

Accidente De Transito Oponibilidad De La Franquicia Rubros Indemnizatorios

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Oponibilidad de la franquicia. Rubros indemnizatorios Se confirma la sentencia apelada en cuanto hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito. Se admite la indemnización por lucro cesante, y se deja establecido que la aseguradora debe mantener indemne al asegurado en la medida del contrato de seguro, siéndole oponible la franquicia pactada a la tercera damnificada.

En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los 9 días del mes de Mayo del año dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Sala Tercera de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Mercedes, integrada por los DRES. LUIS MARIA NOLFI y CARLOS ALBERTO VIOLINI, con la presencia del Secretario actuante, para dictar sentencia en el Expediente n° 3450, en autos: ?GATICA STELLA MARIS C / TRANSPORTES ATLANTIDA S.A.C., S / DAÑOS Y PERJ. AUTOM. C / LES. O MUERTE (EXC. ESTADO)?.- La Cámara resolvió votar las siguientes cuestiones de acuerdo con los artículos 168 de la Constitución y 266 del Código Procesal.

PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia dictada a fs. 514 / 527 en cuanto es materia de apelación y agravios? SEGUNA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley dio el siguiente resultado para la votación: Doctores Carlos Alberto Violini y Luis Maria Nolfi.- Luego de sucesivos trámites, incluido el llamamiento de "autos para sentencia", tras el sorteo, este expediente quedó en condiciones de ser votado.

VOTACIÓN: A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el Sr. Juez Dr. Carlos Alberto Violini dijo: I.- En la sentencia dictada en estas actuaciones se FALLO: 1°) Haciendo lugar a la demanda promovida por STELLA MARIS GATICA, contra TRANSPORTES ATLANTIDA S.A.C y en consecuencia, 3°) condenando a esta y a METROPOL SOCIEDAD DE SEGUROS MUTUOS a abonar a la parte actora en cinco días, la suma que resulte de la liquidación a practicarse con las pautas indicadas en los considerandos que anteceden; 4°) Imponiendo las costas a la vencida (art. 68 del CPCC) 5°) Difiriendo la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno. Regístrese. Notifíquese.- A fs. 531 apela la apoderada de la citada en garantía, siendo concedido libremente a fs. 532, fundamentado en esta Instancia a fs. 542/544. A fs. 533 apela la demandada, concediéndose el recurso a fs. 534, y declarándose desierto a fs. 577/578, por no haber presentado la expresión de agravios correspondiente. A fs. 536, apela la parte actora, recurso que fue concedido a fs. 537, expresando agravios a fs. 545/554, no mereciendo réplica alguna los traslados concedidos.

II.- AGRAVIOS DE LAS PARTES . a) A fs. 542/544 la Dra. Stella Maris Campodónico, en su carácter de apoderada de la citada en garantía expresa agravios. En primer término deja constancia que al momento del siniestro el vehículo de la demandada tenía contratada una póliza de seguro con limitación de la responsabilidad civil con descubierto obligatorio a cargo del asegurado en la suma de \$ 40.000. Dice que la limitación de responsabilidad civil en este tipo de contratos es de público conocimiento y que su oponibilidad y constitucionalidad encuentran aval unánime y reiterado en la jurisprudencia de la CSJN, debiendo la sentencia ser ejecutada en los límites de la contratación.- Se agravia también de la tasa pasiva digital del Banco de la Provincia de Buenos Aires y solicita se aplique la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días, vigente en los distintos períodos de aplicación. b) A fs. 545 / 554, la Dra. María Luján Bielsa, por la actora, expresa agravios. En primer término, se agravia de la suma fijada para resarcir el rubro daño físico, considera que el juez al fijar la suma no tuvo en cuenta las pruebas de autos para efectuar una reparación plena o integral, por lo que considera insuficiente el monto otorgado.- Se queja de la cuantificación impuesta por daño moral, la considera escasa. Dice que no se han ponderado adecuadamente las circunstancias del caso. Se agravia por la insuficiencia de la suma fijada para el tratamiento del daño psicológico. Dice que tuvo en cuenta el valor económico en concordancia con el dictamen pericial pero que no es suficiente para cubrir el costo actual del tratamiento. Se agravia de la suma estimada en concepto de gastos médicos, farmacéuticos y de traslado por considerarlos bajos afectando el derecho de reparación integral. Se agravia del rechazo de los rubros ?lucro cesante? y ?daño punitivo? solicitando se revoque la sentencia en este aspecto y se haga lugar a los rubros en cuestión. Finalmente se agravia de los intereses aplicados. Solicita la aplicación de la tasa de interés equivalente a la mas alta que cobran los bancos a sus clientes, según las reglamentaciones del Banco Central.- III.- TRATAMIENTO DE LOS AGRAVIOS.- Liminarmente cabe advertir que en la presente causa no corresponde aplicar la normativa del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, habida cuenta que lo aquí debatido ?Responsabilidad por daños? se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso, ello así, pues el daño no es una consecuencia sino un elemento constitutivo del régimen de responsabilidad.- (Ver al respecto Aida Kemelmajer de Carlucci ?La Aplicación del Código Civil y Comercial a las Relaciones y Situaciones Jurídicas Existentes?, paginas 28 y 100. Editorial Rubinzal Culzoni - Editores - Abril del año 2015).- Cabe aclarar y dejar sentado que nuestro más Alto Tribunal ha

