

Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios Oponibilidad De La Franquicia

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios. Oponibilidad de la franquicia En el marco de un juicio por daños y perjuicios en el que se persigue el resarcimiento por los daños generados a raíz de un accidente de tránsito, se hace lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuestos y, en consecuencia, se revoca la sentencia, dejando sin efecto las indemnizaciones otorgadas en concepto de gastos de tratamiento kinesiológico y daño psíquico. En Quilmes, a los 10 días del mes de Febrero de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo ordinario los Señores Jueces de la Sala Primera de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, de este Departamento Judicial, integrada por los Doctores Carlos Jorge Señaris y Gerardo Crichigno, con la presencia de la Secretaria del Tribunal, se trajo a despacho para dictar sentencia la causa Nro. 17.641, caratulada: ?MACHUCA MIRTA E. C/ HOFKAMP ROBERTO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?. De conformidad con lo dispuesto por los arts. 168 de la Constitución Provincial y 266 del Código de Procedimiento Civil y Comercial, la Excelentísima Cámara resolvió votar las siguientes CUESTIONES 1ra.) ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? 2da.) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley (art. 263 última parte del C.P.C.) dio el siguiente orden de votación: Doctores Gerardo Crichigno y Carlos Jorge Señaris. VOTACION A la primera cuestión el doctor Gerardo Crichigno dijo: 1) La sentencia de fs. 389/393, hizo lugar a la demanda de indemnización de daños y perjuicios promovida por Mirta Edid Machuca contra Micro Omnibus Quilmes S.A.C.I.F. y extensiva a su aseguradora: Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros; con costas. Contra dicho decisorio alza su queja la actora interponiendo apelación a fs. 396, recurso que ha sido concedido libremente a fs. 397. Asimismo, a fs. 398, interpone recurso de apelación la parte demanda y citada en garantía, habiendo sido concedido el mismo a fs. . Presentada la expresión de agravios de la actora a fs. 328/335 y corrido el pertinente traslado, se tuvo a su contraria por perdido el derecho a contestarla (fs. 342). A su turno, fs. 345/353, presentó la expresión de agravios la demandada, habiéndosele dado, a los actores, por perdido el derecho a contestarla, conforme surge de fs. 355. Finalmente, a fs. 355 se llaman autos para dictar sentencia, providencia que se halla consentida y habilita el dictado del presente pronunciamiento (art. 263 del Código Procesal). 2) La parte accionante se agravia por lo que considera una reducida y parcial cuantificación de los daños probados en autos. En particular, considera bajo los estipendios fijados en concepto de gastos médicos. Asimismo, cuestiona la tasa de interés establecida en la sentencia recurrida. A su turno, la parte demandada y citada en garantía se agravia, en este caso, por lo excesivo de los montos reconocidos como indemnización en relación a todos los rubros por los que prosperara la demanda. Finalmente, critica que el A quo no se hubiese expedido sobre el alcance de la cobertura aseguradora. 3) Me aboco, inicialmente, al tratamiento de los rubros indemnizatorios, cuya fijación en la instancia de origen, generara la queja de los accionantes. Liminarmente, no puedo obviar que, si bien el actor critica que los montos fijados por cada uno de los rubros resultan menores a los reclamados, al desarrollar sus argumentos, sólo refiere al concepto de gastos, limitándose a señalar que los establecidos no se condicen con los daños físicos y psíquicos sufridos por su mandante. Sentado ello, ha resuelto esta Sala en numerosos precedentes que la expresión de agravios debe ser una crítica concreta y razonada del fallo apelado, una articulación fundada de los errores del pronunciamiento, dando la medida del recurso y fijando por lógica consecuencia, las atribuciones de la Cámara. Por tal motivo debe explicitar en forma clara y precisa las equivocaciones que se le endilgan al fallo y los motivos que tienen para así considerarlo. No cumple con estos principios y por tanto con el artículo 260 de la ley de enjuiciamiento, la presentación que comporta una mera relación o comentario de actuaciones pretéritas o la mera disconformidad con lo resuelto en la instancia de origen, exponiendo una opinión personal no vinculada con los fundamentos que sustentaron el fallo o desarrollando un argumento no eslabonado en el decisorio (C. 13247 RSD-8-11 S 24/02/2011, en autos: ?Del Pino Biocca, Jean Salvador c/Tundis, Sebastián José y otro s/Cumplimiento de contratos civiles y comerciales?; c. 12364; c. 10881; c. 10516; c. 9770; c. 8500; c. 7874; c. 6990, entre otras). En tanto la argumentación de la actora recurrente no cumple con los postulados mencionados, en relación al ataque a los rubros formulado por la parte demandante, sólo habré de referirme al cuestionamiento al rubro gastos. 4) Sobre esta base y respecto a la Incapacidad Física Sobreviniente, la parte demandada y citada en garantía basan su agravio en que el A quo acogió las conclusiones del dictamen médico sin atender a las impugnaciones formuladas. En apoyo de su postura, refiere a los antecedentes médicos que emergen del informe de la Aseguradora de Riesgos del Trabajo que descartan una incapacidad vinculada con el accidente padecido. En otra parcela de su expresión de agravios, señala que el resarcimiento para cubrir tratamientos kinesiológicos genera una duplicación de las indemnizaciones, en tanto que el monto de reparación al que se arriba en la instancia de origen no guarda relación con las condiciones personales de la accionante quien no se ha visto afectada en su situación laboral.

