

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Franquicia Inoponibilidad A La Victima Aplicacion De Doctrina Plenaria Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Franquicia. Inoponibilidad

a la víctima. Aplicación de doctrina plenaria. Cuantificación Mediante la aplicación de la doctrina plenaria se declara inoponible a la víctima la franquicia pactada entre la empresa de transportes y la aseguradora. Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 16 días del mes de junio de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala B, para conocer el recurso interpuesto en los autos caratulados: ?Pannoni, Silvia Cristina c/ Sargento Cabral S.A. de Transportes y otro s/ daños y perjuicios (acc. tran. c/les. o muerte)? (Expte. 25465/2015) respecto de la sentencia de fs. 248/256 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden Señores Jueces Doctores MAURICIO LUIS MIZRAHI.- CLAUDIO RAMOS FEIJOO.- ROBERTO PARRILLI.- A la cuestión planteada el Dr. Mauricio Luis Mizrahi, dijo: I. Antecedentes La sentencia de primera instancia, obrante a fs. 248/256 resolvió hacer lugar parcialmente a la acción promovida por Silvia Cristina Pannoni y, en consecuencia, condenó a Sargento Cabral Sociedad Anónima de Transportes al pago de una suma de \$ 156.300, más intereses. Asimismo, el a quo dispuso extender la condena a ?Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros?, en los términos del art. 118 de la ley 17.418. Destáquese que la presente litis tuvo su origen en la demanda que luce glosada a fs. 12/18, promovida el 07 de mayo de 2015. En esa oportunidad, la accionante relató que con fecha 09 de agosto de 2013 se encontraba transitando a bordo de su motocicleta marca Zanella por la calle Mendoza, localidad de José C. Paz, Provincia de Buenos Aires, cuando, antes de llegar a la intersección con la ruta Provincial n° 197 fue embestida frontalmente por un interno de la empresa demandada. Tal evento, precisamente, fue el que le causó los diversos daños y perjuicios que reclama en estos actuados. II. Los agravios Contra el susodicho pronunciamiento se alzó la actora, expresando sus agravios a fs. 267/272, los que no recibieron respuesta. A su vez, la demandada presentó los suyos a fs. 273/277, que fueron contestados a fs. 286/288. Por último, la citada en garantía formuló los propios a fs. 278/285, que tuvieron su réplica a fs. 289/290. Todos los apelantes impugnaron los montos concedidos por incapacidad sobreviniente y daño moral. Adicionalmente, la pretensora criticó que se haya rechazado fijar una suma para cubrir el tratamiento psicológico que le fuera encomendado. Por su parte, la nombrada empresa de transporte se opuso a la partida indemnizatoria otorgada para cubrir los gastos de reparación de la motocicleta, al monto establecido para cubrir las restantes erogaciones -por considerarlo excesivo- y a los intereses decididos por el a quo. A su turno, la citada en garantía adhirió a las quejas vertidas por la accionada y objetó que el magistrado de grado haya declarado inoponible a la reclamante la franquicia pactada en el contrato de seguro. III. Cuestiones a dilucidar. Límites en su análisis Toda vez que no resulta objeto de debate las circunstancias en que acaecieron los hechos ni la correspondiente atribución de responsabilidad, el thema decidendum de esta Alzada quedó circunscripto a determinar: a) la procedencia y cuantía de los rubros indemnizatorios impugnados; y b) los intereses aplicables al monto de la condena. Para ahondar en el tratamiento de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte Federal y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está 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 (ver CSJN, "Fallos": 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado", T° I, pág. 825; Fenocchiato Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado", T 1, pág. 620). Tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, in fine, del ritual; CSJN, "Fallos": 274:113; 280:3201; 144:611). IV. La sanción del Código Civil y Comercial de la Nación No es materia de queja lo decidido por el Sr. Juez de primera instancia, de considerar las pautas establecidas en el Código Civil y Comercial de la Nación en lo que respecta a la cuantificación de los rubros indemnizatorios y fijación de los intereses devengados a partir de la entrada en vigencia del citado nuevo cuerpo legal, el 1 de agosto de 2015. Ello, con excepción del rubro conferido para cubrir la reparación del vehículo de la actora, que fue valorado conforme los preceptos del Código Civil Velezano. Resulta innecesario, pues, ahondar sobre el alcance de las normas sucesivas en el tiempo. De todos modos, con Código viejo o nuevo, la interpretación que guíe esta decisión, y cualquier otra, no puede desconocer la supremacía de la Constitución Nacional. Sin duda, tampoco pueden soslayarse los valores que inspiran nuestro ordenamiento jurídico; los que se sintetizan en el mandato de ?afianzar la justicia?, contenido en el Preámbulo de nuestra Constitución, que no es letra vana. V. La Indemnización V. a) Incapacidad Survieniente Trataré inicialmente las objeciones planteadas respecto del monto de \$ 100.000 concedido a Silvia Cristina Pannoni por Incapacidad Survieniente, para

