

Danos Y Perjuicios Rubros Indemnizatorios

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Rubros indemnizatorios En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se confirma la sentencia apelada aunque se modifica lo relativo a los intereses. En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los 21 días del mes de febrero del año dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces de la Sala Tercera de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Mercedes, Provincia de Buenos Aires, doctores LUIS MARIA NOLFI y CARLOS ALBERTO VIOLINI con la presencia del Secretario actuante, para dictar sentencia en el juicio 3703 caratulado ? Arguello, Yael Darío c/ Barreto, Marcelo René y otro s/ Daños y Perjuicios ? habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Nolfi y Violini (fs. 515 vta.) 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. 465/479 vta. en cuanto es materia de apelación y agravios? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACIÓN A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL DR. NOLFI, dijo: 1.-Vienen estos autos a estudio del Cuerpo en mérito a los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia dictada en fs. 465/479 vta. por la apoderada de la Aseguradora Liderar S.A. (fs. 486) quien expresa agravios a fs. 505/509 y por la parte actora (fs. 488) quien lo hace a fs. 510/513 vta. Expresa agravios en las fojas precitadas la Dra. Espejo y sostiene como primer protesta la ausencia de fundamentación del acto sentencial. En efecto, sostiene que la decisión del Dr. Illanez condena sin fundamentación suficiente y cita una serie de pronunciamientos de la Corte Federal que describen el significado constitucional de la motivación de las sentencias. Vale subrayar que no emite concreta crítica en cuanto a cuales son los defectos de integración interpretativa, valorativa o descriptiva del acto jurisdiccional cuestionado.- A continuación cuestiona la procedencia y cuantificación de las partidas indemnizatorias acogidas. Esos argumentos que basan los puntuales cuestionamientos serán tratados en cada sección rubral. 1 BIS.-Cuestión Preliminar: El Código que nos rige ha traído una expresa disposición respecto a la temporalidad de la ley. En efecto, a fin de interpretar coherentemente las normas contenidas en el art.7, sobre la base de la irretroactividad de la ley respecto de las situaciones jurídicas ya constituidas o extinguidas, y el principio de efecto inmediato de la nueva ley sobre las situaciones que acontezcan, o relaciones jurídicas que se creen con posterioridad a su vigencia, y a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, ha de tenerse en consideración en este caso, que la situación de que se trata, ha quedado constituida, con sus consecuencias devengadas, conforme a la ley anterior. Las consecuencias son los efectos, -de hecho o de derecho- que reconocen como causa, una situación ya existente, en este caso, el hecho ilícito imputado. Por lo que al haber nacido al amparo de la legislación anterior, ella es la que regula el presente. Teniendo que entrar a conocer en el ?sub examine? únicamente en lo atinente a los rubros indemnizatorios, es dable destacar que la doctrina de la reparación integral del daño ha sido desplegada por la Corte Suprema en numerosos y sucesivos fallos, como un derecho de raigambre constitucional que se aplica a todas las ramas del ordenamiento jurídico. Con fallos como en el caso ?Arostegui?, (CSJN, 08/04/2008, ?Arostegui, Pablo Martín c. Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA y Pamental Peluso y Compañía S.R.L?) y ?Aquino? (CSJN, ?Aquino, Isacio c. Cargo Servicios Industriales S.A? (21/09/2004), entre muchos otros, el Máximo Tribunal jerarquizó el derecho a la reparación integral del menoscabo injustamente sufrido. El Código Civil y Comercial de la Nación, ha recepcionado los fundamentos de tales fallos en su art. 1738, que enumera en forma cabal los perjuicios a reparar de los damnificados de lesiones: la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida. Asimismo, refiere a la reparación plena en el art. 1740. Por tanto, en la materia estrictamente resarcitoria el sistema de la reparación integral del daño permanece incólume con la sanción del Código Civil y Comercial, más allá de que el Código de Vélez Sarsfield vigente hasta el 1 de agosto de 2015 sería el aplicable en el caso que se abordaran los presupuestos fácticos de su causación, por cuanto el hecho aconteció el 18 de julio del año 2008.