



una interpretación extensiva del mencionado art. 19 CN, la Corte Suprema ha perfilado y complementado racionalmente las bases del derecho a no ser dañado y a obtener una justa y plena reparación (conf. causas ?Santa Coloma?, Fallos, 308:1160 (LA LEY, 1979-D, 615 (35.292-S); ?Ghünter?, Fallos 308:1118; ?Luján?, Fallos 308:1109). Tales conceptos han sido consagrados en el art. 1740 del Código Civil y Comercial de la Nación, que se titula ?Reparación plena? y que el texto describe como ?... la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie?. Conforme lo señalado en el considerando II de la presente, corresponde entonces analizar los agravios relativos a los montos resarcitorios a la luz de lo dispuesto por el nuevo art. 1746 del CCC, que adopta el método de capital humano, que expresan las fórmulas Vuotto o Marshall (conf. Acciarri, H.A., ?Fórmulas y herramientas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad en el nuevo Código?, Revista La Ley del 15/7/2015). Conforme las premisas expuestas, cuando se indemniza una incapacidad no sólo cabe justipreciar el aspecto laboral sino también las consecuencias que afectan a la víctima, tanto desde el punto de vista individual como desde el social, lo que confiere un marco de valoración más amplio (Fallos 318:385), pues una discapacidad se proyecta en diversos aspectos de la personalidad, que hacen al ámbito doméstico, social, cultural y deportivo, con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (Fallos 308:1109; 312:2412; 318:1718). Corresponde así evaluar las condiciones personales de la víctima, su edad, sexo, estado civil, empleo y actividades habituales, y, fundamentalmente, la incidencia que las secuelas puedan tener sobre la específica disminución de aptitudes genéricas para el trabajo y sobre la vida de relación (esta Sala, mi voto, R. 553.710, ?Maidana, Pedro Rubén c/ San Vicente SAT y otros s/ daños y perjuicios?, del 28/02/11, entre otros). Si bien la utilización de cálculos matemáticos o actuariales para cuantificar la indemnización constituye un instrumento destinado a dotar de mayor objetividad al sistema, existen variables que requieren interpretación en el caso concreto, vale decir, particularidades de la situación que no pueden ser encapsuladas en rígidas fórmulas matemáticas pues exigen una subjetiva ponderación, lo que permite recurrir a las fórmulas como un elemento más a considerar. Como afirma con acierto Jorge Galdós (?Cuatro reglas sobre la cuantificación del daño patrimonial por incapacidad?, RCyS 2016-XII, tapa, Cita Online: AR/DOC/3677/2016), la utilización obligatoria de las denominadas fórmulas matemáticas no conduce a la aplicación automática e inexorable del resultado numérico al que se arribe, sino que constituyen un elemento más que no excluye a los otros parámetros provenientes de la sana crítica, la experiencia vital y el sentido común. De acuerdo a tales premisas corresponde considerar el resultado de los cálculos matemáticos conforme el método del capital humano aludido precedentemente, que Carmela Zonfrillo tenía 69 años al momento del hecho, es jubilada y de estado civil casada, el grado de incapacidad estimado por los expertos (físico 5% y psíquico 6%) que equivale al 10,70 % conforme el método de las capacidades restantes y que el salario mínimo vital y móvil asciende a la suma de \$8.860, Conforme lo expuesto, propongo confirmar las indemnizaciones fijadas por la incapacidad sobreviniente y los gastos para el tratamiento psicológico por considerarlas adecuadas en virtud de la tasa de interés que se confirma en el considerando V (art. 165 del CPCC). b) Consecuencias no patrimoniales. La actora cuestionó el monto establecido para el daño moral por considerarlo reducido de acuerdo a los padecimientos que sufrió a raíz del accidente (\$40.000). Por su lado las accionadas lo consideraron elevados. El daño moral importa una lesión a los intereses extrapatrimoniales y a las afecciones legítimas, provocado por el ataque a los sentimientos por el sufrimiento padecido, vale decir, un detrimento de orden espiritual causado por las inquietudes, molestias, fobias o dolor (cfr. Zannoni, Eduardo A., El daño en la responsabilidad civil, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2da. ed., pág. 231; Belluscio-Zannoni, Código Civil, Astrea, Buenos Aires, 2002, t. 5, pág. 114). A los fines de la fijación del ?quantum? del daño moral debe tenerse en cuenta su carácter resarcitorio, la índole del hecho generador de la responsabilidad, la edad de la víctima y la entidad del sufrimiento causado, que no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (Fallos 316:2894; 321:1117). Por lo expuesto, evaluando la incidencia espiritual que pudo tener el hecho y sus consecuencias en la vida de la actora, de acuerdo a las lesiones padecidas, que debió utilizar una férula para inmovilizar la muñeca por 45 días, realizar tratamiento de kinesiología y deberá someterse a tratamiento psicológico, propongo confirmar la suma otorgada, por considerarla adecuada en relación a los padecimientos que afectaron a la víctima a raíz del accidente y en virtud de la tasa de interés que se confirma en el considerando V (art. 165 del CPCC). Es que la pérdida de capacidades físicas en personas de la tercera edad genera un dolor espiritual elevado en tanto agrega dificultades a las que son propias de la declinación de aptitudes que provoca la edad avanzada (Cfr. mi voto en ?Lecardi, Regio Ángel c/Gusso, Gustavo Luis y otros s/daños y perjuicios?, 15/12/2016 y ?Sabella, Rosa Gloria María c/Señaris, Ariel Marcelo y otro s/daños y perjuicios?, 21/02/2017). c) Gastos de atención médica, farmacia y traslados. Se agravia la actora por el monto fijado para los gastos de farmacia, asistencia médica y los de movilidad (\$3.500). Resulta hartamente sabido que no es necesaria una prueba directa de su erogación, pues basta su correlación con las lesiones sufridas al tiempo de su tratamiento (CNCiv., Sala D, JA 1194-I-118; íd., LL 1994-C-33; Sala E, JA 2007-III-191). Asimismo, la circunstancia de que la actora haya sido atendida en el con cobertura de su obra social no son razones para rechazar o limitar la reparación por gastos médicos o farmacéuticos, toda vez que la asistencia médica, sanatorial y de farmacia provoca desembolsos de