cuya fijación el juez de grado sopesó el daño físico, así como el aspecto psíquico, desechando asignar una suma en concepto de tratamiento psicológico. Con relación a la incapacidad física, cabe puntualizar que la respectiva partida procura el resarcimiento de las lesiones que tuvieron por efecto disminuir la capacidad vital de la persona afectada, lo que incide en todas las actividades, no solamente en la productiva sino también en la social, cultural, y fundamentalmente en la individual. Tal criterio se sustenta en el derecho del sujeto a conservar ileso e intacto su cuerpo, dado que aun con la mejor evolución posible de las lesiones sufridas será harto difícil o imposible restablecer por completo en el organismo alterado la situación de incolumidad anterior; y esta situación es la que determina un perjuicio reparable (cfr. esta Sala, 09/11/2015, in re "Cisterna, Mónica Cristina c. Lara, Raúl Alberto s/ daños y perjuicios", AR/JUR/61311/2015; íd. CNCiv., Sala C, 21/03/1995, in re: "Arias Gustavo G. c/ Fuentes Esteban", entre otros). Consecuentemente, rigiéndonos por el principio de la "reparación plena" (conf. art. 1740 del CCyC), es obligación de los jueces cubrir el demérito que del ilícito resulte a la víctima. En lo que se refiere al daño psíquico, por supuesto que con la partida del caso se tiende a indemnizar la falta de salud mental derivada de un hecho ilícito, debiéndose verificar -a los fines indemnizatorios- la naturaleza y la entidad del interés lesionado. Tal como sucede con las lesiones físicas, se está ante una inhabilidad o dificultad apreciable en algún grado para el ejercicio de funciones vitales, sin que importe que tal disminución no afecte la capacidad productiva del individuo, dado que existe también un derecho en el sujeto a conservar ileso e intacta su psiquis. En punto al quantum indemnizatorio, comenzaré por precisar que el artículo 1746 del Código Civil y Comercial de la Nación admite que aquel sea evaluado a través de fórmulas matemáticas que conduzcan a la fijación de un capital cuya renta permita al damnificado continuar percibiendo un monto equivalente al que cobraba antes del hecho lesivo, durante toda su vida útil. No obstante ello, considero que se mantiene en plena vigencia la jurisprudencia que indica que la indemnización debe ajustarse al prudente arbitrio judicial. En el mismo sentido se ha expedido Lorenzetti, quien ha dicho que el aludido criterio matemático receptado por el nuevo cuerpo legal es un parámetro orientativo, pero que no está sindicado como única modalidad de cuantificación (cfr. Lorenzetti, Ricardo Luis, Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Tomo VIII, Rubinzal-Culzoni Editores, págs. 522/528). El órgano jurisdiccional apreciará así la trascendencia de los daños sufridos, la edad de la víctima, su actividad, condición social, estado civil, trabajos cumplidos, situación económico social de la unidad familiar, cantidad de personas a cargo del afectado, etc. (cfr. esta Sala, 12/02/2016, in re "De Falco, Hugo Claudio y De Falco, Claudia c. Supermercados Mayoristas Makro S.A y otro s/ daños y perjuicios", AR/JUR/4387/2016; íd. CNCiv., Sala A, 06/11/2008, in re "Maggi de Barreiro, Ángela Magdalena c. Transporte Automotor Plaza Línea 114 y otros", AR/JUR/16231/2008; íd. CNCiv., Sala D, del 7/11/1968, ED, 25-428; íd., Sala E, del 23/3/1961, ED, 1-58; entre muchos otros). También los porcentajes de incapacidad que surgen de la prueba pericial constituyen una herramienta fundamental de valoración, aunque no obliguen matemáticamente a los jueces (cfr. CSJN, 28/04/98, "Zacarías, Claudio H. c/ Provincia de Córdoba y otros", J.A. 1999-I-361; 8/9/92, Morales María B. c/Provincia de Buenos Aires y otros", J.A., 1992-IV-624). En el citado contexto, y establecidas ya las directivas que guiarán nuestro estudio, estimo pertinente valorar los elementos de conocimiento que se extraen de la compulsa del expediente. En la especie, se advierte que al momento del accidente la Sra. Pannoni contaba con 47 años de edad, era divorciada, vivía junto con sus dos hijos menores de edad en una propiedad de su familia y trabajaba en forma particular dando clases de gimnasia, danza jazz y masajes. Si bien no obra anejada prueba que dé cuenta de los ingresos mensuales aproximados que percibía por su labor, de las declaraciones testimoniales surge que aquellos apenas le alcanzaban para cubrir sus gastos personales y mantener a sus hijos, presentando una situación económica modesta (ver f. 131 de estos autos y fs. 3/6 del beneficio de litigar sin gastos, oportunamente concedido). En lo concerniente a la incapacidad física, de la experticia médica practicada y demás constancias se desprende que la damnificada sufrió, además de un traumatismo en la región cervical, una fractura en la diáfisis del 5° metatarsiano y en la falange del segundo dedo del pie derecho. A raíz de aquellas lesiones tuvo que tomar antibióticos, usar una bota corta y se le debió practicar "vendaje solidario", que fue retirado el 05 de septiembre de 2013 -27 días después del accidente-, fecha en la cual se le indicó comenzar con el pleno apoyo del pie. El profesional designado observó en la víctima una limitación en los movimientos de flexoextensión, dificultad para deambular y ponerse de cuclillas, secuelas que equivalen a una incapacidad actual, parcial y permanente del 6% (ver f. 131, fs. 145/151 y fs. 182/185). Con relación a la faz psicológica, de conformidad con los fundamentos vertidos por la especialista, se estimó una incapacidad del 15% a la fecha de la experticia, por presentar la víctima un "trastorno adaptativo moderado". La psicóloga puntualizó que "el cuadro psicopatológico presente al momento de la evaluación clínica psicológico forense tiene relación causal con el evento de autos, más allá de su historia personal" y recomendó la realización de un tratamiento de un año de duración, con una frecuencia semanal y a un costo total estimado entre \$ 10.400 y \$ 23.400 (ver fs. 207/213 y 225/229). No desconozco que los emplazados observaron la experticia médica y también la psicológica, en ambos casos con sustento en el parecer del consultor técnico oportunamente ofrecido, cuyos dictámenes no se acompañaron (ver fs. 215/217). Tales discrepancias, a mi juicio, lejos están de conmovir los fundamentos desplegados en los informes periciales, toda vez que no ofrecen pruebas ni demuestran su desacierto o irrazonabilidad.

