

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios

Se confirma la

sentencia que hizo lugar a la demanda por los daños y perjuicios que sufriera el accionante a raíz de un accidente de tránsito.

//la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los OCHO días del mes de mayo de dos mil dieciocho, reunidos en la Sala I del Tribunal, los señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctores Liliana Graciela Ludueña y José Eduardo Russo, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: ?Aguilera Carlos Daniel c/ Ciapessoni Canepa Patricia y otra s/ daños y perjuicios?, y habiéndose practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden de votación: doctores LUDUEÑA - RUSSO, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES Ira.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs.575/587? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION: la Señora Juez doctora LUDUEÑA, dijo: I.- Contra la sentencia definitiva dictada a fs. 575/587, interpone la actora y la citada en garantía recursos de apelación, que libremente concedidos, son sustentados a fs. 621/625 y 606/609, replicados a fs. 627/631.- Actuó la demanda el Sr. Juez a-quo promovida por el Sr. Carlos Daniel Aguilera contra el Sr. Patricio Ciapessoni Canepa, condenando a este último a pagar la suma de pesos un millón cuatrocientos veintinueve mil doscientos (\$1.429.200), con más sus intereses y costas.- Condena extensiva a la citada en garantía Provincia Seguros S.A., en los términos del art. 118 de la ley 17.418.- II.- En forma previa a abordar el recurso que me convoca, considero adecuado precisar cuál debe ser la normativa que subsume al caso en tratamiento, ello así, en virtud de la derogación del Código Civil, y la entrada en vigencia, a partir del 1º de agosto de 2015 del Código Civil y Comercial de la Nación.- El nuevo ordenamiento resuelve la cuestión del derecho temporario en su artículo séptimo, cuyo texto se asemeja al artículo 3 del Código Civil conforme ley 17.711, diferenciándose en el tratamiento que le confiere la flamante normativa a las relaciones de consumo, así no ha variado sustancialmente nuestro sistema de derecho transitorio, resultando de aplicación lo establecido por la doctrina en torno al derogado artículo 3. En tal sentido, se ha señalado, que las consecuencias jurídicas aún no ocurridas al dictarse la nueva ley, quedan gobernadas por ésta; en cambio, las consecuencias ya producidas están consumadas y no resultan afectadas por las nuevas leyes, pues lo impide la noción de consumo jurídico (Llambías, Tratado de Derecho Civil-Parte General, pág. 167 bis). Toda vez que las relaciones interpersonales se encuentran por regla sometidas a los efectos que a cada evento le asigna el ordenamiento jurídico, en el momento en que los hechos allí previstos se cumplen (art. 7 del CCCN; Fallos C.S. 319:1915).- En tal sentido, ha señalado la doctrina más destacada, que cualquiera sea la instancia en la que se encuentre el expediente, hay que aplicar el mismo sistema de derecho transitorio que teníamos y, por tanto, verificar si las situaciones y sus consecuencias están o no agotadas, si está en juego una norma supletoria o imperativa, y ahora sí, como novedad, si se trata o no de una norma más favorable para el consumidor (Kemelmajer de Carlucci Aida, Nuevamente sobre la aplicación del Código Civil y Comercial a las situaciones jurídicas existentes al 1º de agosto de 2015, cita Online AR/DOC/1801/2015). Por otro lado, se ha dicho que la sentencia -salvo supuestos excepcionales- debe prescindir de los cambios normativos que pudieran sucederse en el interregno entre el acaecimiento del hecho que motiva la litis y la decisión jurisdiccional, en la medida en que dichos sucesos se hayan consumado mientras estuvo en vigencia la norma derogada. Así la nueva ley carece de la posibilidad de gobernar una situación jurídica producida y terminada bajo la ley anterior (Morello Augusto M., Eficacia de la ley nueva en el tiempo, Jurisprudencia Argentina, Tomo 3, pág. 109 y ss., citado en el voto del Dr. Hitters en la causa A. 70.603 del 28/10/2015). Tal conclusión no varía en