

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Peaton Embestido Cruce En Rojo Responsabilidad Del Embistente Cuestion Prejudicial

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Peatón embestido. Cruce en rojo. Responsabilidad del embistente.

Cuestión prejudicial Se mantiene la condena del demandado a resarcir los perjuicios producidos, pues de la causa penal surge plenamente probado que embistió a la víctima mientras esta cruzaba con su semáforo habilitado, violando así el accionado el deber de cuidado.

Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 10 días del mes de noviembre de dos mil dieciséis 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: ?B.J.B. Y OTROS C/ R.J.G.Y OTROS S/DAÑOS Y PERJUICIOS? respecto de la sentencia corriente a fs.281/2396 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.

CALATAYUD. RACIMO. A la cuestión planteada el Dr. Dupuis dijo: I. Según la versión de la actora, el 13 de septiembre del año 2009 a las 3.00 hs. aproximadamente, el Sr. J.M.B., caminaba junto a su hermano E.J.B. por la Av. Ricardo Balbín y al llegar a la intersección con la calle A. D' E., lugar donde existe semáforo, intentó su cruce encontrándose en verde, cuando en forma sorpresiva fue embestido por el rodado conducido por J. R., marca Ford Orion, patente ?, quien circulaba por Balbín con sentido Ruta 8-Moreno y violando la luz roja del semáforo. B. fue trasladado en ambulancia al Hospital Larcade de la Localidad de San Miguel, Provincia de Buenos Aires en coma y permaneció en estado vegetativo por más de dos años. Sus padres, Rosa Isabel V. y J.B.B. por sí y en representación de la víctima iniciaron la presente demanda contra R. y le reclamaron los daños y perjuicios que les produjo el accidente. Durante su trámite, J. M. B. falleció como consecuencia del accidente, presentándose L. M. B., hijo del causante, bajo la representación legal de su madre, la que cesó al cumplir la mayoría de edad, haciéndolo éste en esta instancia, a fs.416, por lo que corresponde disponer el cese de la Defensoría de Menores de Cámara. El demandado y su aseguradora negaron los hechos y sostuvieron que mientras el primero circulaba a bordo de su vehículo y en compañía de su hermano L. G. R., a unos 40 km/h, luego de haber cruzado el semáforo verde en la intersección de la avenida Mitre con D'E. de la localidad de San Miguel y habiendo avanzado unos 10 metros, en forma imprevista y desde la izquierda se presentó corriendo un peatón masculino en total estado de ebriedad, quien intentó realizar el cruce por delante del vehículo del demandado, por lo que éste a la par que gira el volante hacia la izquierda, no pudo evitar embestirlo con el sector delantero derecho de su rodado. Producido el choque, el peatón impactó su cuerpo con el brazo derecho en el parabrisas, cayendo sobre la calzada y quedando inconsciente. Remarca que intentó el cruce corriendo y en estado de ebriedad por la mitad de cuadra. A fs. 175 se denuncia el fallecimiento, después de casi dos años y medio de encontrarse en coma, del Sr. J. M.B., el día 28 de febrero del año 2012 en el Hospital Larcade. A fs. 350 se presenta Marcela Noemí Martínez, en representación de su entonces hijo menor de edad L. M. B. (nacido el 23 de mayo del año 1998). El Defensor de Menores toma intervención a partir de fs. 354. A fs. 356 Marcela Noemí Martínez manifiesta que no se ha iniciado sucesión de J. M. B. y que no ha reclamado por daños y perjuicios por su fallecimiento. A fs. 416 se presenta L. B. toda vez que alcanzó la mayoría de edad. La a quo tuvo por acreditados los hechos según la versión del actor, e hizo lugar parcialmente a la demanda y condenó a Jonatan Gabriel R.y a Aseguradora Federal Argentina S.A., en la medida del seguro y con los alcances de la ley 17.418, a abonar a J. M.B., a R.I. V. y a B. B. la suma de \$1.415.000, con más sus intereses desde la fecha del accidente y a la tasa activa cartera general (préstamos), nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Dicho pronunciamiento fue apelado por la aseguradora citada en garantía y por la Defensora de Menores. La primera cuestionó la responsabilidad que se le atribuyera a su asegurado y subsidiariamente el monto de la condena, los intereses y el límite de la cobertura. La Defensoría de Menores e Incapaces de Cámara pidió la elevación del quantum indemnizatorio con relación al rubro incapacidad sobreviniente y daño moral atribuido a la víctima. II. La sentencia de la anterior instancia se apoyó, fundamentalmente en los dichos de los testigos Francisco Alberto Peralta, Nazareno Boero y Eduardo Javier Benítez, que depusieron en la causa penal y el primero también a fs.156 de estos actuados. Desestimó la versión de Lucas Gabriel R., hermano del demandado, quien dijo que venía como acompañante de éste y que fue la víctima quien cruzó corriendo a mitad de cuadra, en estado de ebriedad y con el semáforo en rojo (fs.157/58). La queja de la aseguradora, a la par que pretende desmerecer los dichos tanto de Peralta como de Boero, señalando las contradicciones en que incurrió éste a lo largo de tres declaraciones, sumado al hecho de que el segundo no vio el accidente, le da relevancia a la versión que brindara Lucas Romero, que la juez desestimó y que fuera el único testigo que depuso a favor del demandado. En cuanto a este último, habré de compartir la conclusión de la juez. Como

señalara ésta, de las constancias de la causa penal, no surge que el hermano del demandado se encontrara en el auto Ford Orion como acompañante, desde que de ser ello cierto, dadas las condiciones en que quedó el vehículo del lado derecho, podría haber sufrido algún tipo de lesión, como asimismo, su presencia debió ser asentada en el acta policial, y haber en su caso declarado en sede policial, tal como lo hizo el hermano del actor. Recién lo hace en estos autos, varios años después del accidente (el 14 de febrero de 2012, fs.157/8). Indica no haber declarado en otra sede porque no lo citaron. Este testigo, entre otras aseveraciones, afirmó que detrás del auto de ellos venía otro que era de la Municipalidad, que les dijo quedate tranquilo que nosotros vimos que se les cruzó porque venía corriendo y que el hermano del actor venía con una latita de cerveza en la mano. Que los de la Municipalidad de San Miguel llamaron a los bomberos y a la Policía, le pidieron los datos, pero le dijeron que no podían porque eran de la Municipalidad. Este le dijo a los bomberos que el actor había cruzado corriendo y que estaba alcoholizado. Que la policía lo llevó al demandado en el móvil y el testigo los siguió con el auto e hicieron los trámites posteriores. Sin embargo, nada de ello surge de la causa penal. Por el contrario, al día del accidente, se presentó en la guardia de la Comisaría de San Miguel, Jorge César Bernabitti, director de seguridad de ese municipio, quien declaró que en circunstancias en la cual se hallaba cargando combustible en la estación de servicio Esso, a bordo del móvil que identifica, correspondiente al plan de seguridad integral de protección ciudadana junto con personal a su cargo, toma conocimiento por ocasionales transeúntes, a quienes no identificó, dando cuenta de que se habría ocasionado un accidente en la vía pública en donde se hallaba una persona lesionada sobre la avenida Balbín entre Muñoz y D'E., desplazándose a ese lugar, donde observaron un grupo de personas alborotadas como así también la presencia del Ford Orion de color rojo con capot de color negro, identificado como ANR-917, vidrios polarizados y tendido sobre la cinta asfáltica una persona del sexo masculino inconsciente, a quien no se logró identificar, por lo que seguidamente solicitó la presencia de los bomberos voluntarios de San Miguel, procediendo a su traslado al hospital (fs.1/2, causa penal). Si es así, parece claro que ningún funcionario municipal se encontraba detrás del vehículo del demandado y mucho menos que