

Accidente De Transito Exclusion De Cobertura Culpa Grave Del Asegurado Circulacion En Contramano

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Exclusión de cobertura. Culpa grave del

asegurado. Circulación en contramano

En el marco de un juicio por daños y perjuicios se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda admitiendo el daño emergente y desvalorización del vehículo interviniente en el siniestro.

En la

Ciudad de Azul, a los 18 días del mes de Febrero de 2016 reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelaciones Departamental -Sala I- Doctores Esteban Louge Emiliozzi, Lucrecia Inés Comparato y Ricardo César Bagú, para dictar sentencia en los autos caratulados: "LONGO MARIA JOSEC/ SAEZ GUILLERMO JUAN Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO) ", (Causa N° 1-60446-2015), se procedió a practicar la desinsaculación prescripta por los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C., resultando de ella que debían votar en el siguiente orden: Doctores BAGU - LOUGE EMILIOZZI - COMPARATO.- Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: -CUESTIONES- 1ra.- ¿Corresponde declarar la deserción del recurso de fs. 623? 2da.- ¿Es justa la sentencia de fs. 603/612? 3ra.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? -VOTACION- A LA PRIMERA CUESTION: el Sr. Juez Dr.

Bagú dijo: A fs. 623, la parte demandada interpone recurso de apelación contra la sentencia de fs. 603/612, el cual es concedido libremente a fs. 624. Sin embargo, omite fundar el mismo en el término de ley pese encontrarse debidamente notificada del auto que mandaba expresar agravios (ver fs. 637 y vta. y 649). Por tal motivo, y en atención a lo dispuesto por el art. 261 del CPCC, corresponde declarar desierto el recurso. Así lo voto.- Los Señores jueces Louge Emiliozzi y Comparato, adhirieron por los mismos fundamentos al voto precedente.- A LA SEGUNDA CUESTION el Sr. Juez Dr. Bagú dijo: I.- Las presentes

actuaciones se originan en el accidente de tránsito ocurrido el día 29 de junio de 2010 aproximadamente a las 18:00 hs. en la intersección de la Av. La Rioja y la calle Balcarce de la ciudad de Olavarría donde la pick up Ford Eco Sport, modelo 2005 1.6 XL plus, dominio EXK-197 conducida por el cónyuge de la actora, Sr. Raúl Osvaldo Casamayou quien circulaba por la avenida La Rioja, es embestida por el rodado Fiat Palio, dominio BXC-116 que circulaba en contramano por la calle Balcarce conducido por el Sr. Saez. La sentencia de grado, hace lugar a la demanda admitiendo el reclamo por daño emergente y desvalorización de la unidad de la parte actora por la suma total de \$ 27.072 con más los intereses que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a 30 días desde la fecha del hecho 29/06/10 hasta el efectivo pago, rechazando la pretensión en concepto de privación de uso y daño moral, como asimismo la reconvenición planteada por la parte demandada y la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la compañía aseguradora de esta última (El Progreso Seguros S.A.) fundada en la exclusión de cobertura por haber incurrido el asegurado en culpa grave al circular en contramano. Dicho decisorio recibe los siguientes embates recursivos:

1.- De fs. 613 interpuesto por la citada en garantía del demandado El Progreso Seguros S.A., que se concede a fs. 614, se funda a fs. 639/644 vta. y obtiene réplica de la parte actora a fs. 657/661 vta. 2.- De fs. 615 planteado por la actora, que se concede a fs. 616, se funda a fs. 646/648 y a fs. 654 y vta. obtiene adhesión de su compañía aseguradora La Perseverancia Seguros S.A..

