

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios

Se eleva el

monto de condena establecido en la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito.

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 13 días del mes de diciembre de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los señores jueces de la Excma. Cámara Nacional de la Apelaciones en lo Civil, Sala ?D?, para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados ?ORTALLI Gastón Sebastián c/ GUTIERREZ Marcelo Fabián y otros s/ daños y perjuicios?, 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 de Cámara doctores Osvaldo Onofre Álvarez y Patricia Barbieri. A la cuestión propuesta el doctor Osvaldo Onofre Álvarez, dijo: I - Por sentencia obrante a fs. 570/580 se hizo lugar a la acción entablada y se rechazó contra Patricia Ferreiro y Caja de Seguros S.A., y en consecuencia se condenó a Marcelo Fabián Gutiérrez, y a Liderar Compañía General de seguros, en los términos de la ley, a abonar a Gastón Sebastián Ortalli la suma de ciento sesenta y dos mil quinientos pesos (\$162.500), con más intereses y costas. Por último se regularon los honorarios de los profesionales intervinientes. Apelaron las partes. La actora fundó sus censuras a fojas 229/630, y cuestiona las cantidades indemnizatorias fijadas en la instancia de grado en concepto de daño psicofísico y daño moral por considerarlos reducidos. La aseguradora presentó su memorial a fojas 631/638 y se queja en punto al rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva oportunamente interpuesta, y en subsidio cuestiona los rubros asignados por el sentenciante en concepto de incapacidad sobreviniente y daño moral por resultar elevadas. Por último se agravia de la tasa de interés fijada en el fallo recurrido. También fueron recurridas las regulaciones de honorarios practicadas a favor de los profesionales intervinientes. II - 1) Excepción de falta de legitimación pasiva Como lo adelantara, la firma aseguradora se agravia en punto a que el juzgador rechazara la defensa opuesta oportunamente. Sostiene al respecto que el evento acaecido está fuera del ámbito de la garantía pactada, toda vez que existe una exclusión de cobertura para terceros transportados. En primer lugar diré, que la legitimación procesal o legitimación en causa es la consideración especial en que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto del litigio, y en virtud de la cual exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como partes en tal proceso. La existencia de esta condición, referida al demandante, se llama legitimación activa, y la referida al demandado -como en el caso-, legitimación pasiva. Mientras que la falta de personería tiende a denunciar la falta de capacidad civil para estar en juicio o la insuficiencia de representación, la defensa que aquí nos ocupa -falta de legitimación-, sostiene la ausencia de legitimación procesal, es decir que el actor o el demandado no son las personas especialmente habilitadas por la ley para asumir tales calidades, con referencia a la materia concreta sobre la que versa el proceso (CNCiv., Sala B, 22/11/95, DJ, 1996-2-192; íd. Sala C, 17/04/70, ED 32-642; íd. esta sala, 07/07/70, ED 34-281, íd. Sala E, 18/02/97, LL 1998-A-419; íd. Sala I, 30/06/96, LL 1996-E-235, entre muchos otros). La excepción de falta de legitimación para obrar consiste entonces en la inexistencia de calidad para requerir una sentencia favorable; es decir, se configura cuando alguna de las partes en litigio no es titular de la relación jurídica sustancial que da origen a la causa, sin perjuicio de que la pretensión tenga o no fundamento (CSJN, 17/03/98, LL, 1998-D-691 y DJ, 1998-3-1178; íd., 01/07/97, LL 1997-E-760; íd., 24/08/95, ED 166-204 entre otros). Es la tradicionalmente denominada defensa de falta de acción -sine actione agit- que antes de la reforma procesal (ley 17.454), sólo podía alegarse como defensa de fondo y resolverse en la sentencia en la que el juez debía, en primer lugar, investigar si el actor o el demandado estaban investidos de la legitimatio ad causam, esto es, si existía identidad entre la persona a quien la ley confiere la acción y quien la ejerce o contra quien la dirige. La demostración de la calidad de titular del derecho del actor o la calidad de obligado del demandado, es lo que determina o no la admisión de esta defensa, que no era un requisito para el ejercicio de la acción, sino para su admisión en la sentencia (esta Sala, 07/07/70, ED, 34-282) En cuanto a su procedencia, se destacan tres situaciones: a) que el actor o el demandado no sean los titulares de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión; b) que en el caso de litisconsorcio necesario, la pretensión no haya sido deducida por o frente a todos los sujetos procesalmente legitimados -esta excepción procede en los casos de indivisibilidad impropia, en que en la acción tendiente, por ejemplo, a la resolución del contrato, deben intervenir todos los contratantes, de tal modo que la falta de intervención de uno de ellos entraña el rechazo de la demanda; y c) que no concorra, respecto de quien se presenta como sustituto procesal, el requisito que lo autoriza para actuar en tal carácter (v. gr., el de ser acreedor de la persona cuyos derechos pretende hacer valer en los términos del artículo 1196 del Código Civil) (Farsi, Santiago y Maurino, Alberto en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado, anotado y concordado", Editorial Astrea, Buenos Aires, Edición 2002, págs. 248/249). En cuanto al agravio, adelanto desde ya, que en mi

