios relativos al alcance de la sentencia penal en sede civil, expresa mi colega que el punto no será tratado dado que el mismo no fue propuesto en la instancia de apelación ordinaria (lo que corresponde a la doctrina sentada reiteradamente por esta Corte, v. causas Ac. 44.842, sent. del 15-X-1991; Ac. 47.689, sent. del 31-III-1992; Ac. 72.772, sent. del 30-VIII-2000; Ac. 74.771, sent. del 4-IV-2001; entre otras).

Sin embargo, en el caso puntual de violación de la cosa juzgada, los óbices formales han sido soslayados por este Tribunal, entendiendo que dicha institución es de orden público y apreciable incluso de oficio (conf. Ac. 56.221, sent. del 7-III-1995; Ac. 58.496, sent. del 10-VI-1997; Ac. 88.077, sent. del 9-VI-2004; Ac. 83.754, sent. del 11-V-2005; entre otras).

Por lo que podría afirmarse que si cuando el recurrente no trae el tópico de la **res judicata** en su pieza impugnativa la cuestión es de todos modos abordada, **a fortiori** deberá ser tratada en los casos en los que el planteo se formula expresamente en la crítica, aunque no haya sido llevado ante la alzada. Ello, claro está, siempre que se advierta que efectivamente existe cosa juzgada en el caso, dado que en caso contrario no sería necesario emprender su análisis en el acto sentencial.

Es esto último lo que ocurre en la especie y es por ello que no es deber de la Corte soslayar los reparos formales aludidos por mi colega, cosa que -reitero- sólo podría hacerse si se comprobara oficiosamente la presencia de cosa juzgada.

b. En cuanto a la crítica relativa a la tasa de interés aplicable, si bien en los citados precedentes C. 101.774, "Ponce" y L. 94.446, "Ginossi", no adherí a la posición mayoritaria de esta Corte (y en tal sentido dejo a

salvo mi opinión respecto del mérito de dicha doctrina legal), lo cierto es que, como fuera anticipado por mi colega preopinante, la temática ha sido resuelta por esta Corte en los aludidos casos análogos, lo que resulta suficiente para dar respuesta al **sub judice** (art. 31 bis, ley 5827).

Voto, pues, por la **afirmativa**.

La señora Jueza doctora **Kogan**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Negri, votó la cuestión también por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

Adhiero al voto del doctor Negri en lo que hace a la responsabilidad determinada por el hecho ocurrido en orden a los fundamentos que estructuran su voto, como así también concuerdo con lo concluido por el colega respecto a la determinación cuantitativa de los rubros por los que la acción prospera y sobre el modo en que fueron impuestas las costas del proceso. En cuanto al tratamiento del agravio dirigido a cuestionar una supuesta cosa juzgada de la materia en sede penal, adhiero a lo expuesto por el doctor Hitters en el punto 1.a de su voto.

Asimismo, en lo que respecta al agravio vinculado con la tasa de interés determinada por la alzada, este Tribunal ha fijado posición en las causas C. 101.774,

"Ponce" y L. 94.446, "Ginossi" (ambas sentencias del 21-X-2009), ratificando la doctrina que sostiene la aplicación de la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días, atento lo cual a los argumentos allí expuestos me remito (art. 31 bis, ley 5827).

Por todo ello entiendo que debe revocarse el decisorio en cuanto establece una tasa de interés distinta a la fijada por la doctrina legal de esta Suprema Corte en supuestos similares a partir del 1º de abril de 1991. Debiendo por ello mantenerse inalterable en el punto lo decidido por el juez de primera instancia a fs. 317 vta., solución que ha de aplicarse también a las codemandadas que no recurrieran la sentencia de mérito de acuerdo a lo expuesto en mi voto en causa C. 96.831, sent. del 14-IV-2010.

Por el modo en que queda definida la cuestión, las costas causadas en esta instancia han de ser impuestas en un 20% a la actora recurrida y el 80% restante a la accionada recurrente (art. 68, 2º párr., C.P.C.C.).

Con el alcance señalado, voto por la **afirmativa.**

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

1. En lo que atañe a la responsabilidad

debatida en autos, adhiero a lo expresado por el doctor Negri, dejando sentado que en lo que concierne a la alegada violación al art. 1103 del Código Civil dadas las circunstancias apuntadas por el ponente en los párrafos cuarto a sexto del punto 3 de su voto, máxime cuando en la especie -como señala el doctor Hitters- no se comprueba tal infracción, deviene improcedente abocarse a su tratamiento.