Formulada la reseña que antecede, seguidamente referiré sucintamente el contenido de los recursos para entrar luego en el análisis de cada uno de los agravios planteados por las partes. El recurso de fs. 613: Al fundar su recurso, El Progreso Seguros S.A. se agravia de la sentencia de la anterior instancia en cuanto rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva oportunamente interpuesta por la citada en garantía y la consiguiente extensión de la condena recaída contra su asegurado. En lo medular, sostiene que el magistrado ha realizado una errónea y parcial interpretación de la prueba producida en autos. Señala que ha tenido por acreditado que el demandado circulaba en contramano por la calle Balcarce y, en base al testimonio de un testigo de la actora cuya declaración -a criterio de la citada en garantía- resulta inconsistente, admite que la intersección donde se produjo el siniestro se encontraba sin señalizar, circunstancia esta que impide considerar que hubo culpa grave en el obrar del demandado que habilite la exclusión de cobertura invocada por el recurrente. Agrega que el demandado circuló en contramano durante tres cuadras sin realizar ninguna maniobra de corrección de dicho error, destacando que resulta extraño que Saez no se hubiera percatado del sentido de circulación de la arteria por la existencia de vehículos estacionados a lo largo de esas tres cuadras en dirección contraria a la que venía circulando. Pone de manifiesto también, que el a-quo deduce erróneamente que al tiempo del hecho la intersección no estaba señalizada, lo cual -según expresa el recurrente-, no se encuentra acreditado en autos, máxime teniendo en cuenta que existe un informe de la Municipalidad de Olavarría que indica que dicha intersección se encuentra debidamente señalizada.

Fundamentalmente el apelante insiste en la inconsistencia y contradicciones de las declaraciones de los testigos en las cuáles el juez de la anterior instancia basara sus conclusiones. Entrando en la consideración de la culpa grave, la citada en garantía manifiesta

que -contrariamente a lo sostenido por el a-quo-, la misma se configura por el hecho de no haber evitado o subsanado el error ni bien se lo advirtió, destacando una vez más, que el demandado no pudo dejar de conocer el sentido de circulación de la arteria por la que transitaba. Al contestar los agravios (fs. 657/661 vta.), la actora refiere que los agravios en responder, no constituyen una crítica razonada de la sentencia atacada sino meras deducciones. Señala también que al referirse a la señalización de la intersección donde se produjo el siniestro, el testigo Córdoba fue contundente en cuanto que la misma carecía de señales, extremo que el propio demandado corrobora al absolver posiciones. En cuanto a la culpa grave, sostiene que la cláusulas de exclusión de cobertura deben ser interpretadas con criterio restrictivo y que la invocación de la existencia de tal conducta debe ser probada como así también que la misma fue la causa del accidente. Agrega que la culpa grave con entidad para liberar de responsabilidad a la aseguradora, es aquella que posee carácter inexcusable, lindante con el dolo. Finaliza expresando que la citada en garantía no acreditó que el demandado haya actuado con culpa grave, al tiempo que aclara que la zona donde se produjo el accidente es muy poco transitada, existiendo un descampado en dicha manzana. El recurso de fs. 615: La actora plantea dos agravios. El primero relacionado con la tasa de interés (pasiva del Banco de la Provincia de Buenos Aires) fijada en la anterior instancia, por considerarla exigua en cuyo lugar pretende la tasa pasiva digital que aplica dicha entidad, la que resulta sensiblemente superior a la mencionada en primer término, la que vendría a reparar de mejor forma los daños ocasionados. El segundo agravio se refiere al rechazo del reclamo en concepto de privación de uso del rodado siniestrado, rubro respecto del cual -contrariamente al criterio sustentado por el magistrado de la anterior instancia-, considera que la mera privación de uso del bien genera un daño susceptible de reparación independientemente de que no se hayan acompañado los comprobantes que acrediten los gastos en que han debido incurrirse con