

Peaton Embestido Al Cruzar La Calle Motociclista Embistente

JURISPRUDENCIA

Peatón embestido al cruzar la calle. Motociclista embistente

Se eleva el monto de condena establecido en la sentencia que hizo lugar a la demanda por medio de la cual se reclamaron los daños y perjuicios padecidos como consecuencia de un accidente sufrido al ser embestido el accionante, mientras se encontraba cruzando la calle, por la motocicleta conducida por el demandado que avanzó entre dos automóviles detenidos por el semáforo.

Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los ocho días del mes de abril de dos mil quince reunidos en acuerdo los Sres. Jueces de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil Sala "E" para conocer en el recurso interpuesto en los autos caratulados: ?F. M. C/ C.D.E. Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? respecto de la sentencia corriente a fs. 572/85 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: La sentencia apelada es arreglada a derecho? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Sres. Jueces de Cámara Dres. DUPUIS. RACIMO. CALATAYUD. A la cuestión planteada el Dr. Dupuis dijo: I. La sentencia de la anterior instancia hizo lugar a la demanda iniciada por M.F. contra D.E.C., por los daños que sufriera como consecuencia del accidente habido mientras se encontraba cruzando la calle Carlos Pellegrini en su intersección con la calle Tucumán y fuera embestido por el demandado, al mando de una motocicleta marca AX100, dominio ..., quien avanza entre dos automóviles detenidos por el semáforo y embiste al peatón. Condenó a este último a pagarle la suma de pesos \$... Hizo extensiva la condena a Liderar Compañía General de Seguros S.A., ?la que podrá ser ejecutada en su totalidad contra Liderar?. Ambas partes se agravian de lo decidido. La actora en su confusa expresión de agravios de fs. 748/750, se queja del monto concedido por incapacidad, daño moral y por la tasa de interés fijada por el juez. Por su parte, la aseguradora citada en garantía, lo hace por el rechazo del planteo efectuado acerca de la pericia contable, también porque la condena supera el límite de la cobertura invocada por ella y por la tasa activa fijada. II. En la pericia médica de fs. 420/25, el experto luego de examinar al actor, concluye que en el aspecto físico, observó en el tobillo izquierdo una consolidación de la articulación bimalleolar por fractura infrasindesmal. No se recurrió a la posibilidad de tratamiento quirúrgico. Concluye que el actor presenta una incapacidad por daño físico fracturarle del tobillo izquierdo, con buena congruencia articular en los últimos controles radiográficos y dolor moderado, con limitación de la movilidad del tobillo una incapacidad parcial y permanente del 15% de la T.O. según el baremo de los Dres. Fernández Blanco y Romano. Recomienda para atenuar el dolor la realización de sesiones de fisiokinesioterapia, a razón de 20 por año. En cuanto al plano psicológico, presenta un cuadro de neurosis reactiva de tipo depresiva y fóbica evitativa con tendencia de índole depresiva, grado leve-moderada, producto del accidente, que dificulta su vida familiar, laboral, recreativa y social. Recomienda un tratamiento psicológico, debiéndose estimar en principio de un año de duración con opción a un segundo año, según la respuesta obtenida, con una frecuencia de una o dos veces por semana y estima el costo de cada una de ellas en \$... Finalmente señala que la incapacidad parcial y permanente propia del accidente en cuanto a lo psíquico es del 10% de la T.O. y aclara que esta cifra la obtuvo del Baremo de la Asociación Médica Americana. Dicho informe fue impugnado por la citada en garantía a fs. 436/38, de la que no se corrió traslado al perito. En esta inteligencia, habré de aplicar al caso el criterio constante de la Sala, en el sentido de destacar como principio que el concepto de ?incapacidad sobreviniente? comprende toda disminución física o psíquica que afecte tanto la capacidad productiva del individuo como aquella que se traduce en un menoscabo en cualquier tipo de actividad que desarrollaba con la debida amplitud y libertad (conf. votos del Dr. Calatayud en cc. 24.116 del 20-10-86, 43.169 del 18-4-89, 74.429 del 4-10-90, 82.214 del 18-2-91 y citas que formula de Kemelmajer de Carlucci in Belluscio, ?Código Civil...?, t. 5, pág. 219, núm. 13; Llambías, ?Tratado...?, ?Obligaciones?, t. IV-A, pág. 120 y jurisprud. cit. en nota 217; Cazeaux-Trigo Represas, ?Derecho de las obligaciones?, 2a. ed., t. 4, pág. 272 y jurisprud. cit. en nota 93; mis votos en las cc. 105.898 del 9-6-92 y 111.446 del 26-6-92). Es que la integridad corporal de la persona tiene, por lo común, un valor económico instrumental, como capital destinado a ser fuente de beneficios, tanto económicos como de otra índole. Por ello, su afectación se proyecta necesariamente al futuro, cercenando o menoscabando probabilidades de desenvolvimiento, éxito e inserción en el mundo de relación (conf. Zavala de González, ?Daños a las personas - Integridad sicofísica?, t. 2 a , pág. 41; esta Sala, causa 124.883 del 22-3- 93). Para graduar la cuantía por este rubro debe apreciarse un cúmulo de circunstancias, entre las cuales, si bien asume relevancia lo que la incapacidad impide presuntivamente percibir durante el lapso de vida útil, también es preciso meritarse la disminución de las posibilidades, edad de la víctima, cultura, estado físico, profesión, sexo; es decir que el aspecto laboral es sólo un ingrediente a computar, pues el daño también se trasunta en la totalidad de la vida de relación de aquélla (conf. esta Sala, : mi voto en c. 45.623 del 22-5-89 y sus citas; voto del Dr. Mirás en c. 61.903 del 12-3-90 y sus citas; voto del Dr. Calatayud en c. 45.086 del 10-5-89, entre muchos otros). Y en el caso, teniendo en cuenta la entidad de las lesiones, que surgen de la pericia producida en autos; la edad del actor a la época del

