

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Peaton Embestido Responsabilidad Objetiva Del Conductor

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Peatón embestido. Responsabilidad objetiva del conductor.

Se mantiene la sentencia que condenó a la empresa de transportes demandada a resarcir a las actoras, quienes fueron embestidas cuando cruzaban la calle, ya que no se acreditó ninguna eximente de responsabilidad. Lomas de Zamora, a los 07 días de septiembre de 2016, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces que integran esta Excma. Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia, Sala I, de este Departamento Judicial, Dres. Javier Alejandro Rodiño y Carlos Ricardo Igoldi con la presencia del Secretario actuante, se trajo a despacho, para dictar sentencia, la causa n° 73482, caratulada: "BROUCHOUD NORMA BEATRIZ Y OTRAS C/ CIA ANDRADE EMPRESA DE TRANSPORTES DE PASAJEROS SRL S/ DAÑOS Y PERJUICIOS".- De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, del mismo Estado, la Excma. Cámara resolvió plantear las siguientes: -CUESTIONES- 1- ¿Es justa la apelada sentencia? 2- ¿Qué corresponde decidir? Practicado el sorteo de ley (art. 263, últ. parte, Cód. Proc.), dio el siguiente orden de votación: Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Javier Alejandro Rodiño.- -VOTACION- A la primera cuestión el Dr. Igoldi dice: I.- El señor magistrado titular del Juzgado de Primera Instancia en lo civil y comercial N° 12 departamental dictó sentencia a fs. 607/611 haciendo lugar a la demanda interpuesta por Norma Beatriz Brouchoud, Alba Noemí Brouchoud y Selva Ester Brouchoud, contra Compañía Andrade Empresa de Transportes de Pasajeros S.R.L., por daños y perjuicios, condenando en consecuencia a la demandada a abonar en el plazo de diez días de ejecutoriada la misma, la suma de \$ 180.000 (\$ 60.000 a cada una de las actoras) con más los intereses indicados en el considerando pertinente, desestimando el pedido de actualización monetaria. Hizo extensiva la condena a la empresa aseguradora "Trainmet Seguros Sociedad Anónima" en la medida del seguro y la franquicia. Impuso las costas del juicio a la demandada vencida y a la citada en garantía en atención al principio objetivo de la derrota y difirió la pertinente regulación de honorarios para su oportunidad. El pronunciamiento fue apelado a fs. 618 y 619 por las actoras Selva Ester y Norma Beatriz Brouchard y a fs. 620 por el letrado apoderada de la parte demandada Compañía Andrade Empresa de Transporte de Pasajeros S.R.L. siéndoles concedidos los recursos libremente a fs. 621. Radicadas las presentes actuaciones en esta Sala, a fs. 634/636 expresaron agravios las actoras, haciendo lo propio el letrado apoderado de la demandada a fs. 637/643. Corrido el pertinente traslado de los agravios, sólo merecieron réplica los agravios de la actora por parte de la demandada conforme da cuenta la presentación de fs. 652/653; mientras que los de la demandada no han merecido réplica de la parte contraria razón por la cual a fs. 654 segundo párrafo se les dio por perdido el derecho que han dejado de usar (art. 262 del Cód. Procesal). A fs. 657 se llamó la causa para dictar sentencia por providencia que se encuentra consentida. II.- DE LOS AGRAVIOS De las actoras: En primer lugar se agravan por la cuantificación del daño moral otorgado, sumas con las que se encuentran en total desacuerdo y a las que consideran exiguas para reparar la muerte de quien fuera su madre. En segundo lugar, se agravan porque el a quo hace extensiva la condena a la empresa aseguradora en la medida del seguro y su franquicia, sin haberse expedido el mismo acerca de la inoponibilidad de la franquicia invocada oportunamente por su parte. Del demandado: En primer lugar se agravia -resumidamente- por la apreciación y valoración que el Magistrado de Primera Instancia realiza de los hechos y de la prueba rendida en autos y la responsabilidad que consecuentemente atribuye a su instituyente en la sentencia. Por otro lado sostiene que en la sentencia recurrida se atribuye de manera laxa, ligera y automática responsabilidad a su mandante, omitiendo analizar la