

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios Se confirma en lo sustancial la sentencia que hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito. En Lomas de Zamora, a los 16 días del mes de mayo de 2017, reunidos en Acuerdo Ordinario los Jueces de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, de este Departamento Judicial, doctores: Sergio Hernán Altieri y Rosa María Caram, con la presencia del Secretario del Tribunal se trajo a despacho para dictar sentencia la causa número: 7978, caratulada: "NUÑEZ PINTO, SERGIO ADRIAN C/ DAMIANI, EZEQUIEL Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS". De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial del mismo Estado, la Cámara resolvió votar las siguientes: CUESTIONES: 1º) ¿Es justa la sentencia apelada? 2º) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley (art. 263, ¿in fine? del C.P.C. y C.); dio el siguiente orden de votación: Dr. Sergio Hernán Altieri y Dra. Rosa María Caram. VOTACION A la primera cuestión, el Dr. Sergio Hernán Altieri dijo: I.- Antecedentes - Sentencia - Agravios. I.- 1) La sra. jueza titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nro. 7, dictó sentencia en estos actuados, haciendo lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por Sergio Adrián Nuñez Pinto contra Ezequiel y Jorge Omar Damiani, conenándolos a abonar al actor la suma de pesos cien mil (\$ 100.000.-), con más los intereses que adicionó. Asimismo, hizo extensiva la condena a la citada en garantía "Liderar Compañía General de Seguros S.A.", en la medida del seguro contratado. Impuso las costas del proceso a los accionados vencidos y difirió la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad (v. fs. 334/340 vta. y su aclaratoria de fs. 346/346 vta.). I.- 2) La parte actora y la citada en garantía apelaron dicho pronunciamiento, siéndoles concedidos los recursos libremente (v. fs. 345/436 y fs. 347/348). Se agravia la parte actora por las partidas indemnizatorias otorgadas para resarcir los rubros "daño físico", "daño psicológico y tratamiento", "daño moral" y "gastos médicos-farmacéuticos y de traslado", por considerarlos exigüos. También se queja por cuanto la sentenciante hizo extensiva la condena contra la citada en garantía en los límites de la póliza contratada, por entender que tal franquicia no resulta oponible a la víctima. Finalmente, solicita la aplicación de la tasa activa que "...cobra el Banco de la Provincia de Buenos Aires para giros no cubiertos -sin autorización- en cuentas corrientes...", desde el día del hecho y hasta el efectivo pago (v. fs. 381/387 vta.). I.- 3) A su turno, la dirección letrada de la citada en garantía se agravia por los montos otorgados para resarcir todos los rubros de condena, por considerarlos elevados (v. fs. 388/394). I.- 4) A fs. 396 se llamaron autos para sentencia, providencia que se encuentra firme y consentida por las partes (art. 263 del C.P.C. y C.). II.- Consideraciones previas: Constituye un insoslayable marco de ulteriores desarrollos, poner de resalto que tratándose el caso bajo estudio de un accidente de tránsito acaecido con anterioridad al 1º de agosto de 2015, corresponde encuadrar normativamente el asunto dentro de los preceptos del ordenamiento jurídico por entonces vigente al momento del siniestro (conf. doctr. y arg. art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación). III.- Solución: 1) Análisis del plano resarcitorio - Tratamiento de los agravios formulados por la parte actora y la citada en garantía: a.- Daño Físico: Sabido es que las secuelas físicas deben ponderarse en tanto representan indirectamente un perjuicio patrimonial para la víctima; o sea, en cuanto impliquen una minusvalía que comprometa sus aptitudes laborales y la vida de relación en general y, de ese modo, frustren posibilidades económicas o incrementen gastos futuros, lo cual, por lo demás, debe valorarse atendiendo a las circunstancias personales, socioeconómicas y culturales de aquéllas. Lo que se trata de hacer en juicios de la naturaleza del presente es, pues, apreciar la concreta incidencia que las secuelas, según su naturaleza y entidad, puedan tener sobre una persona determinada en orden al mentado menoscabo patrimonial (art. 1086 del por entonces vigente C.C.). Siendo ello así, cuadra puntualizar entonces las consideraciones médicas a las que arribara la perito médica -Dra Mirta María Szober- quien luego de examinar al actor, concluyó que: "... presenta una incapacidad parcial y permanente del 8% por cervicobraquialgia con limitación funcional y compromiso electromiográfico..." y también constató la existencia de "lumbociatalgia" asignándole un 10% de incapacidad física parcial y permanente por ésta dolencia (v. pericia médica de fs. 210/212). A fs. 171/173, obra informe emanado del Hospital "Pedro Fiorito" de la ciudad de Avellaneda, del cual surge que el reclamante fue atendido a raíz del accidente de marras. Sentado lo expuesto, cabe recordar que el coeficiente de inhabilidad no define, por sí solo, la entidad económica de la reparación, pues sólo representa un factor entre las variadas circunstancias que confieren concreto perfil a las condiciones personales de los damnificados. En este contexto y ponderando la totalidad de los factores enunciados, aquilatando los datos vitales del reclamante, he de proponer al Acuerdo la confirmación de la suma otorgada para resarcir el rubro "daño físico" (art. 1086 del entonces vigente Código Civil). b.- Daño psíquico y tratamiento: Sabido es que el desmedro producido en las aptitudes plenas del individuo, puede reconocer su