2. De otra parte, comparto las razones brindadas por el ponente en los puntos 5° -a excepción de los párrafos séptimo y octavo-, 6°, 7° y 8°, que estimo suficientes a los fines de rechazar las quejas vinculadas a los rubros indemnizatorios e imposición de costas.

3. Por lo demás, en lo atinente a la tasa de interés a aplicar sobre el capital de condena, suscribo la solución expuesta por el ponente en el punto 9 conforme la doctrina sentada por esta Suprema Corte en las causas C. 101.774, "Ponce" y L. 94.446, "Ginossi" (art. 31 bis, ley 5827).

Tal solución, vale aclarar ha de extenderse a los demandados que no recurrieran el fallo de la Cámara. Ello así pues, si bien no adheriré a la postura mayoritaria de esta Corte **in re** "Ocon", causa C. 96.831, fallada el 14 de abril de 2010, es lo cierto que, en supuestos como el de autos, se resolvió que correspondía extender lo resuelto incluso en relación a la parte que no impugnó la parcela de

la decisión objeto de análisis y revocatoria en esta vía extraordinaria (art. 31 bis, ley 5827).

Con tal alcance, voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

Por los mismos fundamentos adhiero a la solución propuesta por el doctor Negri.

I. En lo relativo a los agravios del recurrente, dirigidos a impugnar la tasa de interés establecida por el tribunal **a quo**, por evidenciar una contradicción entre lo resuelto por el fallo de grado y la doctrina legal sustentada por esta Suprema Corte que cita (Ac. 43.448, "Cuadern" y Ac. 43.858, "Zgonc", ambas sentencias del 21-V-1991 entre otras), han de merecer favorable acogida.

En efecto, dispuso el tribunal de grado modificar esta parcela del decisorio de primera instancia y disponer como tasa de interés aplicable la que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días vigente en los distintos períodos de aplicación hasta el 6 de enero de 2002, y a partir de allí la tasa de interés aplicable al crédito reconocido en autos sería la activa anual que cobra la citada entidad financiera para giros no cubiertos en cuenta corriente y hasta su efectivo pago. Para confirmar dicho decisorio, el

tribunal **a quo** se fundó en la "notoria desarticulación del sistema de convertibilidad y disposiciones consecuentes" y la "necesidad de que la tasa de interés no envilezca el crédito reconocido" (fs. 455 vta.).

Sin embargo, es doctrina legal actual de esta Corte, reiterada e histórica, que a partir del 1º de abril de 1991 los intereses moratorios serán liquidados exclusivamente sobre el capital (art. 623, Cód. Civ.) con arreglo a la tasa de interés que pague el Banco Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo será diario con igual tasa (conf. arts. 7 y 10, ley 23.928, modif. por ley 25.561; 622, Cód. Civ.; Ac. 57.803, sent. del 17-II-1998; Ac. 72.204, sent. del 15-III-2000; Ac. 68.681, sent. del 5-IV-2000; L. 76.276, sent. del 2-X-2002; L. 77.248, sent. del 20-VIII-2003; L. 79.789, sent. del 10-VIII-2005; Ac. 92.667, sent. del 14-IX-2005; entre otras). Así, pese a la quiebra de la paridad cambiaria (ley 25.561) esta Corte ha mantenido -en esta cuestión- lo resuelto en sus precedentes.

Sobre la hermenéutica que cabe efectuar del art. 622 del Código Civil y las facultades del juez en la determinación de la tasa de interés moratorio aplicable, este Tribunal en las causas C. 101.774, "Ponce" y L.

94.446, "Ginossi" (ambas sentencias del 21-X-2009), decidió -por mayoría- ratificar la doctrina que sostiene que a partir del 1º de abril de 1991, los intereses moratorios deben ser liquidados exclusivamente sobre el capital (art. 623, Cód. Civ.) con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo será diario con igual tasa (conf. arts. 7 y 10, ley 23.928, modificada por ley 25.561, 622, Cód. Civ.; causas Ac. 43.448, "Cuadern", sent. del 21-V-1991; Ac. 49.439, "Cardozo", sent. del 31-VIII-1993; Ac. 68.681, "Mena de Benítez", sent. del 5-IV-2000; L. 80.710, "Rodríguez", sent. del 7-IX-2005; entre otras).

II. No pudiendo emitir un pronunciamiento revocatorio de la resolución judicial impugnada sin abordar previamente todas las cuestiones que el vencedor hubiere planteado oportunamente, la que por su condición de vencedora en esa instancia no pudo recurrir el fallo en crisis, en virtud de quedar tal cuestión sometida a la potestad-deber del decisorio de este Tribunal de alzada conforme el instituto procesal de la apelación implícita también llamada adhesiva.