presencié el accidente y que le dijo lo que le pretende atribuir el testigo. Tampoco que fue él quien trasladó el vehículo a la comisaría, puesto que según el oficial de servicio, Javier Paternes, ¿Posteriormente se procedió al traslado del rodado en cuestión junto a su chofer hasta el asiento de la seccional Policial?. Nada se dice de la presencia de otra persona. Ni el demandado ni los testigos que depusieron en la causa penal aluden a su presencia. Y el testigo Peralta, cuya presencia en el lugar es indiscutible, ya que declaró a solicitud de personal policial (fs.6 vta. de la causa penal), en estos autos, a casi dos años y medio del hecho, también lo hizo en esos actuados ¿Que no se acuerda si iban más personas en el Ford, para él el que manejaba? (fs.156 vta.). Otro punto que destaca la a quo y que no mereció crítica es que de la historia clínica no se advierte que al momento del hecho el actor se encontrare alcoholizado, solo surgen los antecedentes médicos del mismo aportados por la familia al personal médico. Ello es suficiente para restar credibilidad a este testigo quien, además, es hermano del demandado (art. 456 del Código Procesal). III. De la compulsa de la causa penal, que la a quo parcialmente no tuvo a la vista, surge que a fs.517 que el imputado J. G. R. manifestó su ¿entera conformidad con la pena de dos años y seis meses de prisión de ejecución condicional estimadas por el señor Agente Fiscal con más la accesoria de inhabilitación especial para conducir vehículos automotores por el término de ocho años, dos años de reglas de conducta y costas del proceso?, lo cual ratificó a fs.531, aceptando el juicio abreviado. A fs.537/44 obra el veredicto condenatorio, por el cual el juez penal, luego de valorar puntillosamente la prueba, tuvo por acreditado que en el momento del ingreso a la bocacalle del vehículo, el semáforo habilitaba el paso a los peatones, y en consecuencia la no detención del automóvil, lo que permite afirmar sin lugar a dudas que su conductor violó el deber de cuidado al ignorar un reglamento que no podía desconocer. A partir de ello provocó que el vehículo impactara contra el peatón y como resultado de ello, provocara lesiones que finalmente desembocaron en el fallecimiento de la víctima. Y más adelante señala que ¿se encuentra probado, con la certeza total que esta instancia requiere, que el conductor del Ford Orion color rojo patente ANR917, J. G.R., al cruzar la intersección de la Av. Ricardo Balbín con la calle D'E., sin detenerse pese a no tener permitido el paso debido al semáforo con color rojo, sin aminorar la marcha ni tomar ningún tipo de recaudo o precaución, materializando con esa conducta un caso de violación al deber de cuidado, fue factor causal determinante de la colisión contra la humanidad de J.M. B., causándole el fallecimiento?. No encontró ningún eximente, por lo que lo condenó por homicidio culposo agravado por la conducción negligente, imprudente o antirreglamentaria de vehículo automotor en los términos de los arts. 45 y 84, segundo párrafo del Código Penal. La sentencia quedó firme. La doctrina y jurisprudencia prácticamente unánimes han establecido que la declaración de culpa efectuada por el juez penal no puede ser, en principio, modificada por el juez civil en los términos del art. 1102 del Código Civil, lo que no le impide a éste apreciar si en la producción del evento dañoso ha mediado culpa concurrente de la víctima (conf. Llambías, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, t. IV-B pág. 80 n 2770 y citas de la nota 88; mismo autor, Código Civil Anotado. Doctrina - Jurisprudencia, t. II-B pág. 404 n 5 y fallos citados en nota n 3 de pág. 406; Borda, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, 8a. ed., t. II pág. 395 n 1615 y precedentes citados en nota 2558; Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, Código Civil y leyes complementarias comentado, anotado y concordado, t. 5 pág. 308 n 4 ap. b y nota 12; CNCiv.