decidido que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso. (Fallos 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; etc). Corresponde pues adentrarnos en los agravios de las partes .- 1.- LIMITACION DE LA POLIZA DE SEGUROS. Se queja la aseguradora en cuanto sostiene que al contestar la citación en garantía dejó constancia que al momento del siniestro el vehículo de la demandada , tenía contratada una póliza de seguros con limitación de responsabilidad civil con descubierto obligatorio a cargo del asegurado en la suma de \$ 40.000,00 de acuerdo a la resolución nro. 25.429/97 de la Superintendencia de Seguros de la nación. Es real y cierto, la aseguradora al contestar la citación en garantía a fojas 71 dejó constancia de lo expuesto supra , el juez de grado lo tuvo presente al sentenciar a fojas 518 y omitió pronunciarse sobre ello, por lo que en atención a lo previsto por el art. 273 del CPCC corresponde su tratamiento en esta Alzada. Pide se revoque la sentencia apelada y se deje constancia de la oponibilidad al tercero damnificado de la franquicia prevista en el contrato de seguro y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación.- Le asiste razón a la citada en garantía , pues el asegurador contrató con el asegurado , mantenerlo indemne en los términos del contrato de seguros que los liga , con la franquicia de \$ 40.000 pactada , y el asegurado pagó el monto de la prima por esa cobertura. (art. 1197, 1198 y ccs. Cód. Civil y arts. 109 , 118 y ccs. Ley 17.418).- Así se ha dicho : "...Las obligaciones que se atribuyen al asegurador no deben serle impuestas más allá de los términos pactados en la póliza, pues la misma ley 17418 establece que el contrato es fuente de sus obligaciones y que en dicho instrumento se determinan los alcances y límites de la garantía debida (arg. arts. 109 y 118 apartado tercero de la ley 17418). Así, la franquicia está legalmente prevista opera como un límite consistente en una fracción del riesgo no cubierta, por la cual el asegurado debe participar en cada acontecimiento dañoso cubierto por la póliza con un importe obligatorio. Tal limitación del riesgo y la franquicia, según el juez Lorenzetti, resulta razonable, porque nadie dispondría de un capital para asegurar si no conoce cuál es la responsabilidad que asume, marcando que el aseguramiento se fundamenta en un cálculo de probabilidades, exigiendo un estudio estadístico de cuántos accidentes ocurren, capitalizándose además el texto del art. 118 de la ley de seguro que establece que la condena contra el responsable será ejecutable en la medida del seguro, con lo que existiendo la cláusula de la franquicia pactada contractualmente entre la compañía y el asegurado, por la cual se pone límite al riesgo cubierto de acuerdo con la normativa legal prevista, ello conduce a concluir que el descubierto obligatorio es oponible al tercero damnificado y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación. ..." CC0002 SM 70816 8 RSD-134/16 S 07/07/2016. El art. 68 de la ley 24.249 en su parte pertinente dice: ?...SEGURO OBLIGATORIO. Todo automotor, acoplado o semiacoplado debe estar cubierto por seguro, de acuerdo a las condiciones que fije la autoridad en materia aseguradora, que cubra eventuales daños causados a terceros, transportados o no....? Va de suyo que el seguro con franquicia es una modalidad autorizada por la autoridad de aplicación ? Superintendencia de Seguros de la Nación ?, es decir que le es oponible la franquicia pactada entre asegurado y asegurador a la actora , con respecto a la condena impuesta por la sentencia a Metropól Sociedad de Seguros Mutuos. Por otra parte el art. 118 inciso tercero de la ley 17418 dice en lo pertinente : ? ... La sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro...? Así se ha dicho : ?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 ?. (CC0203 LP 118665 RSD-136-15 S 10/09/2015). Por lo expuesto debe salvarse la omisión incurrida en la sentencia de primera instancia y dejarse establecido que la aseguradora debe mantener indemne al asegurado en la medida del contrato de seguro , siéndole oponible la franquicia pactada a la tercera damnificada , pues le son oponibles a esta todas las cláusulas , aun aquéllas que restrinjan o eliminen la garantía de indemnidad , pues no participó en su realización y si desea invocarlo debe circunscribirse a sus términos (arts. 1197 , 1198 y ccs. del Cod. Civil ; arts. 109,118 y ccs. Ley 17418 y art. 273 CPCC). Este agravio es receptado.- 2.- MONTOS INDEMNIZATORIOS Pasaré a tratar a continuación los agravios relativos a cada uno de los rubros indemnizatorios objeto de protesta por parte de la actora. En cuanto a la determinación de los rubros indemnizatorios, la doctrina legal del Alto Tribunal Provincial sostiene que es facultad privativa de los jueces de grado la elección de las pautas para determinar la indemnización por daños y perjuicios, conforme con los elementos de juicio aportados a su consideración habida cuenta que no se encuentran compelidos a adoptar fórmula matemática alguna. Esto es, que los jueces no se encuentran constreñidos a volcar cálculos aritméticos en sus sentencias, sino a ponderar circunstanciadamente los elementos de juicios que sirven de base a su decisión y que proporcionen los datos indispensables que permitan reconstruir las operaciones eventualmente realizadas o conocer concretamente cuál fue el razonamiento utilizado. Es más, en algún caso la Excma. Suprema Corte de Justicia Provincial ha llegado a descalificar expresamente el empleo de la fórmula matemática financiera para reparar el daño causado por incapacidad, señalando que con ese método no se respeta el principio de la reparación integral (Excma. SCJBA en las causas L.43.165, sentencia dictada el 26 de diciembre de 1989 en los autos: ?Giraldes, Héctor contra Laboratorios Bagó SA s/daños

