

# Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Oponibilidad De La Franquicia A La Victima Cuantificacion

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

## JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Oponibilidad de la franquicia a la víctima. Cuantificación

Se mantiene el fallo en cuanto declaró oponible a la víctima la franquicia oportunamente pactada entre aseguradora y demandada.

Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 29 días del mes de noviembre de dos mil dieciséis, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "B", para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados: "Maldonado, Jorge Osvaldo s/ sucesión c/ Compañía Noroeste S.A.T. y otro s/ ds. y ps." respecto de la sentencia de fs.243/254 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden Señores Jueces Doctores: PARRILLI-MIZRAHI-RAMOS FEIJOO A la cuestión planteada el Dr. Parrilli, dijo: 1. Los antecedentes del caso y la sentencia impugnada. Jorge Osvaldo Maldonado demandó a Compañía Noroeste S.A.T. pretendiendo una indemnización por los daños y perjuicios que dijo haber sufrido a causa del accidente que se produjo el día 26 de julio de 2006, cerca de las ocho de la mañana, en circunstancias en que se encontraba esperando la llegada de un micro de la línea 289, en la parada ubicada en las calles Lisandro de la Torre y Catriló de la localidad de Caseros, Provincia de Buenos Aires y el interno 98 de la empresa demandada embistió aquella parada provocando que cayera el techo de chapa - como ilustran las fotografías de fs. 10/11- y golpeará en su hombro izquierdo lesionándolo. La sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda, condenando a la empresa demandada a pagar a los herederos del actor- quienes continuaron la acción (ver f. 192)- la suma de \$60.000 más los intereses y las costas del proceso. Asimismo, extendió la condena a "Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros" en los términos del artículo 118 de la Ley 17418. 2. Los recursos Contra la referida sentencia, se agraviaron el apoderado de los sucesores del actor (323/vta.), la demandada (fs. 326/328) y la citada en garantía (fs. 333/348 vta.). Los actores centraron sus quejas en las cuantías indemnizatorias otorgadas en concepto de "incapacidad física" e "incapacidad psicológica", solicitando -por las breves razones que esgrimiera su apoderado- se incrementaran. El traslado respectivo fue contestado a fs. 330/332. De su lado, la demandada objetó, las mismas partidas que los actores, haciendo hincapié en el posterior fallecimiento del demandante (por causas que no guardan relación con el accidente de autos), y requirió su disminución. También solicitó la modificación de la tasa de interés aplicable argumentando que los montos fueron fijados "a valores actuales" por lo cual pretende se fije una tasa pura del 6% desde la fecha del siniestro y hasta el dictado de la sentencia y, desde allí y hasta el efectivo pago, la dispuesta en la sentencia. Por su parte, la aseguradora citada en garantía también cuestionó las sumas resarcitorias precitadas y la fijada por daño moral. Asimismo, se agravó porque se decidió que la franquicia pactada con su asegurada resulta inoponible a la parte actora. Finalmente, impugnó la tasa de interés en términos similares a su asegurada. 3. Aclaraciones previas. Antes de entrar en el examen del caso y dado el cambio normativo operado con la entrada en vigencia del actual Código Civil y Comercial debo precisar que, al ser el daño un presupuesto constitutivo de la responsabilidad (cfr. arts. 1716 y 1717 del Código Civil y Comercial y art. 1067 del anterior Código Civil), aquél que diera origen a este proceso constituyó, en el mismo instante en que se produjo, la obligación jurídica de repararlo. En consecuencia, de acuerdo al sistema de derecho transitorio contenido en el art. 7º del nuevo Código y como ya lo ha resuelto la Sala (ver mi voto en autos: "D. A. N y otros c/ C. M. L. C S.A y otros s/daños y perjuicios - resp. prof. médicos y aux" del 6-8-2015), la relación jurídica que origina esta demanda, al haberse consumado antes del advenimiento del actual Código Civil y Comercial, debe ser juzgada -en sus elementos constitutivos y con excepción de sus consecuencias no agotadas- de acuerdo al sistema del anterior Código Civil- ley 17.711, interpretado, claro está, a la luz de la Constitución Nacional y de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por nuestro país porque así lo impone una correcta hermenéutica y respeto a la supremacía constitucional. Sin embargo, cabe aclararlo, las normas procesales contenidas en el nuevo Código resultan de aplicación inmediata. Asimismo, recuerdo que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia (ver CSJN, "Fallos": 258:304; 262:222; 265:301; 272:225, entre otros) y tampoco es obligación referir a todas las pruebas agregadas, sino únicamente las apropiadas para resolver (art. 386, in fine, del ritual; CSJN, "Fallos": 274:113; 280:3201; 144:611). 4. Los agravios. 4.1. La indemnización. 4.1.1. Incapacidad sobreviniente (daño físico, daño psíquico, tratamientos futuros fisiokinesioterapéutico y psicológico). Como adelanté, mientras el apoderado de los actores, argumenta que las sumas reconocidas no se condicen con los porcentajes de incapacidad sufridos y procura se incrementen; la demandada y su aseguradora, sostienen que el fallecimiento de Jorge Osvaldo Maldonado -por causas ajenas a las que dieran