Desde esa plataforma cognoscitiva encuentro que al expresar agravios contra la sentencia de primera

instancia (fs. 337), en relación a la tasa de interés, no incorporó ningún argumento superador de la doctrina legal que se denuncia y demuestra violada por el recurrente.

Es evidente que se trata de un simple parecer que no se refiere directa y concretamente a los conceptos que estructuran la construcción jurídica en que se asienta el recurso en tratamiento, por lo que carece de entidad para alterar el dictado del pronunciamiento revocatorio conforme los fundamentos expuestos en el punto anterior.

III. a) Tratándose de un litisconsorcio pasivo facultativo y no obstante no haber sido partícipe de la impugnación del restante coaccionado (quien desistió de su recurso) encuentro que la solución que aquí se propicia debe alcanzarlo, atento la naturaleza **in solidum** de la obligación, pues la pretensa aceptación de la responsabilidad que le endilgara la Cámara de Apelación por parte de éste lo fue sobre la base de hechos comunes, por lo que juzgo debe comunicársele el beneficio personal obtenido por los restantes litisconsortes en cuanto fueron exonerados de responsabilidad en esta instancia extraordinaria conforme la doctrina legal de esta Suprema Corte de Justicia (Ac. 62.638, "Retondini", sent. del 31-III-1998; Ac. 63.968, "Gómez", sent. del 15-VI-1999; entre otras).

En el mismo sentido se había expedido el maestro Couture quien nos señalaba como excepción a la regla de la personalidad de los recursos que "Se reserva, sin embargo, una solución distinta de ésta, en los casos de solidaridad o de indivisibilidad material de la cosa litigiosa, ya que en esos casos -sostenía- la sentencia beneficia o perjudica al deudor solidario o al comunero. Agregaba que tal circunstancia, impuesta por la fuerza misma de las cosas, no alteraba el alcance del principio de la personalidad de la apelación" (Couture, Eduardo J.: "Fundamentos de Derecho Procesal Civil"; Ed. Depalma, 1958, ps. 369-370).

En nuestro medio, Palacio también adhirió a esa postura sosteniendo la excepción a la mencionada regla de la personalidad del recurso en ocasiones que aplicar la misma condujera al pronunciamiento de sentencias contradictorias respecto de un hecho común -no defensas concernientes a hechos personales- a todos los litisconsortes (Palacio, Lino: "Manual de Derecho Procesal Civil"; 18ª ed. actualizada, Lexis Nexis 2005, p. 283).

En el XX Congreso Nacional de Derecho Procesal celebrado en San Martín de los Andes (Com. B., punto 14) se concluyó, en igual sentido, que la apelación en el caso de litisconsorcio facultativo, cuando el hecho debatido sea común a todos los litisconsorcistas, tiene

efecto expansivo a todos ellos aunque no hubiesen apelado (citado por Falcón, Enrique M.: "Tratado de Derecho Procesal"; Ed. Rubinzal Culzoni, 2006, T. 1, p. 327).

b) Queda claro que al haberse planteado contra la aseguradora una pretensión directa, aunque no autónoma, la intervención que le compete en el proceso no es sin embargo accesoria y subordinada a la del asegurado, aunque en mi parecer ello por sí sólo no determina que nos encontremos frente a un típico litisconsorcio pasivo facultativo, pues siendo que la *aseguradora solamente responde como garantía y hasta el límite de la cobertura en la medida de la responsabilidad civil del asegurado* (arts. 61, 109 y conchs., ley 17.418), es por esa circunstancia que el beneficio que obtenga por la vía impugnativa el asegurado le debe ser comunicado a ella.

Voto por la **afirmativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se hace lugar parcialmente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto, revocándose la sentencia de Cámara, únicamente, en lo concerniente a la tasa de interés aplicable a partir del 6 de enero del año 2002, correspondiendo liquidar dichos accesorios según la

alícuota que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días, vigente en los distintos períodos de aplicación y extendiéndose el mérito de lo resuelto a la codemandada "Carmelo Pulice y Hnos. S.A." y a la citada en garantía "Reliance National Compañía Argentina de Seguros S.A." (art. 289, C.P.C.C.).

Las costas de esta instancia se imponen en un 20% a la actora vencida y en un 80% a la recurrente, atento a la forma en que ha prosperado el recurso interpuesto (art. 68 2º párr., C.P.C.C.).

El depósito previo deberá ser devuelto al recurrente.

Notifíquese y devuélvase.

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

HECTOR NEGRI

DANIEL FERNANDO SORIA

JUAN CARLOS HITTERS

LUIS ESTEBAN GENOUD

HILDA KOGAN

CARLOS E. CAMPS

Secretario