En esta instancia, es menester recordar que existe consenso en doctrina y jurisprudencia en el sentido que el reclamo por incapacidad apunta a la reparación de una lesión a la integridad corporal que proyecta sus secuelas sobre todas las esferas de la personalidad de la víctima -incluyendo la laboral-, constituyendo un quebranto patrimonial indirecto derivado de las limitaciones físicas y/o psíquicas que son secuelas del accidente (arts. 1068, 1069 y 1086 del C. Civil vigente a la época del pronunciamiento; art. 1746 del nuevo C. Civil)(CC2da. LP., sala 1, expte. B. 82.265 RSD-5-96). Por ello, el daño resarcible no consiste en la lesión misma sino en sus efectos, ya que a los fines de reparar los daños a la integridad física lo que interesa es la concreta proyección de las secuelas del infortunio en la existencia dinámica del damnificado. Por otra parte, es sabido que la integridad física es un bien cuyo desmedro da derecho a indemnización; la afectación física y psíquica a consecuencia de un accidente no se mide sólo en relación a las posibilidades de realizar un determinado trabajo sino por las aptitudes genéricas del damnificado; se extiende a todas las consecuencias que afectan su personalidad y su vida de relación en cualquier aspecto. Lo que se trata de indemnizar en estos casos no es otra cosa que el daño que se traduce en una disminución de la capacidad en sentido amplio, que comprende -además de la aptitud laboral, a la relacionada con la actividad social, cultural, deportiva, etc. (CC. 2ª. LP, sala 1, expte. 102.338 RSD 126-6 S. 31-5-2006; CC1a. LP, sala 3, expte. 219.480 RSD 301-94 S. 17-11-1994, entre otros). Finalmente, esta Sala ha resuelto que para fijar la indemnización de la incapacidad física sobreviniente deben tenerse en cuenta una mezcla de distintos ingredientes relativos a la persona en su faz laboral, social y familiar, entre otros, analizados con la prudencia que seguramente debe tener el juez (art.1084 C.Civil) y que da por sobreentendido el artículo 165 del ritual (CC0001 QL 12558 RSD-81-10 S 24/11/2010, en autos caratulados: ?Ortiz, Daniel Alberto c/Microomnibus Quilmes SA s/Daños y perjuicios?). Sentado ello, surge de la pericia médica (fs. 353/356), que Mirtha Edid Machuca, quien contaba con 44 años al momento del accidente, ha padecido, como consecuencia del accidente, una incapacidad parcial y permanente del 5 % , en relación causal al hecho accidental como consecuencia de lesiones a nivel de columna vertebral cervical. La pericia médica ha merecido la impugnación de la parte demandada, conforme surge de fs. 368. A fs. 371, el experto evacúa la impugnación, manifestando que el Baremo de la ley 24557 (Ley de Riesgos de Trabajo) no resulta aplicable al caso, agregando que la preexistencia de una artrosis no implica que un hecho traumático pueda agravarla. Cuestiona la impugnación señalando que el impugnante no basa sus conclusiones. A fs. 129/246, obra agregado informe de Provincia Art., acompañándose constancias de la atención que le fuera brindada como consecuencia del accidente de trabajo y en los términos de la ley 24557. De tal informe surge que la comisión médica emitió un dictamen estableciendo la inexistencia de incapacidad permanente parcial de carácter definitivo. Del resumen de siniestro se desprende que el mismo día del accidente, atendida en la Clínica Privada Ranelagh, la reclamante sufre traumatismo en miembro izquierdo (fs. 130). Tres días después (30/10) la lesión se describe como traumatismo cervical y de miembros inferiores a predominio izquierdo, detectándose un gran hematoma en pierna izquierda. En el control del día 2 de Noviembre, se señala que persiste la cervicalgia y mareos, dorsalgia, colocándose un collar de Filadelfia. El día 5 de Enero se deriva a la paciente a especialista de columna (fs. 133). Atendida por el Dr. Zisuela, este médico afirma que no hay proceso agudo traumático. Solo hay procesos degenerativos, inculpables. Se indican 20 sesiones de prácticas kinésicas. Es turno de expedirme respecto a la pericia médica y las observaciones formuladas por la demandada y citada en garantía, en particular, a las contradicciones que se