origen a esta litis- sumado a la carencia de precisiones sobre la minusvalía sufrida y que la misma podría haber remitido con los tratamientos aconsejados por el perito médico, son razones para disminuir la indemnización. La Corte Federal ha sostenido que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de que desempeñe o no una actividad productiva pues la integridad física tiene en sí misma un valor indemnizable y su lesión afecta diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, social, cultural y deportivo con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (Fallos: 308:1109; 312:2412; 315: 2834; 322:2002). El daño psíquico debe ser valorado junto con la incapacidad física porque los porcentajes incapacitantes padecidos por el damnificado repercuten unitariamente, lo cual en esos casos aconseja que se fije una partida indemnizatoria que abarque ambos aspectos porque, en rigor, si bien conformarían dos índoles diversas de lesiones, se traducen en el mismo daño, que consiste, en definitiva, en la merma patrimonial que sufre la víctima por la disminución de sus aptitudes y para el desempeño de cualquier trabajo o actividad productora de beneficios materiales (conf., CNCiv., Sala 1ª, 28308, Pizzio Darío Sebastián c/Porte Maillot S.A., libros N 282.488 del 29/3/00, N 352.640 del 8/10/02, N 359.379 del 6/3/03, N 367.687 del 24/6/03, N 389.243 del 22/6/04, N 400.335 del 11/8/04). En el caso, surge del dictamen del médico legista designado de oficio a fs. 160/166, que Jorge Osvaldo Maldonado (quien contaba con 57 años de edad a la fecha del accidente) padeció -en la faz física- un traumatismo de hombro izquierdo a nivel tercio externo del músculo trapecio para luego haberle diagnosticado fisura de acromion izquierdo por lo que fue inmovilizado; refiriendo dolor en la zona al momento de su evaluación (f. 160 vta.) con ligera impotencia funcional al dificultar levantamiento de objetos pesados, sumado a alteraciones degenerativas agravadas por el accidente (f. 163). El experto determinó que la incapacidad física alcanza a un 1,92% (f. 163 vta./164, pto. d); s/ baremo nacional L. 24557) y en el plano de la psiquis es del 4% a raíz del miedo y fobia a salir a la calle, compatible con ataques de pánico, diagnosticando trastorno adaptativo y estrés postraumático de grado moderado (f. 161 vta.) Si bien la experticia fue objetada por la citada en garantía (f. 173) con el asesoramiento de un consultor técnico (fs. 171/172) lo cierto es que tal impugnación fue debidamente contestada por el perito designado de oficio a f.180 aclarándose que la lesión psicológica resulta permanente más allá de la mejoría que puedan aportar los tratamientos. Expuesto lo anterior, ante los agravios expuestos por las partes y a fin de juzgar la razonabilidad de las sumas reconocidas en la anterior instancia, rememoro que el Dr. Sansó, quien ocupara esta vocalía, al votar in re, Juárez, José Silvio c. Agustini Gabriela Natalia del 05/02/2003, publicado en La Ley Online AR/JUR/7334/2003, hacía referencia a las dificultades que se presentaban para determinar los montos indemnizatorios por incapacidad sobreviniente y a la disparidad que existía al respecto entre distintos tribunales. Allí citaba la opinión de Matilde Zavala de González, para quien las invocaciones al prudente arbitrio judicial o la enunciación de circunstancias cualitativas esconden la ausencia de todo criterio rector, más o menos objetivo o controlable y señalaba que resultaba atendible esa apreciación pero que también lo era la de aquéllos que desechaban recurrir a cálculos actuariales, y puramente aritméticos, que muchas veces constituyen simples especulaciones desprovistas de fundamento real al partir de hipótesis que solamente podrían comprobarse mediante el seguimiento de la existencia de la persona y la verificación del paulatino desarrollo de las potencialidades; un tanto de adivinación y futurología al decir del Dr. Sansó. Hoy, una década después, seguimos con las mismas dificultades y discrepancias sobre el tema pero, por cierto, eso no debe ser excusa para silenciar argumentos a la hora de cuantificar daños. Si en las monarquías los jueces eran obligados por el rey a no dar razones de sus fallos (ver en este sentido las referencias que realiza Jorge Malem Señá en su trabajo titulado ¿Pueden las malas personas ser