esta Sala, mi voto en causa 168.616 del 17-5-95). Ahora bien, se encuentra discutido, por el contrario, si la concurrencia de culpas de la víctima puede ser considerada en sede civil si ya fue tratada y desechada expresamente en sede penal. Existen quienes admiten con amplitud este re-examen y otros que la niegan rotundamente, en tanto están los que prefieren no dar soluciones absolutas: hay casos en que la sentencia penal debe referirse expresamente a la culpa de la víctima porque así lo impone el examen del hecho, ya que esa culpa tiene ineludible trascendencia a los efectos de la calificación puesto que el juez no puede tipificar correctamente sin cumplir con esa tarea, hipótesis en que no será revisable por el juez civil. Pero si la configuración penal de la conducta no requiere referencia alguna a la observada por la víctima, este pronunciamiento no tendría -en principio- carácter de necesario, por lo que quedaría excluido de los supuestos contemplados por el art. 1102 (ver Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, op. y loc. cit., y notas 13, 14 y 15; Borda, op. y loc. cit., pág. 396 n 1616; Llambías, Límite de la cosa juzgada penal en materia de responsabilidad civil, en E.D. 84-772 n 4). Empero, aparece como un principio lógico que resulta difícil que pueda revertirse la conclusión alcanzada por el juez penal en el proceso civil sobre la base de los mismos elementos de juicio contemplados por aquél (conf., por analogía, fallos de la C.S., ?Fallos?, 203:343 y 249:362; CNCiv. Sala ?A? en E.D. 57-211; Sala ?F? en L.L. 116-831 n 11.240-S; esta Sala, mi voto en causa 126.353 del 31-3-93 y en c. 603.233 del 20/09/2012). Tal es lo que sucede en el sub exámine, puesto que el juez penal no encontró circunstancia alguna eximente o atenuante. Por lo demás, el propio R., al aceptar los hechos en los que se fundó la acusación fiscal, desechó la versión ensayada en el juicio civil, y avalada únicamente por su propio hermano, que fuera descartada por la a quo y en esta instancia, con lo que de esta manera adelanto el sentido de esta parte de mi voto, puesto que el exhaustivo análisis que efectuara el juez en lo penal en su sentencia de la totalidad de los elementos de prueba colectados son los únicos que obran también en este juicio civil, salvo el referido testimonio que deseché. Ello es suficiente para propiciar que se desestime el presente agravio. IV. La sentencia de la anterior instancia le otorgó a J.M. B. \$400.000 en concepto de incapacidad sobreviniente y \$200.000 por daño moral, de lo que se agravia la aseguradora citada en garantía y el Defensor Oficial. La primera por considerarlo elevado y la segunda, por exiguo. Quedó acreditado que la víctima, como consecuencia del accidente tuvo un daño cerebral gravísimo, a punto tal que permaneció internado en el mismo Hospital Larcade de San Miguel hasta la fecha de su muerte, en estado vegetativo y, obviamente, con un 100% de incapacidad tanto física como psicológica. La causa del deceso fueron las lesiones sufridas. Desde el 13 de septiembre de 2009 hasta el 28 de febrero de 2012, casi dos años y medio, nunca recuperó la lucidez. Incluso sus padres debieron iniciar un juicio por declaración de incapacidad para tramitar este expediente. No pudo exteriorizar su dolor, angustia, sufrimiento, emociones, frente a sus seres queridos. Tuvo fractura de macizo facial (región orbito-nasal izquierda), Megacisterna magna, lesiones hipointensas en lóbulo temporal, corteza frontoparietal izquierda y parasagital bifrontal núcleo lenticular y paracapsular derecha, hiperintensidades en unión de puente mesencefálico bilateral, ocupación por tejido denso de celdillas mastoideas y etmoidales izquierdas Registros febriles intermitentes, postrado, poliescarado, en estado vegetativo persistente, vigil, sondado en forma permanente por retención aguda de orina (ver informe médico de fs.78 de la causa penal). Esta Sala, en forma reiterada tiene dicho 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 en 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 