dinero que no siempre resultan fáciles de acreditar o no son reconocidos por la obra social y, además, porque lo apremiante en tales circunstancias para la víctima o sus familiares no reside en coleccionar pruebas para un futuro juicio sino en la atención del paciente. Lo propio acontece aún en el caso de que la damnificada haya sido atendida en hospitales públicos o que cuente con cobertura social, toda vez que siempre existen erogaciones que no son completamente cubiertas (CNCiv., Sala L, 11/3/2010, expte. 114.707/2006 ?Valdez, José M. v. Miño, Luis A.?.; Idem., id., 23/03/2010, expte. 89.107/2006 ?Ivanoff, Doris V. v. Campos, Walter A.?.; Id., id., 15/04/2010, expte. 114.354/2003 ?Rendon, Juan C. v. Mazzoconi, Laura E.?, entre muchos otros; citado por CNCiv., Sala J, 29/10/2010, ?Esposito, Mónica B. v. Rivero, Ramón H. y otros?, expte. n° 62.281/2004, publicado en Lexis N° 70066478).

También corresponde admitir el mayor gasto que insume la realización de los traslados en taxis o remises, si de la naturaleza de la afección puede inferirse la imposibilidad, dificultad o peligro de realizar el traslado por medio de colectivos, subterráneos o subtes (cfr. Pettis, Christian R., ?Sentencia?, en Kiper, Claudio (dir.), Proceso de daños, Ed. La Ley, 2008, T. II, p. 253), como en el caso que la actora debió utilizar una férula en su muñeca izquierda por 45 días. Por todo lo expuesto, teniendo en cuenta las lesiones que padeció la actora a raíz del accidente de autos, estimo que la suma fijada en la sentencia de grado de conformidad con el art. 165 del CPCC y la tasa de interés establecida que se confirma en el considerando V resulta adecuada y por ello, propongo su confirmación.

V.- Intereses. Las accionadas cuestionaron que la Sra. juez de grado fijara los intereses desde la fecha del hecho (29/02/2012) hasta el pago efectivo a la tasa activa cartera préstamos nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Con excepción de las sumas establecidas para los gastos de tratamiento psicológico que se devengarán desde la fecha de la sentencia hasta su efectivo pago. Argumentaron las quejas que la aplicación de la tasa establecida implica un enriquecimiento indebido en favor de la accionante. Si bien es cierto, como señalé en mi voto en el plenario ?Samudio?, que cuando el monto indemnizatorio se fija a valores actuales, dado que la tasa activa incluye un componente destinado a compensar la depreciación por inflación, de aplicarse durante el lapso corriente entre la producción del daño y la determinación de un valor actual se duplica injustificadamente la indemnización ?en la medida de la desvalorización monetaria?, por lo que en estos supuestos se produce la alteración del contenido económico de la sentencia que causa un enriquecimiento indebido. No obstante, en el caso particular la aplicación de la tasa establecida por la Sra. Juez ?a quo? desde el hecho no configura un enriquecimiento indebido pues los montos se han fijado conforme valores a la fecha del accidente, sin que se advierta exceso en las sumas resarcitorias fijadas en la sentencia, conforme los valores indemnizatorios que arroja a esa fecha el Sistema Judicial para Cuantificar los Daños a la Persona que funciona en el Centro de Datos Informatizados de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Tal circunstancia ha sido tenida especialmente en consideración al confirmar los montos indemnizatorios establecidos en la sentencia apelada, de modo que a los fines de no alterar la unidad lógica-jurídica que implica toda sentencia, propongo confirmar también este aspecto del fallo (cfr. esta Sala, mi voto en ?Melo, Patricia Leonor c/ Fernández, Miguel y otros?, 26/03/2014, Patricia Leonor c/ Fernández, Miguel y otros?, 26/03/2014; ?Donamaría, Marcos José Antonio c/ Dota SA de Transportes Automotor Línea 28 y otros s/ ds y ps.?, 09/11/2016; ?Crivelli, Adrián Horacio c/ Ríos, Juan Carlos y otros s/ ds y ps.?, 12/10/2016; ?Vizgarra, Dardo Rubén y otros c/ Ruiz, Juan Domingo y otro s/ ds. y ps.?, 07/10/2016, entre otros) y confirmar lo establecido para los intereses de las sumas correspondientes a los gastos de tratamiento psicológico toda vez que al tratar el ítem indemnizatorio se tuvo en cuenta la tasa de interés establecida.