- 2.-Analizaré la primera situación venida a estudio: El cuestionamiento que tiene al privar de efectos a la sentencia por ausencia de fundamentación. Tomaré primero el marco teórico de referencia en torno las exigencias estructurales de la sentencia civil. Esta tiene una matriz claramente definida, debe ser un documento motivado, es un juicio de valor que emite el juzgador de mérito; y se planifica esta fundamentación en tres categorías diferentes. Debe contener una relación del hecho histórico; es decir debe fijarse clara, precisa y circunstanciadamente la especie

que se estima acreditada, sobre la cual se emite el juicio, que es lo que se conoce como fundamentación fáctica. Además, ese hecho tiene que tener un sustento probatorio, y con ello entramos a lo que se llama fundamentación probatoria que se divide en dos: fundamentación descriptiva y fundamentación intelectual. La fundamentación probatoria descriptiva obliga al juez a señalar en la sentencia, uno a uno, cuáles fueron los medios probatorios conocidos en el debate. Hay diferencia entre medio probatorio y elemento probatorio; el medio probatorio es el testigo, el medio probatorio es el perito, el medio probatorio es el documento y el medio probatorio es la evidencia física; pero el elemento probatorio es lo que sirve al juez como elemento de juicio, esto es lo que extrae el juzgador del para llegar a una conclusión. De modo que podría haber medios de prueba que suministren buenos elementos, en tanto que otros bien podrían no suministrarlos. Después de la fundamentación probatoria descriptiva, tendrá que sentar la sentencia la fundamentación probatoria intelectual, que consiste en la apreciación de los medios de prueba. Es ahí donde el juez dice por qué un medio le merece crédito, y cómo la vincula a los elementos que obtiene de otros medios del elenco probatorio. Inclusive el tribunal a la hora de hacer la valoración, y redactar la fundamentación intelectual, podría remitirse a argumentos como la memoria remota y la memoria reciente para creer a un testigo. Esta fundamentación parece que es sobre la que recae el reproche del recurso referido a violación de reglas de la sana crítica. Finalmente, la tercera forma de fundamentación es la jurídica. El juez tendrá que decir por qué aplica la norma o por qué no lo hace. En caso de aplicación debe indicar además qué pena impone al condenado y por qué. La falta de fundamentación es la ausencia en la sentencia documento de cualquiera de las formas que acabo de indicar; si se omite el hecho histórico, hay falta de fundamentación fáctica; si hay defecto en el resumen de la prueba o referencia a la prueba documental, hay falta de fundamentación probatoria descriptiva; si hay pretermisión de la valoración de la prueba, se da el vicio de falta de fundamentación probatoria intelectual; y desde luego si se omite la cita e interpretación de normas jurídicas, falta la fundamentación jurídica del fallo. No verifico la concurrencia de ninguno de los déficits antes definidos en la sentencia atacada. El magistrado desarrolla una argumentación coherente que más allá de su pertinencia, explica acabadamente su conclusión sobre la base de los planos de fundamentación descriptos. Tampoco encuentro razones para objetarla como arbitraria. En efecto, el vicio del absurdo que conduce a la falta de motivación se configura cuando existe en el fallo impugnado un desvío notorio, patente o palmario de las leyes de la lógica o grosera desinterpretación material de alguna prueba, no constituyéndolo las conclusiones objetables, discutibles o poco convincentes, que no llegan a los mencionados extremos (conf. Suprema Corte de Justicia, Ac. 88.695, sent. del 22-III-2006; C. 83.282, sent. del 8-III-2007; entre otras). En el caso, el recurrente tampoco logra acreditar que el magistrado de grado al analizar, interpretar o valorar las pruebas aportadas al proceso, en una función que le es privativa, hubiere incurrido en el absurdo alegado. Además, en relación a la alegada omisión de tratamiento de pruebas que el recurrente señala como