y perjuicios?, publicada en A y S 1989-IV-804; L.43.458, sentencia dictada el 15 de mayo de 1990 en los autos: ?Farulla, Jorge Luis c/Subpga SACIEI s/daños y perjuicios?, publicada en A y S 1990-II-129). A) INSUFICIENCIA EN LA CUANTIFICACION DEL DAÑO FISICO. Fijó el sentenciante la suma de \$ 50.000,00 para indemnizar el daño físico. El rubro viene cuestionado por la accionante que se queja por el monto asignado a esta partida, porque a su entender resulta exiguo, argumentando que el juez de grado al fijarlo no tuvo en cuenta las pruebas de autos para efectuar una reparación plena o integral. - Ahora bien, la indemnización por incapacidad abarca la total personalidad del individuo, o sea que captura no sólo la capacidad laboral específica, sino también la genérica (Esta Sala III en causa n° 1.445 entre otras). Tampoco en ello se agota, porque se extiende a otras manifestaciones de la personalidad, sociales, deportivas, etc. (doctrina arts. 1068, 1086 del conc. y cc. del CC). Es que, desde el momento en que la personalidad humana conforma un todo, el centro de la mira resarcitoria no debe focalizarse en el daño en sí, sino en su repercusión en el ámbito patrimonial o extramatrimonial del lesionado. Con respecto a éste, tampoco es dirimente que afecte su faz física o psíquica, ya que lo relevante es que el daño lesione la potencialidad de la persona humana afectando su capacidad. Obra en autos la pericia médica efectuada por el Dr. Oscar Rudoni, Perito Médico Legista Oficial de la Asesoría Pericial Departamental a fs. 417 / 418 y vta. y la contestación a las explicaciones de la citada en garantía obrante a fojas 473. De la misma surge: ?... la actora - Stella Maris Gatica - sufrió un traumatismo encéfalo-craneano sin pérdida de conocimiento que requirió de asistencia traumatológica, neurológica y fisio-kinésica, el cual cursó una evolución clínica favorable, con secuelas. En la actualidad persiste un ?cuadro posconmocional de Pierre Marie? de tipo subjetivo tan frecuente de observar en los traumatizados de cráneo. Por otra parte y de acuerdo a la mecánica del hecho (que relata la demanda), y lo que surge de los estudios complementarios de diagnóstico, el síndrome radicular a nivel de columna cervical se considera preexistente. No obstante su sintomatología álgica pudo haberse reagravado como consecuencia del traumatismo con cervicalgia consecuente. Sobre la base de lo precedentemente expuesto, las lesiones y las pérdidas funcionales, se dictamina una incapacidad física del 10% de la valoración total de la persona bajo examen... El tiempo aproximado de recuperación de las lesiones que padeció la víctima se estima en 60 a 90 días ... En la actualidad, lo mas probable es que no surjan otras complicaciones y/o nuevos diagnósticos en relación con el traumatismo consecutivo al accidente...Desconozco el estado clínico de la actora previo al accidente ...? (El subrayado me pertenece) .