sico-física", t. 2 a, pág. 41; esta Sala, causa 124.883 del 22-3-93). Para graduar la cuantía por la incapacidad sobreviniente, comprensiva de la física y psíquica, 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 meritar 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 menciones; voto del Dr. Calatayud en c. 45.086 del 10-5-89, entre muchos otros). Se habrá de computar especialmente la incidencia en las actividades que concretamente desarrollaban; su estado civil; nivel socio-económico; el hecho de que el resarcimiento contempla la totalidad de los aspectos del ser humano y su incidencia en él (ver L.nº 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). En base a ello, edad de la víctima al tiempo del accidente (31 años), soltero, un hijo menor, empleado, circunstancias socio-económicas

que surgen del beneficio de litigar sin gastos, es que considero que el importe fijado como indemnización constituyó una adecuada ponderación de la grave incapacidad que sufriera la víctima y que lo llevara a su prematura muerte, por lo que si mi criterio fuera compartido, habré de propiciar que se confirme este aspecto del anterior pronunciamiento (art.68 del Código Procesal). V. También se queja la aseguradora citada en garantía del que considera excesivo monto indemnizatorio atribuido por daño psicológico en virtud del sufrido tanto por la Sra. V. como por su marido. La primera padece de un cuadro de Reacción Vivencial Anormal Neurótica con manifestación depresiva de Grado II, lo que representa un porcentaje de un 15% de incapacidad. Y el segundo, con análogo cuadro, su incapacidad llega al 20%. Los síntomas, descriptos en la pericia de fs.227/37 y que la a quo, en forma detallada analizó, no los habré de reiterar ahora, por lo que me remito a la sentencia. De allí que siguiendo las mismas pautas que en el considerando anterior, teniendo en cuenta la edad de los respectivos actores, etapa de la vida en las que le tocó vivir experiencia tan dolorosa y demás circunstancias de autos, es que considero que la indemnización fijada tampoco resulta excesiva, por lo que habré de propiciar que se desestime el presente agravio. La suma de \$15.000 para afrontar el tratamiento de cada uno de los co-actores de ningún modo resulta elevada, máxime si repara en el costo promedio actual de cada sesión, el lapso de duración establecido por la perito, por lo que también habré de propiciar que se desestime el presente agravio. VI. La aseguradora citada en garantía se queja del monto concedido en concepto de daño moral, que fue de \$200.000 para la víctima y de \$300.000 para cada uno de sus progenitores. El daño moral está constituido por las lesiones a los sentimientos o afecciones legítimas de una persona, o los padecimientos físicos en que se traducen los perjuicios ocasionados por el evento; en fin, la perturbación, de una manera u otra, de la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado (conf. esta Sala, cc. 124.140 del 16-11-94 y 161.002 del 8-2-95; Sala D en E.D. 61-779 y 69-377; Sala F en E.D. 42-311 y 53-350; Sala G en E.D. 100-300). Es decir -en presencia de una enfermedad física o psíquica-, se trata del dolor producido por ella y no de la incapacidad para el trabajo o la vida de relación que la misma conlleva para la víctima que la padece. Como lo señalara esta Sala en numerosos precedentes, cualquier hecho ilícito que produce afección a los íntimos sentimientos de la persona, aunque provenga de actuar meramente culposos, es decir, sin intención de agraviar, provoca in re ipsa daño moral resarcible, aún en la responsabilidad objetiva, en que la culpa resulta presumida o bien el riesgo creado genera reprochabilidad (v. Borda, "Tratado-Obligaciones", T II, 7a. ed., págs.250 y sigts, núms. 1341 y 1342), y así sostuvo que el daño moral es resarcible aún cuando la responsabilidad provenga de una causal objetiva (conf. c. 41.576 del 16-3-89, voto del Dr. Mirás y citas que ahí formula de Horacio Guillén, "El daño moral en la responsabilidad por el riesgo de la cosa" y del fallo plenario de la Cámara