

## Responsabilidad Del Transportista Caída De Pasajeros

### JURISPRUDENCIA

### Responsabilidad del transportista. Caída de pasajeros

Se

confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda promovida por la accionante con motivo de los daños y perjuicios sufridos al caer en el interior del colectivo en el que viajaba, a raíz de una brusca frenada efectuada por el conductor. En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 27. días del mes de agosto de dos mil quince, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, del Departamento Judicial La Matanza; doctores, Carlos Alberto Vitale, Sebastián Emilio Iglesias Berrondo y Luis Armando Rodríguez para dictar sentencia en los autos caratulados ?SOTO LORENA ELIZABETH C/ LA CABAÑA SA Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, habiéndose practicado el sorteo pertinente - artículos 168 de la Constitución y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, ambos de la Provincia de Buenos Aires -resultó que debía observarse este orden: doctor Iglesias Berrondo, doctor Vitale y doctor Rodríguez , resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES Primera cuestión: ¿Es justa la resolución apelada? Segunda cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A la cuestión planteada el doctor Iglesias Berrondo dijo: I.- Antecedentes.

Vienen los autos a conocimiento de esta Sala II en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra el decisorio de fs 440/448 que hace lugar a la demanda, condenando a los accionados y a la aseguradora citada en garantía, ésta en la medida de la cobertura contratada al pago de la suma de \$ ..., intereses y costas. La acción es consecuencia de los daños y perjuicios sufridos por la actora en el accidente de tránsito ocurrido el día 15 de febrero de 2008, a las 13 hs, en la intersección de las calles Torre y Bermúdez de Villa Luzuriaga, Partido La Matanza, cuando siendo transportada por el interno 102 de la Línea 242 de la Empresa La Cabaña, cae al piso del colectivo producto de una brusca frenada efectuada por el conductor, señor Ariel Darío Lobo., sufriendo diversas lesiones.Sentencia.- Con sustento en las normas de la responsabilidad objetiva generada por el hecho del transporte y la obligación de seguridad (art. 184 del Código de Comercio ? análoga a la prevista por el art. 1113 del Código Civil), la sentencia concluye en atribuir la responsabilidad a la parte accionada, cuestión ésta que ha quedado firme para la partes al no ser motivo concreto de agravio. En definitiva se acoge la pretensión de la parte actora, a la fecha del decisorio, por la suma antes señalada y conforme la siguiente distribución: Incapacidad sobreviniente, \$ ...; Tratamiento psicológico , \$ ...; Daño moral, \$ .... y Gastos terapéuticos por la suma de \$ ... (ver aclaratoria de fs 455). Impone los intereses a la tasa pasiva que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósitos a treinta días y las costas a la parte perdidosa y a la citada en garantía en la medida de la cobertura, por su condición de vencidos (art. 68 CPCC), regulando los honorarios de los profesionales que intervinieron en la contienda... Agravios. Estando firme la atribución de la responsabilidad por el hecho de autos, solo la actora y la citada en garantía cuestionan el decisorio al haberse declarado la deserción del recurso que había impetrado la parte demandada (ver fs 509 y 509 vta). Agravios de la parte actora. En su presentación de fojas 510/513, la actora expresó los agravios que le causa el decisorio. En primer agravio cuestiona el desistimiento de la incapacidad psíquica que la sentencia la entendió resumida en el tratamiento señalado por el perito; colige que la decisión es errónea, arbitraria y contraria al principio de la reparación íntegra, pues en atención al tiempo transcurrido la incapacidad se encuentra jurídicamente consolidada. Destacando que el tratamiento ?no hace milagros? y la diferenciación de los conceptos ?incapacidad y tratamiento?, solicita la revocación del decisorio otorgándose la reparación por separado de ambos ítems. En segundo agravio ataca por ?bajas? las sumas fijadas para la reparación de la incapacidad sobreviniente, destacando las circunstancias objetivas por las cuales entiende debe elevarse el resarcimiento, realizando una suerte de cálculo actuarial, con sustento en jurisprudencia (Caso Vuotto ? Méndez). Sobre estos antecedentes objetivos cuestiona la reparación del Daño moral al considerarla baja y peticione se subsane la omisión de la sentencia que no ha definido el ?rubro gastos?, pese a haberlo reconocido, pues entiende ineludible su procedencia. Peticiona la .revocación del pronunciamiento conforme se expresa en los agravios. Agravios de la Citada en Garantía La Citada en garantía, por su parte, cuestiona la entidad y resarcimiento de la incapacidad sobreviniente, que entiende sobredimensionada. Cuestiona la decisión del perito médico sosteniendo que no se encuentra acabadamente probada la relación causal entre la lesión de la rodilla y el hecho de autos, y por lo tanto, no existiendo un ?daño cierto? nada cabría indemnizar. Destaca la escasa prueba aportada por la actora tendiente a acreditar la existencia de consecuencias disvaliosas en la actora, atacando de discrecional la decisión de la instancia. Por ende, interpreta que haciendo un análisis de las condiciones personales de la actora (lo que no se ha hecho) y la posibilidades de progreso futuras y otros factores, pide ? se admita la queja y se reduzca el monto resarcitorio asignado, con costas? (ver fs 516). Por último cuestiona el monto fijado en la instancia para la reparación del daño moral por entender resulta elevado excediéndose de las pautas jurisprudenciales habituales para lesiones similares, sin ninguna razón que lo justifique.(ver consideraciones a fojas 516).