buenos jueces?, publicado en Cuadernos de Filosofía de la Universidad de Alicante) en las repúblicas tenemos la obligación contraria, es decir explicitar los fundamentos para posibilitar el control tanto en derecho, por violación de ley o defectos de interpretación o subsunción, como en hechos, por defecto o insuficiencia de pruebas o bien por inadecuada explicación del nexo entre convicción y pruebas (ver al respecto L. Ferrajoli, ¿Derecho y Razón?). Ahora bien, cualquiera sea el criterio o fórmula que se adopte para cuantificar en moneda el perjuicio derivado de la incapacidad sobreviniente no se estará libre de la imputación de una decisión voluntarista, si no se comprende que, en este tema, como en toda cuestión de la experiencia jurídica, no llegaremos a una certeza apodíctica (akrúbeia), sino solamente a certezas probables mediante una lógica de lo razonable (sobre esta última, ver L. Recasens Siches en ¿Filosofía del Derecho?). En suma, se trata de ejercer la prudencia no como una referencia nominal vacía de contenido y para ocultar una decisión voluntarista, sino como virtud intelectual o dianoética (phronesis) propia de la labor del juez en el conocimiento práctico en busca no de una certeza absoluta sino de una decisión razonablemente fundada (ver en este sentido el art. 3º del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación). Es por lo antes dicho que, a la hora de la cuantificación del daño, no debe descartarse la utilización de fórmulas matemáticas pero tampoco sujetarse rígidamente a sus resultados (ver en este sentido CSJN, Fallos 318: 1598). Dicho de otro modo, los cálculos actuariales son un marco de suma utilidad para aquello que debe considerarse razonable y la prudencia aconseja no desecharlos, pero no dejan de ser una pauta más para evaluar la cuantía del resarcimiento junto con las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas y los efectos que éstas puedan tener en su vida laboral y de relación (Fallos:

320:1361; 325:1156). Con ese alcance y, más allá de que este caso, como ya expuse, queda aprehendido por el anterior Código (ley 17.711), no advierto inconvenientes en utilizar como criterio para cuantificar el daño causado el de reconocer un capital, de tal modo que sus rentas cubran la disminución de la aptitud del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables, y que se agote al término del plazo en que razonablemente pudo continuar realizando tales actividades (arg. art. 1746 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación). En consecuencia, a los fines de juzgar la razonabilidad de la suma reconocida en la anterior instancia, estimo adecuado valorar que: 1) Jorge Osvaldo Maldonado contaba con 57 años a la fecha del accidente; b) se desempeñaba en forma autónoma como herrero, ganando "lo justo para vivir" (ver f.3 y 4 del beneficio de litigar sin gastos). De manera tal que ante la falta de valores habré de considerar que a la fecha en que se dictara el pronunciamiento de la anterior instancia el salario mínimo vital y móvil alcanzaba a\$ 4.716,00, según resolución n° 3/14 del CNEPYSMVYM. (B.O. 02/09/14); 3) un límite de edad en 75 años atento a que se trata de un trabajador autónomo 4) una tasa de descuento del 4 %. Se trata de la tasa anual, pura (es decir, sin incidencia de inflación) que se va a descontar simplemente por el adelanto de sumas futuras y 5) los porcentajes de incapacidad física y psíquica más arriba aludidos que en el caso de la incapacidad física tenían directa incidencia en el trabajo del actor pues como se viera era de profesión herrero. Trasladando esas variables a la planilla para el cálculo del valor presente de incapacidades sobre la base de considerar rentas futuras constantes o variables, ciertas o probables elaborada por Hugo Alejandro Acciarri, que puede compulsarse en la página web del departamento de derecho de la Universidad Nacional del Sur (<http://www.derechouns.com.ar/?p=7840>), y ponderando el resultado que, como ya adelanté, es una pauta más, encuentro que la indemnización concedida en la anterior instancia por daño físico (\$ 17.000) y psíquico (\$32.500) resulta equitativa y propongo al Acuerdo se confirme la misma.

4.1.2. Daño moral. El Sr. Juez fijó la suma de \$ 10.000 para resarcir el daño moral, que también fue motivo de recurso por la citada en garantía. En casos como el presente el daño moral debe tenerse por configurado in re ipsa por la sola producción del suceso dañoso, que causó lógicos padecimientos, angustias y temores si se repara en las características de las secuelas físicas y psíquicas que incapacitaron al pretensor quien, al momento del hecho, tenía 57 años. En consecuencia, ponderando estos antecedentes, entiendo que la suma dispuesta en la anterior instancia resulta razonable para cubrir el daño moral sufrido por lo que propongo al Acuerdo rechazar las quejas y confirmar lo resuelto en este punto.