origen en el compromiso, tanto de sus facultades físicas, como de su salud psíquica, que, por igual, pueden afectar las posibilidades laborales y de vida de relación de la víctima. De consuno, y en tanto el daño psíquico genere una restricción a la potencialidad productiva, debe ser indemnizado como daño patrimonial emergente -incapacidad- (conf. CALZ, esta Sala, causa n° 1234, Sent. del 12-07-2010, RSD-140-2010). La pericia psiquiátrica de fs. 218/220, informa que el peritado, padece "... trastorno por estrés postraumático crónico leve...", así el experto -Dr. Juan Bautista Vetere- le asigna un porcentaje de incapacidad del 15%, parcial y permanente. Asimismo, recomienda la realización de un tratamiento psicológico. Ahora bien, a fin de medir la incapacidad que aquí se trata, el informe pericial, aunque constituye un elemento importante a considerar, no conforma una pauta estricta que el juzgador deba seguir inevitablemente, ya que también habrá de atenerse a las demás circunstancias que afectan a la víctima. Y digo ello, sin perjuicio de entender que la prueba pericial psicológica es fundamental a los fines de formar la convicción sobre la incapacidad respectiva de la víctima (arts. 384 y 474 C.P.C. y C.). Sobre el ítem, sabido es que la fuerza de convicción del dictamen será estimada por el juez, conforme con la sana crítica, los principios científicos en que se funde y las demás pruebas y elementos que la causa tenga (conf. doct. arts. 472 y 477 del C.P.C. y C.). Y ello es así, puesto que la indemnización no está tarifada en razón de baremos de incapacidad previamente establecidos. Por el contrario los baremos escogidos en las pericias médica y/o psicológica -los hay numerosos y distintos- no limitan la facultad judicial para apreciar libremente la real entidad del daño, y en consecuencia fijar la indemnización. Lo significativo en la pericia es la comprobación y la descripción de las lesiones y sus secuelas (conf. esta Sala, causa n° 1236, S. del 12-7-2010). En este contexto, teniendo en cuenta el informe pericial ya mencionado, las condiciones personales de la víctima, me impresiona justo el monto otorgado en la anterior instancia para resarcir el rubro en tratamiento, por entender que dicha cuantía se concilia con equidad dentro del marco de los datos vitales de la víctima (arts. 1086 y concs. del Cód. Civ. y 165, 384 y 474 del C.P.C. y C.), por lo que propongo al Acuerdo entonces, su confirmación. c.- Daño moral: Liminariamente, corresponde recordar que la cuantificación del daño moral queda sujeta, más que cualquier otro concepto, al prudente arbitrio judicial, dependiendo del hecho generador, así como de las particulares situaciones que en cada supuesto se verifican (SCBA, Ac. 42.303, Sent. del 3-4-90). Se debe recurrir entonces a pautas relativas según un criterio de razonabilidad que intente acercar equitativamente la tasación a la realidad del perjuicio. Y en esa misma dirección, siendo que el daño moral es una alteración profundamente subjetiva e inescrutable, la apreciación por el juez para fijar en dinero su compensación debe ser necesariamente objetiva y abstracta. Para ello debe tomar en consideración cual pudo ser hipotéticamente el estado de ánimo de