decisivas, destaco que de conformidad con lo establecido por el art. 384 del Código Procesal Civil y Comercial, los jueces no tienen el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente de aquellas que fueran esenciales y decisivas para fallar la causa, siendo soberanos en la selección de las mismas, pudiendo inclusive preferir unas y descartar otras (Suprema Corte de Justicia, onf. C. 85.552, sent. del 22-VIII-2007; C. 90.630, sent. del 27-II-2008). En conclusión, considero que el recurso en esta parte resulta ineficaz pues sólo se limita a oponerse a la valoración probatoria efectuada por el juzgador, sin siquiera delinear argumentaciones basadas en el propio criterio del recurrente. (arg. art. 260 del rito).- 3.- Los cuestionamientos que siguen están orientados a la definición indemnizatoria. En efecto, en primer término tato el recurso de la citada en garantía como el de la actora objetan la condena resarcitoria de la incapacidad sobreviniente. La Dra. Espejo pide el rechazo o subsidiariamente la reducción del monto. La parte actora requiere la elevación del monto. El sentenciante anterior sostiene que se encuentra acreditado que a raíz el hecho el damnificado fue atendido en la Clínica Guemes de la localidad de Lujan y luego fue intervenido quirúrgicamente en la mano en el Hospital Austral de Pilar (v. fs. 143/151 y 153/173). Describe mas adelante que el perito Castro explica que al momento de la evaluación la víctima presenta el dedo pulgar izquierdo con leve deformidad en la base del mismo conservando la funcionalidad global de flexo extensión mínimamente disminuida, igual que la sensibilidad conservada. Dictamina una incapacidad del orden del 5 % que llegaría al 7 % en el caso de producirse pseudo-artrosis ya que se trata de un aparato articular y podría afectar la función pinza de la mano no dominante. Integra en la argumentación la posible afectación psicológica que conforme el dictamen de la perito Galasso define como reacción neurótica leve (10%de incapacidad en la Tabla de Castex) y sugiere tratamiento psicológico por 12 meses a razón de una entrevista semanal. Finalmente el magistrado define que la valoración de esta afectación la definirá al tratar el daño extrapatrimonial.- Concluye que el actor tenía al momento del siniestro 21 años, era empleado de la empresa Toyota (fs. 82) y fija la condena en la suma de \$ 50.000.- La citada en garantía cuestiona esta decisión y sostiene que el actor contribuyó con su conducta a agravar el daño y expresa que el monto es excesivo, arbitrario e infundado. La parte actora también cuestiona esta decisión y predica la exigüidad del monto y la no consideración autónoma del daño psíquico. Respecto del agravio de la citada en garantía que postula el rechazo de esta partida es muy simple refutarlo. Más allá de su lógica ponderación en cuanto a la extensión de su reparación, cuando se verifica que las lesiones padecidas por el actor no son preexistentes sino

causalmente vinculadas al accidente juzgado queda vislumbrada la relación causal adecuada entre el hecho y el daño. Por tanto queda probada la relación causal adecuada entre el hecho y el daño (art. 902 y siguientes y concordantes del C. Civ).- Ahora bien, en torno a la evaluación concreta de las protestas que cuestionan por alta y por baja su estimación, sostengo lo siguiente: Me encuentro de acuerdo con la opinión de doctrina destacada que determina que lo que se indemniza son las secuelas de las lesiones y no las lesiones en sí mismas, resultando de aplicación el principio sustentado por la jurisprudencia respecto a que en el caso de lesiones el monto indemnizatorio se determina sobre la base de las secuelas y no a las lesiones en sí. (Highton, Elena "Accidentes de tránsito. Daño Resarcible como lucro cesante y daño emergente en caso de lesiones a las personas, desde la óptica de los jueces", en *Accidentes de Tránsito-II*, tº 2, p. 62 y sig., edit. Rubinzal Culzoni). También me encuentro de acuerdo en ponderar la opinión de expertos, que realizan a través del informe pericial, método eficaz para evaluar la existencia de lesiones y la constatación de las secuelas incapacitantes que el hecho traumático trae consigo para la integridad física de la víctima, resultando dicho informe pericial generalmente el