4.2. La tasa de interés. La demandada y su aseguradora cuestionan la aplicación de la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina desde la fecha del accidente hasta el efectivo pago y peticionan se fije una tasa de interés pura de entre el 6% y el 8% desde la fecha del hecho y hasta el dictado de la sentencia (fs. 327/328, fs. 344/348). En 1991, luego del fenómeno hiperinflacionario vivido en 1989, se sanciona la llamada ley 23.928, quedando desde entonces prohibida toda "indexación" por precios, actualización monetaria, variación de costos o cualquier otra forma de repotenciación de las deudas. Esta prohibición se mantuvo aún en el marco de la crisis económica que atravesó nuestro país a fines de 2001 ocupándose el art. 4 de la ley 25.561 de remarcar que no "se admitirá actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuere su causa, haya o no mora del deudor". Por otra parte, debo decir que la circunstancia de que, en este caso, la obligación a cargo de los demandados consista en una deuda de valor, que el juez traduce en una suma de dinero al momento de dictar sentencia- como compensación por el perjuicio sufrido- no puede llevar a pensar que no hubiese resultado exigible con anterioridad y tampoco permite sostener (como lo hacen los quejosos) que ese quantum así determinado contenga mecanismos de actualización o cualquier otro que configure una repotenciación o indexación de deuda, como ocurría en un contexto de hiperinflación donde si resultaba acertado hablar de un interés puro del 6 % u 8% sobre las sumas así "actualizadas" o "indexadas?". Es por esa razón que esta Sala viene sosteniendo que para casos como el presente debe aplicarse la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina desde el momento del hecho dañoso y hasta el efectivo pago que hagan los deudores (cfr. mis votos, en Expedientes n° 39488/2012 del 6-8-2015; n° 62915/2007 del 18-12-2015; n° 113.330/2007 del 4-8-2016 y n°47.895/2013 del 12-09-2016, entre muchos otros), que resulta obligatoria en los términos del artículo 303 del CPCCN, precepto que esta misma Sala considera vigente en su redacción originaria conforme lo decidido en autos: "Pérez Horacio Luis c/ Banco Sáez SA s/ ejecución de honorarios, pub. LL CITA ONLINE AR/JUR/55224/2013, del 30/08/2013. En consecuencia, deberá aplicarse la referida tasa activa en los casos en que la misma no genera o configura un "enriquecimiento indebido". Si así fuera e importara una situación excepcional que se apartara de la regla general establecida en el plenario "Samudio de Martínez, L. c/ Transportes Doscientos Setenta SA", debe ser probada en forma clara por el deudor en el ámbito del proceso (cf. art. 377 del CPCCN), circunstancia que no se verifica en el presente. Finalmente, debo aclarar que con relación a los intereses devengados a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y hasta el efectivo pago, al ser una consecuencia no agotada de la relación jurídica que diera origen a esta demanda, la tasa que resulte aplicable para liquidarlos por imperio del art. 768 del citado ordenamiento, nunca podrá ser inferior a la activa antes referida, pues ante la falta de pago en tiempo de la indemnización y dadas las actuales circunstancias económicas iría en desmedro

del principio de la reparación plena del daño que se ha causado a los pretensos (ver art. 1740 del mismo Código). Por las consideraciones expuestas, propongo al Acuerdo rechazar las quejas y confirmar en este aspecto la sentencia recurrida. 4.3. La oponibilidad de la franquicia. Como ha quedado expuesto, con sustento en la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de algunas Salas del Fuero, la aseguradora se agravia porque se dispuso la inoponibilidad de la franquicia contenida en la póliza (ver fs. 337/343, punto V.); y a mi entender, esa queja debe prosperar. Si bien las sentencias de la Corte Federal sólo deciden en los procesos concretos que le son sometidos, y sus fallos no resultan obligatorios para casos análogos, los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquéllas, ya que por disposición de la Constitución Nacional y de la correspondiente ley reglamentaria, la Corte tiene autoridad definitiva para la justicia de la República (art. 100 -ahora 116- de la Constitución Nacional y art. 14 de la ley 48, Fallos 312: 2007; Sagües, Néstor Pedro, "Eficacia vinculante o no vinculante de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación" en E.D. 93-891). Pues bien, ante la doctrina sentada por nuestro máximo Tribunal en el sentido de que la franquicia prevista en el contrato de seguro es oponible al tercero damnificado, y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación (cfr. precedentes "Nieto", "Villarreal" y "Cuello", Fallos: 329:3054 y 3488; 331:379 y 330:3483 y 0.166.XLIII. "Obarrio, María Pia c. Microómnibus Norte S.A. y otros" y G.327.XLIII. "Gauna, Agustín y su acumulado c. La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales y otro", sentencias del 4 de marzo de 2008; in re, ?Buffoni, Osvaldo Omar /c Castro, Ramiro Martín /s daños y perjuicios? del 8-4-2014 -Expediente Letra B Nro. 915 Año 2011 Tomo 47 Tipo RHE-, in re, ?Sixto, Juan Manuel /c General Tomás Guido S.A.C.I.F. y otros /s daños y perjuicios? del 6-3-2014 - Letra S Nro. 32 Año 2014 Tomo 50 Tipo REX -, in re, ?De Marco, Fernando /c Transportes Automotores Siglo Veintiuno S.A. /s daños y perjuicios?, del 25-2-2014 - Letra D Nro. 711 Año 2013 Tomo 49 Tipo RHE - in re, ?Cornejo, Miguel Ángel /c La Primera de Grand Bourg S.A.T.C.I.F. y otros /s daños y perjuicios (acc. tran. sin lesiones)? del 4-2-2014, - Letra C Nro. 1513 Año 2013 Tomo 49 Tipo REX - in re, ?Peraza, María Laura /c Etchegoyen, Carlos Eduardo y otros /s daños y perjuicios? del 10-12-2013 - Letra P Nro. 506 Año 2013 Tomo 49 Tipo RHE- in re, ?Suazo, Mariano Roque y otro /c La Independencia SA de Transportes y otros /s daños y perjuicios? del 5-11-2013 -Letra S Nro. 293 Año 2013 Tomo 49 Tipo RHE-, entre muchas otras) he considerado pertinente, abandonar aquella interpretación que venía siguiendo conforme a los lineamientos del plenario ?Obarrio? a fin de no persistir en una solución que la Corte Federal ha descalificado por irrazonable (cfr. CNCivil, Sala ?E?, in re, ?Blanco, Leoncia Valeriana c. El Puente S.A.T. y otros s/daños y perjuicios? del 14/03/2013, publicado en La Ley Online AR/JUR/6187/2013. En el mismo sentido, se han pronunciado: sala ?J? in re, ?M M R y otro c. Transporte Sesenta y Ocho SRL y otros s/ daños y perjuicios? del 09/10/2014, publicado en La Ley Online, AR/JUR/57560/2014; Sala ?I?, in re, ?O. O. B. c. Transportes Nueve de Julio SAC s/ daños y perjuicios? del 14/11/2013?, publicado en La Ley on line, AR/JUR/82706/2013; sala ?G?, in re, ?C., A. G. c. Línea Transp. Automot. P. S. V. S. A. y otros s/ daños y perjuicios? del 19/08/2014, publicado en La Ley Online, AR/JUR/44773/2014?). Por estas consideraciones y evidentes razones de economía procesal que hacen aconsejable no hacer transitar a las partes por una vía recursiva que, al estar a la jurisprudencia antes referida, inexorablemente culminará declarando oponible a la actora la franquicia existente y como los jueces pueden modificar sus criterios cuando advierten que ellos resultan inconvenientes (cfr. Fallos: 166:220; 167:121; 178:25; 183:409; 192:414; 216:91; 293:50), entiendo que cabe admitir la queja planteada y declarar que la responsabilidad de la citada en garantía no podrá exceder los límites del seguro resultando oponible a la actora la franquicia contenida en la póliza respectiva. 5. Por los argumentos expuestos, propongo al Acuerdo: I) admitir parcialmente las quejas planteadas por la citada en garantía y, en consecuencia, declarar que la responsabilidad de ?Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros? no podrá exceder los límites del seguro resultando oponible al actor la franquicia contenida en la póliza respectiva; II) confirmar la sentencia de primera instancia en todo lo demás cuanto decide y fuera materia de agravio (arts. 34 inc. 4), 163 inc. 5) y 6), 386, 456 y 477 del CPCCN). Las costas de Alzada se distribuyen en el orden causado (artículos 68, párr.2 y 71 del CPCCN) atento el éxito parcial obtenido por los litigantes. Así lo voto. Disidencia parcial de los Dres. Mizrahi y Ramos Feijóo: Con relación a la franquicia invocada por la compañía aseguradora, cabe precisar que esta Sala se viene expidiendo desde hace tiempo (en sus anteriores