motivo de dicha privación. Finalmente, cabe mencionar que la compañía aseguradora de la parte actora a fs. 654 y vta. no hace más que adherir al agravio de su asegurada relacionado con la tasa de interés aplicable. De la reseña anterior, vemos que las partes plantean tres agravios: 1) el rechazo de la exclusión de cobertura invocada por la compañía aseguradora del demandado en base a la existencia de culpa grave en la conducta de este último; 2) el tipo de tasa de interés pasiva aplicada al monto de condena; y 3) el rechazo del reclamo efectuado por la actora por la privación de uso de su unidad. Seguidamente me abocaré al tratamiento de cada uno de ellos. 1) La exclusión de cobertura: Al respecto, esta Sala tuvo oportunidad de pronunciarse en la causa n° 57.237, ?Irazábal...? del 7/3/13, donde la Dra. Comparato abordó el tema en voto que me permito transcribir en razón de la similitud que dicho precedente guarda con el presente y en honor a la minuciosidad del desarrollo realizado por mi estimada colega. Allí la Dra. Comparato expresaba: ?... si bien existe la cláusula mentada de exclusión a la cobertura, la que por lo demás es de uso corriente en seguros a los vehículos, transcribiré pasajes del artículo escrito por Ángel Reston, que aborda el tema detalladamente con conceptos que comparto en ?Consideraciones prácticas acerca de las cláusulas de exclusión de cobertura?, publicado en L.L. 2007-B-911): ?Las cláusulas de exclusión de cobertura deben ser razonables y responder a necesidades técnicas del seguro de que se trata. No deben erigirse en supuestos formales, en preceptos rituales vacíos de contenido razonable. De igual modo, debemos puntualizar que en la actualidad hemos advertido la incorporación de cláusulas de exclusión por medio de los cuales se introducen a las pólizas de seguro de responsabilidad civil de automotores, supuestos donde se objetivizan causales de delimitación subjetivas del riesgo cubierto. De esta manera, y a través de la inserción de estas cláusulas de exclusión de cobertura, las compañías aseguradoras pretenden excluirse de las consecuencias económicas derivadas de los siniestros acaecidos. Como ejemplo de ello podemos citar la objetivización de supuestos de culpa grave, donde algunas de las actuales pólizas establecen que ?...El Asegurador no indemnizará los siguientes siniestros producidos y/o sufridos por el vehículo y/o su carga: Capítulo A...punto 24) En ocasión de transitar el vehículo asegurado a contramano, existiendo señalización inequívoca en el lugar del hecho de la dirección de circulación. La crítica que merece este tipo de cláusulas apunta a que desconocen la imposibilidad de objetivar supuestos que la misma ley 17.418 encuadra desde el punto de vista subjetivo. Siguiendo al doctor Pizarro, entendemos que la culpa es una noción que se elabora en cada caso, en base a elementos concretos, como lo son las circunstancias de persona, tiempo y de lugar. De esta manera, pretender abandonar los conceptos de culpa grave y dolo, a los efectos de aliviar la carga probatoria de la compañía aseguradora en relación a esos extremos -sin determinar si en el caso ha mediado algún reproche subjetivo- implica que dicha cláusula sea considerada como abusiva, y como tal, no aplicable al caso en cuestión.? En cuanto a la carga probatoria sobre la configuración fáctica de la cláusula de exclusión de cobertura, sigue diciendo el autor, funciona en la práctica como una defensa del asegurador, quien deberá asumir la mentada carga. Agregando más adelante que no será suficiente la sola mención de la existencia de la cláusula, sino que como expresan en abstracto situaciones que deben ser resueltas a la luz de los conceptos de culpa grave o dolo, en el caso concreto, deben ser tenidas por no incluidas.- En el mismo sentido y ante la cláusula en examen -entre otras que son usualmente consignadas en las pólizas de seguros de automotores- dice Héctor Miguel Soto en ?Cargas, caducidades y exclusiones en el contrato de seguro? (L.L. 2004-D-1167) que ?Respecto de la cobertura de la responsabilidad civil prevista en estos seguros, cuando la conducta contemplada en la cláusula es efectuada por el propio asegurado, las exclusiones indicadas solo serán jurídicamente válidas cuando