Adicionalmente, he de resaltar que los referidos cuestionamientos fueron debidamente contestados por los peritos designados, quienes justificaron razonablemente sus conclusiones (ver fs.219 y 225/229). Sobre el punto, se recuerda que la impugnación debe constituir una verdadera "contra experticia" y, por ende, contener también una adecuada explicación de aquello que pretendidamente refuta y no una mera alegación de pareceres subjetivos o simples afirmaciones, sin apoyo en otros elementos de juicio ciertos y serios arrojados al proceso. De allí que, cuando la prueba pericial aparece fundada en principios técnicos y científicos, y concuerda con los demás elementos de valoración de la causa, la sana crítica aconseja -en principio- que frente a la imposibilidad de oponer argumentos de igual naturaleza y de mayor peso convictivo, se acepten las conclusiones del idóneo oficial (cfr. CNCiv, Sala C L.L. 1991-E-489 del 14 de Junio de 1991, Palacio "Derecho Procesal Civil" V-514 y sus citas). En efecto, repárese que la función de las experticias es de asesoramiento, pues se trata de cuestiones ajenas al Derecho respecto de las cuales el Juez no tiene conocimientos específicos. La solvencia técnica propia de cada profesión indica que los dictámenes de expertos es lo que resulta más adecuado; y ello es así porque es el fruto del examen objetivo de circunstancias de hecho, de aplicación a estas de los principios científicos inherentes a la especialidad, y de los razonamientos que siguen para dar respuesta a los temas sometidos a su dictamen (cfr. esta Sala, 09/11/2015, in re "Cisterna, Mónica Cristina c. Lara, Raúl Alberto s/ daños y perjuicios" AR/JUR/61311/2015; íd. CNCiv., Sala D, en autos "Quirós de Delgado, Nélica c/ Ferrocarriles Metropolitanos S.A. s/ Daños y Perjuicios", expte. libre n° 25.403/93 del 27/12/96, entre otros). Así las cosas, diré que no es cierto que se haya omitido reclamar oportunamente el tratamiento psicológico, toda vez que del escrito liminar emana claramente que la Sra. Pannoni incluyó el costo de atención terapéutica en ocasión de peticionar por el rubro que tituló "Daño psicológico" (ver f. 15 vta.). Por esa razón, estimo que la partida en cuestión deberá comprender una suma por el tratamiento psicoterapéutico recomendado; sobre todo teniendo en cuenta que dicha terapia puede contribuir a disminuir las consecuencias dañosas del siniestro. En consecuencia, trasladando las variables hasta aquí expuestas a cualquiera de las fórmulas matemáticas a las que se recurre como mero parámetro orientativo (Acciarri; Vuotto; y otras) y apreciando la necesidad que tiene la pretensora de realizar una terapia que podrá paliar -aunque no suprimir- las afecciones psíquicas evidenciadas, estimo que dicha partida deberá estimarse e incluirse en la indemnización; de manera el importe fijado globalmente por el Sr. Juez de grado resulta reducido, por lo que habré de proponer elevarlo a la suma de \$ 140.000 (art. 165 del CPCCN).