composiciones) en casos de transporte de pasajeros por la inoponibilidad a la víctima de las referidas cláusulas de exclusión de cobertura (cfr. lo resuelto in re ?Terraza c/ Tpte. Aut. Luján S.A.I.C. y otro? del 24/10/2003; entre tantos otros). Para así decidir, se sostuvo -en esencia- que la circunstancia de que el art. 118 de la ley 17.418 estableciera que la sentencia sería ejecutable respecto del asegurador ?en la medida del seguro?, no impide que el pronunciamiento se pueda cumplir contra la citada en garantía; sin perjuicio, desde luego, de que ésta requiera al asegurado el reintegro o contribución que corresponda. El vocal preopinante manifestó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación había sostenido en conocidos pronunciamientos una posición distinta (ver ?Villarreal, Daniel Alberto c/ Fernández, Andrés Alejandro? del 04/03/2008, LL 13/03/2008, 5, LL 2008-B, 273, RCyS 2008-III, 91, LL 25/03/2008, 7, DJ 26/03/2008, 774, DJ 2008-I, 774, DJ 28/05/2008, 232, DJ 2008-II, 232, JA 2008-II, 13; y ?Nieto, Nicolasa del Valle c/ La Cabaña SA y otros? (n. 312 XXXIX), del

8/8/06). Sin embargo, y a pesar de las mentadas decisiones de la Corte Federal, es de destacar que la mayoría de las Salas de este Tribunal han seguido aplicando, en casos como el de autos, la doctrina legal obligatoria (art. 303 del ritual) que antes se transcribiera (ver CNCivil, Sala A, ?Vellido Zulema c/ Expreso Esteban Echeverría SRL?, Gaceta de Paz, 02/09/08, ?Gómez, Beatriz Josefina c/ Empresa de Transportes 104 SRL? del 04/07/08; id. Sala D, ?Gómez, Carmen Clementina c/ Monzón, Diego y otros? del 11.09.2008, LL, 26/09/08, 6; id., Sala F, ?Buñes Olga Beatriz c/ Empresa Monte Grande SA?, del 22/07/08; id. Sala G, ?Giaccoia, Gustavo Jorge y otro c/ Cuello, Walter Armando?, del 23/05/08; id., Sala L, ?Strassera, Natalia Andrea c/ Magnífico, Eduardo Domingo?, del 23/06/08; id. Sala M, ?Benítez Irene Inés c/ Kaldi Gustavo Jesús?, del 23/05/08; id. Sala K ?Pereira, María Marta c/ Micro Omnibus Ciudad de Bs. As. SATCI y otros s/ daños y perjuicios?, del 21/02/2008, LL 15/04/2008, 4-LL 2008-B, 677; entre otros?. Recuérdase al recurrente que la obligatoriedad de los fallos de la Corte Suprema no se extiende más allá de las causas en que han sido dictados; y ello conforme la doctrina de ese mismo Tribunal. Bien se precisó que es principio uniformemente reconocido que las sentencias, como norma jurídica concreta, tienen eficacia vinculante solo con relación al proceso en el cual han sido pronunciadas (Fallos: 137:175; 139:83; entre tantos otros). No obstante lo resaltado, no es menos cierto que ha sido también la Corte Federal quien en algunos pronunciamientos llegó a sostener que pesa sobre los jueces una suerte de deber de acatar la jurisprudencia de aquel Tribunal en casos análogos; deber que podrá interpretarse ora de índole moral; ora derivado de su importancia institucional. Empero, aún dentro de esa perspectiva, esos mismos fallos reconocieron la facultad de los jueces de apartarse fundamentalmente de la doctrina fijada por la Corte Federal, muy en particular cuando no se trata de la interpretación de cuestiones de índole constitucional (Fallos: 212:51, 303:1769, 253:206, entre otros). Y bien en la especie no está en juego cuestión constitucional alguna. Repárese que la mencionada interpretación de la Corte Suprema destacada por las quejas se contraponen con la vigencia de una norma positiva, como lo es el art. 303 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (en su redacción originaria, ver resolución de esta Sala, R. 621.758, del 30/08/2013, ?Pérez Horacio Luis c/ Banco Sáez SA s/ ejecución de honorarios?, LL, Online, AR/JUR/55224/2013); norma que dispone la obligatoriedad de los fallos plenarios para la Cámara que los dictó y para los jueces de primera instancia, a tal punto que la doctrina que se sienta sólo podrá modificarse por medio de una nueva sentencia plenaria. Para decirlo en otras palabras, a pesar de los fallos de la Corte Federal existe una realidad innegable; y ella es la vigencia del plenario antes citado, de manera que la existencia de un precepto legal que lo obliga a aplicar basta como fundamento suficiente para apartarse de la doctrina sentada por