evento (57 años), incidencia de la incapacidad en su vida de relación, además de la laboral; actividades que concretamente desarrolla como mozo en un restaurante, primario completo; que es casado y tiene dos hijos mayores; nivel socio-económico de ambos, que es de presumir atento a lo que surge de la compulsión del beneficio de litigar sin gastos, la circunstancia de que el resarcimiento no contempla únicamente el aspecto laboral, sino la totalidad de los del ser humano y la incidencia que la incapacidad habrá de tener en ellos, (ver L.61.903, con voto del Dr. Mirás, del 12/3/90; L.nº45,086 del 10/5/89, con voto del Dr. Calatayud; mi voto en L.nº45,623 del 22/5/89, entre varias otras), es que considero que el monto fijado en la sentencia en concepto de incapacidad física y psíquica deberá elevarse a la suma total de \$..., por estimarla más equitativa (art.165 del Código Procesal). III. En cuanto al daño moral, aspecto sobre el que también centran sus quejas las partes, como lo señalara esta Sala en numerosos precedentes, a los fines de su fijación deben ponderarse diversos factores, entre los que merecen señalarse la gravedad de la culpa del autor del hecho, la existencia de perjuicios materiales, las condiciones personales de aquél y de la víctima, etc, quedando también todos ellos librados al prudente arbitrio judicial (conforme causas nº 43.169 del 18-4-89; 81.134 del 24-12-90 y 81.236 del 25-4-91; Sala "B", E.D.57-455; Sala "D", E.D. 43-740; Sala "F", E.D. 46-564; etc). En base a tales pautas, el sufrimiento que debió soportar, tiempo probable de curación, tiempo de convalecencia, necesidad de atención hospitalaria, con las secuelas a que se hizo referencia, es que habré de propiciar que se confirme el monto fijado en la anterior instancia (art. 165 citado). IV. Esta Cámara, en sendos fallos plenarios, dejó establecido que los intereses correspondientes a indemnizaciones derivadas de delitos o cuasidelitos se liquidarán desde la fecha en que se produjo cada perjuicio objeto de reparación (conf. "Gómez, Esteban c/ Empresa Nacional de Transportes", del 16-12-58, publ. en L.L. 93-667 ó J.A. 1959-I-540, y "Consortio de Propietarios Talcahuano 1278 c/ Houbey, Alicia E. s/ cobro de pesos" del 20-7-76, publ. en E.D. 67-539 ó L.L. 1976-C-175 ó J.A. 1976-IV-379). Por otra parte con fecha 20 de abril de 2009 el Tribunal en pleno dejó sin efecto la doctrina fijada en los fallos ?Vázquez, Claudia Angélica c/ Bilbao, Walter y otros s/ daños y perjuicios? del 2/8/93 y ?Alaniz, Ramona Evelia y otro c/ Transportes 123 SACI interno 200 s/ daños y perjuicios? del 23/3/04, que lo ratificó, estableciendo como doctrina 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 (?Samudio de Martínez Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios?). La Sala considera que se configura esa salvedad si la tasa activa mencionada se devengara desde el momento mismo de producido el evento dañoso y hasta el del efectivo pago, en la medida que coexista con indemnizaciones fijadas a valores actuales, puesto que tal proceder 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, en tal caso se estaría computando dos veces la pérdida del valor adquisitivo de la moneda operado entre el hecho y la sentencia, cuando en esta se contemplan 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. Esta es la doctrina que en forma reiterada aplicó la Sala, vigente la anterior doctrina plenaria, que había receptado la tasa pasiva. Dicho enriquecimiento, en mayor medida se configura con la activa, cuya aplicación ahora se recepta (ver fallos de esta Sala en causas 146.971 del 16-6-94, 144.844 del 27-6-94 y 148.184 del 2-8-94, 463.934 del 1-11-06 y 492.251 del 19-11-07, entre muchas otras; Borda, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, 8a. ed., t. I pág. 338 n 493; Casiello, Los intereses y la deuda de valor [Doctrinas encontradas y una saludable evolución de la jurisprudencia], en L.L. 151-864, en especial, pág. 873 cap. V; Durañona y Vedia y Quintana Terán, La depreciación de la moneda y los intereses, en J.A. 1970-7-332, en especial, cap. V) esta Sala voto del Dr. Calatayud en c. 522.330 del 21/4/09). Habida cuenta de tales circunstancias esta Sala estimó apropiado en situaciones similares establecer la tasa del 6 % para evitar el enriquecimiento indebido del actor, lo que me lleva a propiciar que con ese alcance se modifique la sentencia apelada. V. La sentencia apelada, extendió la condena a ?Liderar Compañía General de Seguros S.A? sin tomar el límite en cuanto a los montos, invocado por la citada. De ello se agravia esa parte, quien sostiene que la limitación de la cobertura pactada (\$... para el caso de muerte o incapacidad de terceros y \$... por daños a cosas de terceros) fue pactada por las partes en un contrato libremente aceptado y que cumple con lo dispuesto por la Superintendencia de Seguros de la Nación. Aduce que el límite de cobertura siendo una defensa anterior al siniestro resulta oponible a la víctima. Dicha póliza fue agregada por la aseguradora al contestar la citación en garantía (fs.32/34 y escrito de fs.105/137), quien expresamente planteó la aplicación del límite de la cobertura contratada, conforme resolución 21.999/92 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, que era la vigente al tiempo del contrato. Corrido el pertinente traslado de la documentación, la actora la desconoció y cuestionó su contenido acerca de los límites monetarios invocados, también propuso prueba de absolución de posiciones y solicitó se intime a la citada a la presentación de documentación, como así también amplió los puntos de pericia sobre los libros. Habré de recordar que en el plenario ?Obarrio? de esta Cámara, cuya doctrina dejó de ser obligatoria en virtud de lo dispuesto por la ley nº26.853, en la disidencia efectuada -entre otros- por el Dr. Calatayud y por mí, señalamos lo siguiente: ?La autonomía de la voluntad se encuentra limitada por las disposiciones de orden