del Trabajo al que en su nota se refiere: L.L. 1983-B-975; ver por todo, voto del Dr. Mirás en la c. 148.137 del 2/8/94). También el tribunal ha señalado que 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 n° 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 dolor, sufrimiento y angustia que debió sufrir la víctima el resto de sus días, en estado vegetativo, como así también el de sus padres, quienes durante casi dos años y medio acompañaron a su hijo internado, sin poder expresarse, con la esperanza de que se salve, son inconmensurables. Por ello considero que en particular caso de autos, la indemnización concedida en concepto de daño moral no resulta excesiva, por lo que resulta una prudente evaluación del daño producido (art.165 ya citado). VII. La juez de la anterior instancia dispuso liquidar los intereses de la producción del hecho motivo de reparación hasta el efectivo pago a la tasa activa antes señalada. De ello se agravia la aseguradora citada en garantía, quien pretende que se liquiden a la tasa pasiva. Sobre el punto, si bien con fecha 20 de abril de 2009 el Tribunal en pleno dejó sin efecto la doctrina fijada en los fallos ?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 S.A.C.I. interno 200 s/ daños y perjuicios? del 23-3-04 -que ratificó el anterior-, estableciendo como doctrina la aplicabilidad de la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, la que debe computarse desde el inicio de la mora hasta el cumplimiento de la sentencia, salvo que su aplicación en el período transcurrido hasta el dictado de dicha sentencia implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido (ver autos ?Samudio de Martínez Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios?), lo cierto es que esta Sala lo ha interpretado de manera distinta a la que lo hiciera el magistrado de primera instancia. En efecto, considera que aceptar que la tasa activa mencionada se devengue desde el momento mismo de producido el evento dañoso y hasta el del efectivo pago, arrojaría un resultado objetivamente injusto y representaría lisa y llanamente un enriquecimiento indebido en favor del acreedor y en detrimento del deudor que la Justicia no puede convalidar. Es que, sin lugar a dudas, se estaría computando dos veces la misma cosa: la desvalorización monetaria operada entre el hecho y la sentencia, dado que en esta se contemplaron valores a la época de su dictado; en tanto la referida tasa capta, en cierta medida y entre otros elementos, la depreciación de la moneda (ver fallos de esta Sala -aunque referidos a la tasa pasiva promedio- 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). Y aceptó en tales circunstancias una tasa del 6% anual desde la fecha del hecho y hasta la del pronunciamiento (ver, votos del Dr. Calatayud en causas 527.451 del 12-5-09 y 615.823 del 14-8-13, entre otras; Vázquez Ferreyra, La tasa aplicable en los juicios de responsabilidad civil, en L.L. del 10-6-09, pág. 7). Ahora bien, como la aseguradora solicita la aplicación de la tasa pasiva, entiendo que cabe admitir su reclamo con este alcance dejándose expresamente aclarado que la tasa a computar no podrá ser inferior al mencionado porcentual (conf. esta Sala, voto del Dr. Racimo en expte. 47.403/09 del 15/7/2016). VIII. Por último, se agravia la aseguradora por el límite de cobertura de la póliza. La Sra. juez de la anterior instancia, en el considerando VI, sostuvo que se trataba de una franquicia opuesta por la aseguradora y concluyó que resultaría de aplicación la doctrina sustentada en el Plenario ?Obarrio?, que concretamente la declaraba inoponible al damnificado (sea transportado o no). Sin embargo, en la parte resolutive de la sentencia, condenó tanto a J. G. R. como a la Aseguradora Federal Argentina S.A. (en la medida del seguro y con los alcances de la ley 17.418) (ver fs.296). De ello se agravia esta última, por estimar que no resulta de aplicación el referido plenario, que apunta al transporte de pasajeros y que tampoco se trata de una franquicia, sino un contrato de garantía y de la aplicación