V. b) Daño moral A continuación examinaré las discrepancias formuladas con respecto al importe de \$ 50.000 fijado por daño moral. Sobre el tema, he de destacar que en general se admite que para que estemos ante un detrimento de esta índole es indispensable que se trate de una lesión a los sentimientos o afecciones legítimas, perturbándose la tranquilidad y el ritmo normal de vida, por lo que representa una alteración desfavorable en las capacidades del individuo para sentir, querer y entender; traduciéndose en un modo de estar de la persona diferente de aquel en que se hallaba antes del hecho. Es que el daño moral -en tanto configura un menoscabo a los intereses no patrimoniales- es el conjunto de sinsabores, angustias, pesares, sufrimientos, etcétera, que el injusto provocó en el damnificado; más allá de las secuelas de orden psíquico que el episodio pueda o no dejar en la víctima, según su peculiar sensibilidad y circunstancias personales (ver Cammarota, Antonio, "Responsabilidad extracontractual. Hechos y actos ilícitos", ed. Depalma, Buenos Aires, 1947, p. 102; Zavala de González, Matilde, "Resarcimiento de daños, T. 2b, pág. 593 y ss.; Zannoni, Eduardo A., "El daño en la responsabilidad civil", Ed. Astrea, p. 287; CNCiv, Sala C, 22-12-2005, "Vega Rubilán, Soria de las Mercedes c/ Transporte Automotor General Las Heras SRL?, LL, online; íd., Sala E, 26-5-2006, "Montalbetti, Carlos F. y otros c/ Microómnibus Sur SAC y otros?"). No puede discutirse que el daño moral recae en el lado íntimo de la personalidad, y en este sentido es verdad que nadie puede indagar el espíritu de otro tan profundamente como para poder afirmar con certeza la existencia, y en su caso la intensidad, del padecimiento y angustia que se invoca. Es que se trata de un sentimiento que, como decía Kant, representa un estado que "no contiene más que lo subjetivo puro" (ver Principios metafísicos del Derecho?, p. 13, Imprenta de José María Pérez, Madrid, 1873). No obstante lo expuesto, la circunstancia de que nos hallemos ante supuestos de alteraciones emocionales profundamente subjetivas e inescrutables no ha de impedir la evaluación del juez, la que -necesariamente- tendrá que ser objetiva y abstracta; para lo cual se considerará cuál pudo ser hipotéticamente el estado de ánimo de una persona común, colocada en las mismas condiciones concretas en que se encontró la víctima del acto lesivo (ver Bustamante Alsina, Jorge, "Teoría General de la Responsabilidad civil?", p. 247, 9° edición, Abeledo-Perrot, 1997). Desde esta óptica, no parecería un requisito necesario la demostración por el accionante de la existencia en sí del daño moral; a tal punto que se ha sostenido que dicha prueba -de producirse- sería irrelevante para el Derecho, pues lo que hay que tener en cuenta es el dolor o sufrimiento moral que el hecho en cuestión produce normalmente en los sujetos, dado que se estaría ante un efecto "previsto de antemano por la norma" (ver Brebbia, Roberto H., "El daño moral?", p. 86, Ed. Orbir, 2° edición, Rosario, 1967). De todas maneras, y en lo que hace a la magnitud y el alcance del daño moral, es verdad que podrá ser presumido por el juez por vía indirecta, tras la prueba por la víctima de determinadas situaciones por las que ella transita a raíz del injusto (ver Zabala de González, Matilde, "Resarcimiento de daños?", T. 2b, p. 593 y ss.). Claro está que, a los fines indemnizatorios, no sólo se deben contemplar las condiciones personales de la víctima

al momento del infortunio -antes mencionadas- sino también los padecimientos de esta naturaleza que razonablemente pudo haber sufrido a consecuencia de aquel. A tenor de lo expresado, sin dejar de apreciar el impacto que lógicamente produjo el accidente en la pretensora, estimo que la suma determinada por el magistrado que me precede resulta ajustada a Derecho. En consecuencia, propondré al Acuerdo su confirmación (cfr. art. 165 del CPCCN).

V. c) Gastos varios Seguidamente trataré los agravios relacionados con el monto de \$ 2.000 otorgado para cubrir los gastos de medicamentos, radiografías, fisioterapia, traslados y propinas. En lo atinente a esta materia, la jurisprudencia ha decidido que resulta procedente el reintegro de este tipo de dispendios en que debió incurrir la víctima como consecuencia de un hecho ilícito. Y ello es así aunque no exista prueba documentada que demuestre precisa y directamente su desembolso, siempre que resulte verosímil su correlación con la lesión sufrida y el tiempo de su tratamiento. Lo propio acontece aún en el supuesto que el damnificado haya sido atendido en hospitales públicos -como en el particular-, toda vez que siempre existen gastos que no son completamente cubiertos (cfr. esta Sala, 14/08/2015, in re ?S., S. M. c. Coto Cicsa y otros s/ daños y perjuicios?, AR/JUR/28769/2015; íd. 18/4/96, in re ?Chaparro c/ Coop. Ltda. de Seguros Bernardino Rivadavia s/ ds. y ps.?.; íd. CNCiv, Sala J, 26/11/2015, in re ?Torres, Daniel Eduardo c. Autopistas Urbanas S.A. y otro s/ daños y perjuicios (acc. trán. c/les. o muerte)?, entre muchos otros). Por lo tanto, ponderando los daños, tratamiento y secuelas descriptas en el acápite que precede, así como las específicas circunstancias implicadas, considero adecuado el importe determinado en el pronunciamiento de grado. De tal guisa, propondré al Acuerdo su confirmación.