público que fijan el marco normativo del contrato de seguro, por lo que mal podría sostenerse la inoponibilidad a la víctima, cuando lo realmente cuestionado no es el contrato de seguro, celebrado dentro del mencionado marco, sino la normativa impuesta por el Estado que obliga a las partes a celebrarlo en las referidas condiciones. De este modo, no se trata aquí de un supuesto de inoponibilidad del contrato, sino en el mejor de los casos, de una declaración genérica de invalidez de normativa emanada de la Superintendencia de Seguros de la Nación, que lo hace en virtud de facultades delegadas por la ley, por cuanto, conforme al régimen del seguro, quien puede reclamar el resarcimiento es el tercero víctima del siniestro. Ello excedería holgadamente la facultad de los jueces de interpretar la ley, puesto que lo que se hace -bien o mal- es derogarla por quienes carecemos de ese poder constitucional?.

Desde otra perspectiva, y en lo que atañe a la mencionada inoponibilidad, también se dijo que olvidan quienes la sostienen que los jueces no pueden, frente a un caso concreto y sin declarar la inconstitucionalidad de la norma, excusarse de aplicarla aduciendo que no es oponible al tercero particular alcanzado por ella. Las excepciones a los preceptos generales de la ley, son de resorte exclusivo del legislador -y no de los jueces-, sin que puedan extenderse a casos que no estén expresamente contemplados en ella (ver C.S.J.N., "Fallos" 2:26 y 317: 1505, entre muchos otros). Los jueces no pueden constituirse en legisladores, admitiendo excepciones que no están en la ley. Esto implica que, sin mediar declaración de inconstitucionalidad, los jueces están obligados a aplicar la ley a los casos que se les presentan (ver C.S.J.N., "Fallos" 33:162). Dicha doctrina resulta aplicable al caso, puesto que la aseguradora se limitó a celebrar el contrato conforme a las pautas que establecía a esa época el organismo oficial y la aquí actora en ningún momento introdujo planteo de inconstitucionalidad alguno, por cuanto en esta instancia, cuestiona formalmente más que la normativa misma, su desactualización en virtud del tiempo transcurrido. Por otra parte, el máximo Tribunal en la causa ?Buffoni Osvaldo Omar c. Castro Ramiro Martín s/ daños y perjuicios? del 08/04/2014, publicado en La Ley 2014-C-144, al revocar lo decidido en segunda instancia, entre otros argumentos, sostuvo que si bien el acceso a una reparación integral de los daños sufridos por las víctimas de accidentes de tránsito constituye un principio constitucional que debe ser tutelado, ello no implica desconocer que el contrato de seguro rige la relación jurídica entre los otorgantes (arts.1137 y 1197 del Código Civil) y los damnificados revisten la condición de terceros frente a aquellos porque no participaron de su realización, por lo que si desean invocarlo deben circunscribirse a sus términos (arts.1195 y 1199 del Código Civil, voto del juez Lorenzetti en las causas ?Cuello? y Fallos:330:3483). Y expresamente valoró que si bien el artículo 68 de la ley 24.449 impone la obligación de asegurar todo automotor frente a terceros -transportados o no- deja a salvo la estipulación de las condiciones del contrato a lo que fije la Superintendencia de Seguros de la Nación, autoridad en materia aseguradora, por lo