

Accidente De Transito Franquicia Art 118 De La Ley 17 418

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Franquicia. Art. 118 de la ley 17.418 En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda, revocándose solo en cuanto a la condena a la aseguradora en la medida del seguro.

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina a los 16 días del mes de marzo de 2017, reunidos en acuerdo los Sres. Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala 2ª, para conocer en los autos del epígrafe, respecto de las cuestiones sometidas a su decisión, a fin de determinar si es arreglada a derecho la sentencia apelada. Practicado el sorteo correspondiente resultó el siguiente orden de votación: Sres. Jueces de Cámara Dres. POSSE SAGUIER - GALMARINI - ZANNONI. A la cuestión propuesta el Dr. Posse Saguier dijo: I.- La sentencia de la anterior instancia hizo lugar a la pretensión incoada por Darío Adrián Leiva, Mónica Gladys Cepeda y Mariano Nahuel Leiva contra Blanca Aída Herrera y Cristián Darío Lucero y condenó a estos últimos pagar, dentro del plazo de diez días, la cantidad de \$ 197.500, con más sus intereses y costas. El pronunciamiento estableció la suma de \$ 1.500 para los co-actores Darío Adrián Leiva y Mónica Gladys Cepeda y la de \$ 196.000 en favor del restante co-actor. Hizo extensiva la condena contra Perseverancia Seguros S.A. en la medida del seguro y de conformidad a lo dispuesto por el art. 118 de la ley 17.418. Contra dicho decisorio se alzaron el co-actor Mariano Nahuel Leiva y la citada en garantía, quienes expresaron agravios a fs. 492 y 495/503, respectivamente. II.- La aseguradora se queja por considerar excesiva la suma otorgada en concepto de incapacidad psicofísica (\$146.000). La pericia médica obrante a fs. 405/413 estableció que, a raíz del accidente, la víctima Mariano Nahuel Leiva-en ese entonces de siete años de edad- sufrió traumatismo encéfalo craneano con pérdida de conocimiento y cuadro confusional traumático, aplastamiento de su miembro inferior izquierdo y consecuente fractura de tibia y peroné no expuesta pero sí desplazada y cabalgada con requerimiento de cirugía traumatológica para colocación de material de osteosíntesis (placas y tornillos), yeso inmovilizador prolongado, rehabilitación posterior. Se le practicó una nueva cirugía, un año después, para retiro de material de osteosíntesis. Señala que, en el momento actual, padece de dolor e ingesta analgésicos en situaciones climáticas adversas o en días de mucha humedad lo que también limita sus actividades. Tiene cicatriz quirúrgica secular en cara anterior de pierna izquierda que abarca tercio medio e inferior de alrededor de 20 cm. de longitud, visible a distancia (cicatriz social) con zona centro cicatrizal con defecto debido a cirugía múltiple, que se advierten en fotografías que se adjuntan. Estima el experto que debido a la secuela derivada de las fracturas ya descriptas y por la cicatriz residual, la incapacidad, en conjunto, alcanza al 21,37%. A su vez, la pericia psicológica obrante a fs. 281/284, señaló que dada la minoridad de la víctima, agudizó las secuelas traumáticas, dado que estaba en pleno desarrollo de su pubertad y adolescencia, encuadrándolo como un desarrollo psíquico postraumático severo y estimando una incapacidad del 35%. A su vez, la profesional recomendó la realización de un tratamiento con una frecuencia de dos veces por semana durante dos años. Con relación a las argumentaciones que ensaya la apelante que apuntan a obtener una reducción de la indemnización fijada, es de advertir, en primer término, que ésta tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laborativo, sino también la proyección que aquella tiene con relación a todas las esferas de su personalidad, o sea, la disminución de su seguridad, la reducción de su capacidad vital, el empobrecimiento de sus perspectivas futuras, etc. Por otro lado, aun cuando resulte cierto que la víctima habrá de recibir el capital de condena de una sola vez, no advierto -habida cuenta la naturaleza y entidad de las secuelas físicas y psíquicas, que la suma fijada resulte excesiva como lo pretende sostener la citada en garantía si, además, se tiene en cuenta que en ella se ha incluido también los gastos que habrá de demandar el tratamiento psicológico que recomendara la facultativa. Por ello, es que habré de propiciar el rechazo de los agravios y, en consecuencia, la confirmación de este aspecto del pronunciamiento. III.- También objeta la aseguradora la suma otorgada por el juzgador en concepto de daño moral (\$ 50.000). Respecto de este resarcimiento, es sabido que no es fácil su determinación ya que no se halla sujeto a cánones objetivos, sino a la prudente ponderación sobre la lesión a las afecciones íntimas del damnificado, los padecimientos experimentados, o sea, agravios que se configura en el ámbito espiritual de la víctima y que no siempre resultan claramente exteriorizados, hallándose así sujeto su monto a una adecuada discrecionalidad del juzgador, de conformidad a los precedentes de la Sala para casos similares al aquí examinado. En la especie, la procedencia de este rubro surge de las lesiones físicas y psíquicas que han quedado acreditadas. Por tanto, si se tiene en cuenta los padecimientos sufridos, las internaciones e intervenciones quirúrgicas a que debió ser sometido por las lesiones sufridas, así como la corta edad de la víctima, me llevan a concluir que la suma fijada por el juzgador de ninguna manera resulta elevada. Por ello, habré de propiciar el rechazo de la queja en este punto. IV.- El señor juez de grado fijó intereses desde la fecha del siniestro y hasta el efectivo cumplimiento de la sentencia a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina,