Sin discutir la consideración en sí del ítem solicita la reducción de la suma otorgada al límite de lo razonable. En síntesis, peticiona se recepen los agravios, revocándose la sentencia en mérito a lo expuesto. Conferido el traslado pertinente de los agravios (ver fs 522), ninguna de las partes involucradas concurre a rebatirlos, dando lugar al llamado de los autos a sentencia, luego del dictamen de la señora Fiscal Adjunta Departamental que declara oponible la franquicia prevista en el contrato de seguro al tercero damnificado. (ver fs 523/525) y la inaplicabilidad al caso, por escueto e infundado, de la ley de Defensa del Consumidor (ver fs 525).

II. Solución. De todo comienzo, no resulta ocioso señalar que esta Cámara actúa como Tribunal revisor de una sentencia relativa a un accidente de tránsito ocurrido el día 15/2/2008, por lo que, más allá de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación desde el día 1° de agosto del corriente, corresponde que nuestro pronunciamiento se elabore en base a los parámetros de la normativa de los ahora derogados Código de Comercio y Código Civil; ello pues la ley que corresponde aplicar es la vigente al momento que la relación jurídica nació, o sea la del momento mismo del accidente sobre el que discurriré. Como puede advertirse, no es tema de agravio la responsabilidad que la sentencia atribuyó a la demandada. En consecuencia, es tema a resolver los ataques dirigidos a la desestimación del daño psicológico, la valoración de la incapacidad sobreviniente y del daño moral y la omisión y entidad del rubro gastos, a tenor de lo expresado en el agravio 4to de la parte actora.(ver fs 513), a) La desestimación del daño psíquico (1er agravio parte actora). El actor critica la sentencia por arbitraria y contradictoria, que concluye en un razonamiento erróneo por parte del sentenciante. En un aspecto, porque la pericia médica determinó en el actor un grado de capacidad existente, que por el tiempo de que data debe considerarse jurídica y médicamente consolidada? (ver fs 510 vta); en otro, porque la incapacidad y tratamiento son conceptos diferenciados, que de ninguna manera conllevan a una doble indemnización. Entiendo le asiste razón al recurrente. Al momento del informe pericial (ver fs 341/345) se expresa que ?El hecho que nos ocupa ha producido en la actora una evidente acción sobre la personalidad produciendo una disminución de la autoestima, trastornos en su estado de ánimo, manifestaciones fóbicas respecto del tránsito y de los medios de transporte, conductas evitativas? El daño psíquico es sustentable con la permanencia en el tiempo cronológico y síntomas que resultan un claro y definido impacto sobre la personalidad individual, sus vínculos cercanos, vínculos laborales y actividades recreativas, con un claro menoscabo de la calidad de vida y del cotidiano vivir? (ver fs 454). Concluye en definitiva que la actora ?presenta al momento actual un trastorno por estrés postraumático, de carácter crónico, parcial y permanente, de tono moderado, que invoca una incapacidad parcial y permanente del 18%, según baremo de los Drs Castex y Silva); que dicha incapacidad tiene un nexos concausal adjudicando a la misma un 9%, sugiriendo un tratamiento de psicoterapia por espacio de 12 meses con una frecuencia semanal y a un costo aproximado de \$ ... por sesión. La parte demandada solicitó explicaciones a fs 351 y el perito interviniente respondió a las mismas de manera precisa (ver fs375/376), destacando los errores del ataque y reafirmando las conclusiones, al señalar que el trastorno padecido surge de modo explícito de la atenta lectura del DSM IV, donde se determinan las interrelaciones entre el mismo manual y la problemática que padece la