la conducta excluida sea la causa del siniestro, y el asegurado hubiere incurrido en la misma dolosamente o por culpa grave?...?. En consecuencia deberá analizarse si la situación fáctica acreditada en autos autoriza a considerar que el asegurado actuó en ella conculpa grave que, a mérito de lo dispuesto por los arts. 70 y 114, de la ley 17.418, de lugar a la exclusión de cobertura.- En esa dirección, continúa la Dra. Comparato en el voto que -en lo pertinente-, vengo transcribiendo: ?...El Tribunal ha tenido ocasión de expedirse al respecto en distintas oportunidades (esta Sala, causa n° 31.640, ?Acuña?, del 23.08.90; Sala II, causa n° 42.531, ?Dowie?, del 15.05.2001), pero en este caso me referiré a jurisprudencia de otros tribunales dado que tienen la particularidad de referirse a accidentes de tránsito donde uno de los vehículos involucrados marchaba a contramano y en ambos se consideró que no había mediado culpa grave del asegurado que había incurrido en la referida infracción.- En la causa fallada por la Sala A., de la Cámara de Apelaciones en lo Civil de la Capital Federal, caratulada ?Frau Carlos Daniel y otro c/ Carmisciano Muñoz, Rosa María y otros s/ daños y perjuicios (11.07.11, B 151- Doc 0002138) en lo pertinente se dijo: ?1) Circular en contramano, aun cuando constituye una infracción a una ordenanza de tránsito, no configura culpa idónea para liberar a la aseguradora. 2) Para poner en funcionamiento la exclusión de la cobertura, la culpa grave debe ser de carácter excepcional, se exige negligencia o imprudencia que revista una magnitud caracterizada por la desmesura e infrecuencia. De ahí la gradación que supone categorías diferentes a las del derecho civil -art. 512 y nota, Código Civil-. La culpa grave del art. 70 de la ley de seguros puede ser descripta como aquella imprudencia o negligencia extrema, desorbitada respecto del comportamiento medio habitual del grupo social en el que tiene lugar, la que produciendo una intensificación desmesurada de la probabilidad siniestral, culmina siendo la causa del siniestro. 3) Tampoco alcanza a configurarla la impericia de una mayor entidad, ni tampoco es suficiente una conducta imprudente rayana en la desaprensión hacia la seguridad de terceros o la abierta violación de las leyes, ordenanzas o reglamentos de tránsito ya que debe revestir el carácter de una negligencia, impericia o imprudencia extremas, pues si bien no es de su esencia el propósito deliberado de causar un perjuicio -propio del dolo- media en estos casos un elemento intencional próximo al mismo; en consecuencia puede definírsela como aquel obrar cuyo resultado dañoso es previsible y deriva de una conducta u omisión tan apartada de las pautas normales del comportamiento que provocaría la repulsa y censura del individuo medio; este grado de culpa consiste en la decisión deliberada y consciente del agente, de comportarse de manera singularmente riesgosa exponiéndose a si mismo y a terceros a las consecuencias de ese obrar. 4) Para que la culpa grave del asegurado pueda eximir de responsabilidad al asegurador, debe identificarse más con la voluntad consciente que con el simple descuido. Es decir que la culpa grave que importa eximir a la aseguradora de su obligación, apunta a una conducta teñida de intencionalidad, más que a una conducta negligente. Por ello, en cuanto a su significado debe entenderse que sólo podrá configurarse la ?culpa grave? cuando nos encontremos frente a un obrar doloso del agente.? En la sentenciada por la Sala G, del mismo tribunal, caratulada ?Barria Silvia Andrea c/ Zarate Mario Oscar y otro, (24.09/2007, publicada en La Ley 16.01.2008,4), en lo pertinente se dijo: ?No basta que se trate de actos que puedan contener una fuerte dosis de descuido o inadvertencia respecto de las diligencias requeridas por el caso, es necesario que se trate de actos que se den excepcionalmente en el medio en que se desenvuelve la relación aseguradora. Las negligencias o imprudencias habituales, aunque revistan alguna gravedad, integran el contexto general que fue tomado en cuenta al proyectar la cobertura, forman parte de las costumbres de los habitantes del lugar y por consiguiente, aparecen subsumidas en el resultado de las estadísticas, base del cálculo tarifario. Debe tratarse de una conducta anormal, que se registre excepcionalmente, pues lo que se da con carácter general aparece como normal, aunque fuere reprochable, por lo que no son susceptibles de ser sacados fuera del amparo del seguro (conf. Barbato, N.H., ?Culpa grave y dolo en el derecho de seguros?, Ed. Hammurabi, pág. 347)(C.N.Civ., sala A, ?Contreras de Caló, Rosario c/a Puglisi, Héctor E. y otro? del 25/8/92, en LA LEY, 1993-C, 235). No es culpa o negligencia ordinaria comprendida como tal en las previsiones de los arts. 512 y 1109 del código Civil, sino de una conducta lindante con el dolo, o sea una verdadera ?culpa con representación? (dolo eventual); se trata de la asunción consciente e innecesaria de un riesgo probable, su procedencia como causal de exoneración de responsabilidad tiene que ser apreciada con criterio restrictivo y severo a fin de evitar abusos y no tornar ilusoria la garantía debida tanto al asegurado como a la víctima del accidente (C.N. Civ., sala K, ?Toris, Julio Alberto y otro c/a Chávez, Atilio Raúl s/ Daños y Perjuicios? del 31/8/99; íd., íd., ?Raimondi c/a Macrina s/ Sumario?, del 31/7/86). Para poner en funcionamiento la exclusión de la cobertura, la culpa grave debe ser de carácter excepcional, se exige una negligencia o imprudencia que revista una magnitud caracterizada por la desmesura e infrecuencia. De ahí la gradación que supone categorías diferente a la del derecho civil (art. 512 y nota). La culpa grave del art. 70 de la ley de seguros puede ser descripta como aquella imprudencia o negligencia extrema, desorbitada respecto del comportamiento medio habitual del grupo social en el que tiene lugar, la que produciendo una intensificación desmesurada de la probabilidad siniestral, culmina siendo la causa del siniestro (Barbato, ob. Cit., págs. 142/148 y 252)(conf. C.N.Civ., sala F, L. 181.141, del 6/5/96). Tampoco alcanza a configurarla la impericia de una mayor entidad, ni tampoco es suficiente una conducta imprudente rayana en la desaprensión hacia la inseguridad de terceros o la abierta violación de las leyes, ordenanzas o reglamentos de tránsito ya que debe revestir el carácter de una negligencia, impericia o