relación de causalidad entre el hecho (accidente en la vía pública) y el daño (fallecimiento de la madre de las accionantes). Hace otras manifestaciones que son tenidas en cuenta. En segundo lugar se agravia por la procedencia de los rubros indemnizatorios -daño moral- y el quantum fijado por tal concepto a favor de cada una de las accionantes. En tercer lugar se agravia por la imposición de intereses desde la fecha del hecho hasta la fecha del efectivo pago, contenido en el considerando tercero de la sentencia recurrida. Sostiene que conforme fue denunciado en autos "Compañía Andrade Empresa de Transportes de Pasajeros SRL, solicitó su concurso preventivo el día 14 de febrero de 2002, procediéndose a su apertura el día 27 del mismo mes y año, tramitando las actuaciones por ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 14 Departamental. En consecuencia, considera que debe establecerse como fecha tope para el cálculo de los intereses el 14 de febrero de 2002, día en que la empresa demandada se presentó en concurso preventivo, conforme lo dispuesto por el art. 19 de la ley 24.522. En cuarto lugar se agravia por la fecha de inicio de cómputo de los intereses, la cual es tomada desde la fecha del hecho, esto es desde el 9 de diciembre de 2000, y toda vez que la pretensión de las accionantes tiene por objeto el resarcimiento de los daños y perjuicios derivados de la muerte de su madre,

ocurrido el 21 de marzo de 2001, considera que esta fecha es la que debe ser tomada como inicio del devengamiento de intereses. En quinto lugar se agravia por la tasa fijada para el cómputo de los intereses -tasa pasiva digital del Banco de la Provincia de Buenos Aires-, considerando que la misma debe aplicarse desde que se adopta la resolución respectiva, y no con efecto retroactivo. III.- CUESTIÓN PRELIMINAR Que el 1º de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por la ley 26.994; circunstancia sobreviniente por la cual corresponde determinar en primer término la ley aplicable a los supuestos como el que nos ocupa. Que el artículo 7 del nuevo ordenamiento vigente establece la aplicación inmediata de las leyes a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, agregando a párrafo seguido que las mismas no tienen efecto retroactivo, salvo disposición en contrario. Que ambos principios (aplicación inmediata e irretroactividad de la ley), bien entendidos, se complementan. Que de tal modo, corresponde entender -como regla general- que la nueva legislación se aplica inmediatamente a todos los supuestos acaecidos a partir de su entrada en vigencia, así como también a aquéllos otros que, habiéndose originado aún en fecha anterior, producen sus consecuencias jurídicas con posterioridad a la sanción de la norma. No será aplicable entonces a las relaciones o situaciones jurídicas -y sus consecuencias- consumados, agotados o extinguidos con anterioridad a su vigencia, excepto cuando, claro está, exista disposición legal en contrario. Que, sentado ello, advierto que en la especie la relación jurídica obligacional en la que se funda el reclamo nació en el momento en el que se produjo el daño -esto es, el 9/12/2000-; razón por la cual considero que el conflicto deberá ser juzgado por la ley vigente en aquél entonces, hoy derogada. (En este sentido, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., en La Ley 02/06/2015, punto IV último párrafo.; LORENZETTI, R. L., en ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? T. I, p. 47 y sgtes, Ed. Rubinzal Culzoni; ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? Tit. Prel. y Libro I, Ed. INFOJUS; p. 23 y sgtes; íd. SCBA, Ac. 107.423). IV.- CONSIDERACION DE LAS QUEJAS 1.