- De esta pericia no encuentro mérito para apartarme. (art. 474 CPCC) Ponderando, así todas las pruebas obrantes en autos con respecto a este rubro: edad de la actora a la fecha del accidente, medio de vida, la pericial médica y la incapacidad del 10 % determinada por el experto, entiendo que el monto de \$ 50.000,00 otorgado como daño físico en favor de la actora resulta justo, debiendo confirmarse lo decidido por el Juez en este aspecto (conf. art. 1068, 1083, 1086 y ccs. del CC; arts. 165, 375, 384, 474 y ccs. del CPCC). Este agravio corre suerte adversa. B) INSUFICIENCIA EN LA CUANTIFICACION DEL DAÑO MORAL. El Sr. Juez de grado hizo lugar al resarcimiento por ?daño moral? en la suma \$ 25.000,00 a favor de la actora, el rubro llega cuestionado por la misma actora solicitando se eleve. Ahora bien, sabido es que el daño moral es la lesión a los sentimientos que determinan dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual o agravios de las afecciones legítimas y; en general, de toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria (Bustamante Alsina "Teoría General de la Responsabilidad Civil", página 205). El reconocimiento del daño moral depende -en principio- del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión y no requiere prueba específica alguna cuando ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica -daños in re ipsa- y es al responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un daño moral (SCBA Acuerdo 82.395 del 14-12-2005). Con piso, de marcha en lo antes expuesto, teniendo en cuenta: las lesiones físicas, los trastornos psicológicos y los sufrimientos espirituales padecidos por la víctima, que se ha visto obligada a realizar tratamientos para restablecerse, lo que surge probado en autos con los certificados y ordenes médicas de fs. 8 / 9 bis; 11 / 12; 13 / 14; 20 / 21 y 24 / 25, documentaciones reconocidas a fojas 392 / 393 con las testimoniales efectuadas; hoja de atención y diagnóstico de fs. 18; y fotocopias autenticadas de fs. 333/336 correspondientes al libro de novedades de guardia y del servicio de radiología del Hospital Nuestra Señora de Lujan; el tiempo de recuperación de las lesiones que padeció, estimado - entre 60 y 90 días - según la pericia medica supra referenciada, es que propongo al acuerdo la confirmación de la partida asignada a esta parcela. -(conf. arts. 1078, 1083 y ccs. del Código Civil; arts. 165, 375, 384, 456, 474 y ccs. del C.P.C.C.). Este rubro se rechaza. C) INSUFICIENCIA EN LA CUANTIFICACION DEL DAÑO PSICOLOGICO: SU TRATAMIENTO Si bien cuando la actora expresa agravios dice: ? Insuficiencia en la cuantificación del Daño Psicológico: Su tratamiento?, de los agravios allí vertidos surge que se queja por la suma asignada por el juez de grado para tratamiento psicológico. - El juez de grado asigna la suma de \$ 6000 para el tratamiento psicológico.- Se agravia por la insuficiencia de la suma fijada. Dice que tuvo en cuenta el valor económico en concordancia con el dictamen pericial pero que no es suficiente para cubrir el costo actual del tratamiento. Ahora bien, la necesidad de realizar un tratamiento no se encuentra discutida por ninguna de las partes, solo por la actora el monto del mismo. En atención a lo que surge de la pericial psicológica de fojas 423 y vta., no