imprudencia extremas (conf. Mosset Iturraspe, ?Responsabilidad por daños?, p. 75, N° 31), pues si bien no es de su esencia el propósito deliberado de causar un perjuicio (propio del dolo) media en estos casos un elemento intencional próximo al mismo; en consecuencia puede definírsela como aquel obrar cuyo resultado dañoso es previsible y deriva en una conducta u omisión tan apartada de las pautas normales del comportamiento que provocaría la repulsa y censura del individuo medio; este grado de culpa consiste en la decisión deliberada y consciente del agente, de comportarse de manera singularmente riesgosa exponiéndose a sí mismo y a terceros a las consecuencias de ese obrar (C.N.Civ., sala L, ?Giuliani, Mario y otro c/a Khafif, Isaac y otros?, del 23/9/96, en LA LEY, 1998-C, 682). Más allá de los distintos componentes y matices que se advierten en las precedentes apreciaciones sobre la culpa grave en materia de seguros, existe coincidencia en cuanto a que ella debe ser valorada teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso. (Cám. Nac. de Apel. en lo Civil, Sala G, ?Barria.....? del 24/9/2007, publ. en LA LEY 16/01/2008).? Stiglitz en su obra ?Derecho de Seguros? cita jurisprudencia que indica que circular en contramano no configura culpa grave por sí idónea que libere al asegurador (ob. cit. pág. 335; en el mismo sentido, Arian Beatriz A., ?Juicio por accidentes de tránsito 2A?, pág. 340)?. A la luz de estos antecedentes y consideraciones, en primer lugar debo señalar que en el caso que nos ocupa -dentro de las condiciones generales de la póliza- no nos encontramos con una cláusula contractual que objetivice la circulación en contramano como una causal de exclusión de cobertura alcanzada por los arts. 70 y 114 de la ley de seguros, por lo que el análisis de la cláusula 21 de tales condiciones -invocada por la compañía aseguradora del demandado-, debe ser realizado desde la perspectiva subjetiva. Analizados los hechos desde esa óptica, advierto que la conducta del demandado no configura un supuesto de culpa grave que habilite la exclusión de cobertura del seguro. En efecto, si bien es cierto que ha quedado probado que el demandado circulaba en contra mano por la calle Balcarce - circunstancia que se desprende de la denuncia del siniestro efectuada por el Sr. Saez ante su compañía de seguros (ver fs. 74 y vta.) y de la propia descripción de los hechos que realiza al contestar la demanda y reconvenir, como asimismo de las declaraciones de los testigos Córdoba (fs. 341/42 y 383 y vta.) y de la pericia accidentológica (fs. 472/76 vta. y sus ampliaciones)-, también lo es que sobre la arteria por la que transitaba el demandado al momento del hecho no existían señales indicadoras del sentido de circulación de la misma, lo que se desprende de las declaraciones de los testigos Córdoba (fs. 341/42 y 383 y vta.) y Villalba (fs. 356 y vta.), como así también del acta notarial labrada un mes después del siniestro (3 de agosto de 2010) y agregada por el demandado a fs. 126 y vta. que da cuenta de la ausencia de carteles indicadores, y del acta de reconocimiento judicial realizada el 2 de junio de 2011 luego de transcurridos 11 meses de fecha del accidente (fs. 144 y vta.), donde se comprueba la presencia de señalización con el nombre y sentido de circulación de las calle en la intersección donde se produjo el hecho, constatándose que se trata de cartelera nueva a juzgar por el buen estado de conservación de la pintura y la ausencia de signos de deterioro propios de la intemperie y el paso del tiempo. En cuanto al informe expedido por la Municipalidad de Olavarría con fecha 21 de noviembre de 2012 (fs. 393), es decir 2 años y cinco meses posteriores al accidente, cabe mencionar que el mismo refiere la existencia de señalización sobre la calle Balcarce con carteles indicadores del sentido de circulación a la fecha de emisión del mismo, sin indicar cuál era la situación de dicha arteria al momento del siniestro; información que -bueno es destacarlo-, no fue requerida por los oferentes de la prueba. Por otra parte, tampoco ha quedado acreditado que el demandado Saez circulara a exceso de velocidad. Además, no resulta ocioso mencionar que en una arteria de poco tránsito, es altamente probable no cruzar vehículos circulando durante un trayecto de 3 cuadras que pueda advertir sobre el sentido de circulación de la misma, al tiempo que por el mismo motivo (bajo tránsito) y la ausencia de señalización, es usual ver rodados estacionados en ambos sentidos, lo que lleva a suponer que la calle es de doble mano o bien a generar desconcierto sobre el verdadero sentido de circulación. De todos modos, la compañía aseguradora del demandado Saez a cuyo cargo se encontraba aportar las pruebas para demostrar la culpa grave en el accionar del asegurado, nada hizo en tal sentido, máxime teniendo en cuenta que -según manifestara en su escrito de contestación de demanda (ver fs. 78)-, ?... acaecido el siniestro y denunciado el mismo ante la aseguradora ?EL PROGRESO SEGUROS S.A.? ésta procedió a investigar de inmediato el hecho y pudo comprobar que el asegurado en ocasión del accidente, circulaba EN CONTRAMANO al comando del vehículo mencionado, haciéndolo por calle Balcarce de la localidad de Olavarría, en plena planta URBANA, y pese a la existencia de señalización que indicaba el sentido de la mano...? (sic). De modo que frente a los hechos descriptos y las pruebas producidas en autos, considero que el agravio de la compañía aseguradora ?EL PROGRESO SEGUROS S.A.? debe ser rechazado, confirmándose dicho aspecto de la sentencia en crisis. 2.- El tipo de tasa de interés pasiva aplicada al monto de condena: Como quedó dicho, la actora se agravia de la tasa de interés (pasiva del Banco de la Provincia de Buenos Aires) fijada en la anterior instancia, por considerarla exigua en cuyo lugar pretende la tasa pasiva digital que aplica dicha entidad, la que -según sostiene- resulta sensiblemente superior a la mencionada en primer término, y que vendría a reparar de mejor forma los daños ocasionados. Al respecto, este Tribunal -en sentencia única en causas n° 60.062, ?Ferrari...? y n° 60.114, ?Moyano...? del 8/10/15-, tiene dicho que: ?Si bien la recurrente no indica cuál es la tasa pretendida, en un reciente precedente de esta Sala (causa n° 59970, ?Fernández?, del 22.09.15., primer voto del estimado colega Dr. Ricardo Bagú) se dispuso la aplicación de la denominada