- Por una cuestión de orden lógico procesal, habré de analizar en primer término lo concerniente a la atribución de responsabilidad que contiene el fallo. En cuanto a la normativa aplicable en el caso de autos, diré para aventar todo tipo de dudas, que tanto la Corte Suprema Nacional como su par Provincial han venido reiterando de modo coincidente, que el factor de atribución de la responsabilidad civil en materia de accidentes de tránsito es el riesgo creado, por lo que la cuestión se emplaza en la preceptiva del art. 1113 - 2º párrafo - del Código Civil, de manera que el dueño o guardián de la cosa riesgosa cuya actuación produjo el daño es responsable, salvo que demuestre que la conducta de la víctima o de un tercero constituye la causa del menoscabo y ello ha obrado como factor interruptivo, total o parcialmente, de la relación de causalidad (conf. C.S.N. "Emp. Nacional de Telecomunicaciones c/ Pcia. de Bs. As. y ot.", 22/12/87, en La Ley 1988-D-296, ver asimismo S.C.B.A., causa Ac. 33.155 "Sacaba de Larosa, B. c/ Vilches, E. y ot. s/ Ds. y Ps.", Ac. y Sent. 1986-I- 255, entre muchos otros). También se ha sostenido jurisprudencialmente, cuya fuerza expansiva y vinculante resulta innegable, que el criterio para interpretar la concurrencia y la acreditación de los eximentes debe ser restrictivo, por lo que la prueba liberatoria tiene que ser "fehaciente e indudable", revistiendo la conducta de la víctima las características de "imprevisibilidad" e "irresistibilidad" propias del "caso fortuito o fuerza mayor" (conf. SCBA, Ac. 34081 "Pérez c/ Transp. Atlánticos", y Ac. 33353 "Porco c/ Gazda", en Ac. y Sent. 1985-II-205 y 1986-II-205; asimismo C.S.N. "Ortiz y ot. c/ Emp. Ferrocarriles Arg.", E.D. diario del 10- 5-90, pág. 1). Respecto de la conducta del conductor demandado, ha expresado la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires que: Quien tiene a su cargo la conducción de un vehículo, asume sobre sí la posibilidad cierta de la ocurrencia de sucesos que en el curso ordinario del tránsito, puedan presentarse - como en el caso - de una manera más o menos imprevista, razón por la cual el conductor debe estar alerta suficientemente como para sortear esas emergencias (SCBA Ac. 340181 del 17-VIII-85, Ac. 36006 del 27-V- 86), aclarando que al tiempo de computarse una eventual situación que excluya responsabilidades, no podrá dejar de valorarse el cuadro total de la conducta de todos los protagonistas desde una perspectiva integral. Esta Sala, mas con diversa integración, ha tenido oportunidad de expedirse al respecto, al sostener que pesa sobre el conductor de un vehículo automotor que atropella a un peatón, una fuerte presunción de responsabilidad, la que debe - para atenuar o liberarse de responder por los daños - superar con la aportación de una prueba concluyente de la existencia de un actuar peligroso o gravemente imprudente de la víctima. Se sostiene que una conducta distraída del peatón, es un riesgo predecible. Por otro lado, la calidad de conductor profesional que revestía el chofer de la empresa demandada, impone -entre otras cosas-, el deber de estar suficientemente alerta para sortear las emergencias del tránsito. Hoy en día, ninguna duda cabe que eventualidades como la que aquí nos ocupa, suelen presentarse con notoria asiduidad, por lo que no podemos hablar de ningún modo de un acontecimiento imprevisible, menos aun en el caso de choferes del transporte público de pasajeros. Ahora bien, resulta en extremo necesario abordar la producción de la prueba desarrollada, como sustrato de base para que el sentenciante se pronuncie al abrigo de la sana crítica sobre la forma en que se produjo el hecho. Sentado lo expuesto, no me parece ocioso recordar que a cada parte, le corresponde la carga de probar los hechos que sirven de presupuesto a la norma que consagra el efecto jurídico perseguido por ella, cualquiera que sea su situación procesal. Así en términos generales, al demandante le corresponde probar los hechos que alega como fundamento de su pretensión y, por lo tanto, los constitutivos de ésta, pero sólo en el sentido de que se trate de los previstos en la

norma que invoca o que le es favorable como supuesto de aplicación; también es cierto que al demandado le corresponde probar los hechos que alega como fundamento de su excepción y, en consecuencia como impeditivos o extintivos de la pretensión del demandante, sólo en cuanto se trata de los que sirven como presupuesto a la norma cuya aplicación le favorece, sea que la invoque o no (Devis Echandía, Hernando, ¿Teoría General de la Prueba Judicial?, Zavallía, Buenos Aires 1974, v. II, págs. 537/38 y 491/92).