de una cláusula contractual pactada entre el asegurador y el asegurado. Y la parte dispositiva de la sentencia, a mi juicio, es congruente con lo aseverado, a punto tal que extiende la condena ?en la medida del seguro y con los alcances de la ley 17.418?. De todos modos, reiteradamente esta Sala, a partir del voto del Dr. Racimo emitido en la causa 502.1545 del 29-05-08, resolvió la inaplicabilidad del plenario ?Obarrio? y ?Gauna?, frente a los alcances de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Allí se dijo que se unen a la fortísima obligación moral de los fallos de nuestro máximo tribunal -con un grado de exposición creciente en la definición de la doctrina correcta desde sus orígenes en ?Nieto?, pasando por ?Cuello? y arribando al trío ?Villarreal? y los aludidos ?Obarrio? y ?Gauna?-, la desaparición de la obligatoriedad legal del plenario por la descalificación de su fundamento y la convicción en el sentido de que es correcto el criterio expresado por la minoría en el plenario del 13 de diciembre de 2006. Por otra parte, la Sala también ha decidido reiteradamente que la revocación de la doctrina establecida en la reunión plenaria por las decisiones de nuestro más alto tribunal en la causas O.166- XLIII (?Obarrio María Pía c/Microómnibus Norte S.A.?) y G.327-XLIII (?Gauna Agustín c/La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales y otro?), ha hecho caer -en este particular tipo de casos- la obligatoriedad de dicha decisión de esta Cámara que imponía -antes de la sanción de la ley 26.853 y consecuente derogación del art.303 del Código Procesal-, al considerarla que no es una razonable derivación del derecho vigente e impuesto como doctrina que la franquicia del contrato de seguro es oponible a la víctima (ver causas 498.853 del 26-5-08 y 505.245 del 24-6-08 y, en el mismo sentido, ver Sagüés, La vinculatoriedad de la doctrina de la Corte Suprema, en L.L.2008-E-837; Ibarlucía, Fallos plenarios y doctrina de la Corte Suprema, en L.L. del 15-12-08; Laplacette, Valor de los plenarios descalificados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en L.L. del 27-2-09 y esta Sala voto del Dr. Calatayud en c. 35.414-10.- ?Frías, Azucena Raquel c/ Línea 159 Microómnibus? del 20-3-14). Por consiguiente y toda vez que tal es el criterio que comparte la Sala en este tipo de causas -conf. en ese sentido el ilustrado voto del Dr. Racimo en la causa 458.516 del 17/10/06-, corresponde hacer lugar a la pretensión de la aseguradora y revocar la decisión apelada en este punto con ese alcance imponiendo la obligación de responder por la apelante en los términos del art. 118 de la ley 17.418 (conf. esta Sala en c.519.711 del 11/2/09), tal como surge de la parte resolutive de la sentencia. En suma, si mi criterio fuera compartido, deberá confirmarse la sentencia apelada en todo cuanto decide, salvo en cuanto a la tasa de interés aplicable que será de acuerdo a lo dispuesto en el considerando VII y con la aclaración efectuada en el último considerando. Las costas de Alzada se impondrán a la aseguradora, sustancialmente vencida, puesto que lo atinente a los intereses se trata de una cuestión accesoria sobre la que no existe criterio jurisprudencial uniforme (art. 68 del Código Prcesal). 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. J.C.DUPUIS. F.M.RACIMO. M.CALATAYUD. Este Acuerdo obra en las páginas nº a nº del Libro de Acuerdos de la Sala "E" de la Exma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, noviembre 10 de 2016. Y VISTOS: En virtud de lo que resulta de la votación de que ilustra el acuerdo que antecede, se confirma la sentencia apelada en todo cuanto decide, salvo en cuanto a la tasa de interés aplicable que será de acuerdo a lo dispuesto en el considerando VII y con la aclaración efectuada respecto al alcance del seguro. Las costas de Alzada a la aseguradora apelante. Notifíquese y devuélvase. Firmado por: MARIO PEDRO CALATAYUD, JUEZ DE CÁMARA Firmado por: JUAN CARLOS GUILLERMO DUPUIS, JUEZ DE CÁMARA Firmado por: FERNANDO MARTIN RACIMO, JUEZ DE CÁMARA 012257E