el caso que la sentencia carezca de firmeza, ya que tal situación sólo habilita la corrección del error de hecho o derecho en el que pudiera haber incurrido el Juez, más no habilita la aplicación inmediata de la nueva normativa. De modo tal, teniendo en cuenta que el hecho ilícito por el que se acciona aconteció antes de agosto de 2015, corresponde aplicar la normativa entonces vigente, es decir, el Código Civil derogado por encontrarse la situación jurídica consolidada al amparo del mismo (esta Sala, mis votos cs. 55234 R.S. 4/16; cs. 54302 R.S. 17/16; MO-2586-08 R.S. 41/16; C4-75507 R.S. 75/16; MO-31028-2013 R.S. 51/17; C3-56815 R.S. 38/18; entre otros). III.- Al expresar agravios la citada en garantía expresamente se remite a los fundamentos dados en las impugnaciones de las pericias en homenaje a la brevedad -dice- por considerar elevados los montos de las indemnizaciones, los que considera desproporcionados (fs. 607vta./608/b), pero no realiza una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que considera equivocadas, lo que acarrea la deserción del recurso en el punto.- En efecto, ya he sostenido que la fundamentación de la apelación debe contener una crítica concreta y razonada de cada uno de los puntos en donde el Juez habría errado su análisis, sea por una interpretación equivocada de los hechos de la causa, o bien por una aplicación errónea del derecho, para señalar a continuación el modo en que debió resolverse la cuestión, de modo tal que quede

demostrado, a través de un razonamiento claro, el fundamento de la impugnación que se sustenta, pues ello constituiría lo que se ha denominado la personalidad de la apelación, a través de la cual se delimitará el conocimiento de la Alzada (Arazi-Rojas, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, I-835). Si bien es cierto que se concibe la apelación como un proceso, no lo es menos que, debe tener a la vista el resultado que trata de revisar puesto que el mero disentir o remitirse a presentaciones anteriores, como lo intenta el apelante, pero desentendiéndose de las conclusiones del fallo, resultan de patente inidoneidad para fundar el recurso, en tanto, la expresión de agravios debe ser autosuficiente y demostrativa de los desaciertos del Magistrado; por lo que este proceder en manera alguna satisface la requisitoria legal de los arts. 260, 261 y 266 del CPCC, y en consecuencia, acarrea como lógica conclusión, la deserción del recurso en el punto (S.C.B.A., Ac. y Sent. 1957-II-39, 1961-I-312, etc.; esta Sala, mis votos cs. 10134 R.S. 137/82; 10916 R.S. 105/82; 17734 R.S. 152/86; 19396 R.S. 150/87; cs. 49608 R.S. 302/03; MO-36331-2012 R.S. 50/14; cs. MO-18823-2010 R.S. 148/2016; MO-23318-09; MO-29684-2012 R.S. 86/2017; C3-56815 R.S. 38/18, entre otros). IV.- Estableció el Sr. Juez a-quo en la suma de pesos cien mil (\$100.000) la indemnización por daño psíquico. Se agravia el actor por considerarlo bajo a las luz de las secuelas que padece. Dictamina la Licenciada en Psicología, luego de realizar los estudios de rigor, que padece el actor un trastorno del estado de ánimo cuyo origen es el traumatismo de cráneo sufrido por el accidente, impactando en todas las esferas de su vida: familiar, laboral, deportiva, volitiva, de pareja, etc.- Lo que le acarrea -sigue diciendo- una incapacidad del 30% como consecuencia de un desarrollo postraumático severo. Aconseja un tratamiento psicológico, el que se fija por separado y que ha devenido firme (dictamen de fs. 387/405, art. 474 CPCC).- El reconocimiento normativo del daño psíquico se encuentra en el artículo 1086 del Código Civil, el que no distingue entre daño físico y daño psíquico; se refiere simplemente a daño e inequívocamente incluye tanto a uno como a otro (S.C.B.A. ac. L. 41225 14/03/1989, DJJBA 136-149). El daño psíquico se configura mediante la perturbación profunda del equilibrio emocional de la víctima, que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso y que entrañe una significativa descompensación que altere su integración en el medio social. Supone, según concepción generalizada de la doctrina y jurisprudencia, una perturbación patológica