actora, por lo que no se encuentra mérito ni fundamento suficiente que permitan apartarnos del dictamen. Es que es principio recibido en la jurisprudencia: ?que si la peritación está fundada en principios técnicos inobjetables, ante la ausencia de prueba que lo desvirtúe e imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor, la sana crítica conduce a aceptar sus conclusiones. Pues, no resultan suficientes para convencer al juzgador que lo dicho por el experto es incorrecto, las meras objeciones, ni la simple discrepancia de las partes, pues aunque las normas procesales no acuerdan al dictamen carácter de prueba legal, y el magistrado puede formar su propia conclusión al respecto, debe apoyarse en otros elementos de juicio que permitan concluir el fehacientemente; es menester aducir razones de entidad suficiente o razones muy fundadas para apartarse de un dictamen de sólidas bases, que no colisione con principios lógicos o máximas de experiencia?, (CNCiv, Sala G, 1999/11/19, in re ? G.R. otro C/ F.J.J.y otro, LL, Revista R y S, tomo 2000-680). Evaluada la prueba colectada puede observarse, además, que desde el día del hecho hasta el momento de la realización de la experticia han transcurrido más de cuatro años, tiempo suficiente como para compartir los conceptos doctrinales y jurisprudenciales que llevan a considerar consolidada la incapacidad encontrada. Si sumamos a lo expuesto que el experto ha sugerido la realización de un tratamiento psicoterapéutico individual a efectos de mitigar sufrimiento y prevenir la agravación del presente cuadro, es de toda evidencia que incapacidad y tratamiento son conceptos de distinta entidad. De aquí que la jurisprudencia, que compartimos, haya señalado que ?No genera doble indemnización reconocida por el daño psicológico y el tratamiento terapéutico posterior porque en materia de hechos ilícitos corresponde la reparación integral del perjuicio sufrido por la víctima y, dentro de tal orden de ideas, los desembolsos necesarios para la rehabilitación terapéutica de los actores resultan consecuencias del hecho dañoso y son imputables al responsable del mismo a tenor de lo dispuesto por el artículo 901 y siguientes del Código Civil. Acreditada la necesidad del tratamiento psicológico, carece de significación el resultado que pudiera arrojar el mismo porque éste obviamente opera para el futuro pero no borra la incapacidad existente hasta entonces, también imputable al responsable del ilícito.?(SCBA AC 69476, S, 9-5-2001, Cordero, Ramón Reinaldo y otra c/ Clifer s/ Daños y perjuicios; PUBLICACIONES: DJBA 161, 1;sumario JUBA B25713). Bajo este enfoque debe admitirse

la pretensión de la actora revocándose el decisorio en este aspecto puntual y tener por acreditado que el actor porta una incapacidad de origen concausal con el accidente del nueve por ciento (9%), a lo que debe sumarse el tratamiento psicoterapéutico indicado en el informe pericial. Por ello, teniendo en cuenta las constancias objetivas de la causa, la situación de la víctima y las particularidades del caso, la edad al momento del hecho (27 años), la naturaleza de las lesiones e incapacidad resultante, como situación familiar y los padecimientos que debió soportar como resultado del hecho de autos, he de fijar el resarcimiento por el daño psíquico en la suma de ... pesos al momento del hecho (\$ ...), que entiendo, resulta prudente, razonable y acorde a las circunstancias de autos (art. 903, 904, 1078, 1083 y ctes del Código Civil; SCBA Ac. 55.774; 55.278, Sumarios JUBA B20045, B 93939; de esta Sala II, in re Exp. 3608/2, 3708/2, entre otros), confirmándose, por otra parte, la suma fijada en la instancia de grado para responder al tratamiento psicoterapéutico indicado (\$ ...).