conforme la doctrina plenaria del fallo ?Samudio de Martínez c/ Transportes Doscientos Setenta S.A.? del 20/04/2009. La citada en garantía cuestiona esta decisión. Sin embargo, esta Sala, a partir del precedente sentado en la causa libre n° 628.426 del 14/02/2014 en autos ?Zacañino, Loloir Z.c/ AYSA s/ daños y perjuicios?, sostuvo -por unanimidad, que resulta aplicable la tasa activa prevista en la doctrina plenaria dictada en el precedente citado en el apartado anterior, ya que ésta no representa un enriquecimiento indebido y, por tanto, no puede considerarse que esa tasa, en supuestos como el de autos, implique una alteración del significado económico del capital de condena. En función de ello, habré de desestimar los agravios y, por ende, corresponderá estar a lo decidido en la instancia anterior. V.- Finalmente, la parte actora se queja de que el juzgador haya hecho extensiva la condena contra la aseguradora en la medida del seguro, o sea, con la limitación de la cobertura que invocara cuando, en rigor, fue negada la autenticidad de la copia de la póliza adjuntada y no fue ofrecida la prueba pericial contable. La contestación de la aseguradora nada tiene que ver con el agravio formulado, ya que está referido a aspectos que apuntan a justificar la oponibilidad y la razonabilidad de la limitación de la cobertura. Es claro que si la aseguradora invocó la existencia de un límite de cobertura en su póliza y la autenticidad del contenido de dicho contrato fue negado por su contraparte, era carga de ella probar tal extremo, cosa que evidentemente no hizo. Con relación a esta cuestión, se ha sostenido que corresponde al asegurador que la alega, acreditar la existencia de límites a la garantía comprometida, se trate del tope de la suma asegurada, de descubierto o franquicia obligatoria, de franquicia simple, de franquicia absoluta, de una cobertura tarifada, etc. (conf.: Stiglitz, Rubén S. ?Derecho de Seguros?, t. III, pág 100, núm. 999, 4ª. ed. Actualizada y ampliada). En principio, el asegurador citado en garantía responde frente al damnificado en la extensión del seguro contratado, lo que obliga a tener en cuenta las variaciones y limitaciones que surjan de las sumas aseguradas y la franquicia, si se hubiera estipulado. Sin embargo, dicha extensión -y las limitaciones y franquicia, en su caso- deben ser acreditadas. El art. 118 de la ley de Seguros 17.418 limita la indemnización a cargo del asegurador en la medida del seguro. Esa medida del seguro, por supuesto, recae como carga la prueba en cabeza del asegurador. Si no prueba que el seguro porta límites cuantitativos la condena le será extensiva ?in totum?. O sea, aun cuando la citada en garantía es, en principio, responsable en la medida del seguro, lo cierto es que para poder fijar el límite de la condena es necesaria una actividad probatoria por parte de la aseguradora en cuanto al contenido de la póliza y sus particularidades; de lo contrario, no justificada la existencia de un límite en la cobertura, cabe extender la condena de aquella por el monto total por el que ha sido condenado el asegurado (conf.: CNCiv. Sala ?G? en causa ?Gómez, Héctor Oscar c/ Óleo Hidráulica y otro s/ daños y perjuicios? del 15/06/2011 y doctrina y jurip. Allí citadas; en el mismo sentido, véase mi voto en un precedente de esta Sala en Expte. n° 10.594/2013 ?Suárez, Daniela Soledad c/ Viera, Héctor Ariel y otros s/ daños y perjuicios?, del 18/04/2016). Por tanto, y toda vez que en autos no se ha acreditado la autenticidad de la póliza, pese a que fuera