de la personalidad, que altere el equilibrio básico o agrave algún desequilibrio precedente del damnificado (Zavala de Rodriguez, Daños a las personas: integridad psicofísica, Ed. Hammurabi, T. 2A-231). Para que proceda la indemnización autónoma del daño psíquico respecto del moral -al decir de la Corte Suprema-, la incapacidad a resarcir es la permanente y no la transitoria, debiendo producir una alteración a nivel psíquico que guarde adecuado nexo causal con el hecho dañoso (?Coco, Fabián vs. Prov. Bs. As y otros s/ daños y perjuicios?, 29/06/04). En tal caso, lo que se indemniza son las secuelas psíquicas permanentes, además del reconocimiento, cuando proceda, de los gastos de atención terapéutica (C.S., ?Lemma, Jorge vs. Provincia de Bs. As. s/ daños y perjuicios?, 20/03/03; ?Camargo, Martina y otros vs. Provincia de San Luis y otro?, J.A. 2003-II-275; esta Sala, mis votos, cs. 58474 R.S. 46/2012; MO-9838-2011 R.S. 65/17; entre otras). Agregaré, que los porcentajes establecidos por los expertos no son vinculantes para el Juez, debiéndoselos merituar con las circunstancias personales de las víctimas (esta Sala, mi voto cs. MO-15254-09 R.S. 116/13). De modo entonces que, valorando los elementos objetivos de la causa, la opinión de los profesionales, estimo justo y equitativo mantener el monto fijado, desestimando el agravio y confirmando este aspecto del decisorio (art. 165 in-fine CPCC).- V.- Rechazó el Sentenciante la indemnización autónoma del tratamiento de rehabilitación kinésica, por habérselo incluido en el daño físico. Discrepa el apelante actor con lo decidido, limitándose a disentir, realizando transcripciones jurisprudenciales, pero sin realizar una crítica concreta y razonada del fallo en este aspecto, por lo que se impone, por lo fundamentos vertidos en el punto III, declararlo desierto (arts. 260, 261 y 266 CPCC).- VI.- El Sr. Juez a-quo hizo extensiva la condena a la citada en garantía en los términos del art. 118 de la ley 17.418. Se agravia la misma sosteniendo que las cuestiones de la contratación de la cobertura del seguro reconocen un origen anterior al supuesto siniestro, y son plenamente oponibles al actor, solicitando se complete el pronunciamiento ya que fue omitido su tratamiento.- El principio básico en materia de seguros, es que el asegurador debe indemnizar al asegurado el daño sufrido, a consecuencia de un siniestro cubierto por la póliza; pero ello dentro de los alcances, límites y condiciones establecidas en la misma, así fue decidido. En otras palabras, el asegurador no va a indemnizar cualquier daño sufrido por el asegurado sino solamente aquellos que se ajusten a la cobertura ofrecida por el respectivo contrato de seguro y hasta los límites allí establecidos (arts. 61 2do. y 118 3er. apartado de la ley 17.418; esta Sala, mis votos cs. C7-62974 R.S. 101/13; cs. C10-55633 R.S. 93/14; entre muchos otros). En otras palabras, el asegurador no va a indemnizar cualquier daño sufrido por el asegurado sino solamente aquellos que se ajusten a la cobertura ofrecida por el respectivo contrato de seguro y hasta los límites allí establecidos. Precisamente, uno de esos límites a la obligación del asegurador de indemnizar el daño sufrido por su asegurado es el que resulta de la incorporación en la póliza de la franquicia. Es decir, de una parte del daño que, en caso de ocurrir un siniestro amparado por el contrato de seguro, deberá ser tomado en cuenta para determinar el derecho del asegurado a ser indemnizado -?franquicias condicionales? o ?simples?- o para fijar el monto de la indemnización -?franquicias incondicionales?, ?absolutas? o ?deducibles?-. En las franquicias ?condicionales? o ?simples? el asegurador indemnizará al asegurado el daño total sufrido por el