¿tasa pasiva digital? que utiliza la misma entidad bancaria, con cita de un también reciente fallo del Máximo Tribunal Provincial (¿Zocaró, Tomás Alberto c/ Provincia A.R.T. y otro/a s/ daños y perjuicios? del 11/3/15) y en consonancia con similares precedentes dictados por otros tribunales provinciales (CCyC de Mar del Plata, Sala Segunda, causa ¿Desiderio? del 3/9/15; CCyC de La Matanza, Sala Primera, causa ¿Tipitto?, del 17.09.15., con sus citas). Tal como se dijo en el precedente citado en último término, y en las aún más recientes causas n° 59.658, ¿Barragán...? y n° 60.196, ¿Díaz Toledo...?, ambas del 29/9/15, la denominada ¿tasa pasiva digital? (que puede ser consultada <http://www.scba.gov.ar/servicios/ContieneMontos.asp>), otorga un interés mucho mayor que la tasa pasiva que se venía utilizando y aplicando hasta el momento, por lo que cumple más acabadamente la función resarcitoria que tienen precisamente los intereses moratorios, que consisten en reparar el daño por el retardo en el cumplimiento de una obligación?. Por tales razones propongo al acuerdo admitir el agravio expresado por la actora y aplicar al monto de condena la tasa de interés que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a plazo fijo a 30 días por medio del sistema ¿BIP? (¿Banca Internet Provincia?), la que se encuentra vigente desde el 19/8/08.