medio adecuado para acreditar y comprobar la existencia de las referidas secuelas, puesto que el estudio de la especialidad que se trate como la utilización del método científico que en tal caso se determine, ayudará a verificar la existencia de manifestaciones secuelares, como rubro indemnizable y por ende la posibilidad de ser resarcidas por el autor del referido hecho dañoso; pericial que también se encuentra sometida, a las reglas probatorias de la sana crítica racional, no porque el juez cuente con conocimientos científicos sobre la materia de análisis sino por la constatación que dicha pericia no se trate de un mero formalismo ni una verdad absoluta, sino que el análisis que efectúa el juez debe provenir de las máximas de experiencia, haciendo una evaluación lógica de dicha pericia, relacionándola con las lesiones constatadas y los otros elementos de prueba arrojados al expediente. Coincido que una vez informado el "grado de incapacidad", dado por los peritos, quien deberá ponderar el factor de incidencia de la incapacidad en la persona de la víctima es el juzgador y no el perito quien se limita a aportar los elementos científicos y objetivos de su análisis, para que quien tiene la tarea de juzgar tome dichos elementos objetivos y los tome en cuenta prudencialmente al sentenciar. El perito médico Raúl Castro (fs. 391) establece como secuelas incapacitantes en el dedo pulgar izquierdo de la mano no dominante, deformidad leve en su base y posible afectación articular que elevaría a 7 puntos de incapacidad el menoscabo. La estima en 5 %. No existen constancias por otra parte que el daño psíquico haga nacer en el caso una indemnización en su esfera patrimonial como secuela incapacitante. En consecuencia es evidente que la reacción depresiva neurótica dictaminada por la experta Echaire de Galasso (v. fs. 355/357) repercuten de manera disvaliosa en la persona del señor Arguello, lo que determina su configuración e indemnización a título de daño moral, pero no subsumible dentro de la órbita patrimonial, tal como se ha venido referenciado y definido. Las razones que se denuncian como fundantes de los agravios no resultan atendibles y por tanto considero que la suma condenada es justa. En consecuencia no resulta atendible el tenor de los agravios, cuando critica la valoración probatoria efectuada por el a quo. 4.-También se agravan ambas partes de la cuantificación del daño moral. Recuerdo que el daño moral ha sido definido como una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial. Es una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquél al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial (Pizarro, Ramón Daniel, "Daño moral", p. 47). El dolor, la angustia, el sufrimiento, el desánimo son manifestaciones del daño moral; es la forma en que, generalmente, se manifiesta en el sujeto y que dependerá de sus condiciones psíquicas previas al evento, de su personalidad, por lo que el daño moral debe ser juzgado en concreto, frente a la personalidad del sujeto dañado y sus circunstancias. La indemnización por tal daño tiene carácter resarcitorio, conforme la moderna doctrina y jurisprudencia, y no sancionatorio, tesis prácticamente hoy abandonada (CSJN, 7/9/89, Forni c. Ferrocarriles Argentinos; Frida c. Prov. de Bs. As.; "Badiali", fallos 308:698; 24/8/95, "Pérez c. Empresa de Ferrocarriles, citados por Roland Arazi, en "Prueba del daño moral", Rev. de Der. de Daños, nº 6, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1999, p. 103, nota 1). La indemnización dineraria no tiende a sancionar al responsable, sino a la reparación de los daños causados a la víctima, en sus legítimos derechos y en su integridad (material y espiritual). En el presente caso, el daño moral sufrido por el actor aparece palpable por la lesión y la afectación causada al mismo, la que ha sido acreditada en autos y justifica su reparación por los padecimientos espirituales que causó y naturalmente deben causar a este al tener una lesión en una zona visible. Con criterio que comparto, la doctrina ha entendido que cuando el daño moral acostumbre a producirse según el curso natural de las cosas, cuando fuere humanamente esperable que un sujeto sufra ante ciertas circunstancias, el daño moral no necesita ser probado. Roland Arazi entiende que no tiene que probar quien alega un hecho "normal", produciéndose una inversión de la carga probatoria. Expresa el destacado autor que: "Los hechos normales se basan en un estándar jurídico, de nivel medio de conducta, de comportamiento, de reacciones, que la ley permite a los jueces tener como ciertos. La calificación de hecho normal la puede hacer el juez sobre la base de las máximas de la experiencia o de los hechos notorios, según el caso. Dada la dificultad de mensurar en dinero un daño de naturaleza extrapatrimonial o no económica, la ley libró su resarcimiento a la discrecionalidad judicial, debiendo fijarse con suma