V. d) Gastos de reparación de la motocicleta A continuación me ocuparé de las quejas vertidas contra la procedencia de la suma de \$ 4.300 fijada para cubrir los gastos de reparación de la motocicleta en la que circulaba la actora. Debe tenerse presente que el rubro en cuestión constituye uno de los principales aspectos de la reclamación de daños provenientes de accidentes de tránsito. Al respecto, empezaré por señalar que no suele ser fácil poder determinar con exactitud si los daños reclamados son los que efectivamente sufrió el vehículo como consecuencia del accidente o, por el contrario, se han agregado otros que no son derivados del hecho litigioso. Por eso, como criterio general, estimo que no corresponde acordar indemnizaciones sobre la base de simples conjeturas, sino mediante la indispensable prueba del daño sufrido. Es que aprecio que comporta un deber de la judicatura evitar que el fácil abultamiento de las cuentas de reparación sea una manera de incrementar abusivamente las indemnizaciones por reparaciones de los vehículos dañados en los accidentes (ver mi anterior voto in re "Vaquera y ot. c/ Varela y ot. s/ ds. y ps.", del 30/11/2005). En el sub examine, de las constancias del expediente penal n° 2722/26 e informe del perito mecánico designado se manifiesta de manera inequívoca que la motocicleta de la Sra. Pannoni soportó daños a raíz del siniestro, en la caja del motor, guardabarros delantero, espejo retrovisor y plástico que la recubría (ver f. 128 y 173 vta.). Sin embargo, la propia actora reconoció en su alegato no haber probado la extensión del perjuicio (ver f. 244 vta). De ahí que discrepo con lo decidido en este aspecto por el Sr. Juez de grado, de asimilar el costo de reparación del mentado rodado con la suma de \$ 4.300 que habría pagado la perjudicada por su compra en el año 2007, conforme la factura acompañada a f. 7. La reflexión precedente me conduce a no votar por el rechazo de esta partida; pero sí a propiciar su sustancial disminución. Es que habiendo incumplido la accionante con la carga de demostrar el efectivo perjuicio implicado, no puede estipularse esta partida sobre la base de un elemento que no es representativo del daño indemnizable (ver art. 377 del CPCC).

Por ello, haciendo aplicación de la facultad que al órgano jurisdiccional otorga el art. 165 del CPCCN y, desde luego, guiado por un criterio de prudencia que es propio de la función judicial, propondré a mis colegas la disminución de la discutida suma indemnizatoria (\$ 4.300) a la cantidad de \$ 2.400. Tal ha de ser mi voto.

VI. Intereses El juez de primera instancia resolvió que ?desde el hecho analizado y hasta el efectivo pago debe aplicarse la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, con excepción de la partida otorgada para la reparación de la motocicleta, cuyos intereses deberán aplicarse a partir de la iniciación de la presente demanda y hasta su efectivo pago?. La empresa condenada y su aseguradora se opusieron a la tasa dispuesta, solicitando la aplicación de un interés del 6% anual o de la tasa pasiva del Banco Central de la República Argentina. No hubo quejas por la fecha establecida para el comienzo de cómputo de los intereses vinculados con la partida destinada a la reparación del rodado, aspecto del decisum que ha quedado firme. Sobre el punto, he de resaltar que se impone la vigencia del art. 303 del ritual, precepto que considero vigente en su redacción originaria (ver esta Sala, R. 621.758, del 30/08/2013, ?Pérez Horacio Luis c/ Banco Sáez S.A s/ ejecución de honorarios, LL, AR/JUR/55224/2013). A tenor de la mencionada norma, entonces, se establece para todo el fuero la obligatoriedad de los fallos plenarios. Así las cosas, en la sentencia de esta Cámara, en pleno, en los autos ?Samudio de Martínez, Ladislada c/ Transporte Doscientos setenta S.A. s/ Daños y Perjuicios?, dictada el 20 de abril de 2009, se dejó sin efecto la doctrina fijada en los fallos plenarios ?Vásquez, Claudia c/ Bilbao, Walter y Otros? (del 2-8-1993) y ?Alaniz, Ramona Evelia c/ Transporte 123 S.A.? (del 23/03/2004), disponiéndose aplicar desde la mora (en este caso, el día del hecho) la tasa de interés activa cartera general (préstamos), nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. Es verdad que el mentado plenario admite una solución diversa cuando acontezca ?una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido?. Pero esa singular especie comporta

una situación hartamente excepcional, que se aparta de la regla general, y que -para que pueda tener lugar- debe ser acreditada fehacientemente y sin el menor asomo de duda en el marco del proceso. A mi juicio no obran en la causa constancias que certifiquen que, con la aplicación de la tasa activa desde la fecha del suceso lesivo, se configuraría el mentado ?enriquecimiento indebido?; como tampoco existen elementos que siquiera lo hagan presumir. En función de lo desarrollado, habré de proponer al Acuerdo que se aplique la tasa activa desde la fecha del siniestro y hasta el efectivo pago a todos los ítems indemnizatorios; con excepción del rubro ?Gastos de reparación de la motocicleta?, en cuyo caso la mencionada tasa de interés se adicionará desde la iniciación de la demanda que aquí se trata. Finalmente, corresponde aclarar que con relación a los intereses devengados a partir de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y hasta el efectivo pago, al ser una consecuencia no agotada de la relación jurídica que dió origen a esta demanda, la tasa que resulte aplicable para liquidarlos por imperio del art. 768 del citado ordenamiento, nunca podrá ser inferior a la aquí establecida, pues ante la falta de pago en tiempo de la indemnización y dado el actual contexto económico, iría en desmedro del principio de la reparación plena del daño que se ha causado (ver. art. 1740 del mismo código). VII. La franquicia. Vigencia del Plenario ?Obarrio? Con relación a la franquicia invocada, recordaré que la Sala que integro se viene expidiendo desde hace tiempo por la inoponibilidad a la víctima de las cláusulas de exclusión de cobertura (cfr. lo resuelto in re "Terraza c/ Tpte. Aut. Luján S.A.I.C. y otro", del 24/10/2003; íd., in re "Jorva y ot. c/Carrillo", del 30/4/2003; entre tantos otros). Para así concluir, se sostuvo -en esencia- que la circunstancia de que el art. 118 de la ley 17.418 establezca que la sentencia será ejecutable respecto del asegurador "en la medida del seguro", no impide que el pronunciamiento se pueda cumplir contra la citada en garantía; sin perjuicio, desde luego, de que esta requiera al asegurado el reintegro o contribución que corresponda.