aprecian entre la opinión del especialista en columna Dr. Zisuela y el perito actuante en relación a la existencia de lesiones incapacitantes. Nadie duda hoy de la gravitación que tiene la prueba pericial en los juicios cuyas controversias exigen prueba de los hechos alegados. Dicho fenómeno en buena medida se explica por la orientación actual del proceso civil hacia la búsqueda y determinación de la verdad de los hechos para la efectiva tutela de los derechos materiales, y en la preferencia que para ello merecen los métodos científicos y técnicos de creciente precisión, disponibles para ser introducidos a juicio sin mayores dificultades, en cuanto suministran al juez fundamentos cognoscitivos más seguros, objetivos y controlables (Taruffo, M. ?Ciencia y proceso?, en Páginas sobre Justicia Civil, Marcial Pons, Madrid, 2009, p. 455; Peyrano J. W., ?Sobre la prueba científica?, en L.L. 2007-C-865). A su vez, se ha sostenido que, cuando se trata de un informe técnico, científico, etc., ajeno a la formación cultural del juez, éste, para apartarse de sus conclusiones, deberá oponerle argumentos debidamente fundados (CNac. Fed. CC., sala III, 23-10-90, in re ?Martinez Pedro y otro c/ Gobierno Nacional?, J.A. 1991-III). A la hora de darle pautas al juez para valorar esta prueba, deberán tenerse en cuenta, como requisitos internos del dictamen: 1) la coherencia interna y razonabilidad de la pericia y 2) el seguimiento de parámetros científicos de calidad en la elaboración del dictamen y el uso de resultados estadísticos, lo cual comprende que se base en suficientes hechos y datos (conf. Nieva Fenoll J., ?La valoración de la prueba?, Marcial Pons, Madrid, 2010, págs. 288 y ss.). Sentado ello, si bien es atendible el argumento que esboza la demandada y la citada en garantía, advierto que la categórica afirmación del Dr. Zisuela resulta contradictoria con otros hechos que han merecido probanza judicial y me impiden apartarme de las conclusiones a las que arriba el Dr. Czernikier. Al respecto, obsérvese que, en una primera atención -Unidad Sanitaria Nro. 2 Ana G. de Gorini, de Hudson-, se emite un certificado médico expedido por el Dr. Marcelo Venturuzzo que destaca que la Sra. Machuca fue atendida por un traumatismo en la pierna izquierda. Este dato es coincidente con el

asiento citado en el resumen del siniestro. Ahora bien, tres días después, se hace mención a la patología cervical, ordenándose una serie de tratamientos que incluyó la colocación de un collar, a lo cual cabe agregar el extenso plazo que transcurrió desde el accidente hasta su reincorporación laboral. Vista la concreta contradicción emanada de la opinión de dos galenos (el que intervino en el marco de la asistencia proporcionada por la Aseguradora de Riesgos del Trabajo y el que emitió el dictamen pericial) no puede obviarse que el sistema de responsabilidad civil pondera una reparación integral. Cabe decir que la indemnización civil es plena, lo cual significa que, a diferencia de las prestaciones tarifadas de la LRT, en el sistema del derecho común se atiende a todos los aspectos del daño. En consecuencia, no aparece como procedente la aplicación de la Ley de Riesgo del Trabajo a una situación en la que no se encuentran presentes los principios de una relación laboral común. Ello por cuanto, sin desconocer el valor probatorio de los antecedentes médicos, no es posible asignar a un informe de una Comisión Médica de la Art., la potestad absoluta para definir el grado de incapacidad de la víctima. De ser así la intervención exclusiva y forzosa de las Comisiones Médicas implicaría reconocerles permanentes y crecientes arrogaciones jurisdiccionales, postura que mereciera cuestionamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, conforme fundamentos fijados en el precedente ?Castillo, Ángel S. c/Cerámica Alberdi SA? (07/09/04, Fallos 327:3610) y ratificada en ?Obregón, Francisco Víctor c/Liberty ART?, sentencia del 17 de abril de 2012. Por su parte, y en relación a la utilización de los baremos, se ha afirmado que cuando se pretende reparar el daño ocasionado a raíz de un accidente de tránsito, a los fines de cuantificar el rubro "incapacidad sobreviniente", debe considerarse la disminución en las aptitudes físicas y psíquicas de carácter permanente sufridas, al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva, pues la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizable y su lesión comprende, a más de aquella actividad económica, diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida. Por ello, no son aplicables los porcentajes fijados en la ley de accidentes de trabajo, aunque puedan ser útiles como pauta genérica de referencia, sino que deben tenerse en cuenta las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas, los efectos que éstas puedan tener en el ámbito de la vida laboral y de relación (SCBA LP C 110037 S 11/03/2013, en autos: ?Torres, Cristian Heraldo c/Romero, Miguel Ángel s/Beneficio de litigar sin gastos. Daños y perjuicios?). En consecuencia, infiero que la respuesta dada por el experto al evacuar la impugnación resulta satisfactoria, lo cual me conduce a sostener que, la patología artrósica inculpable padecida por la Sra. Machuca se ha visto agravada, en la medida referida por el perito médico, a consecuencia del accidente. Sentado ello, y respecto a las circunstancias particulares de Machuca, se encuentra acreditado en autos que trabajaba como empleada en Telefónica de Argentina S.A., percibiendo, en el mes de Octubre de 2006 (conforme soporte digital glosado a fs. 281) un ingreso que ascendió a la suma de Pesos Un mil Setecientos Setenta (\$ 1.770). Ciertamente es que, conforme bien señala la parte demandada apelante, la Sra. Machuca siguió trabajando en Telefónica de Argentina S.A., una vez obtenida el alta médica. Ahora bien, si bien corresponde considerar tal circunstancia, ello no significa que deba serle negada la indemnización por la incapacidad física sufrida, en tanto, como he señalado ?supra?, el resarcimiento no se agota en la faceta estricta del trabajo: en el examen complejo de su multiforme actividad, al margen de la laboral, toda persona desarrolla en su casa o fuera de ella tareas vinculadas con sus facultades culturales, artísticas, deportivas, comunitarias, sociales, religiosas, sexuales, etc. Y los deterioros o menoscabos en tales quehaceres pueden acarrear consecuencias de orden patrimonial. Finalmente, el A quo dispuso establecer una indemnización adicional en concepto de gastos de tratamiento kinesiológico, conforme lo sugiere el perito en su respuesta de fs. 360. En esta parcela, si me permito desatender los términos de la opinión del experto en tanto, habiendo determinado una incapacidad de carácter permanente, no explica a que efectos se ordenan las sesiones. Por otra parte, su prescripción resulta imprecisa (10 a 20 sin indicar costo) y extemporánea en tanto la sugerencia se produce casi ocho años después del acaecimiento del accidente. A ello cabe agregar que, conforme surge del resumen de siniestro, ya se han aconsejado sesiones de kinesioterapia, cuyo costo debió ser afrontado por la Art. Es por ello que, sin perjuicio de lo que se resolverá en relación al rubro gastos médicos, en esta instancia, corresponde dejar sin efecto lo dispuesto por el sentenciante sobre este punto. Sentado lo expuesto, corresponde acoger favorablemente la apelación interpuesta por la demandada y citada en garantía, únicamente en lo relativo a la indemnización por gastos médicos, confirmando la suma otorgada en concepto de indemnización por Incapacidad Física a favor de Machuca en la suma de Pesos Treinta y Cinco Mil (\$ 35.000). 5) A su turno, la parte demandada y citada en garantía cuestiona el monto otorgado en concepto de daño moral, al cual califica como elevado. Entiende, entre otros argumentos, que no se han aportado elementos de prueba que doten al sentenciante de parámetros, razón por la cual, debe mensurarse el mismo con prudencia. El daño moral ha sido definido como la lesión de los sentimientos que determinan dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual o agravios de las afecciones legítimas y en general toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria. Se caracteriza como el que no menoscaba el patrimonio pero hace sufrir a la persona en sus intereses morales tutelados por la ley. Este particular daño no supone la existencia de un propósito determinado o malicia en el autor del hecho ilícito, resultando indiferente que provenga de dolo o culpa (Esta sala, 13603 RSD-66-11 S 26/10/2011, en autos caratulados: ?Sbarbati,