una persona común, colocada en las mismas condiciones en que se halló el damnificado (Bustamante Alsina, Jorge, ¿Equitativa valuación del daño no mensurable?, La Ley, 1993-A-347 y ss.). Dentro de dicho contexto interpretativo, considero adecuado confirmar el guarismo establecido en el fallo recurrido, pues a mi entender, dicha cifra resume con integridad los disturbios espirituales que el accidente debió haberle provocado al actor (arts. 1078 del Código Civil por entonces vigente y 165, 384 y concs. del ordenamiento adjetivo). d.- Gastos médicos, de farmacia y de traslados: Partiendo del principio de la reparación integral, demostrada la existencia de lesiones corporales y, atento a las características del siniestro, corresponde acceder a la solicitud por los gastos médicos, de farmacia, traslados, etc., aún cuando los mismos no se encuentren cabalmente acreditados, hayan sido cubiertos por una obra social o el accidentado hubiese sido atendido en un sanatorio público, pues es notorio que siempre existen erogaciones que deben ser solventadas por las propias víctimas (arts. 1086 del entonces vigente Código Civil; cfr. CALZ, esta Sala, causa n° 602, Sent. del 3-11-2009, RSD-232-09). No obstante ello y, como es bien sabido, estos desembolsos se hallan ligados con la naturaleza de las lesiones y sus secuelas, de modo que deben ser evaluados con suma prudencia; en base a lo cual, entiendo que la suma otorgada por la anterior sentenciante por dicho concepto luce adecuada, por lo que he de proponer al Acuerdo su confirmación (arts. 165 y 384 del C.P.C. y C.). e.- Gastos de reparación del vehículo: En este tópico, es del caso acudir a las conclusiones a las que arribara el ingeniero mecánico, Julio Alberto Bonelli, en su pericia (v. fs. 193/195) quien, ha destacado cuáles son los valores de las reparaciones necesarias a la fecha del dictamen, según los precios vigentes en plaza a ese momento, los días de trabajo y la mano de obra pertinente. Encuentro a tales valores ajustados, de conformidad con las reglas que rigen la apreciación de la prueba bajo la lupa de la sana crítica, por lo que no corresponde apartarme del dictamen técnico específico, que me allega convicción (arts. 375, 384, 472 y 474 del rito). Así, considero prudente proponer al Acuerdo la confirmación de la suma otorgada en el primigenio estrado (arts. 1068, 1069, 1097 y cctes. del Código Civil por entonces vigente; 165, 375, 384, 474 y cctes. del C.P.C. y C.). f.- Privación de uso: Sabido es que el automóvil por su propia naturaleza está destinado al uso y tiende a satisfacer necesidades no sólo de índole material sino también espiritual; se trata pues de un bien incorporado al modus vivendi del individuo que lo posee, cuya indisponibilidad, por causas no imputables a su dueño, involucra el derecho a ser indemnizado (Zavala de González, Matilde, en "Daños a los automotores", Editorial Hammurabi, Buenos Aires 2003, Tomo I, pág. 119 y 127, y jurisprudencia allí citada; DARAY, Hernán, ¿Accidentes de Tránsito?, Astrea, Buenos Aires 1983, pág. 359/376). El razonamiento para valorar este tipo de daño debe ser entonces el de la normalidad en el empleo, más allá de que la extensión del resarcimiento se encuentre ligada al