b) Procedencia y valoración de la incapacidad por el daño físico (2do agravio de la parte actora ? 1er agravio de la parte demandada). Resulta palmario que la posición encontrada de las partes en este aspecto puntual, conduce preguntarnos si está acreditado en autos la incapacidad física. Ello así porque mientras para el demandado ?no hay incapacidad física que conduzca a resarcir?, la parte actora se queja por la baja reparación que fija la sentencia, en evidente actitud en contrario. La citada en garantía ha sido clara en su posición: si no se ha probado la lesión en la rodilla que obedezca al accidente, el pedimento debe rechazarse pues de lo contrario, se está indemnizando una daño inexistente? (ver fs 514 vta); pues, siendo requisito indispensable para que la procedencia del reclamo que el daño sea cierto y que exista una adecuada (y probada) relación causal con el hecho atribuido a los demandados, no correspondía otorgar indemnización por la mera posibilidad de que el accidente fuera el origen de la minusvalía? (ver fs 515).

En este aspecto puntual, el perito médico señala a fojas 345 vta: ? se examina rodilla derecha, que resultó afectada, según la actora en el accidente del colectivo y que a la inspección muestra moderada tumefacción en comparación con la rodilla homolateral. No son visibles otras alteraciones morfológicas. A la palpación no se comprueba diferencia de temperatura con la rodilla contralateral. Se realizan pruebas dinámicas de flexo extensión máxima, no mostrando limitaciones funcionales. Tampoco son observables signos positivos en maniobras de bostezo. Se solicitó RMN de rodilla derecha que se acompaña en el informe, como así también electromiograma que acompaña. Del análisis del examen físico, pruebas funcionales y estudios complementarios, no es posible sacar conclusiones para determinar incapacidad del accidente sufrido y narrado en autos. La rodilla derecha involucrada muestra signos de injuria que bien pueden ser de origen traumático o agudo o provenientes del exceso de peso de la actora (crónico). Las alteraciones del electromiograma, provienen de un foco lumbosacro, que es un sector corporal no involucrado en el accidente de marras, por lo que se desestima adjudicar incapacidad por el daño denunciado? (ver fs 345 vta).

Al responder a las explicaciones requeridas (fs 359), el doctor Padilla destaca: ?En base al informe ya realiza?de rodilla derecha sin gadolinio, que muestra signos de injuria, que pudieran corresponder a una etiología traumática, o al exceso de pesos de la actora. En realidad, el accidente sufrido oportunamente y narrado en autos, pudo haber sido el disparador de agravación que se encontraba en evolución en el momento del accidente, lo que permitiría encausarlo con de índole concausal, adjudicando a dicha incapacidad un 10% global y un 5% a la concausa? (ver 359).

Hemos sostenido que, ?Los daños.. y la consiguiente incapacidad deben acreditarse mediante prueba pericial. El dictamen del experto tiene importancia no sólo para mensurar la índole de las lesiones y su gravitación negativa en la capacidad del sujeto, sino también con el objeto de esclarecer la relación causal con el accidente. La valoración jurisdiccional del tema motivo de dictamen implica una aprehensión cognoscitiva mediata, porque el magistrado no posee los conocimientos científicos que le permitan comprender en forma directa la materia sobre la que versa el informe del experto. Consecuentemente, la determinación del valor probatorio del peritaje debe efectuarse verificando los juicios del experto mediante un análisis lógico de sentido común.(CC0002 LM 316 RSD-4-3 S 11-3-2003, Martínez, Angela c/ Reinoso, Adrián s/ Daños y Perjuicios sumario JUBA B3400385), agregándose que ?Las experticias no representan una prueba legal y deben ser valoradas en atención al contexto general probatorio en los términos de los arts. 384 y 474 del CPCC. Sin embargo, la circunstancia de que la experticia no sea una prueba legal, no significa que los magistrados puedan apartarse arbitrariamente de las peritaciones y determinar porcentajes de incapacidad per se y/o de acuerdo a su sentido común. El juez no puede hacer mérito de su ciencia privada ni de sus conocimientos prácticos y si se debe apartar de una pericial lo tiene que hacer con sólidos argumentos.? (conf.CC0002 LM 387 RSD-20-3 S 9-9-2003,SD), Mendoza, Liliana Beatriz c/ Troche, Gerónimo Antonio s/ Daños y Perjuicios, sumario JUBA B3400446).