dicha Corte (conf. voto de la Dra. Brilla de Serrat, CNCiv., Sala D, in re ?Gómez, Carmen Clementina c/ Monzón, Diego y otros? del 11/09/2008, LL, 26/09/08, 6). Sin perjuicio de lo señalado, agregaré que tampoco faltan nuevos argumentos que -desde otro ángulo- permiten prescindir de la doctrina jurisprudencial de la Corte. Sobre el asunto, se ha destacado que las transportadoras se ven obligadas a convenir un seguro de acuerdo a lo que dispone imperativamente una Resolución de la Superintendencia de Seguros; circunstancia ésta que tiene como consecuencia la celebración de un contrato que puede calificarse como ?forzoso?, en el cual la autonomía de la voluntad no resulta su eje central. En este marco, se pretendería oponer al tercero una cláusula que, en rigor de verdad, no ha sido fruto de la libertad de contratación. Asimismo, la norma establecida por el art. 118 de la ley 17.418 que dispone ?la sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro?, sancionada hace más de treinta años, es difícil que pueda ser interpretada en la actualidad como fuera entendida a la época de su dictado; sobre todo teniendo en cuenta la elevada cuantía de la franquicia obligatoria dispuesta por el Anexo III de la Resolución 25429/97. Este aserto no debe llamar la atención, pues las leyes no conservan indefinidamente el sentido y el alcance que tuvieron cuando fueron sancionados. Bien se dijo que hay que introducirlas en el movimiento de la historia para que se hallen en sintonía con las nuevas necesidades de los tiempos que corren (ver, De Lorenzo, Miguel Federico, ?Abuso de derecho y pretérito indefinido?, LL, ejemplar del 21-4-2009, p. 1, y los prestigiosos autores allí citados). A lo expuesto se le adiciona que el hecho de que los rodados pertenecientes al autotransporte público de pasajeros sean conducidos por dependientes de las empresas del sector, que no son los propietarios del vehículo ni revisten la calidad de accionistas de la persona jurídica, hace que en la práctica no se advierta el efecto disuasivo que la oponibilidad de la franquicia tendría respecto de la producción de siniestros, como lo demuestra el incremento de accidentes desde que aquella resolución ha sido dictada. Vale decir, quien aparece en principio como directo responsable sabe que si no es la aseguradora será la empresa quien abonará la reparación al damnificado; no recayendo el peso de la deuda -en la realidad- en su propio patrimonio. Ello es así muchas veces porque no ha sido demandado; o bien porque no resulta ser de ese conductor el de mayor solvencia en la cadena de sujetos responsables que consagran los artículos 113 del Código Civil o 184 del Código de Comercio (Conf. voto de la Dra. Silvia Díaz, CNCiv., CNCiv, Sala K, in re ?Pereira, María Marta c/ Micro Omnibus Ciudad de Bs. As. SATCI y otros s/ daños y perjuicios?, del 21/02/2008, LL 15/04/2008, 4-LL 2008-B, 677). También, y tal como antes se destacó, a la luz de la realidad económica, social y jurídica, el asegurado no realiza la contratación en forma voluntaria, sino -por el contrario- en cumplimiento de una ley (la 24.449). Ahora bien, incluir la franquicia que traslade al asegurado una parte importante de la reparación parecería un incumplimiento de la

citada normativa; incumplimiento que se materializa tras la suscripción de un contrato de adhesión que, desde luego, se impondría -como se dijo- con la obtención de una ventaja desproporcionada (art. 954 del Código Civil) (Conf. Ghersi, Carlos A., ¿La inoponibilidad de la franquicia al damnificado?, LL, 2006-E, 679). Finalmente, vale la pena remarcar que las cifras por las cuales se establecen las franquicias engendran una desigualdad entre terceros damnificados por accidentes de tránsito. Es que -de serles oponibles- quien ha sufrido un daño con la intervención de un vehículo dedicado al transporte público tendrá menos posibilidades de verse resarcido que aquel que haya sido víctima de un accidente producido por otro no perteneciente a ese servicio de autotransporte de pasajeros. Se caería, en definitiva, en un tratamiento diferencial irrisorio; discriminación claramente injusta tan pronto se repare que la víctima no puede elegir con quien ha de sufrir el daño (ver voto de la Dra. Silvia Díaz, fallo citado). Conforme a las reflexiones precedentes, hemos de proponer al acuerdo que se confirme en este punto la sentencia, desestimando de este modo la queja de la citada en garantía. Con lo que terminó el acto: PARRILLI- MIZRAHI- RAMOS FEIJOO-. Es copia fiel del Acuerdo que obra en la Pág. n° 2952 a n°2959 del Libro de Acuerdos de esta Sala B de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, 29 de noviembre de 2.016. Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se resuelve: I) confirmar la sentencia en todo cuanto fuera materia de agravios. Las costas de Alzada se distribuyen en el orden causado (artículos 68, párr.2 y 71 del CPCCN) atento el éxito parcial obtenido por los litigantes. II) En atención al interés económico comprometido; labor desarrollada, apreciada por su naturaleza, importancia, extensión, eficacia y calidad; etapas cumplidas; resultado obtenido; que a efectos de meritar los trabajos desarrollados por los expertos se aplicará el criterio de la debida proporción que los emolumentos de los peritos deben guardar con los de los demás profesionales que llevaron la causa (conf. C.S.J.N., Fallos 236:127; 239:123; 242:519; 253:96; 261:223; 282:361; CNCiv., esta Sala H.N.° 11.051/93, in re: ?Hernández c/ Jaramal s/ daños y perjuicios?, del 17/12/97; id., H.N.° 44.972/99, in re: ?Alvarez c/ Sayago s/ daños y perjuicios?, del 20/3/02; id., H.N.° 363.134 in re: ?Patri c/ Los Constituyentes s/ daños y perjuicios?, del 23/6/04; id., H.N.° 5810/05, in re: ?Morandini c/ TUM S.A. s/ daños y perjuicios?, del 28/12/07; id., H.N.° 42.689/05, in re: ?Godoy c/ Kañevsky s/ ordinario?, del 6/3/08; id., H.N.° 87.303/04, in re: ?Barrios Escobar c/ Transportes s/ daños y perjuicios?, del 24/9/08; id. H.N.° 40.649/02, in re: ?Mazzeo c/ Romero s/ daños y perjuicios?, del 9/6/10; id. H.N.° 108.802/04, del 21/2/11, entre otros), así como la incidencia que las mismas han tenido en el resultado del pleito; recursos de apelación interpuestos por bajos a fs. 258/259, 276 y 283 y por altos a fs. 262/263 y 272 y de conformidad con lo dispuesto por los arts. 6, 7, 9, 10, 19, 37, 38 y cc. de la ley de arancel N° 21.839, con las modificaciones introducidas en lo pertinente por la ley 24.432, art. 478 del Código Procesal y Decreto 2536/2015, modificatorio del decreto 1467/2011, reglamentario de la ley 26.589, se modifican los honorarios regulados a fs. 254, fijando los correspondientes a los letrados apoderados de la parte actora, en conjunto y en partes iguales, Dr. F.J.R., Dra. A.E.B. y Dr. E.U., en la suma de PESOS TREINTA Y SIETE MIL (\$ 37.000) y los del perito médico legista Dr. A.E.T., en PESOS OCHO MIL QUINIENTOS (\$ 8.500) y se confirman los honorarios del letrado apoderado de la parte demandada, Dr. M.O.G.; los del letrado apoderado de la tercera citada Municipalidad de Tres de Febrero, Dr. J.G.P.D'A.; los del consultor técnico de la citada en garantía, Dr. L.I.B; los del consultor técnico de la citada en garantía, Dr. J.I.R. y los de la mediadora Dra. S.G.W. Por su labor en la Alzada se fijan en PESOS NUEVE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA (\$ 9.250) los honorarios del letrado apoderado de la parte actora, Dr. F.J.R. y en PESOS CINCO MIL QUINIENTOS (\$ 5.500) los correspondientes al letrado apoderado de la parte demandada, Dr. M.O.G. (conf. arts. 14, 49 y cc. de la ley de arancel) los que deberán abonarse en el plazo de diez días. Con respecto a los honorarios de los letrados apoderados de la citada en garantía, Dr. C.G.R. y Dr. J.M.S.C., toda vez que este último no se encuentra notificado de la regulación de honorarios practicada a fs. 254, difiérese la consideración del recurso de apelación interpuesto a fs. 262 vta. Otro sí, así como la determinación de los honorarios correspondientes a la tarea desplegada en la Alzada hasta tanto se de cumplimiento con la notificación pendiente. Regístrese, notifíquese por cédula por Secretaría. Fecho, publíquese (c. Acordada 24/2013 CSJN). Cumplido, devuélvase las actuaciones a primera instancia.- Fecha de firma: 29/11/2016 Firmado por: DR. MAURICIO LUIS MIZRAHI, JUEZ DE CÁMARA Firmado por: DR. CLAUDIO RAMOS FEIJOÓ, JUEZ DE CÁMARA Firmado por: ROBERTO PARRILLI, JUEZ DE CÁMARA 012329E