negada en su oportunidad por el actor, corresponderá hacer lugar a los agravios y revocar la sentencia recurrida en cuanto dispuso la extensión de la condena a la aseguradora en la medida del seguro, estableciendo que ?La Perseverancia Seguros S.A.? responda por la totalidad del monto de la condena al no haberse acreditado la existencia del supuesto límite de cobertura invocado. Por todo lo expuesto, si mi voto fuese compartido propongo se confirme la sentencia recurrida en lo que decide, revocándose la únicamente en cuanto condena a la aseguradora en la medida del seguro, disponiéndose que responda por el total del monto de la condena. Las costas de alzada habrán de ser soportadas por la vencida (art 68 y conc. del Código Procesal). Por razones análogas a las aducidas por el Dr. Posse Saguier, los Dres. GALMARINI Y ZANNONI votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto.- Fernando Posse Saguier José Luis Galmarini Eduardo A. Zannoni Buenos Aires, 16 de marzo de 2017.- AUTOS Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el acuerdo que antecede, se confirma la sentencia recurrida en lo que decide, revocándose la únicamente en cuanto condena a la aseguradora en la medida del seguro, y disponiéndose que responda por el total del monto de la condena. Las costas de alzada habrán de ser soportadas por la vencida (art. 68 y conc. del Código Procesal). Toda vez que se ha modificado lo decidido por el Sr. Juez ?a-quo?, deberán adecuarse los honorarios de los profesionales intervinientes de conformidad con lo dispuesto por el art. 279 del Código Procesal.- Por ello, en atención al monto del proceso (capital e intereses), trabajos realizados, apreciados por su importancia, extensión y calidad, etapas cumplidas -primera y segunda-, resultado obtenido y lo dispuesto por los arts. 6, 7, 9, 10, 33, 37, 38 y concs. de la ley 21.839 y en lo pertinente por la ley 24.432, se regulan los honorarios de los DRES: ANDRÉS R. CARVAJAL y MARCELO H. CIAVATTA, por la representación letrada de la parte actora en PESOS NOVENTA Y CINCO MIL (\$95.000.-) y PESOS CINCO MIL (\$5.000.-), respectivamente. Asimismo, se regulan los honorarios de los DRES: KARINA PATIÑO; LUIS PABLO RICHELME y GUSTAVO BONIFACIO, por la representación letrada de la citada en garantía en conjunto, en PESOS SESENTA MIL (\$60.000.-).- Por la caducidad de la instancia resuelta a fs. 106, se regulan los honorarios del DR. CARVAJAL, en PESOS QUINCE MIL (\$15.000.-) y los del DR. BONIFACIO, en PESOS NUEVE MIL (\$9.000.-).- En atención a los trabajos realizados por los peritos: LIC. ANA LUZ AGUILAR y DR. MARCELO O. MOREAU, apreciados por su importancia y calidad y teniendo en cuenta lo dispuesto en lo pertinente por la ley 24.432, se regulan sus honorarios en PESOS TREINTA MIL (\$30.000.-), para cada

uno.- En virtud de lo dispuesto por el decreto 2536/2015, que sustituye el Anexo III del decreto 1467/11 que reglamenta la ley 26.589 y decreto 767/2016, se fijan los honorarios de la mediadora en PESOS CATORCE MIL SEISCIENTOS (\$14.600.-).- Por la labor de Alzada (art. 14 del arancel), se regulan los honorarios del DR. CARVAJAL, en PESOS CUARENTA Y CINCO MIL (\$45.000.-) y los del DR. BONIFACIO, en PESOS VEINTISIETE MIL (\$27.000.-). Asimismo, por la cuestión resuelta a fs. 127/128, teniendo en cuenta el interés económico comprometido, se regulan los honorarios del DR. CARVAJAL en PESOS CINCO MIL DOSCIENTOS CINCUENTA (\$5.250.-) y los del DR. BONIFACIO, en PESOS DOS MIL TRESCIENTOS (\$2.300.-).- Notifíquese. Devuélvase.-

015874E