aporte de elementos que demuestren el mayor o menor perjuicio sufrido, quedando reservada su fijación al prudente arbitrio judicial cuando no se aporte ninguna prueba en el aludido sentido (art. 165 y 375 del C.P.C. y C.). En la especie, surge claramente que el reclamante fue ilegítimamente privado de su rodado (v. presupuestos de fs. 167/168). Asimismo, de la pericia mecánica ya referida surge que "... el vehículo queda fuera de uso un tiempo total de 10 días..." (v. fs. 194 vta.), por lo que entiendo se encuentra debidamente justificada la suma otorgada en la anterior instancia, por lo que he de desestimar los agravios traídos y proponer al Acuerdo su confirmación (conf. arts. 165 y 384 del C.P.C. y C.).

IV.- Oponibilidad de la franquicia. Tratamiento. Procedencia.

a.- En este punto, en primer lugar, cabe poner de resalto que la ley 17.418, que regula el contrato de seguro, dejó librado a la autonomía de la voluntad ciertos aspectos de la contratación del mismo, permitiendo a las partes en forma limitada estipular los riesgos, acontecimientos o resultados que serán o no asumidos por el asegurador (art. 11 y ccs. ley cit.). A su vez, destaco que es la propia norma la que establece específicamente que la sentencia de condena contra el responsable civil será ejecutable contra el asegurador "...en la medida del seguro..." (art. 118, ap. tercero, ley cit.). En ese sentido, el Máximo Tribunal de la Provincia decidió que al tercero damnificado le son oponibles todas las cláusulas, aún aquellas 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 las estipulaciones convencionales, aún cuando haya sido ajeno a la celebración del pacto (v. SCBA, c. 40.684, S. 2-5-1989; Ac. 42.988, S. 15-5-1990; Ac. 63.553, S. 29-10-1996 y Ac. 63.595, S. 24-3-1998).

b.- En segundo lugar, cabe agregar a lo expuesto que la limitación del descubierto obligatorio contenida en la póliza de autos, se fundamenta en la normativa dictada por la Superintendencia de Seguros de la Nación, que prevé como cobertura básica del seguro de responsabilidad civil de vehículos destinados al transporte público de pasajeros una franquicia de cuarenta mil pesos (Res. N°25.429/1997). Sobre ese piso de marcha, la aceptación de la citación en garantía de un contrato de seguro de responsabilidad civil, debe entenderse siempre hecha de conformidad con lo dispuesto en el art. 118 de la ley 17.418; es decir, en el marco de la cobertura contratada, siendo invariable la jurisprudencia de la Casación Provincial en cuanto a que el asegurador sólo responde en los términos del contrato de seguro (SCBA, L. 30.801, S. del 6-7-82; Ac.40.329, S. del 19-9-89; Ac. 68.385, S. 26-10-99 y Ac. C. 94.988, S. 23-4-2008).

c.- En consonancia con esta posición, también la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que: "...en tanto la condena contra el responsable civil será ejecutable en la medida del seguro (art. 118, apartado tercero, de la ley 17.418), y existiendo la cláusula de la franquicia pactada contractualmente entre la compañía y el asegurado por la cual pone un límite al riesgo cubierto de acuerdo a la normativa legal prevista, ello conduce a concluir que el descubierto obligatorio es oponible al tercero damnificado y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación..." (ver fundamentos del voto del Dr. Lorenzetti: C. 724. XLI -Recurso de hecho- Cuello, Patricia Dorotea c/Lucena, Pedro, S. del 7-8-2007).

d.- Es que el descubierto obligatorio aparece como una defensa anterior al siniestro, desde que se dispuso en las Condiciones Generales de la póliza; y resulta sabido que no se pueden imponer al asegurador obligaciones más allá de los términos pactados en la misma, pues la 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 (v. CSJN, Fallos, 322:653). Al respecto, cabe señalar que ha sido el propio recurrente quien solicitó en su escrito inaugural la citación en garantía de "Liderar Compañía General de Seguros S.A.", encuadrando su petición en los términos previstos por el artículo 118 de la ley 17.418. Con tales argumentos, la suerte adversa de esta parcela de la queja queda absolutamente sellada, bastando lo dicho para mantener sin variaciones lo decidido en la primigenia instancia (doctr. y arg. art. 118 de la ley de seguros; esta Sala, causas N° 310, Sent. del 11-03-2009; N° 818 RSD-13-10 Sent. del 18-02-2010, entre otras), lo que así he de propiciar al Acuerdo.