Daniel Eduardo c/Matías, Margarita Justa s/Daños y perjuicios?). Constituyendo el daño moral una lesión que en los sentimientos pudieran generar los trastornos y angustias padecidas, para establecer su existencia habrá de determinarse la naturaleza que los sufrimientos o magnitud del dolor que el evento dañoso pudiera producir en el común de las personas, pues escapa a la posibilidad humana la apreciación del singular e íntimo sufrimiento provocado por el siniestro sufrido por el accionante, que por ser tal, es casi inasible para terceros (CC0001 QL 13120 RSD-16-11 S 10/03/2011, en autos caratulados: ?Juarez, Juana María c/Transportes Metropolitanos s/Daños y perjuicios?). Asimismo, la Corte Suprema de la Nación reiteradamente ha afirmado que el daño moral no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (CSJN., in re: ?Bonadero Alberdi de Inaudi, M.A. y otro c/ Empresa Ferrocarriles Argentinos?, 16/6/1988; Fallos: 311:1018; ?Ferrari de Grand, T. H. y otros c/ Entre Rios Provincia?, 24/8/2006; Fallos: 329:3403; ?Gerbaudo J. L. C/ Buenos Aires, Provincia de y ot?, 29/11/2005; Fallos: 328:4175; ?Mosca H.A. c/ Buenos Aires Provincia de (Policía Bonaerense) y ot?, 6/3/2007; Fallos: 330:563; ?Bustos R.R. c/ La Pampa Provincia de y ot?, 11/7/2006, Fallos: 329:3268; ?Migoya C.A. c/ Provincia de Buenos Aires y otros?, 20/12/2011, Fallos 334:1821). Dicho esto, vista la magnitud del daño patrimonial sufrido -y del que me explayara en los puntos precedentes-, el resumen de siniestro proporcionado por Provincia Art., da cuenta que se necesitó someter a la actora a diversos tratamientos, prolongándose la licencia médica por un plazo extenso, circunstancias que tengo en consideración al momento de fijar el monto de resarcimiento. Sin perjuicio de ello, visto el monto fijado en la sentencia dictada en la instancia de origen, entiendo justo reducir el monto establecidos por el rubro en análisis, proponiendo se determinen en la suma de Pesos Quince Mil (\$ 15.000). 6) En otro apartado de su expresión de agravios, la parte demandada y citada en garantía se agravan por los montos establecidos en concepto de Daño Psicológico a favor de la Sra. Machuca, argumentando en que no existe nexo causal probado entre el hecho y las secuelas físicas, circunstancia que determina también la suerte del daño psicológico. Asimismo, la recurrente refiere al carácter reversible del cuadro patológico a partir del tratamiento, alegando que, por no tratarse de un daño permanente, el mismo no debe ser resarcido. Respecto al tratamiento, cuestiona la extensión del mismo. Planteada la queja, se ha dicho que el daño psicológico comprende las disminuciones de la aptitud psíquica que poseía el damnificado antes del siniestro y que le pudieren quedar luego de completado el proceso de recuperación, que se manifiesta a través de aquellas secuelas o signos o secuelas de carácter perpetuo (Esta Sala, c. 12622 RSD-38-11 S 01/08/2011, en autos caratulados: ?Cuervo, Karina Mariel y otros c/Alvarez, Martín Daniel y otros s/Daños y perjuicios?). En relación a lo planteado por la recurrente en relación a la relación causal del daño físico con el accidente, me remito a lo desarrollado en el punto 4 que precede. Asimismo, en referencia al dictamen pericial que obra agregado a fs. 274/278, se advierte que la licenciada Gianoli se expide respecto a la existencia de un cuadro de angustia, inseguridades, temores y stress como consecuencias del accidente, sin describir la patología. A fs. 366 mensura la lesión como generadora incapacidad en un 10 %. Ahora pues, también sugiere la realización de un tratamiento psicológico por el lapso de un año y medio, con un costo de Pesos Doscientos por sesión, esperándose ?un cambio de posicionamiento subjetivo para elaborar lo traumático de manera simbólica a través del abordaje singular del padecimiento?. Ello permite inferir que la incapacidad