se avizora que la suma fijada por el Juez de grado sea incorrecta y consecuentemente se la confirma .- (arts. 165 , 474 y ccs. CPCC).- Este agravio se rechaza. D) INSUFICIENCIA EN LA CUANTIFICACION DE LOS GASTOS MEDICOS, FARMACEUTICO Y DE TRASLADO. El sentenciante de origen hace lugar a este rubro fijándolo en la suma de \$ 3.000. Apela la actora. Sostiene que la suma es exigua y que afecta el derecho de reparación integral de los daños experimentados y con ello el derecho de propiedad. En cuanto al reclamo referente a los gastos asistenciales y de farmacia no documentados, que tiene por objeto cubrir ?gastos menores? (honorarios médicos, medicamentos, estudios, elementos descartables, traslados, etc.) configura un daño resarcible, porque se entiende que son erogaciones efectuadas por el paciente y que los debe soportar, aunque fuere asistido en establecimientos públicos, o privados por cuenta de mutuales y de los cuales normalmente no se conservan los pertinentes comprobantes, y respecto de los cuales no es usual exigir comprobantes (doct. arts. 901, 1068, 1086 y concordantes del Código Civil, art. 165, 384 del C.P.C.C). Así se ha dicho que: ?Debe incluirse en la indemnización una suma en concepto de gastos médicos y de farmacia que guarde relación con las lesiones, la afección o la enfermedad sufrida, sin que resulte indispensable que su importe se encuentre documentado. Tal doctrina no es de aplicación indiscriminada sino que sólo posibilita relevar la carga probatoria en los supuestos en que la persona lesionada -o en su caso sus familiares- no han podido munirse de los elementos que justifiquen los gastos realizados, atendiendo para ello a la urgencia del caso o lo imprevisto de la situación.? CC0203 LP 115507 RSD-90-14 S 01/07/2014. Teniendo en cuenta el tipo de lesión sufrida (ver pericial médica de fojas 417 / 418 y vta.) y los tratamientos llevados a cabo, el rubro debe ser confirmado (conf. arts. 375, 384 , 474 y ccs. del rito; arts. 1068, 1086 y ccs. del CC).