Como puede observarse, sobre los mismos antecedentes, informes y sin la realización de nuevas pericias que bien pudieron modificar la opinión del experto, las explicaciones son contradictorias y no concluyen, por su falta de certeza, en un dictamen que permita sacar conclusiones valederas en cuanto a formar convicción suficiente acerca de la existencia de un daño cierto en su vinculación causal con el hecho de autos. Las dudas y cambios de opinión del perito contribuyen a ello. En este contexto y sin prueba suficiente y determinante, no está acabadamente acreditado que la lesión de la rodilla obedezca al accidente y esta circunstancia, en mi criterio, sella la suerte de este tramo del reclamo, independientemente de lo expresado por la citada en garantía a fs 516, 3er párrafo, en evidente petición subsidiaria si es que no prospera el rechazo de la queja. En síntesis,

admitiendo los agravios expresados por la citada en garantía cabe desestimar la indemnización por el daño físico reclamado por la parte actora, desestimando a su vez la pretensión de su parte. c) El Daño Moral. Ambas partes se agraviaron frente a la sentencia con argumentos contrapuestos, como lo hemos señalado. La doctrina ha señalado que si el daño ocasiona un menoscabo en el patrimonio, sea en su existencia actual, sea en sus posibilidades futuras, se está en presencia de un daño material o patrimonial, cualquiera sea la naturaleza del derecho lesionado; y si ningún efecto tiene sobre el patrimonio, pero hace sufrir a la persona en sus intereses morales tutelados por la ley, hay daño moral o no patrimonial (conf Orgaz El daño resarcible p. 223; Llambías T i p.297).