prudencia, dentro del mayor grado de equidad, de modo tal que la compensación no constituya un motivo de enriquecimiento sin causa, ni tampoco una mera expresión simbólica inadecuada a la entidad del agravio padecido. Fijar la indemnización no constituye una función valorativa exacta, sino simplemente de satisfacción frente al sufrimiento. Matilde Zavala de González enseña que: ?Frecuentemente se dice que el daño moral es irreparable. Lo es, ciertamente, desde una perspectiva natural: el daño moral, una vez sufrido, es imborrable. La indemnización actuará para el futuro, pero no hará desaparecer el perjuicio espiritual sufrido. Por tal razón, la única reparación jurídicamente posible es la dineraria. El beneficio en qué consiste la indemnización se contrapone al daño como única forma posible de lograr una cierta igualación de los efectos, algún restablecimiento del equilibrio afectado por el hecho. A diferencia del daño patrimonial, en que la indemnización ingresa en lugar del perjuicio, lográndose, si no la recomposición en especie, sí una equivalencia económica, en el caso del daño moral la indemnización se coloca, por decirlo gráficamente, a su lado..? (?Resarcimiento de daños?, obra ya citada, p. 594/595). En el caso de autos y por idénticas razones a las ya expuestas en apartados anteriores debe determinarse la presunción y existencia del daño moral por el solo hecho del ataque a la integridad física de la actora, y a las lesiones estéticas y sus secuelas, ya ponderadas en estos autos. Por consiguiente al presumir in re ipsa la existencia del daño moral, este resulta procedente como rubro indemnizatorio. En tales circunstancias la suma acordada aparece como adecuada con relación a las lesiones sufridas (afectación en el dedo pulgar izquierdo de la mano no dominante), las circunstancias que rodearon al accidente y la influencia psicológica adversa dejada por este en un trance que repercuta negativamente en su faz personal. Es por ello que la suma de este rubro (\$ 60.000) resulta ser reservado a la prudencia judicial y presenta tal carácter el monto acordado por el a quo. Propongo por consiguiente mantener la suma acordada. (arts. 1078 del C. Civ. y 165 del rito).- 5.- Con respecto al agravio respecto de los gastos entiendo que la suma acordada por el a quo guarda relación con las lesiones descriptas. Reiteradamente se ha pronunciado esta Sala en el sentido de que para que proceda la reparación de este tipo de daños no es necesaria la existencia de prueba fehaciente, sino que en atención a la entidad de las lesiones se puede presumir su extensión, mas ante la falta de prueba acabada, la estimación debe hacerse con suma cautela. En efecto al sufrirse la lesión en el dedo, el actor debió requerir el servicio de atención médica en dos instituciones, la Clínica Guemes y el Hospital Austral, y lógicamente debió afrontar gastos de traslados y de medicamentos por lo que hoy por hoy la suma acordada resulta razonable. Es que si bien no existen constancias concluyentes de estas erogaciones, ello no es obstáculo para indemnizar este rubro, a fin de no vulnerar el derecho de la víctima a ser resarcida en forma plena (arg. art. 1740 C.C.C.) Cabe agregar que, en relación a ello también se expidió nuestro Máximo Tribunal, ?Atento a la necesidad de salvaguardar el principio de la reparación integral del daño causado, debe integrar el resarcimiento, aunque no hayan sido materia de prueba, los gastos médicos y de farmacia que guarden razonable proporción con la naturaleza de las lesiones sufrida por el actor? (C.S.J.N. Fallos 288:139). Sin perjuicio de ello, la presunción es susceptible de rebatirse