interés asegurado a consecuencia de un siniestro que lo haya afectado cuando el mismo supere el importe previsto en la póliza como franquicia. En las "incondicionales", "absolutas" o "deducibles", ocurrido un evento siniestral que afecte al interés asegurado, el asegurador solo indemnizaría los daños que se hayan verificado cuando los mismos superen la franquicia convenida en la póliza, pero, su importe será deducido de la indemnización que deberá abonar el asegurador. Las razones fundamentales por las cuales los aseguradores suelen incorporarlas: son la eliminación de la garantía que otorga el asegurador respecto de todos aquellos siniestros de poco monto y que por su frecuencia pueden hacer incurrir en gastos de administración superiores a los montos de los daños efectivamente sufridos; la otra, inducir a los asegurados a actuar con la mayor diligencia para evitar los siniestros, ya que de ocurrir, los van a tener que soportar a través de la franquicia y, por último, la conveniencia del propio asegurado de optar por tomar una póliza de seguro con una franquicia deducible para obtener un ahorro en la prima de seguro que paga. El interrogante planteado es si las franquicias como supuesto de fracción del riesgo no cubierto por el seguro, serían aplicables en los seguros de responsabilidad civil cuando el asegurador llega al proceso por una citación en garantía. La letra de la ley es clara. Cuando el asegurador es citado en garantía, la sentencia contra el asegurado será ejecutada contra aquél "en la medida del seguro", según dispone el artículo 118 de la ley de seguros, por lo que la franquicia deducible que forma parte de la "medida del seguro" será oponible al tercero. Aduno a ello los siguientes fundamentos: a) "los contratos no pueden oponerse a terceros, ni invocarse por ellos" -art.1191 Código Civil-, salvo el supuesto de quien contrata a nombre de un tercero sin estar autorizado a ello y su eventual ratificación (arts. 1161 y 1162 mismo Código), b) el seguro de responsabilidad civil protege la integridad del patrimonio del asegurado y no se trata de un seguro a favor de un tercero, salvo el derecho que le confiere a este último el art. 118 de L.S., y, c) la relación contractual vincula al asegurado con la aseguradora y esta última no podrá oponer al primero "las defensas nacidas después del siniestro" (art. 118 3er. pár. ley 17.418), entre ellas la franquicia (Halperin Morandi, Seguros, pág. 683; Stiglitz-Stiglitz, Derecho de Seguros, 5ta. edición actualizada y ampliada, T.IV-pág. 554 "n"; López Saavedra, Ley de seguros comentada y anotada, pág. 594 y sgts., esta Sala, mis votos cs. C7-62974 R.S. 101/13; MO-31844-2013 R.S. 59/17).- Es doctrina recibida de la Suprema Corte de Justicia que "el contrato de seguro es un contrato uberrimae bona fidei y exige, por tanto, conducta clara y leal y disposición pronta de ambas partes para el cumplimiento de sus obligaciones" (Isaac Halperin, Seguros-Exposición crítica de las leyes 17.418, 20.091 y 22.400, págs. 45 y ss.).- "Asimismo, en relación a la póliza como instrumento probatorio, es necesario destacar, que la misma presupone la perfección del contrato de seguro, del cual es una consecuencia, su prueba capital y guía de interpretación. Y en cuanto a este último punto, además de las normas generales de interpretación, la naturaleza y la importancia de los conflictos que aquí entran en juego han llevado a establecer reglas específicas, entre ellas, la que determina que la extensión del riesgo y los beneficios otorgados deben ser interpretados literalmente, y ello así, en cuanto cualquier concesión o interpretación que importe ampliar los beneficios acordados puede producir un grave desequilibrio entre las partes" "Al tercero damnificado le son oponibles todas las cláusulas, aún aquéllas que restrinjan o eliminen la garantía de indemnidad, sin distinguir en la naturaleza que éstas pudieran tener. Ello es así porque esa prescripción quiere significar que el tercero está subordinado, le son oponibles, lo afectan o se encuentra enmarcado por determinadas estipulaciones contractuales, aun cuando haya sido ajeno a la celebración del pacto (Ac. 40.684, sent. del 2-V-1989 en Acuerdos y Sentencias, 1989-I-818; Ac. 42.988, sent. del 15-V-1990 en Acuerdos y Sentencias, 1990-II-97; Ac. 63.553, sent. del 29-X-1996; Ac. 65.395, sent. del 24-III-1998, Ac. 83.726, sent. 5-V-2004)?" "Además las obligaciones que se atribuyen al asegurador no deben serle impuestas más allá de los términos pactados en la póliza, pues la misma ley 17.418 establece que el contrato es la fuente de sus obligaciones y en dicho instrumento se determinan los alcances y límites de la garantía debida (C.S.J.N., "Fallos": 322:653)";(voto del Dr. Pettigiani, cs. 105.026, 21/09/2011, reiterando anteriores precedentes cs. 104.106 S 3/11/2010; cs. 98.401 S 22/6/11; cs. 102.992 S 17/08/2011; cs. 105026 S 21/09/2011; cs. 205026 S 21/09/2011, esta Sala mis votos, cs. C7-62974 R.S. 101/2013; cs. MO-2276-2008 R.S. 558/2014). Con los fundamentos dados se amplía el alcance del pronunciamiento, acogiendo el agravio de la citada en garantía. VII.