El daño moral se configura por todo sufrimiento o dolor que se padece, independientemente de cualquier reparación de orden patrimonial. Es el menoscabo en los sentimientos, consistente en los padecimientos físicos, la pena moral, la inquietudes o cualesquiera otras dificultades o molestias que puedan ser consecuencia del hecho perjudicial. De aquí que para la determinación del monto nos se requiere prueba de su entidad, pues se lo tiene por acreditado con la sola comisión del acto antijurídico, vale decir, que se trata de una prueba *in re ipsa*, que surge de los mismos hechos. El perjuicio que deriva de este daño se traduce en vivencias personales de los afectados y en factores subjetivos que tornan dificultosa la ponderación judicial del sufrimiento padecido. No se trata de cuantificar el dolor humano en base a tales subjetividades, ni tampoco atendiendo a la situación económica de la víctima o la importancia del daño materia inferido, sino de elaborar pautas medianamente objetivas que conduzcan a un resultado equitativo, en orden a los padecimientos sufridos. A raíz del suceso que motiva las actuaciones, la actora ha experimentado inquietud por la situación vivida. Tengo presente y no puedo dejar de ponderar que a las afecciones físicas padecidas al momento del infortunio (golpes por la caída), la situación de sorpresa y angustia que se genera el hecho, el no saber qué va a pasar y cuáles van a ser las secuelas, conforman un plexo objetivo que debe necesariamente repararse. Por ello, teniendo en cuenta las constancias objetivas de la causa, la situación de la víctima y las particularidades del caso, la edad al momento del hecho (27 años), la incapacidad resultante como situación familiar y los padecimientos que debió soportar como resultado del hecho de autos, no encuentro mérito suficiente como para modificar lo decidido en la instancia anterior, por lo que el pronunciamiento debe confirmarse (art. 903, 904, 1078, 1083 y ctes del Código Civil; SCBA Ac. 55.774; 55.278, Sumarios JUBA B20045, B 93939; de esta Sala II, in re Exp. 3608/2, 3708/2, entre otros). d) Gastos de asistencia médica y traslado.- A fojas 513 in fine el actor cuestiona que la sentencia haya omitido la consignación del monto otorgado en concepto de *¿tratamientos y gastos médico farmacéuticos?*, realizando a posteriori una estimación del concepto, en aras de responder al menoscabo patrimonial sufrido. Debo señalar que la imputación de *¿omisión?* dirigida a cuestionar la actuación de la instancia es improcedente por errónea; el simple cotejo de la aclaratoria dictada por el juzgado a fs 455, hace al rechazo de la pretensión. Distinta es la cuestión por los *¿Gastos futuros?* o aquella que pudiera estar dirigida a discutir la entidad del resarcimiento. En lo atinente a los gastos que conllevan el otorgamiento de tratamientos o atenciones futuras reiteradas, es más que obvio que su admisión está condicionada a su prueba efectiva, lo que no dándose en el caso, esta etapa del reclamo debe desestimarse. Ahora bien, el enfoque dirigido a la reparación de aquellas situaciones propias de la emergencia médica inmediatas al hecho, como lo son los medicamentos o insumos no siempre provistos por las instituciones que atienden la salud o aquellos que implican los traslados necesarios para la atención o control del paciente, merece otro tratamiento. Se ha dicho que *¿Corresponde admitir los gastos por remedios no documentados en la medida que se adecuen a la situación por la que debió atravesar el reclamante, cuya cuantificación puede hacerse acudiendo a lo normado por el art. 165 del código procesal civil y comercial de la Nación conf CNCiv. Sala A, 17/12/97, ¿Schtrömvaser, de Klaperman, Fanny c/ Nueve de Julio SAC y otros s/ Daños y Perjuicios?*, (conf. Daray, Hernán en op. cit. T. II p. 107). Asimismo, en lo que hace a este tipo de gastos, se ha dicho en jurisprudencia que, *¿Deben admitirse los gastos de farmacia y medicamentos aun cuando la asistencia se hubiere brindado en hospitales públicos o por intermedio de obras sociales, porque de ordinario los pacientes deben hacerse cargo de ciertas prestaciones no amparadas por esos servicios?* (CNCiv. Sala A, 11/12/97, Perrone Lindolfo A, y otras c/ Empresa de Transporte Sur Nor Cisa y otros s/ daños y perjuicios?. La procedencia del rubro deviene en mi criterio incuestionable para casos como el de autos. Ahora bien, esa incuestionabilidad no implica irrazonabilidad ni enriquecimiento sin causa. *¿Los gastos por remedios, traslados, viáticos, etc., no requieren una exacta y pormenorizada comprobación, pudiendo ser establecidos por el sentenciante en consideración a las circunstancias de la causa y en un ámbito de prudencia y razonabilidad (art. 165 CPCC).?* (conf. CC0001 SM 44864 RSD-253-4 S 3-8-2004, Juez LAMI (SD), Carlos, Zulema Raquel y ot. c/ Hospital Interzonal de Agudos Eva Perón s/ Daños y perjuicios, Lami-Sirvén; sumario JUBA B1951275), y en su caso, tomando en consideración las máximas de la experiencia a las que cabe echar mano a la luz del principio apreciatorio de la sana crítica. Por ello y porque entiendo que el monto fijado en la instancia resulta prudente y ajustado a los hechos que motivaron la litis, la indemnización establecida por este concepto resulta ajustada a derecho, no encontrando mérito suficiente para modificar lo decidido. Propongo su confirmación. (arg. arts. 901, 1068, 1069, 1083 sstes y ctes del Código Civil; 165, 375, 384, 474 sstes y ctes del CPCC, su Doctrina y Jurisprudencia).. III. Liquidación. En atención a lo resuelto, la demanda habrá de