opinión el presente, no será admitido. En efecto, coincido con la juzgadora en punto a que la aseguradora debe responder frente al tercero transportado en forma benévola en calidad de acompañante del conductor de la motocicleta marca Honda dominio 490BQP, toda vez que el art. 68 de la Ley 24.449 establece que: "todo automotor, acoplado, semiacoplado debe estar cubierto por seguro de acuerdo a las condiciones que fije la autoridad en materia aseguradora, que cubra eventuales daños causados a terceros transportados o no. Igualmente resultará obligatorio el seguro para las motocicletas en las mismas condiciones que rige para los automotores (...)" (el resaltado es de mi autoría). Reiteradamente la jurisprudencia se ha pronunciado respecto a que las partes de un contrato de seguro no pueden libremente pactar la exclusión de cobertura de los terceros transportados en el vehículo asegurado. Así pues, en un voto reciente de la Sala "L", de esta Cámara se ha dicho: "Creía que el Derecho argentino era bastante más que el art. 68 de la ley 24.449 (literal o torcidamente interpretado) y los arts. 109 y 118 de la ley de seguros. Esta creencia surgía de los estudios de doctrina y jurisprudencia. Pero parece que cuando se trata de ver cómo manejar ciertas cuestiones del seguro contra la responsabilidad civil, el máximo tribunal nacional (o una mayoría del él) limita el Derecho a esos pocos artículos de sendas leyes. No hay Constitución nacional, no hay tratados internacionales, no hay a considerar un sistema, un plexo normativo de rango inferior. De modo que la única certeza que tengo es que nací en el siglo XX. Creí que estaba transitando el siglo XXI. Tengo ahora la sensación de que estoy envejeciendo en el siglo XIX. Es curioso y esquizofrénico. El progresismo del siglo XX ha transmutado en la exégesis del Código civil francés de 1804. Estamos pronunciándonos acerca de las limitaciones cuantitativas del seguro contra la responsabilidad civil en accidentes de tránsito con posterioridad al fallo de la Corte Suprema en "Flores c. Giménez". La solución de la mayoría del tribunal es muy preocupante y amerita ampliar fundamentos? ( conf. fallo de esta Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "L", voto del Doc. Liberman, en los autos "Papagno, Mariela Silvia c/ Lado, Daniel y Otros s/ daños y perjuicios", del 10/09/2017). Por las razones expuestas, se rechazan las quejas y se confirma la decisión de grado. II - 2) Incapacidad sobreviniente Censuran las partes obviamente por diferentes motivos la partida indemnizatoria fijada en el presente rubro. Es sabido que la indemnización por quebranto físico emergente debe valorar la disminución de aptitudes o facultades, aunque ésta no se traduzca en una disminución de ingresos, ya que aún la limitación para realizar en plenitud quehaceres domésticos o una actividad de relación social o familiar constituye un daño indemnizable por importar una lesión a la economía de la persona, o patrimonial indirecta. También es conocido que los porcentuales de discapacidad no tienen tanta relevancia como cuando se trata de acciones fundadas en leyes de indemnización tarifada. Por tanto las objeciones de la demandada a los dictámenes periciales no son fundamentales, en tanto no lo son los cálculos numéricos insertos por los expertos. El reclamante a raíz del siniestro sufrió politraumatismos varios, excoriaciones, fractura de fémur izquierdo y de pelvis, fue asistido en el Hospital Santojanni, y luego intervenido quirúrgicamente en el Hospital de Clínica colocándole una placa tipo Muller y clavo placa de 95°/98° (conf. fojas 315/318 y fojas 320/324). En la pericia médica obrante a fojas 446/448 se informó que el paciente en la actualidad en el aspecto físico no presenta secuelas, sí daño estético por la cicatriz de 20cm de largo por 0,5 de ancho, ubicada en la cara lateral externa del muslo izquierdo, que lo incapacita de forma parcial y permanente en un 7% de la T.O. En relación al daño psicológico informó el profesional que la víctima presenta un desarrollo psíquico postraumático moderado, estimándose una incapacidad parcial y permanente del 20% de la T.O. Aconsejó realizar una psicoterapia, dependiendo del profesional la cantidad de sesiones como así también la duración del mismo. Ahora bien, para resolver el demérito de la víctima tendré en cuenta sus condiciones personales al momento del siniestro: 24 años, soltero, padre de una niña, vive con su madre, trabajaba en una estación de servicio, (conf. fojas 517 y 534 pertenecientes al beneficio de litigar sin gastos agregadas a estas actuaciones). En mérito a lo expresado y habida cuenta de las condiciones personales del damnificado, la incapacidad estética y psicológica sufrida, la que guarda relación con el evento denunciado en autos de conformidad con lo dispuesto por los artículos 1068, 1086 - actualmente artículos 1746, 1737, 1739 - y concordantes del Código Civil y 165 del CPCC, considero que el monto fijado por la sentenciante en concepto de incapacidad física -\$35.000- resulta reducida por lo que propongo elevarlo a \$80.000, y las asignadas en concepto de daño psicológico -\$ 74.000- y gastos por tratamiento de psicoterapia - \$15.000-, resultan acordes y ajustadas a derecho, por lo que propongo que sean mantenidas. II - 3) Daño moral Entendido como compensación de la agresión a derechos inherentes a la persona, a efectos de otorgar la cantidad de dinero que es estimada justa a la forma inútil en que ocurrió el accidente, su fácil evitación, las lesiones estéticas y psicológicas permanentes sufrida por el reclamante y su repercusión en su faz espiritual, -que fueran debidamente detalladas en el rubro incapacidad sobreviniente-. Ante ello, considero que el importe pautado por la señora juez de grado - \$35.000- también deviene atenuado, por lo que propongo elevarlo a \$60.000. II - 4) Gastos médicos y de traslado Cuestiona la aseguradora la suma fijada en la instancia de grado en el presente rubro. Reiteradamente la jurisprudencia ha admitido la procedencia del reintegro de los gastos médicos, de farmacia y traslado en que debió incurrir la víctima como consecuencia de un hecho ilícito. Ello es así aunque no exista prueba documentada que demuestre precisa y directamente su erogación, siempre que resulte razonable su correlación con la lesión sufrida y el tiempo de su tratamiento. Lo propio acontece aún en el caso que la damnificada haya sido atendida en hospitales públicos o que cuente con