Como corolario de esta directriz, tratándose de un caso de responsabilidad objetiva, no cabe duda que era la parte demandada quien debió acercar a la causa toda la prueba conducente a los fines de exonerarse de su deber de reparar el daño. Y para ello, es necesario que acredite que aquel acaeció por el hecho de la víctima, por el hecho de un tercero por quien el dueño o guardián no deban responder; en este entendimiento y a mérito de los agravios que se han esgrimido en este aspecto, corresponderá examinar las actuaciones para saber si la accionada así lo ha acreditado (arts. 375 y 384 del CPCC; art. 1113 del Código Civil). Si bien la demanda reconoce la existencia del evento dañoso, sostuvo que fue la Sra. Voeffray y su nieta las que embistieron al microómnibus en su parte lateral, no existiendo elemento probatorio en autos que objetivamente permitan otorgar el rol de embistente al rodado. En la anterior instancia se hubo admitido la demanda, entendiendo el sentenciante de grado que el demandado no ha logrado demostrar la eximente de responsabilidad alegada. Adelanto que he de compartir plenamente esta decisión. Y ello así, pues como lo anticipara supra, quien acciona en función del artículo 1113 del Código Civil, sólo debe probar el daño, la relación causal, el riesgo de la cosa y el carácter de dueño o guardián de los demandados -elementos éstos sobre los que no existe controversia-; mientras que estos últimos responden de manera ¿objetiva?, debiendo para eximir su responsabilidad, acreditar que la conducta de la víctima o de un tercero interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño; lo que no se verifica en la especie (SCBA, Ac 67485 S 5-4-2000; SCBA, Ac 90704 S 21-12-2005; SCBA, Ac 94515 S 12-4-2006; SCBA, C 97100 S 20-2-2008; SCBA, C 91173 S 17-6-2009). Tal principio no varía frente a la indeterminación de la mecánica del hecho pues, tal circunstancia torna operativa la doctrina del riesgo creado que ha sido pergeñada, precisamente, para este tipo de supuestos en beneficio de la víctima (doct. y arg. art. 1113 del Código Civil). Una posición diversa -como la que propicia el demandado- importaría tanto como consagrar la inversión del onus probandi que dimana con total nitidez de la mentada norma legal, lo que no puede ser admitido en esta instancia so pena de vulnerar el actual sistema de responsabilidad que rige la materia (art. 1113 del Código Civil y art. 375 del CPCC). Igualmente inadmisibile resulta la pretendida acreditación de la culpa de la víctima a base de presunciones, toda vez el artículo 1113 del Código Civil exige la prueba concreta y plena del hecho invocado como eximente, ya que no debe caber duda alguna sobre la efectiva concurrencia de la aludida causal de exoneración. Advuértase además, que el lugar donde se localiza el impacto en el colectivo -parte lateral del microómnibus conforme lo alegado por el demandado- no implica necesariamente que fueron la Sra. Voeffray y su nieta las que hayan impactado frontalmente contra el lateral de dicho vehículo. Tales afirmaciones se contraponen con la declaración del testigo Pedro Rodolfo Romero en sede penal, obrante a fs. 203 de la caus "Avalos Enrique s/ Homicidio culposo y lesiones culposas" que corren por cuerda a los presentes y tengo a al vista, quien manifestó haber presenciado el hecho, narrando la mecánica del mismo, y asegurando que fue el colectivo de la línea 283 quien arrolló con su parte delantera, rueda izquierda, a una Sra. mayor que tenía de la mano a una nena de 11 o 12 años aproximadamente, las que se encontraban cruzando la calle 25 de Mayo por la senda peatonal. En este contexto, no es vano recordar que las actuaciones llevadas a cabo en la referida causa, constituyen actuaciones realizadas por funcionarios públicos en cumplimiento de una obligación legal o de una orden de autoridad competente y son válidas para todos sus efectos, mientras no se declaren nulas por justa causa; circunstancia no acaecida en la especie motivo por el cual ha de estarse a las mismas (art. 1113 del Código Civil; arts. 375, 384 y cctes. del ordenamiento de rito). Por otro lado, habiendo sido cuestionado la relación de causalidad entre el hecho y el daño (muerte de la madre de las accionantes), en este punto resulta propicio destaca el informe pericial obrante a fs. 470/473, realizado por el perito médico Dr. José Alberto Arocha, quien manifestó que la Sra. Eloisa María