- Finalmente, la citada en garantía se agravia por la tasa fijada, solicitando que la misma sea la pasiva.- No le asiste razón. En efecto, tengo dicho que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha establecido como su doctrina legal (a partir de las causas "Ginossi" y "Ponce", ambas del 21/10/2009) que los intereses moratorios por el período posterior al 1º de abril de 1991, deben ser liquidados exclusivamente sobre el capital, con arreglo a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta 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 será diario con igual tasa (arts. 7 y 10 ley 23.928, t.o. ley 25.561; S.C.B.A. Ac. 43448 del 21/5/1991; Ac. 49439 del 31/8/1993; Ac.68681 5/4/2000; entre otras; esta Sala, mi voto cs. 54766 R.S. 6/14, entre muchos otros). Sin perjuicio de ello, también ha señalado el Címero Tribunal Provincial, que no resulta vulnerada la mencionada doctrina legal, por la fijación de la tasa de interés pasiva digital (BIP); ello así pues tal cuestión se encuentra limitada a una ecuación estrictamente económica derivada de la aplicación de una determinada alícuota en el marco de las variantes que puede ofrecer el tipo de tasa de interés pasiva (R.I. 118615 del 11/03/2015, entre otras). En el

precedente ?Cabrera? estableció por mayoría de fundamentos, que se liquiden los intereses moratorios 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 (cs. 119.176 del 15/06/2016). De ahí que proponga que al capital de la condena se apliquen intereses conforme lo establece el citado precedente -como se hizo en la Instancia de origen-, pues de dicha forma se cumple más acabadamente la función resarcitoria que tienen los intereses moratorios, a los fines de lograr la reparación plena de los daños y perjuicios ocasionados. Por ello voto por desestimar el agravio, debiendo aplicarse al capital de la condena intereses moratorios conforme 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 deberá ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623 del Código Civil; arts. 7 y 768 inc. ?c? del Código Civil y Comercial de la Nación; ley 23.928 y modificatorias; esta Sala mis votos MO-54859-08 R.S. 32/2017; MO-14161-2013 R.S. 48/2017; MO-29684-2012 R.S. 86/17; entre muchos otros). VIII.- Como los agravios dan la medida de la competencia de esta Alzada (arts. 260, 261 y 266 CPCC), y como los expuestos no logran hacer mella en el decisorio impugnado propongo confirmarla en lo que ha sido materia de agravio.- Costas de esta Instancia a la citada en garantía, fundamentalmente vencida (art.68 pár. 1º del CPCC), difiriendo las regulaciones de honorarios para su oportunidad. Voto, en consecuencia, por la AFIRMATIVA.- A la misma cuestión el señor Juez doctor RUSSO, por iguales fundamentos, votó también por la AFIRMATIVA.- A LA SEGUNDA CUESTION, la Señora Juez doctora LUDUEÑA, dijo: Conforme se ha votado la cuestión anterior, corresponde confirmar la sentencia en lo que ha sido materia de agravio.- Costas de esta Instancia a la citada en garantía, fundamentalmente vencida, difiriendo las regulaciones de honorarios para su oportunidad. ASI LO VOTO.- El señor Juez doctor RUSSO, por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido.- Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Morón, 8 de mayo de 2018.- AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se confirma la sentencia en lo que ha sido materia de agravio.- Costas de esta Instancia a la citada en garantía, fundamentalmente vencida, difiriendo las regulaciones de honorarios para su oportunidad.

032197E