prosperar por la suma que arroja el siguiente detalle: a) Daño psíquico: \$ ...; b) Tratamiento psicológico, \$ ...; c) Daño moral, \$ ...; d) gastos por asistencia médica, farmacéutica y traslados, \$ .... Total: ... pesos (\$ ... s.e.u.o). IV. Las apelaciones contra la regulación de honorarios. Los profesionales de la actora apelaron por bajas las sumas fijadas en la instancia en concepto de honorarios; la citada en garantía por su parte apeló por altas todas las regulaciones fijadas en la sentencia. A fojas 448, la sentencia fijó los siguientes estipendios: a) a los letrados patrocinantes de la parte actora: a Marcelo Justo Fernández Steffe (...%); a Graciela Noemí Steffe (...%) y a Pablo Fernández Steffe (...%); b) a los apoderados de La Cabaña: a Leopoldo Antonio Cozzani y Estela Margarita Viñuela el ...% a cada uno de ellos; a los letrados de la Citada en Garantía: al Guillermo E Sagues (...%) y a Adriana Nora Herrero, Pablo N Nieva y Maximiliano Secondino el ...% para cada uno de ellos; a la patrocinante del demandado Marta Rita Cozzani el ...%. C) a los peritos, José Antonio Padilla y Gustavo Adrián Milio, el ...% a cada uno de ellos. En mérito a las apelaciones presentadas por el interesado y teniendo en consideración la tarea realizada en las actuaciones (art. 1627 del Código Civil), he de hacer lugar a los agravios presentados modificando las regulaciones fijadas. En este entendimiento, teniendo presente la calidad, importancia, extensión y resultado de la tarea realizada, corresponde distribuir la retribución de los profesionales conforme el siguiente detalle: a. Honorarios de los letrados de la parte actora: (... por ciento) Elevar al ... por ciento (...%), los honorarios de Marcelo Justo Fernández Steffe (T ... f° ... CAM) y reducir al ... por ciento (...%), a cada uno de ellos, los honorarios de Graciela Noemí Steffe (T ... f° ... CAM) y Pablo Fernández Steffe (T ... f° ...). a. Honorarios de los letrados de la parte demandada, La Cabaña SA: (... por ciento) Reducir la retribución de los letrados, Leopoldo Antonio Cozzani /T ... f° ... CALM) y Estela Margarita Viñuela (T ... f° ... CAM) al ... por ciento (...%), para cada uno de ellos. c) Honorarios de la letrada patrocinante del demandado Ariel Darío Lobo: reducir al ... por ciento (...%) los estipendios de Marta Rita Cozzani. d) Honorarios de los letrados de la Citada en Garantía (... por ciento (...%): Reducir los honorarios de Guillermo E Sagues (T ... F° ... CASI) al ... por ciento (...%), confirmándose en lo demás los honorarios regulados a favor de Adriana Nora Herrero (T ... f° ... del CASI), Pablo N Nieva (T ... f° ... del CASI) y Maximiliano Secondino (T ... f° ... CASI). e) Confirmar las regulaciones de los peritos intervinientes José Antonio Padilla y Gustavo Adrián Milio. En todos los casos deberán adicionarse a las regulaciones por aportes, contribuciones de ley e IVA si fuera procedente (art. 505 y 1627 del Código Civil, anterior, Ley 6716 y sus modificaciones). V.- Por último, no puede pasarse por alto la omisión de tratamiento de una cuestión esencial como lo es el límite de cobertura que impone la franquicia, denunciada por la Citada en Garantía a fojas 92 vta y que mereciera responder por la actora, en su presentación de fs 99, solicitando su rechazo. Ello, no obstante que la cuestión no ha sido sostenida por la parte interesada al momento de expresar agravios. La sentencia ha omitido toda consideración al respeto, obligando el pase de las actuaciones a la Fiscalía Departamental, toda vez que por los términos del responde (fs 99/99 vta) pudiera interpretarse que la oposición a la franquicia comprendía además, por el relato del peticionante, un planteo respecto de la aplicación de las normas de la ley de defensa del consumidor o de inconstitucionalidad. En endeble afirmación, pide la Actora la inaplicabilidad de las cláusulas del contrato de seguro que disponen una franquicia por ... pesos (\$ ...), conforme documentos que se adjuntan con la contestación de la citación en garantía. En ese sentido, cuando el asegurador es citado en garantía, la sentencia será ejecutable en su contra en la medida del seguro de responsabilidad civil, es decir, en los límites y con los alcances de la cobertura, entre los que se encuentra la franquicia pactada en la póliza que es oponible al damnificado, cuyo derecho se circunscribe a las modalidades del contrato que vincula al demandado y a su asegurador. Así, coincidiendo con la opinión del doctor De Lazzari al respecto, ¿Conforme a la doctrina del sometimiento condicionado a los pronunciamientos de la Corte federal, no encuentro en la presente litis circunstancias particulares o características de especial naturaleza que permitan poner en marcha el apartamiento de doctrina sobre oponibilidad de la franquicia al tercero damnificado.? (conf. SCBA LP C 102992 S 17/08/2011 sumario JUBA B3900737). En este entendimiento y siguiendo los dictámenes de nuestro Superior Tribunal Provincial y compartiendo el dictamen de la Sra Fiscal Departamental, la inaplicabilidad de la franquicia invocada ha de ser rechazada. (arg. arts. 118 de la ley 17418, su Doctrina y Jurisprudencia, como también ha de serlo cualquier planteo dirigido a la aplicación la Ley de Defensa del consumidor. Los escasos fundamentos expresados y la falta de sostenimiento de la pretensión en la Alzada sellan la suerte del reclamo. . Por los fundamentos expuestos, voto a la primera cuestión parcialmente por la afirmativa. A la misma cuestión y por compartir los fundamentos expuestos, los doctores Vitale y Rodríguez votan en el mismo sentido. A la segunda cuestión, el doctor Iglesias Berrondo dijo: atento a cómo fue votada la cuestión anterior corresponde hacer lugar parcialmente al recurso de apelación contra el pronunciamiento de fojas 440/448, en lo que fue materia de agravio. En consecuencia, corresponde confirmar en lo sustancial la sentencia recurrida y modificarla, desestimando la reparación del daño físico y admitiendo la procedencia y reparación del Daño psíquico en la suma de ... pesos (\$ ...), confirmándose en todo lo demás lo decidido. Las costas en la instancia deberán imponerse a la demandada y citada en garantía pues no han perdido su condición de vencidas (art. 68 CPCC). Corresponde además, modificar la regulación de los honorarios profesionales fijados por la actuación en la instancia de grado admitiendo parcialmente los recursos, conforme se indica en el apartado IV de este