De todos modos, y sin perjuicio de las distintas soluciones propuestas, se impone señalar que en nuestro ámbito la cuestión ha sido zanjada por esta Cámara que -reunida en pleno in re ?Obarrio c/ Microómnibus Norte S.A. y otro" del 13/12/2006 (LL del 20/12/2006, p.3; DJ del 27/12/2006, p. 1244 ; RCyS 2007-I-47)- estableció como doctrina legal obligatoria la siguiente: "En los contratos de seguro de responsabilidad civil de vehículos automotores destinados al transporte público de pasajeros, la franquicia como límite de cobertura -fijada en forma obligatoria por la autoridad de control de la actividad aseguradora conforme la resolución 25.429/97 (Adla, LVII E, 6127)- no es oponible al damnificado (sea transportado o no)". (del Plenario vigente, ver el acápite VI). La compañía aseguradora, en oportunidad de expresar agravios, manifestó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se había expedido en forma disímil a la doctrina plenaria arriba citada; ello según conocidos pronunciamientos (ver "Villarreal, Daniel Alberto c/ Fernández, Andrés Alejandro", del 04/03/2008, LL 13/03/2008, 5, LL 2008-B, 273, RCyS 2008-III, 91, LL 25/03/2008, 7, DJ 26/03/2008, 774 , DJ 2008-I, 774, DJ 28/05/2008, 232, DJ 2008-II, 232, JA 2008-II, 13; y ?Nieto, Nicolasa del Valle c/ La Cabaña S.A. y otros? (N. 312. XXXIX), del 8/8/06). Sin embargo, y a pesar de las mentadas decisiones de la Corte Federal, es de destacar que la mayoría de las Salas de esta Cámara han seguido aplicando, en casos como el de autos, la doctrina legal obligatoria (art. 303 del ritual) que antes se transcribiera (ver CNCiv, Sala A, "Vellido Zulema c/ Expreso Esteban Echeverría SRL", Gaceta de Paz, 02.09.08, "Gómez, Beatriz Josefina c/ Empresa de Transportes 104 S.R.L.", del 04.07.08; íd., Sala D, ?Gómez, Carmen Clementina c/ Monzón, Diego y otros?, del 11/09/2008, LL, 26/09/08, 6; íd., Sala F, "Buñes Olga Beatriz c/ Empresa Monte Grande S.A.", del 22.07.08; íd., Sala G, "Giacoa, Gustavo Jorge y otro c/ Cuello, Walter Armando", del 23-05-08; íd., Sala L, "Strassera, Natalia Andrea c/ Magnífico, Eduardo Domingo", del 23-06-08; íd, Sala M, "Benítez Irene Inés c/ Kaldi Gustavo Jesús", del 23-05-08, íd., Sala K, ?Pereira, María Marta c/ Micro Ómnibus Ciudad de Bs. As. SATCI y otros s/ daños y perjuicios?, del 21/02/2008, LL15/04/2008, 4 - LL 2008-B, 677; entre otros). Recuérdese al recurrente que la obligatoriedad de los fallos de la Corte Suprema no se extiende más allá de las causas en que han sido dictados; y ello conforme a la doctrina de ese mismo Tribunal. Bien se precisó que es principio uniformemente reconocido que las sentencias, como norma jurídica concreta, tienen eficacia vinculante sólo con relación al proceso en el cual han sido pronunciadas (Fallos: 137:175; 139:83; entre tantos otros). Amén de lo resaltado, no es menos cierto que ha sido también la Corte Federal quien en algunos pronunciamientos llegó a sostener que pesa sobre los jueces una suerte de deber de acatar la jurisprudencia de aquel Tribunal en casos análogos; deber que podrá interpretarse ora de índole moral; ora derivado de su importancia institucional. Empero, aún dentro de esa perspectiva, esos mismos fallos reconocieron la facultad de los jueces de apartarse fundadamente de la doctrina fijada por la Corte Federal, muy en particular cuando no se trata de la interpretación de cuestiones de índole constitucional (?Fallos?: 212:51, 303:1769, 253:206, entre otros). Y bien. En la especie no está en juego cuestión constitucional alguna. Repárese que la referida interpretación de la Corte Suprema destacada por las quejas se contraponen con la vigencia de una norma positiva, como lo es el art. 303 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación (en su redacción originaria, como ya indiqué); norma que dispone la obligatoriedad de los fallos plenarios para la Cámara que los dictó y para los jueces de primera instancia, a tal punto que la doctrina que se sienta sólo podrá modificarse por medio de una nueva sentencia plenaria. Para decirlo en otras palabras, a pesar de los fallos de la Corte Federal existe una realidad innegable; y ella es la vigencia del plenario antes citado, de manera que la existencia de un precepto legal que lo obliga a aplicar