señalado no resulta de carácter permanente. Dicha pericia no ha sido cuestionada por las partes -sin perjuicio de los pedidos de explicaciones formulados a fs. 302 y 307-, razón por la cual no encuentro razones para apartarme de sus conclusiones, las que se aprecian conforme las reglas de la sana crítica (art. 384 del CPCC.). Fijado ello, se ha sostenido que si del trabajo pericial se extrae que la accionante a partir del evento dañoso padece una sintomatología que le impide manejarse normalmente, aconsejándose un tratamiento psicológico para intentar superar esa conflictiva, es pertinente acceder a la indemnización del daño señalado mensurado en el costo del tratamiento, toda vez que la perito psicóloga no indica secuelas incapacitantes permanentes (arts. 1068, C. Civil y 474, CPCC) (conf. esta Sala c. 12558 RSD-81-10 S 24/11/2010, entre muchos otros: ?Ortiz, Daniel Alberto c/Microomnibus Quilmes SA s/Daños y perjuicios?, entre muchos otros). Por ende, corresponde acoger favorablemente la apelación interpuesta por la demandada y citada en garantía, limitando la indemnización al tratamiento psicológico, el que se confirma en la suma de Pesos Siete Mil Doscientos (\$ 7.200). 7) Se agravia la parte actora por la cuantía por la cual prosperara la indemnización reclamada en concepto de Daños Patrimoniales -gastos médicos-, los que considera exiguos. En tal cometido, cabe señalar que probado el daño a la integridad física, deben resarcirse los gastos médicos, farmacéuticos, de rehabilitación y de traslado que resulten una consecuencia necesaria de aquel. De allí que proceda el reclamo en tal concepto, aún en defecto de prueba directa, cuando la realización de los gastos resulte verosímil en función de la gravedad de las lesiones sufridas. Y aun cuando la atención médica haya contado con la cobertura de Obra Social o de la propia Aseguradora de Riesgos del Trabajo, es notorio que también en estos supuestos existen desembolsos que deben ser solventados por los pacientes; por lo que tal circunstancia no impide el otorgamiento de una indemnización por los gastos terapéuticos. En tal sentido, esta sala ha decidido que el reclamo por gastos medico asistenciales resultan procedentes aún a falta de comprobantes, ello ocurre siempre que se trate de pequeños gastos accesorios o menores, sea por lo ínfimo de su costo o la súbita y ocasional adquisición, respecto a los que por esa causa muchas veces en la práctica no se piden, entregan o conservan comprobantes de pago,

tales como ciertos medicamentos, traslados, etc, en vista precisamente de la poca importancia de sus montos y de la complicación dificultad y/o imposibilidad que normalmente implica tener que pedirlos (CC0001 QL 12915 RSD-22-11 S 04/04/2011, en autos caratulados: ?Salvatierra, José Dionisio c/Transportes Metropolitanos General Roca SA s/Daños y perjuicios?). De acuerdo a tales pautas, creo útil remitirme a los padecimientos reflejados en las pericias a los que refiriera oportunamente, habiéndome expedido respecto a los gastos de tratamiento kinesiológico y psicológico (considerandos 4 y 6, respectivamente). En consecuencia, en concepto de otros gastos, entiendo bajos los establecidos por el A-quo, correspondiendo elevar el monto establecido en concepto indemnizatorio a la suma de Pesos Un Mil (\$ 1.000) 8) El Sr. Juez de la instancia de origen dispuso que los intereses se liquiden, desde el evento dañoso y hasta el momento del efectivo pago, conforme la tasa pasiva que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los depósitos a treinta días. La parte actora se agravia solicitando se aplique la tasa activa. Fijada la postura, y en cuanto a la tasa de interés moratorio judicial, corresponde recordar que la Suprema Corte Provincial ha declarado, reiteradamente, que debe asumir su labor uniformadora de la jurisprudencia fijando una doctrina legal (arg. arts. 161, inc. 3, ap "a", Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 279, C.P.C.C.), toda vez que dicha determinación reviste un innegable valor expansivo que justifica la intervención del Tribunal (v., entre una miríada de precedentes, la causa C. 101.774, "Ponce", sent. del 