Rosa Voeffray, quien contaba con 80 años de edad al momento del accidente de marras y a raíz del mismo, sufre un politraumatismo grave con fracturas múltiple y desguantamiento de pierna izquierda o sea pérdida de las partes blandas con exposición de tejidos y vasos profundos, a todo ello se agrega hipovolemia que requirió transfusiones. Que a pesar de todas las cirugías, curaciones, cirugía plástica presentó una infección en la pierna traumatizada con complicaciones de sepsis que la lleva a una falla multiorgánica con evolución hacia una sepsis irreversible seguida de muerte. Asimismo asevera que las lesiones sufridas en el accidente son idóneas para producir la muerte. Sosteniendo asimismo que el factor desencadenante de su muerte ha sido el accidente. Ahora bien, el mentado dictamen ha sido observado por el demandado a fs. 489/491, el que fuera contestado por el experto a fs. 499. Ante la aseveración del demandado en cuanto que la madre de las actoras ha fallecido por una infección intrahospitalaria, el perito sostuvo que nos encontramos en presencia de una accidentada con múltiples lesiones graves que la hacen vulnerable a cualquier infección y que si no se hubieran producido la multiplicidad de lesiones no hubiera sido internada y no hubiese contraído la infección. Teniendo en cuenta tales circunstancias, tengo para mí por acreditado el nexo causal entre el hecho y daño ocasionado (art. 384, 472 y 474 del CPCC). En base a los

elementos de prueba que han sido analizados precedentemente, he de concluir en definitiva que la parte demandada no ha logrado probar la existencia de ninguna circunstancia con entidad suficiente para fracturar el nexo causal. No hallo mérito entonces para modificar la decisión de grado (arts. 1113 del Cód. Civil; arts. 375, 384 y cctes. del ordenamiento de rito). Consecuentemente propicio confirmar la atribución de responsabilidad determinada por el sentenciante de grado, desestimando por ende los agravios expresados en tal sentido. Esa es mi propuesta al acuerdo.

2.- Del rubro reclamado, daño moral: Con relación a tan particular daño, las partes contraponen argumentos por la procedencia y en pos de que se modifique el monto asignado. Al respecto cabe decir, que el daño moral es aquel que afecta principalmente los derechos y atributos de la personalidad, de carácter extrapatrimonial, y su reparación tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre y que son: la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos. No requiere prueba específica en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica (art. 1078 del Código Civil y su doctrina; S.C.B.A., 13-6-89, ?Míguez, Rubén y otros c/Comarca S.A. y otro? -L 40.790- El Derecho, Tº136, pág. 526). Ahora bien, en el sentimiento corriente, la actitud hacia las pérdidas definitivas no es aconsejar su asunción heroica, sino que se traduce en un activo intento de mitigarlas, aún a sabiendas de la pobreza de medios con que se cuenta a ese fin. (CALZ Sala I RSD 204/07 sentencia del 31/5/07). Es decir, que tratándose de la muerte de una madre, no es necesario traer la prueba de que los reclamantes han sufrido agravio de índole moral, porque ella está en el orden natural de las cosas, ya que la muerte de un ser querido de tan estrecha vinculación biológica y espiritual seguramente ha de herir en lo más íntimo el sentimiento y las afecciones de éstos. Aún mas, ?...la determinación del quantum debe estar dirigida a suministrar a la víctima recursos aptos para menguar el detrimento psicoafectivo causado por el perjuicio, de ser posible con la disposición de elementos aptos para acceder a gratificaciones viables en la situación padecida...? (iribarne, ?De los daños a las personas?, pág. 299, de 1995). Dentro de dicho marco interpretativo, estimo que la traducción económica del aludido quebranto que en el fallo se efectúa no refleja suficientemente los sufrimientos espirituales que a las actoras debió haberles provocado el evento dañoso y que derivó en el fallecimiento de la Sra. Eloisa Maria Rosa Voeffray madre de las mismas. En resumen es que propongo, dentro de dicho contexto, elevar por el fallecimiento de la nombrada la suma fijada para reparar el daño moral a la de PESOS DOSCIENTOS CINCUENTA MIL (\$ 250.000) para cada una de las actoras -Selva Ester y Norma Beatriz Brouchoud-, lo cual dejo propuesto al Acuerdo. (arts. 1078 del Código Civil, arts. 165 y 384 del CPCC.)