por prueba en contrario, la que deberá producir quien alega la improcedencia del reclamo (si el recurrente es el demandado) o pretende una suma superior a la fijada por el sentenciante en uso de las facultades que le otorga el art.165 del Cód. Procesal, cuando se trata del accionante. Se entiende que, aunque no estén fehacientemente comprobados, estos gastos derivados del hecho dañoso, como ser gastos de traslados, gastos de medicamentos y/o de atenciones médicas, se han irrogado, y la suma que se ha otorgado se considera ajustada a derecho, por lo que no cabe más que el rechazo de las argumentaciones vertidas tanto por la parte actora solicitando su elevación, como por la parte demandada requiriendo su improcedencia y subsidiaria disminución. Por ello, se propicia su confirmación. (art. 165 CPCC). 6.-En cuanto a los agravios vertidos por la parte actora en torno a la oponibilidad de la franquicia asegurativa cabe puntualizar que el art. 118 de la Ley de Seguros establece que cuando el asegurador es citado en garantía, la sentencia que se dicte contra el asegurado, será ejecutable contra aquél ?en la medida del seguro?, siendo oponibles, por lo demás, las defensas nacidas con anterioridad al siniestro. Se quiere significar con ello que la responsabilidad del asegurador debe siempre corresponderse con el contrato que la vincula al asegurado o, lo que es lo mismo, está sujeta a los alcances y limitaciones que en el pacto se hayan incluido; siempre, por supuesto, que dichas circunstancias resulten anteriores al evento generador de la responsabilidad. Es así que ?cualquiera sea el alcance de la sentencia, su ejecución contra el asegurador citado en garantía no puede exceder el límite de la cobertura, pues el art.118 de la Ley de Seguros sólo reconoce el derecho de ejecutar la sentencia contra él en la medida del seguro, efecto limitado que rige también el supuesto en que la citación sea pedida por la víctima, como que lo sea por el propio asegurado.? (CNCiv., Sala A, ED, t. 76, p. 506). En el presente caso la citada en garantía, al momento de contestar la demanda a fs. 79/85, acata la citación en garantía en los términos de la franquicia, esto es con las limitaciones contractuales. El actor objeta esta postulación (v. fs. 91/93). El sentenciante define que la sentencia es ejecutable contra la aseguradora en la medida del contrato. La Corte Nacional en la causa ?Cuello? ratificó el criterio ya sentado por la propia Corte en la causa ?Villarreal? y sus similares en cuanto a la oponibilidad de la franquicia. Allí, el Máximo Tribunal Nacional expresó que ?la franquicia no es arbitraria ni inconstitucional, ya que es un límite razonable del riesgo para las aseguradoras? agregando que el deber del asegurado de responder por \$40.000.- es beneficioso para la víctima, porque con su inclusión la empresa de transporte tomará todos los

recaudos para evitar la producción del daño; también resaltó que si la aseguradora tomase todo el riesgo, el asegurado no contaría con ningún incentivo para actuar diligentemente y hacer todo lo que esté a su alcance para la evitación del resultado. En dicha causa la Corte nacional analizó las normas y principios que se hallaban en juego efectuando una interpretación integral y armónica entre ellos. Así, considerando el artículo 68 de la ley 24.449, la resolución N° 25.429/1997 de la S.S.N., los artículos 109 y siguientes de la ley 17418 y diversos artículos del Código Civil (1137, 1195, 1197, 1199) concluyó en que "las reglas de la responsabilidad civil y del seguro están asentadas sobre un delicado y complejo equilibrio."; "que los contratos tienen efectos entre las partes y no pueden beneficiar ni perjudicar a terceros, salvo excepciones conocidas. Cuando se afirma que la víctima está perjudicada por la franquicia, y ello la hace inoponible, se modifica una regla establecida en el derecho civil desde 1804.". Finalmente y con remisión al artículo 118 de la ley 17418 en tanto prevé que la condena contra el responsable civil será ejecutable contra el asegurador "en la medida del seguro", concluyo que existiendo franquicia, el descubierto obligatorio es oponible al tercero damnificado y la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación. Postulo mantener la sentencia en esta parte.