21-X-2009). En ese marco, el más alto Tribunal provincial ha entendido que la evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, que se hallan determinadas en el marco reglamentario de la mencionada institución oficial (art. 768 inc. c. del Cód. Civil y Comercial de la Nación), le impuso precisar el criterio que se había mantenido hasta ahora en carácter de doctrina legal, en pos de la referida finalidad uniformadora de la jurisprudencia. En el abordaje de tal tarea y en fallo reciente (C. 119.176, "Cabrerá, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén. Daños y perjuicios", del 15/6/2016), la Suprema Corte de Justicia ha dicho que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de 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, C.C. de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", C.C. y C.N.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.). Al respecto se ha aclarado que si bien se insiste en la utilización de la tasa que representa la renta que otorga un plazo fijo constituido a treinta días en el Banco de la Provincia de Buenos Aires, se deja a salvo la facultad del magistrado de elegir la más alta entre todas las posibilidades, para cada período de devengamiento. Es decir, dentro del género de ese tipo de inversiones, el sentenciante podrá elegir la especie (esto es, el producto bancario particular) más rentable para el ahorrista. Hoy esa tasa ?mas alta? es la que el banco paga en sus depósitos hechos por homebanking, pero nada quita que en el futuro otro producto -siempre que se trate, claro está, de depósitos a plazo fijo a 30 días hechos en el Banco Provincia- prevea una renta superior (Cám. Apel. Mar del Plata, sala Segunda, en autos caratulados: ?Pellizi Christian Marcelo c/ Perez Ricardo A. s/ Daños y Perjuicios?, 6/10/16). A los fines de su determinación, deberá utilizarse como parámetro de consulta el documento denominado ?Tasas de Consulta Frecuente? publicado en la sección ?Institucional? del sitio web del Banco de la Provincia de Buenos Aires (www.bancoprovincia.com.ar/Content/tasas_frecuentes.pdf) o cualquier otro informe oficial que en un futuro lo reemplace, pauta que se aplicará indistintamente a los intereses devengados antes y después de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial (arts. 622 del Código Civil, 7 y 768 inc. ?c? del Código Civil y Comercial). Por tal razón, y siendo que el acatamiento que los órganos judiciales hacen a la doctrina legal de la Corte Provincial responde al objetivo de procurar y mantener la unidad en la jurisprudencia, propicio la modificación de la sentencia en lo referido al interés aplicable, el que deberá 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. 9) Respecto al planteo formulado por la citada en garantía en relación a la omisión que denuncia respecto a la existencia de un seguro, con franquicia, adelanto que el recurso debe prosperar. En efecto, al dictarse la sentencia de grado, el Sr. Juez se limitó a extender la condena a la aseguradora Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros. Oportunamente, la aseguradora ha acompañado copia de la póliza celebrada entre Mutual Rivadavia y Micro Omnibus Quilmes S.A., que, en su cláusula 4ta. establece una franquicia a cargo del asegurado de pesos cuarenta mil (\$ 40.000). El informe del perito contador (fs. 317) corrobora lo que surge de la copia de la póliza, agregando información sobre la forma en que opera la cláusula. En consecuencia, encontrándose acreditada la existencia de la cláusula que determina una franquicia de pesos cuarenta mil (\$ 40.000) de descubierto obligatorio a cargo del asegurado y que solo se computará sobre capital de sentencia o transacción, participando el asegurado a prorrata en los intereses y costas, ésta será de aplicación al caso de autos. En esa línea, he de destacar que, en los seguros de responsabilidad civil, como el que se debate en autos, la franquicia pactada en la póliza es oponible al tercero damnificado (CS, octubre 2-1990, ?Compañía Argentina de Seguros Visión S.A. c/ Comac S.A.?), ello en atención a que el descubierto pactado constituye una defensa anterior al evento dañoso (art.