E) RECHAZO DEL RUBRO LUCRO CESANTE . El actor se queja del rechazo del rubro lucro cesante, por el que pidiera en demanda \$ 9.000 (ver fojas 49 vta.).- Entiende que luego del hecho dañoso dejo la actora de desempeñarse como lo venía haciendo. Téngase presente que este daño para que sea compensable debe ser cierto y es suficiente para que resulte indemnizable, contar con la existencia de una cierta ?probabilidad objetiva?, durante el período que abarca el reclamo, que la víctima hubiera logrado un beneficio, según el curso ordinario de las cosas y las circunstancias del caso , probabilidad que por lo menos debe alcanzar ciertos límites mínimos que permitan al juez aplicar lo dispuesto por el art. 165, tercer párrafo del Código Procesal?. (doct. arts. 1068, 1069, 1083 y ccs. del Código Civil). Así se ha dicho : ? Para que proceda un reclamo por lucro cesante no debe acreditarse sólo la privación de una simple posibilidad de ganancia, pero tampoco es necesario la absoluta seguridad de que ésta se hubiera obtenido; para que sea indemnizable es indispensable la existencia de cierta probabilidad objetiva de que se hubiere obtenido un beneficio según el curso ordinario de las cosas, y conforme a las circunstancias particulares del caso.? CC0203 LP 119308 RSD7916 S 09/06/2016. Del testimonio de Rubén Fabián Valls obrante a fojas 456 y vta. de autos, surge que el mismo trabajaba con la actora. Que la Sra. Gatica trabajaba en Parmesana y era trabajadora externa en Carrefour. Dice que el sueldo no lo pagaba Carrefour pero que marcaba horario allí. También relata que cumplía distintos horarios porque ella iba solo dos horas o tres y no tenía horario fijo y que cobraba un estimativo de \$ 2.000,00 (ver respuestas a las preguntas 1, 2, 3, 6, 7, y primera repregunta según acta de fs. 456 y vta.). (arts. 375,384 y 456 CPCC). Asimismo los testigos del beneficio de litigar sin gastos acollorado por cuerda fueron contestes en declarar - a la fecha de sus declaraciones 12-11-2012 - que la actora trabajo fijo no tiene . Es así que Maria Alejandra Troche a fojas 29 dice: ?...3) vende productos por pedido.. ; ?Liliana Maria Esther Destefano a fojas 30 declara : ?...3) trabajo fijo no tiene ...?; Secundina Cabrera a fojas 31 depone lo siguiente : ?...3) trabaja en negro ...?.- (art. 456 CPCC).- En la pericial médica obrante en autos a fojas 418 el experto dice: ?...9) El tiempo aproximado de recuperación de las lesiones que padeció la víctima se estima en 60 a 90 días ...?. (art. 474 CPCC).- Ello así, lo cierto es que quedó demostrada esa ?probabilidad objetiva? a la que me refería supra, para poder aplicar el art. 165 del C.P.C.C.- Con piso de marcha en lo antes expuesto y teniendo en cuenta la remuneración percibida; el tiempo aproximado de recuperación de las lesiones que padeció la víctima y las testimoniales brindadas en la causa, entiendo justo y equitativo hacer lugar al daño reclamado y fijar la suma de PESOS CUATRO MIL (\$ 4.000,00) para resarcir el mismo , modificando en este punto la sentencia en crisis. (arts. 165 , 456 , 474 y ccs. del C.P.C.C.; arts.1068, 1069 y ccs. del Código Civil). Se recepta este agravio.- E) RECHAZO DEL RUBRO DAÑO PUNITIVO.