3.- De los intereses: La parte demandada se agravia en tres aspectos relacionados a los intereses. Por la imposición de los intereses desde la fecha del hecho y no desde la fecha en que acaeció el deceso de la madre de las actoras. Por la imposición de intereses hasta el efectivo pago y no hasta la fecha en que la demandada se presentó en concurso y, por la tasa de interés aplicada por considerar que la aplicación de la nueva tasa pasiva digital desde la fecha del hecho hasta el efectivo pago implicaría un enriquecimiento indebido por parte de las actoras. Con respecto a la fecha a partir de la cual deben computarse los intereses y que cuestiona el demandado, sabido es que el interés de una suma de dinero reviste la condición de un accesorio cuyo cómputo es la única forma de que el acreedor reciba al momento del pago el valor real de lo que se le adeuda y dicho accesorio se debe -en obligaciones con fuente en hechos delictuosos o cuasi delictuosos- desde que se produjo el daño (SCBA, Ac 51296 S 27-9-1994, AyS 1994 III, 772; SCBA, AC 55786 S 12-11-1996; SCBA, C 85381 S 7-5-2008). Circunstancia ésta que es la que mejor se compadece con la idea de indemnización integral que inspira en esta materia a nuestra legislación. Teniendo ello en cuenta, no cabe más que confirmar la sentencia en crisis en cuanto a este punto se refiere, es decir, que los intereses ut supra establecidos, habrán de computarse desde la fecha del hecho. En torno a la imposición de intereses hasta la fecha del efectivo pago, cabe señalar que a los efectos de imposición de intereses respecto al monto de la condena dispuesto hasta el efectivo pago, cabe aplicar la limitación al respecto establecida por el art. 19 de la ley 24.522 en su primera parte, suspendiendo el curso de los mismos a partir de la fecha de presentación del concurso. Conforme lo expuesto, y surgiendo de las constancias de autos que la demandada Compañía Andrade Empresa de Transporte de Pasajeros SRL ha denunciado la presentación de concurso preventivo (fs. 83) iniciado el día 14 de febrero de 2002, y teniendo en cuenta que el crédito por los presentes resulta ser de fecha anterior a la mencionada presentación, corresponde que se supenda el curso de los mismos a la fecha de dicha presentación; en lo que compete a la empresa demandada. En torno a la tasa de interes aplicada por el sentenciante de grado -tasa pasiva bip-, teniendo en consideración la reciente doctrina legal fijada en la materia por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, lo sostenido por esta Alzada en casos análogos, y el marco propio del recurso; propongo al Acuerdo su confirmación, con la salvedad que para aquéllos períodos en los cuales no exista dicha tasa, el cálculo deberá practicarse utilizando la que abona el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a 30 días (tasa pasiva). (Cfr. SCBA, Ac. B62488, Sent. 18/05/2016, autos: "Ubertalli Carbonino, Silvia c/ Municipalidad de Esteban Echeverría s/ demanda contencioso administrativa"; esta Sala, autos: "Aguilera, Azucena Petrona c/El Puente SAT y ot. s/Ds. y Ps., Expte. 71489, RSD 20/15 y muchos otros; arts. 622 y 623 del Cód. Civil; 7, 768 inc. "c" y 770, Cód. Civil y Comercial; 7 y 10, ley 23.928). Con el alcance indicado en este ítem, modifícase en este

aspecto el fallo apelado. 4-Cobertura del Seguro: En este punto, las actoras se agravan respecto al límite en la cobertura del seguro que contiene el fallo. En este sentido se ha señalado que la sentencia contra el responsable civil será ejecutable contra el asegurador en la medida del seguro (art.118, tercer parte) y de la normativa dictada por la Superintendencia de Seguros de la Nación que prevé como cobertura básica del seguro de responsabilidad civil de vehículos destinado al transporte público de pasajeros una franquicia de \$40.000(Res.25.429/1997, Anexo II, cláusula 4), sustentando dicha solución en la mera afirmación dogmática que dicha cláusula limitativa de cobertura no fue acreditada por la empresa aseguradora. Asimismo se ha sostenido que el contrato de seguro es un contrato uberrimae bonae fidei y exige, por tanto, conducta clara y leal y disposición pronta de ambas partes para el cumplimiento de sus obligaciones. En relación a la póliza como instrumento probatorio, es necesario destacar que