basta como fundamento suficiente para apartarse de la doctrina sentada por dicha Corte (conf. voto de la Dra. Brilla de Serrat, CNCiv, Sala D, in re ?Gómez, Carmen Clementina c/ Monzón, Diego y otros?, del 11/09/2008, LL, 26/09/08, 6). Sin perjuicio de lo dicho, agregaré que tampoco faltan nuevos argumentos que -desde otro ángulo- permiten prescindir de la doctrina jurisprudencial de la Corte. Sobre el asunto, se ha subrayado que las transportadoras se ven obligadas a convenir un seguro de acuerdo a lo que dispone imperativamente una Resolución de la Superintendencia de Seguros; condición esta que tiene como consecuencia la celebración de un contrato que puede calificarse como ?forzoso?, en el cual la autonomía de la voluntad no resulta su eje central. En este cuadro, se pretendería oponer al tercero una cláusula que, en rigor de verdad, no ha sido fruto de la libertad de contratación. Asimismo, la norma establecida por el art. 118 de la ley 17.418 que dispone que "la sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro", sancionada hace más de treinta años, es difícil que pueda ser interpretada en la actualidad como fuera entendida a la época de su dictado; sobre todo teniendo en cuenta la elevada cuantía de la franquicia obligatoria ordenada por el Anexo III de la Resolución 25429/97. Este aserto no debe llamar la atención, pues las leyes no conservan indefinidamente el sentido y el alcance que tuvieron cuando fueron sancionadas. Bien se dijo que hay que introducirlas en el movimiento de la historia para que se hallen en sintonía con las nuevas necesidades de los tiempos que corren (ver, De Lorenzo, Miguel Federico, ?Abuso de derecho y pretérito indefinido?, LL, ejemplar del 21-4- 2009, p. 1, y los prestigiosos autores allí citados). Desde la perspectiva indicada, incluir una franquicia que traslade al asegurado una parte importante de la reparación parecería un incumplimiento de la citada normativa; incumplimiento que se materializa tras la suscripción de un contrato de adhesión que, desde luego, se impondría -como se dijo- con la obtención de una ventaja desproporcionada (art. 954 del Código Civil, ídem Ghersi, Carlos A., ?La inoponibilidad de la franquicia al damnificado?, LL, 2006-E, 679). En consonancia, a mérito de las reflexiones efectuadas, he de proponer al Acuerdo desestimar el agravio en estudio y consecuentemente, confirmar la resolución en crisis que dispone la inoponibilidad a la damnificada de la franquicia articulada por la citada en garantía. VIII. Conclusión A tenor de las consideraciones fácticas y jurídicas desplegadas a lo largo del presente voto, y teniendo en cuenta lo que ha sido materia de agravios, propongo al Acuerdo: I) Modificar el pronunciamiento de grado en lo que se refiere al importe concedido a favor de Silvia Cristina Pannoni, que pasará a ser de pesos ciento noventa y cuatro mil cuatrocientos (\$ 194.400), incluyendo esta cifra el tratamiento psicológico que le fuera encomendado y II) Confirmar la sentencia de grado, en todo lo demás que fuera materia de análisis. Las costas de Alzada serán impuestas a la demandada y citada en garantía en su calidad de vencidas (conf. art. 68 CPCC). El Dr. Ramos Feijóo, por análogas razones a las aducidas por el Dr. Mizrahi, votó en el mismo sentido a la cuestión propuesta. El Dr. Parrilli formula disidencia parcial Al fundado voto del distinguido Vocal preopinante, adheriré formulando parcial disidencia respecto a los alcances de la condena a la aseguradora, con el cual disiento. Si bien las sentencias de la Corte Federal sólo deciden en los procesos concretos que le son sometidos, y sus fallos no resultan obligatorios para casos análogos, como los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquéllas, por cuanto por disposición de la Constitución Nacional y de la correspondiente ley reglamentaria, la Corte tiene autoridad definitiva para la justicia de la República (art. 100 -ahora 116- de la Constitución Nacional y art. 14 de la ley 48) (Fallos 312: 2007; Sagües, Néstor Pedro, "Eficacia vinculante o no vinculante de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación" en E.D. 93-891) y ante la doctrina constante sentada