118 ap. 3° de la Ley 17.418; esta Sala en causas 6607, R.S.D. 25/04; 6591, R.S.D. 28/04; 7753, R.S.D. 22/5; 7952, R.S.D. 64/05; 10322, R.S.D. 27/08; entre otras). Por todo lo señalado es que la mutual citada en garantía sólo deberá responder en la medida del seguro, de lo que deberá dejarse constancia en la parte dispositiva. Colofón de todo lo expuesto es que la sentencia apelada debe ser parcialmente revocada. 10) Conforme ha quedado resuelta la cuestión, y en orden al éxito parcial de los disgustos traídos a consideración de este Tribunal ad-quem mediante los recursos deducidos, propongo que las costas de la alzada sean impuestas en un 35 % a la demandada y citada en garantía recurrentes y en un 65 % a la parte actora, en razón del alcance de los vencimientos parciales y mutuos (conf. art. 71 del C.P.C.C.). Voto por la negativa. A la misma cuestión, el Dr. Carlos Jorge Señaris por idénticos motivos, vota también por la negativa. A la segunda cuestión, el Dr. Gerardo Crichigno dijo: Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se hace lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuestos a fs. 396 y 398 y, en consecuencia, se revoca la sentencia, dejando sin efecto las indemnizaciones otorgadas en concepto de Gastos de Tratamiento Kinesiológico y Daño Psíquico y condenando a pagar a la demandada y la aseguradora -esta última en la medida del seguro-, la suma de Pesos Treinta y Cinco Mil (\$ 35.000) en concepto de Incapacidad Física, la suma de Pesos Quince Mil (\$ 15.000) en concepto de Daño Moral, la suma de Pesos Siete Mil Doscientos (\$ 7.200) en concepto de gastos de tratamiento Psicológico y la suma de Pesos Un Mil (\$ 1.000) en concepto de Daños Patrimoniales, con más la nueva 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.). Las costas de esta instancia se imponen en un 35 % a la demandada y citada en garantía recurrentes y, a la parte actora por el 65 % restante (conf. arts. 68 y 71 del Cód. Adjetivo). Así lo voto. A la misma segunda cuestión, el Dr. Carlos Jorge Señaris por idénticas razones vota en igual sentido. Con lo que terminó el Acuerdo firmando los Señores Jueces. Consentida y habilita el dictado del presente pronunciamiento (art. 263 del Código Procesal). Quilmes, Febrero de 2017. AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el acuerdo que precede ha quedado resuelto que no se ajusta a derecho la sentencia apelada de fs. 389/393 de los autos caratulados: ?Machuca Mirta Edid c/ Hofkamp Roberto s/ Daños y Perjuicios?. SENTENCIA Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se RESUELVE: I) Se hace lugar parcialmente a los recursos de apelación interpuestos a fs. 396 y 398 y, en consecuencia, se revoca la sentencia, dejando sin efecto las indemnizaciones otorgadas en concepto de Gastos de Tratamiento Kinesiológico y Daño Psíquico y condenando a pagar a la demandada y la aseguradora -esta última en la medida del seguro-, la suma de Pesos Treinta y Cinco Mil (\$ 35.000) en concepto de Incapacidad Física, la suma de Pesos Quince Mil (\$ 15.000) en concepto de Daño Moral, la suma de Pesos Siete Mil Doscientos (\$ 7.200) en concepto de gastos de tratamiento Psicológico y la suma de Pesos Un Mil (\$ 1.000) en concepto de Daños Patrimoniales, con más la nueva 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.). II) Se imponen las costas en un 35 % a la demandada y citada en garantía recurrentes y, a la parte actora por el 65 % restante (conf. arts. 68 y 71 del Cód. Adjetivo). III) Se difiere la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad (art. 31 del Dec. Ley 8904). REGISTRESE. NOTIFIQUESE personalmente o por cédula (art. 135 del C.P.C.). DEVUELVA.

015676E