la misma presupone la perfección del contrato de seguro, del cual es una consecuencia, su prueba capital y guía de interpretación. En el sub-lite, la citación de la empresa aseguradora por la parte actora y la presentación de la citada en garantía en su mérito, implicó el reconocimiento del vínculo que unía a las partes, razón por la cual pretender hacer valer este vínculo sólo en cuanto beneficia a una de ellas y desconocerlo en aquella que la perjudica, importaría un alejamiento de pristinas normas de nuestro ordenamiento legal y especialmente del principio rector de la buena fe que impera en todo iter contractual (art.1198, C.C). Cualquiera sea el alcance de la sentencia, su ejecución contra el asegurador citado en garantía no puede exceder del límite de la cobertura, pues el artículo 118 de la Ley de Seguros sólo reconoce el derecho a ejecutar la sentencia "en la medida del seguro", efecto que rige tanto en el supuesto en que la citación sea pedida por la víctima, como cuando lo sea por el propio asegurado; la citación tiene "idénticos efectos". En este sentido nuestro Máximo Tribunal Provincial ha decidido que el tercero damnificado le son oponibles todas las cláusulas, aún aquellas que restrinjan o eliminen la garantía de indemnidad, sin distinguir en la naturaleza que éstas pudieran tener. Ello es así por que esa prescripción quiere significar que el tercero está subordinado, le son oponibles, lo afectan o se encuentra enmarcado por determinadas estipulaciones contractuales, aun cuando haya sido ajeno a la celebración del pacto (Conf. Ac. 40.684, 2-5-1989 A. y S., Ac. 83.726 del 5-5-2004). En virtud de lo expuesto, considero que la condena habrá de ser extensiva a la citada en garantía en la medida del seguro contratado, por lo que habré de desestimar las quejas traídas en este sentido, lo cual dejo propuesto al Acuerdo.

En virtud de las razones y fundamentos expuestos, citas legales, doctrinarias y jurisprudenciales, no siendo íntegramente justo el decisorio apelado, VOTO POR LA NEGATIVA A la misma primera cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño, por consideraciones análogas, adhiere y VOTA TAMBIEN POR LA NEGATIVA. A la segunda cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: Visto el Acuerdo logrado al tratar la cuestión que antecede, corresponde revocar la sentencia apelada en los siguientes aspectos: I- Fijando en la suma de PESOS DOSCIENTOS CINCUENTA MIL (\$ 250.000) a favor de cada una de las actoras recurrentes -Selva Ester y Norma Beatriz Bouchard- la indemnización a conceder por el rubro daño moral por la muerte de Sra. Eloisa Maria Rosa Voeffray, madre de las mismas. II- Que los intereses sean calculados en la forma dispuesta en el punto 3° de la consideración de las quejas. III- Confirmándosela en todo lo demás que decide y que fuera materia de recurso y agravios. IV- Imponer las costas de Alzada a la demandada y citada en garantía que continúan perdidosas (art. 68 del Cód. Procesal). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad (ley 8904). -ASI LO VOTO- A la misma segunda cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño por compartir fundamentos, VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente -SENTENCIA- En el Acuerdo quedó establecido que la sentencia apelada no es del todo justa y debe ser revocada. Con costas de Alzada a los demandados y citada en garantía (art. 68 del Cód. Procesal). POR ELLO, CONSIDERACIONES del Acuerdo que antecede y CITAS LEGALES, revócase la sentencia apelada en el siguiente aspecto: I- Fijando en la suma de PESOS DOSCIENTOS CINCUENTA MIL (\$ 250.000) a favor de cada uno de las actoras recurrentes -Selva Ester y Norma Beatriz Bouchard- la indemnización a conceder por el rubro daño moral por la muerte de Sra. Eloisa Maria Rosa Voeffray, madre de las mismas. II- Que los intereses sean calculados en la forma dispuesta en el punto 3° de la consideración de las quejas. III- Confirmándosela en todo lo demás que decide y que fuera materia de recurso y agravios. IV- Imponer las costas de Alzada a la demandada y citada en garantía que continúan perdidosas (art. 68 del Cód. Procesal). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad (ley 8904).. Regístrese. Notifíquese y consentida o ejecutoriada, devuélvase a la instancia de origen.

009954E