por nuestro máximo Tribunal en el sentido de que la franquicia prevista en el contrato de seguro es oponible al tercero damnificado, y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación (cfr. precedentes "Nieto", "Villarreal" y "Cuello" (Fallos: 329:3054 y 3488; 331:379 y 330:3483) y causas 0.166.XLIII. "Obarrio, María Pia c. Microómnibus Norte S.A. y otros" y G.327.XLIII. "Gauna, Agustín y su acumulado c. La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales y otro", sentencias del 4 de marzo de 2008; in re, ?Buffoni, Osvaldo Omar /c Castro, Ramiro Martín /s daños y perjuicios? del 8-4-2014 -Expediente Letra B Nro. 915 Año 2011 Tomo 47 Tipo RHE-, in re, ?Sixto, Juan Manuel /c General Tomás Guido S.A.C.I.F. y otros /s daños y perjuicios? del 6-3-2014 - Letra S Nro. 32 Año 2014 Tomo 50 Tipo REX - , in re, ?De Marco, Fernando /c Transportes Automotores Siglo Veintiuno S.A. /s daños y perjuicios?, del 25-2-2014 - Letra D Nro. 711 Año 2013 Tomo 49 Tipo RHE - in re, ?Cornejo, Miguel Ángel /c La Primera de Grand Bourg S.A.T.C.I.F. y otros /s daños y perjuicios (acc. tran. sin lesiones)? del 4-2-2014, - Letra C Nro. 1513 Año 2013 Tomo 49 Tipo REX - in re, ?Peraza, María Laura /c Etchegoyen, Carlos Eduardo y otros /s daños y perjuicios? del 10-12-2013 - Letra P Nro. 506 Año 2013 Tomo 49 Tipo RHE- in re, ?Suazo, Mariano Roque y otro /c La Independencia SA de Transportes y otros /s daños y perjuicios? del 5-11-2013 -Letra S Nro. 293 Año 2013 Tomo 49 Tipo RHE-, entre muchas otras) he considerado pertinente, abandonar aquella interpretación que venía siguiendo conforme a los lineamientos del plenario ?Obarrio? a fin de no persistir en una solución que la Corte Federal ha descalificado por irrazonable (cfr. CNCivil, Sala ?E?, in re, ?Blanco, Leoncia Valeriana c. El Puente S.A.T. y otros s/daños y perjuicios? del 14/03/2013, publicado en La Ley Online AR/JUR/6187/2013. En el mismo sentido, se han pronunciado: sala ?J? in re, ?M M R y otro c. Transporte Sesenta y Ocho SRL y otros s/ daños y perjuicios? del 09/10/2014, publicado en La Ley Online,

AR/JUR/57560/2014; Sala ?I?, in re, ?O. O. B. c. Transportes Nueve de Julio SAC s/ daños y perjuicios? del 14/11/2013?, publicado en La Ley on line, AR/JUR/82706/2013; sala ?G?, in re, ?C., A. G. c. LíneaTransp. Automot. P. S. V. S. A. y otros s/ daños y perjuicios? del 19/08/2014, publicado en La Ley Online, AR/JUR/44773/2014?). Por estas consideraciones, con sustento en lo decidido por la Corte Suprema de Justicia en reiterados casos análogos ya referidos, atendiendo a que evidentes razones de economía procesal que hacen aconsejable no hacer transitar a las partes por una vía recursiva que, al estar a la jurisprudencia antes referida, inexorablemente culminará declarando oponible a la actora la franquicia existente y como los jueces pueden modificar sus criterios cuando advierten que ellos resultan inconvenientes (cfr. Fallos: 166:220; 167:121; 178:25; 183:409; 192:414; 216:91; 293:50), entiendo que la extensión de la condena a la citada en garantía debe serlo en los límites del seguro contratado, por resultar oponible la franquicia. Lo que así voto. Con lo que terminó el acto: MAURICIO LUIS MIZRAHI ROBERTO PARRILLI CLAUDIO RAMOS FEIJOO Es copia fiel del Acuerdo que obra en la Pág. n° 1309 a n° 1316 del Libro de Acuerdos de esta Sala B de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, ... junio de 2017. Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se resuelve: I) Modificar el pronunciamiento de grado en lo que se refiere al importe concedido a favor de Silvia Cristina Pannoni, que pasará a ser de pesos ciento noventa y cuatro mil cuatrocientos (\$ 194.400), incluyendo esta cifra el tratamiento psicológico que le fuera encomendado y II) Confirmar la sentencia de grado, en todo lo demás que fuera materia de análisis. Las costas de Alzada serán impuestas a la demandada y citada en garantía en su calidad de vencidas (conf. art. 68 CPCC). Regístrese, protocolícese y notifíquese. Oportunamente publíquese (conf. C.S.J.N. Acordada 24/2013). Fecho, devuélvase. (en disidencia en cuanto al punto VII) Fecha de firma: 16/06/2017 Alta en sistema: 19/06/2017 Firmado por: TRIBUNAL , JUECES DE CÁMARA 018247E