VI.- Franquicia. La citada en garantía se agravó por la aplicación al caso que hiciera el magistrado de grado del Plenario ?Obarrio? y señaló que la actora reconoció la franquicia existente en el contrato de seguro. Al respecto he de señalar que si bien a fs. 84/87 la accionante reconoció la existencia de franquicia en el contrato de seguro lo cierto es que planteó la inoponibilidad, nulidad e inconstitucionalidad de la misma. El Plenario ?Obarrio? de esta Cámara declaró la inoponibilidad de la franquicia obligatoria de los contratos de seguro de responsabilidad civil de vehículos automotores destinados al transporte público de pasajeros con fundamento en varios argumentos: a) que vulnera los límites impuestos por el art. 953 C. Civil, b) porque es abusiva (art. 1071 C. Civil) y c) porque a la luz de las disposiciones que regulan la protección del consumidor (arts. 1, 2 y ccddes. de la ley 24.240) deben tenerse por no convenidas las estipulaciones que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños (art. 37, inc. 1°, ley citada). Si bien es cierto que la ley 26.853 derogó la obligatoriedad de los fallos plenarios, ello no es óbice a la aplicación de un criterio jurisprudencial que comparto. No se desconoce que a la luz de la doctrina del ?sometimiento condicionado? que se desprende de los fallos ?Balbuena? de 1981 y ?Cerámica San Lorenzo? de 1985 (CS, Fallos: 303:1770 y 307:1094) los tribunales nacionales deben seguir la doctrina de la Corte y sólo pueden dejarla de lado si introducen nuevos argumentos que no hubieran sido tenidos en cuenta por el alto tribunal en su momento (conf. Sagüés, Néstor, ?La vinculatoriedad de la doctrina judicial de la Corte Suprema?, Rev. La Ley del 14/8/08). En ese orden de ideas y en cuanto aquí interesa en el mes de julio del año 2016, por la Resolución Nro. 39927 de la Superintendencia de Seguros de la Nación (SSN), se elevó el monto de la franquicia a la suma de \$120.000 y se dispuso que la aseguradora debe abonar la indemnización y luego repetir la franquicia contra el asegurado, normativa que confirma la tesis de la inoponibilidad sostenida por esta Cámara en el fallo plenario. Si bien no es

estrictamente aplicable dicha resolución de la Superintendencia de Seguros al caso de autos, resulta indudable que la aceptación por la reglamentación administrativa del criterio sostenido en el plenario constituye una cuestión de relevancia para decidir el tema. Es que resulta innegable que la nueva resolución dictada tiene como presupuesto que la franquicia no es oponible a la víctima, sin perjuicio de su oponibilidad al asegurado (cfr. mi disidencia en ?Laurito, Alan Román y otro c/Transporte Automotor Plaza SACI y otros s/daños y perjuicios? del 26/12/2016). Por las razones expuestas postulo confirmar lo decidido al respecto en la sentencia de grado. VII.- Por todo lo expuesto, si mi voto fuera compartido por mis distinguidas colegas, propongo confirmar la sentencia de fs. 303/312 en todo lo que decide y fue objeto de agravios. Las costas de la Alzada deben ser soportadas por las accionadas, en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPCCN). La Dra. Diaz de Vivar adhiere por análogas consideraciones al voto precedente. Con lo que terminó el acto, firmando las señoras jueces por ante mi que doy fe. La Dra. María Isabel Benavente no firma por hallarse en uso de licencia. Fdo.: Mabel De los Santos y Elisa M. Diaz de Vivar. Ante mí, María Laura Viani (Secretaria). Lo transcripto es copia fiel de su original que obra en el libro de la Sala. Conste. MARIA LAURA VIANI Buenos Aires, ... julio de 2.017. Y Visto: Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedente, el Tribunal Resuelve: 1) Confirmar la sentencia de grado en todo lo que decide y fue objeto de agravios. 2) Imponer las costas de esta instancia a los accionados vencidos. 3) Diferir la regulación de honorarios correspondiente hasta tanto se practiquen las relativas a los trabajos profesionales efectuados en primera instancia. Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.- La Dra. María Isabel Benavente no firma por hallarse en uso de licencia. MABEL DE LOS SANTOS ELISA M. DIAZ de VIVAR MARIA LAURA VIANI 019933E