que consideró que se había omitido en ese caso valorar que la póliza fue aprobada por el citado organismo. A ello agregó que la oponibilidad de las cláusulas contractuales ha sido el criterio adoptado por el tribunal en los supuestos de contratos de seguro de transporte público automotor (Fallos: 329: 3054 y 3488; 331:3179, y causas 0.166. XLIII. ?Obarrio María Pía c. Microómnibus Norte S.A. y otros? y G327.XLIII. ?Gauna, Agustín y su acumulado c. La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales y otro?, sentencias del 04/03/2008). Este criterio es compartido por la Sala en numerosos precedentes, a partir del voto del Dr. Racimo en la causa n°498.853 del 26 de mayo de 2008. Por fin, que demostrados los presupuestos fácticos y la existencia de la exclusión de cobertura (en el caso, limitación), no había razón legal para limitar los derechos de la aseguradora. Y en la misma línea se pronunció la Sala ?G? de esta Cámara, con voto del Dr. Carranza Casares, aunque referido a la resolución 22.058 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, que no fue atacada por el interesado y que establecía a esa época un monto mínimo de cobertura que dicho Tribunal consideró insuficiente. Y pese a reconocer que a su juicio no contribuía a dar pleno cumplimiento a la finalidad social perseguida por el seguro obligatorio ni a la reparación integral de los daños injustamente padecidos, se limitó a poner en conocimiento de las autoridades pertinentes esa circunstancia (conf. L. 606.187 del 27 de marzo de 2013). Tal solución que comparto, al igual que los precedentes citados, que están de acuerdo con el criterio reiteradamente sostenido por la Sala, me inclinan a propiciar que se haga lugar a la presente queja y se limite el monto de la cobertura al importe fijado en la póliza al tiempo de la contratación. En suma, si mi criterio fuera compartido, deberá modificarse la sentencia apelada, elevándose la condena a la suma total de PESOS ... (\$...), debiéndose liquidar los intereses en la forma dispuesta en el considerando VI y extenderse la condena a la aseguradora Liderar Compañía Argentina de Seguros S.A. en la medida del seguro contratado. Las costas de Alzada se impondrán por su orden, en mérito a la forma en que prosperan las respectivas pretensiones de las partes (art. 68 del Código Procesal). Los Sres. Jueces de Cámara, Dres. Racimo y Calatayud, por análogas razones a las expuestas por el Dr. Dupuis, votaron en el mismo sentido. Con lo que terminó el acto. M.CALATAYUD. J.C.DUPIUIS. F.M.RACIMO. Este Acuerdo obra en las páginas n° a n° del Libro de Acuerdos de la Sala ?E? de la Exma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, abril de 2015.- Y VISTOS: En virtud de lo que resulta de la votación de que da cuenta el acuerdo que antecede se eleva la condena a la suma total de PESOS ... (\$...), se liquidan los intereses en la forma dispuesta en el considerando VI y se extiende la condena a la aseguradora Liderar Compañía Argentina de Seguros S.A. en la medida del seguro contratado. Las costas de Alzada se imponen por su orden. Notifíquese y devuélvase.- Fecha de firma: 08/04/2015

Firmado por: MARIO PEDRO CALATAYUD, JUEZ DE CAMARA Firmado por: JUAN CARLOS GUILLERMO DUPUIS,
JUEZ DE CAMARA Firmado por: FERNANDO MARTIN RACIMO, JUEZ DE CAMARA
002723E