La actora reclamo en su demanda la suma de pesos cien mil (\$ 100.000) en concepto de daño punitivo en los términos del artículo 52 bis de la Ley 24.240 .- El Juez de grado rechaza este rubro. Apela la actora y argumenta -en prieta síntesis- que la aplicación del instituto no está dada por la gravedad de la conducta del demandado sino por el mero incumplimiento de las obligaciones legales o contractuales con el consumidor. Así se ha dicho : ?El daño punitivo debe definirse como las "sumas de dinero que los tribunales mandan a pagar a la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado, que están destinados a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro". CC0102 MP 161454 263-S S 03/11/2016. La jurisprudencia también se ha expresado diciendo : ?La indemnización pecuniaria disuasiva prevista en el art. 52 bis (daños punitivo), ley 24.240, tiene las siguientes notas distintivas: a) requiere petición de parte (consumidor dañado), lo que impone que el interesado precise el monto en la demanda; b) es necesario la existencia de culpa

agravada (culpa grave o dolo, negligencia grosera, actitud temeraria) y de un daño grave (por su trascendencia social, repercusión institucional o por su gravedad -a lo que agrego el desinterés del proveedor de las consecuencias dañosas de su conducta- una apoyatura de ejemplaridad) c) se aplica en el ámbito de una relación de consumo; d) el legitimado pasivo es el proveedor de bienes o servicios; e) es una condenación pecuniaria autónoma de la conferida en concepto de resarcimiento del daño; f) el beneficiario de la indemnización es el consumidor (víctima que sufrió el daño); g) tiene un tope según la remisión al art. 47 inc. b de la ley; h) siendo que rige en casos de gravedad, es de interpretación restrictiva; i) su monto se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que corresponda?. CC0201 LP 120537 RS 286/16 S 25/10/2016). Con vista a todo lo actuado y a las pruebas producidas, las que se han confrontado unas con otras y todas entre sí, no se advierte que las demandadas hayan incurrido en un incumplimiento de las obligaciones legales o contractuales con el consumidor, para imponer una indemnización por daño punitivo. (arts. 375, 384 CPCC y 52 bis ley 24.240). Ello así, pues el accidente ocurre como quedó probado, producto de una contingencia propia del tránsito vehicular, que por otra parte no fue cuestionada en esta instancia. Por ello no cabe sino confirmar el rechazo de este rubro. (arts. 375, 384 y ccs. CPCC y art. 52 bis ley 24.240 incorporado por Ley N° 26.361).- Este agravio corre suerte adversa.-

3.- INTERESES. Tanto la citada en garantía como la actora se agravan por los intereses fijados por el juez de grado.- El iudex en su sentencia resolvió que: ?Las sumas por las que prospera la demanda, devengarán un interés, desde la fecha del hecho, y según la tasa que abona el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito, a través del sistema Banca Internet Provincia, a treinta días (tasa pasiva digital) y hasta el efectivo pago (arts. 1069 del cód. civ. - S. C. B. A. causa Zocaró del 11/3/15)?. La citada en garantía se agravia de la aplicación de la tasa pasiva digital del Banco Provincia y solicita que se aplique intereses a partir de la fecha del hecho dañoso a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente en los distintos períodos de aplicación.- La actora se queja y solicita la aplicación de la tasa de interés equivalente a la más alta que cobran los bancos a sus clientes, según las reglamentaciones del Banco Central. Ahora bien, con fecha 15-6-2016 se ha expedido la SCBA con respecto al tema, en causa acuerdo 119.176 caratulado: "Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén. Daños y perjuicios" diciendo: ?...Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, por mayoría de fundamentos, se hace lugar parcialmente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto y, en consecuencia, se revoca la sentencia en el punto relativo a la tasa de interés, la que ha de liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, Código Civil de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", Código Civil y Comercial de la Nación; 7 y 10, ley 23.928 y modif.)?. Lo resuelto por la SCBA reviste el carácter de Doctrina Legal, a la que los Tribunales Inferiores debemos sujetarnos. Ha dicho la SCBA al respecto: ?Con arreglo al art. 279 del C.P.C.C., el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley no solo autoriza a revisar la probable infracción a la ley o su errónea aplicación a un caso por parte de los jueces inferiores, sino que también faculta a este Tribunal a verificar y, en su caso, corregir la violación o incorrecta aplicación de la doctrina legal que él mismo ha establecido...?SCBA LP L 117462 S 20/08/2014. También la Corte ha sostenido al respecto: ?No es necesario para considerar doctrina legal en los términos del art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial que la interpretación que se hace de la ley sea reiterada pues un solo fallo, interpretando una norma legal debe ser considerado doctrina legal hasta tanto no sea modificado por otra postura.? (SCBA LP A 70303 RSD22515 S 15/07/2015). Por ello, propongo modificar la sentencia en crisis, debiendo liquidarse intereses según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, Código Civil; 7 y 768, inc. "c", Código Civil y Comercial de la Nación y arts. 7 y 10 ley 23.928 y sus modif.).