7.-Respecto de los intereses, la sentencia decide que desde la fecha de la mora (18 de julio de 2008) y hasta el día 19 de agosto de 2008 la tasa aplicable será la que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta días y desde allí hasta el efectivo pago será la tasa pasiva prevista para el plazo fijo digital entendiéndola como la tasa pasiva más alta fijada por el Banco. La citada en garantía protesta y solicita que se aplique la tasa pasiva con respecto a los agravios de la actora debo decir que esta Sala venía sosteniendo con respecto al tema en tratamiento lo siguiente : " Las sumas por las que prospera la demanda devengarán intereses desde la fecha del hecho y hasta el 31 de julio de 2015 a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósito a treinta días, vigente en los distintos períodos de aplicación - tasa pasiva - (art.622 Cód. Civil) y a partir del 1-8-2015 y hasta el efectivo pago deberá aplicarse , la tasa pasiva promedio informada por el Banco Central de la República Argentina , atento que los efectos o consecuencias aún no producidos caen bajo la nueva ley por aplicación inmediata .-(art. 768 CCyC)? Autos : " Cuello Claudio Javier c / Gil Jorge Raúl y Otros s / Daños y Perjuicios . causa n° 2995 del mes de Junio / 2016? , entre muchos otros Pero recientemente 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 . Ese Cuerpo ha dicho recientemente: "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 ha sostenido: "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, acatando el pronunciamiento de la Suprema Corte, propongo modificar la anterior postura frente al tema en tratamiento, 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.- (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.).- Propongo la modificación de la sentencia del juez de grado en, tal como se indicó dejando establecido que la tasa definida se aplica desde el 19 de agosto de 2008 hasta el efectivo pago, por los efectos del recurso.- 7.-Las costas de Alzada corresponde imponerlas a la citada en garantía por causa de su derrota.- (art. 68 del C.P.C.C.). Por todo lo expuesto y de conformidad a lo dispuesto por los artículos 902, 1068, 1089, argumentos enraizado en los artículos 1738 y ss. y concordantes del Código Civil y Comercial y arts. 165 y 474 y ss. del Código Procesal Civil y Comercial de la Pcia de Buenos Aires, voto parcialmente por la AFIRMATIVA. A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR CARLOS ALBERTO VIOLINI dice: Que adhiere al voto del Dr. Luis María Nolfi por compartir sus fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el Sr. Juez Dr. Luis María Nolfi dijo: En mérito al resultado de la votación que antecede, el pronunciamiento que corresponde dictar es: 1ª) Modificar la sentencia apelada 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 (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.) dejando establecido que la tasa definida se aplica desde el 19 de agosto de 2008 hasta el efectivo pago, por los efectos del recurso.- 2ª) Confirmar en todas sus parte la sentencia de fs. 465/479 vta. (arts. 902, 1068, 1089 del Código Civil , argumentos enraizado en los artículos 1738 y ss. y concordantes del Código Civil y Comercial y arts. 165 y 474 y ss. del Código Procesal Civil y Comercial de la Pcia de Buenos Aires.- 3º) Aplicar las costas de Alzada a la citada en garantía (art. 68 del Código de Forma).- A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR CARLOS ALBERTO VIOLINI dice: Que adhiere al voto del Dr. Luis María Nolfi por compartir sus fundamentos. Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Mercedes, de febrero de 2017-. Y VISTOS CONSIDERANDO: Que en el Acuerdo que precede y en virtud de las citas legales y doctrinales, ha quedado establecido que la sentencia dictada a fs. 465/479 vta. debe ser parcialmente CONFIRMADA. POR ELLO y demás fundamentos consignados en el acuerdo que precede; SE RESUELVE: 1ª) Modificar la sentencia apelada 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 dejando establecido que la tasa definida se aplica desde el 19 de agosto de 2008 hasta el efectivo pago, por los efectos del recurso.- 2ª) Confirmar en todas sus parte la sentencia de fs. 465/479 vta. 3º) Aplicar las costas de Alzada a la citada en garantía REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE Y DEVUELVA SE.

015016E