3.- La privación de uso: Entrando ahora en el análisis del segundo de los agravios planteados por la parte actora referido a la privación de uso del automóvil, he de recordar -siguiendo precedentes de esta Sala- que tal privación constituye una lesión a un interés de la víctima que se erige en presupuesto de diversos daños, más frecuentemente patrimoniales, pero en excepcionales ocasiones también de naturaleza moral. Dentro de los primeros, debe distinguirse el daño emergente que se verifica cuando se demuestra o es presumible que el damnificado ha debido recurrir a medios de transporte sustitutivos para reemplazar la función que cumplía el automóvil propio, del lucro cesante que se configura cuando el automotor era instrumento de despliegue de una actividad productiva, que no ha podido continuarse desarrollando, con la consiguiente frustración de ganancias. Estos distintos menoscabos patrimoniales pueden presentarse de manera alternativa o acumulativa (Zavala de González, Matilde ¿Resarcimiento de daños?, T. 1, ¿Daños a los automotores?, págs. 90 y sig.; esta Sala, causas n° 51.028, ¿Sarachu?, del 20.09.07.; n° 52.167 ¿Sánchez?, del 15.04.09.; n° 52.775, ¿Bianchi?, del 30.06.09.; n° 54.339 ¿El 34.899 S.R.L.? del 21.12.10.; n° 55.573, ¿De Lorenzo? del 13.12.11.; n° 56.328, ¿Kirsch? del 03.07.12.; n° 56.368, ¿Blua? del 23.08.12.; 57.741, ¿Iglesias...? del 07.11.13, entre otras). En lo que respecta a la prueba de este daño, la cuestión debe resolverse teniendo en cuenta la jurisprudencia que se hubo adoptado en pronunciamientos que se hicieron eco de las dificultades probatorias que este extremo fáctico conlleva. En efecto, en las causas de esta Sala n° 41.480 ¿Gasparoni...? y demás acumuladas del 28.04.06, se dijo que ¿Si bien la doctrina legal de la Casación Bonaerense por mayoría ha sostenido que en materia de privación de uso, ¿es necesario la efectiva acreditación del perjuicio? (S.C.B.A., 02/08/94 ¿Baratelli Sergio H. c/ Robledo Andrés?, Rev. La Ley Bs. As. N° 7, 12/94, pág. 783), no es ésa la de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que ¿...la privación de uso produce por sí misma un daño indemnizable pues tiende a reparar el perjuicio sufrido por la inmovilización exigida por la reparación...? (C.S. ¿Tatedetuti S.A.I.? y E. de Productos Frutícolas c/ Provincia de Buenos Aires?, del 15/07/97, pub. en J.J. 1998-2-1031). Resolvió también que este criterio es de aplicación cuando se trata de vehículos de uso particular (¿Empresa Ferrocarriles Argentinos c/ Galvez Orlando y otros s/ Daños y Perjuicios? del 17/09/96, pub. en E.D. T. 174, pág. 427 con nota de Jorge Enrique Martorell ¿El Resarcimiento por privación de uso de vehículo según su afectación a uso privado o comercial? y en L.L. 1997-B-431 por Bustamante Alsina ¿Determinación de la Responsabilidad por colisión en un paso a nivel?)- Advertida entonces la diferencia de criterio entre los dos superiores tribunales, se agregaba en las causas antes citadas que ¿La Suprema Corte en su composición posterior al año 2002 ha afianzado el criterio del efecto vinculante de la jurisprudencia de la Corte Nacional, aludiendo a la conveniencia social y política y a las razones de seguridad jurídica e igualdad que conllevan a ¿respetar la uniformación de la aplicación del derecho a la función casacional que cumple la Corte Federal a través de su tarea revisora de la actividad jurisdiccional?... La incidencia conclusiva de este nuevo enfoque acerca de la fuerza expansiva de la doctrina de la Corte Nacional habría de gravitar en los supuestos de jurisprudencia divergente entre las dos Cortes, la local y la Federal, y siendo que ahora rige la tesis de los efectos vinculantes de la exégesis del tribunal nacional, sería conveniente que, en esos supuestos, los jueces provinciales inferiores se sujeten a ese criterio que registró en definitiva...? (Galdós Jorge Mario, ¿Algunas Tendencias jurisprudenciales en la Suprema Corte de Buenos Aires?, Lexis Nexis-Jurisprudencia Argentina, Número Especial del 30 de Junio de 2004)? Como consecuencia de ello, en las causas citadas este Tribunal varió la posición que había venido sosteniendo hasta ese entonces en cuanto a la necesidad de su prueba, criterio que fue ratificado en posteriores pronunciamientos (causas n° 51.028 ¿Sarachu?, del 20.09.07.; n° 51.142, ¿Iribarne?, del 20.02.08.; n° 51.508, ¿Sala?, del 09.04.08.; n° 52.167, ¿Sánchez? del 15.04.09.; n° 55.573 ¿De Lorenzo? del 13.12.11.; n° 55.553, ¿Alderete? del 05.06.12.; n° 56.328, ¿Kirsch? del 03.07.12; N° 57.741, ¿Iglesias...? del 07.11.13, n° 59.970, ¿Fernández...? del 22.09.15, entre otras). Por otra parte, no pierdo de vista que también resulta de aplicación el principio compensatio lucri cum damno, en virtud del cual, de la indemnización por gastos de movilidad durante la privación de uso deben descontarse aquellos conexos con el mantenimiento del automotor, como son el combustible, el estacionamiento, y similares (Zavala de González, Matilde ¿Resarcimiento de daños?, T. 1, ¿Daños a los automotores?, pág. 140 y