IV.- COSTAS DE ALZADA.- En atención a la propuesta precedente, y el progreso de los agravios de las partes las costas de esta Alzada se imponen a la citada en garantía en un 20 % y en un 80 % a la actora (art. 68, 71 y ccs. del C.P.C.C.). La jurisprudencia se ha expresado diciendo: ? La imposición de costas en la Alzada tiene su único fundamento en que el vencido en un recurso es quien debe soportar las costas, conforme el principio objetivo de la derrota, sin perjuicio que la contraria no hubiere contestado la expresión de agravios. CC0001 SI 85621 RSI74200 I 19/09/2000 Carátula: Sicardi, Miguel C / Pedelaborde, Roberto S / Ejecución de Alquileres Magistrados Votantes: Arazi - Cabrera de Carranza.- Ha dicho la SCBA: ? La imposición de los gastos del pleito correspondientes a la alzada y a la instancia extraordinaria ha de ponderar el resultado del recurso. El solo hecho de que se reputa vencidos a los demandados, pese a que la acción prospera parcialmente, a los fines de fijar las costas de la instancia de origen, no se opone a que se tenga en cuenta el éxito de los recurrentes para determinar la suerte de las costas en la apelación o ante la casación.? SCBA LP C 105398 S 14/09/2011 Juez SORIA (SD) Carátula: Barboni de Stella, Ana María c/Provincia de Buenos Aires s/Daños y perjuicios. Por los fundamentos expuestos en los considerados

precedentes, A ESTA PRIMERA CUESTIÓN VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. A LA MISMA PRIMERA CUESTIÓN: El Sr. Juez Dr. Luis Maria Nolfi, por las mismas razones , dio su VOTO TAMBIEN PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el Sr. Juez Dr. Carlos Alberto Violini dijo: En mérito al resultado de la votación que antecede, el pronunciamiento que corresponde dictar es: 1°.- DEJAR ESTABLECIDO que la aseguradora debe mantener indemne al asegurado en la medida del contrato de seguro , siéndole oponible la franquicia pactada a la tercera damnificada. 2°.- MODIFICAR la sentencia en crisis , admitiendo la indemnización por el rubro lucro cesante , el que se lo fija en la suma de PESOS CUATRO MIL (\$ 4.000).- 3°.- MODIFICAR la sentencia en cuanto a los intereses a aplicar , los que deberán liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago. 4°.-CONFIRMAR la sentencia en crisis , en todo lo demas que ha sido materia de apelación y agravios.- 5°.- IMPONER las costas de esta alzada en un 20% a la citada en garantía , y en un 80% a la actora, en atención al progreso de los agravios , difiriendo las regulaciones de honorarios para su oportunidad. (art. 68 , 71 y conc. del rito, y art. 31, 51 conc. y coinc. Ley 8904). ASI LO VOTO. A LA MISMA SEGUNDA CUESTIÓN, El Sr. Juez Dr. Luis María Nolfi, aduciendo las mismas razones, dio su voto también en el mismo sentido. Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dictándose la siguiente; SENTENCIA Mercedes, de Mayo de 2017 Y VISTOS CONSIDERANDO: Que en el Acuerdo que precede y en virtud de las citas legales, doctrinales y jurisprudenciales, ha quedado establecido que la sentencia dictada a fs. 514 / 527 es parcialmente justa y debe ser confirmada y modificada.- POR ELLO y demás fundamentos consignados en el acuerdo que precede; SE RESUELVE: 1°.- DEJAR ESTABLECIDO que la aseguradora debe mantener indemne al asegurado en la medida del contrato de seguro , siéndole oponible la franquicia pactada a la tercera damnificada. 2°.- MODIFICAR la sentencia en crisis admitiendo la indemnización por el rubro lucro cesante , el que se lo fija en la suma de PESOS CUATRO MIL (\$ 4.000).- 3°.- MODIFICAR la sentencia en cuanto a los intereses a aplicar , los que deberán liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago. 4°.-CONFIRMAR la sentencia en crisis , en todo lo demas que ha sido materia de apelación y agravios.- 5°.- IMPONER las costas de esta alzada en un 20% a la citada en garantía , y en un 80% a la actora, en atención al progreso de los agravios , difiriendo las regulaciones de honorarios para su oportunidad. REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.

018105E