pronunciamiento. Asimismo, y por la actuación en esta instancia, se regulan los honorarios de los doctores Marcelo Justo Fernández Steffe (T ... f° ... CAM) y Guillermo E Sagues (T ... F° ... CASI), en el ... por ciento (...%) y ... por ciento (...%), de los honorarios que le hubieran correspondido a la parte que representaron en la instancia anterior, con más los aportes, contribuciones de ley e IVA si correspondiera (art. 505 y 1627 del Código Civil Anterior). Así lo voto. A la misma cuestión y por idénticos fundamento, los doctores Vitale y Rodríguez, votan en el mismo sentido. Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: atento el resultado que arroja la votación que instruye al Acuerdo que antecede, este Tribunal resuelve: 1) hacer lugar parcialmente al recurso de apelación contra el pronunciamiento de fojas 440/448, en lo que fue materia de agravio; 2) confirmar en lo sustancial la sentencia recurrida y modificarla, desestimando la reparación del daño físico y admitiendo la procedencia y reparación del daño psíquico en la suma de ... pesos (\$ ...), confirmándose en todo lo demás lo decidido, por lo que la acción prosperará por la suma de Sesenta y ... pesos (\$ ...); 3) imponer las costas en la instancia a las partes demandada y citada en garantía, ésta en la medida de la cobertura, pues no han perdido su condición de vencidas (art. 68 CPCC) 4) modificar la regulación de honorarios fijada en la instancia de grado conforme lo dispuesto en el apartado IV de este pronunciamiento; 5) Regular honorarios en esta Instancia a los doctores Marcelo Justo Fernández Steffe (T ... f° ... CAM) y Guillermo E Sagues (T ... F° ... CASI), en el ... por ciento (...%) y ... por ciento (...%), de los honorarios que le hubieran correspondido a la parte que representaron en la instancia anterior, con más los aportes, contribuciones de ley e IVA si correspondiera (art. 505 y 1627 del Código Civil Anterior).6) Regístrese. Notifíquese (art. 135 inc 12 CPCC). Oportunamente. Devuélvase.

006695E