V.- Tasa de interés: Por último, se agravia la parte actora por la tasa de interés aplicada en el primigenio estrado, requiriendo se fije la tasa activa que cobra el Banco de la Provincia de Buenos Aires para giros no cubiertos -sin autorización- en cuentas corrientes. Debo anticipar que las críticas vertidas habrán de recibir favorable recepción mas no con el alcance pretendido por el recurrente. En lo que atañe a dicha cuestión, al tiempo en que se emite este decisorio, no puedo soslayar que recientemente la Suprema Corte de Justicia bonaerense ha zanjado la cuestión, imprimiendo a su decisión los tintes de la doctrina legal, al decidir -en el voto que sustentó la mayoría- que la evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, imponía precisar la doctrina del Cívero Tribunal. Sostuvo entonces que los accesorios debían calcularse mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días, durante los distintos períodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso (arts. 622 y 623, Código Civil; 7, 768 inc. "c" y 770, Código Civil y Comercial; 7 y 10, ley 23.928). Finalmente agregó la Corte Provincial, disipando cualquier otro tipo de interpretación al respecto, que de acudir a mecanismos de "actualización, reajuste o indexación" se quebrantaría la prohibición contenida en el art. 7 de la ley 23.928, doctrina plenamente aplicable en la especie en atención al mantenimiento de tal precepto luego del abandono de la paridad cambiaria dispuesta por la ley 25.561 (cfr. SCBA, causa B. 62.488,

S. 18-V-2016, in re: ?Ubertalli Carbonino, Silvia contra Municipalidad de Esteban Echeverría. Demanda contencioso administrativa?). Por lo tanto, deberá aplicarse desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago, la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días, durante los distintos períodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. No obstante ello, atento la temática involucrada, creo conveniente precisar -a fin de evitar ulteriores cuestionamientos entre las partes- que en la causa Acuerdo C.119.176: ?Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén s/Daños y Perjuicios?, la Suprema Corte de Justicia, por mayoría de fundamentos, delimitó aún más los lineamientos trazados in re: ?Ubertalli?, al señalar -luego de exhaustivos análisis plasmados por la totalidad de los Ministros- que la tasa de interés debe 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.)?. En consecuencia, con la salvedad dispuesta en el considerando V, VOTO POR LA AFIRMATIVA A la primera cuestión, por compartir los mismos fundamentos, la doctora Rosa María Caram dijo que: VOTA EN IGUAL SENTIDO. A la segunda cuestión, el Dr. Sergio Hernán Altieri expresó: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar en lo sustancial que decide la apelada sentencia de fs. 334/340 vta., modificándola en cuanto resuelve acerca de lo dispuesto en torno a los accesorios, debiéndose aplicar 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. Las costas de Alzada habrán de imponerse a los demandados vencidos (art. 68 del C.P.C. y C.). Propicio diferir la consideración de los honorarios profesionales, hasta la oportunidad en que se practiquen las correspondientes determinaciones en la Instancia de origen. ASI LO VOTO A la segunda cuestión, por compartir los mismos fundamentos, la doctora Rosa María Caram expresó que: VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Que en el Acuerdo celebrado quedó establecido: 1º) Que la sentencia de fs. 334/340 vta. debe confirmarse en lo sustancial que decide, con la salvedad apuntada en el considerando V. 2º) Que las costas de alzada deben imponerse a los demandados vencidos. POR ELLO: Y fundamentos consignados en el Acuerdo, confirmase en lo sustancial que decide la apelada sentencia de fs. 334/340 vta., y modifícase en cuanto resuelve acerca de los intereses, debiéndose aplicar 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. Impónense las costas de Alzada a los demandados vencidos. Difiérase la consideración de los honorarios profesionales hasta la oportunidad señalada al tratar la segunda y tercer cuestión. Regístrese. Notifíquese por cédula en formato papel conforme lo dispuesto por el art. 143 del C.P.C. y C. y, oportunamente, devuélvanse las actuaciones al juzgado de origen.

023031E