sig.; esta Sala, causas n° 52.775, ?Bianchi?, del 30.06.09.; n° 54.339 ?El 34.899 S.R.L.? del 21.12.10; n° 57.741, ?Iglesias...? del 07.11.13, entre otras). Conjugando todos estos elementos, teniendo en cuenta que la parte actora requirió al perito ingeniero que indicara cuánto tiempo podía demandar el arreglo de la Eco Sport, lo que el experto estimó entre 45 y 60 días y que la recurrente no formuló precisión alguna acerca del perjuicio que le ocasionara la privación de uso del rodado, ni siquiera mencionó haber necesitado utilizar medios alternativos de transporte, dejando el punto totalmente librado al ámbito presuncional, considero adecuado admitir el reclamo por la suma de \$ 300 (pesos trescientos), lo que propongo al acuerdo. Así lo voto.- Los Señores jueces Louge Emiliozzi y Comparato, adhirieron por los mismos fundamentos al voto precedente.- A LA TERCERA CUESTION, el Señor Juez, Doctor Bagú dijo: Atento lo acordado al tratar la cuestión anterior, propongo al acuerdo: I) Rechazar el agravio de la citada en garantía El Progreso Seguros S.A. y confirmar el aspecto de la sentencia cuestionado en el mismo; II) Admitir los agravios de la parte actora y modificar la sentencia de primera instancia en cuanto a la tasa de interés aplicable que deberá ser la tasa de interés que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a plazo fijo a 30 días por medio del sistema ?BIP? (?Banca Internet Provincia?) y admitir la suma de \$ 300.- (pesos trescientos) en concepto de indemnización por la privación de uso del rodado Eco Sport dominio EXK-197; III) En relación a las costas de Alzada, las mismas se imponen al demandado y la citada en garantía El Progreso Seguros S.A.; IV) La regulación de los honorarios correspondientes a esta instancia debe diferirse para la oportunidad del art. 31 de la ley 8904. Así lo voto. Los Señores jueces Louge Emiliozzi y Comparato, adhirieron por los mismos fundamentos al voto precedente.- Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA POR LO EXPUESTO, demás fundamentos del acuerdo y lo prescripto por los arts. 266 y 267 del CPCC.; se Resuelve: I)Rechazar el agravio de la citada en garantía El Progreso Seguros S.A. y confirmar el aspecto de la sentencia cuestionado en el mismo; II) Admitir los agravios de la parte actora y modificar la sentencia de primera instancia en cuanto a la tasa de interés aplicable que deberá ser la tasa de interés que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a plazo fijo a 30 días por medio del sistema ?BIP? (?Banca Internet Provincia?) y admitir la suma de \$ 300.- (pesos trescientos) en concepto de indemnización por la privación de uso del rodado Eco Sport dominio EXK-197; III) En relación a las costas de Alzada, las mismas se imponen al demandado y la citada en garantía El Progreso Seguros S.A.; IV) La regulación de los honorarios correspondientes a esta instancia debe diferirse para la oportunidad del art. 31 de la ley 8904. Regístrese y Notifíquese.

008902E