cobertura social, toda vez que siempre existen erogaciones que no son completamente cubiertas. La presunción es susceptible de rebatirse por prueba en contrario, que deberá producir quien alega la improcedencia del reclamo, o pretende una suma inferior, o superior, a la fijada por el sentenciante en uso de las facultades que le otorga el artículo 165 del CPCC. Por ello, entiendo que las sumas asignadas por la juzgadora en concepto de gastos médicos -\$2.500- y de traslado -\$1.000-, no resultan elevadas, por lo que propongo rechazar las quejas y confirmar la decisión de grado. II - 5) Intereses La sentencia ordenó liquidar intereses a la tasa activa cartera general (préstamo) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, desde el día del accidente -04/05/2008- y hasta su efectivo pago, de conformidad con lo dispuesto en la doctrina Plenaria en la causa ?Samudio?. Esta resolución es cuestionada por la aseguradora. Teniendo en cuenta el criterio adoptado a partir de mi reciente integración interina de la Sala K del fuero adhiero al temperamento implementado por la Sra. Juez ?a quo? que ordena liquidar los intereses sobrevivientes en el tema que nos convoca a la tasa activa general (préstamo) nominal vencida a treinta días que establece el Banco Nación Argentina, desde la fecha del hecho dañoso acaecido (04.05.2008) hasta el momento de su efectivo pago; todo ello de conformidad con lo resuelto en la causa plenaria ? Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios? del 20/04/2009. III. Resumen, costas Por lo expuesto postulo admitir parcialmente las quejas y modificar la sentencia de grado en el siguiente sentido: a) se eleva a ochenta mil pesos (\$80.000) y a sesenta mil pesos (\$60.000) las indemnizaciones fijadas por la juzgadora en concepto de la incapacidad física sobreviviente y daño moral respectivamente; b) se la confirma en todo lo demás que ha sido motivo de agravios; c) las costas de Alzada se imponen a las demandadas vencidas (conf. art. 68 del Código Procesal). En acuerdo trataremos la apelación a la regulación de honorarios practicada a favor de los profesionales intervinientes. Así lo voto.

La señora juez de Cámara doctora Patricia Barbieri, por análogas razones a las aducidas por el señor juez de Cámara doctor Osvaldo Onofre Álvarez, votó en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto.

OSVALDO ONOFRE ÁLVAREZ- PATRICIA BARBIERI.

Este Acuerdo obra en las páginas n n del Libro de Acuerdos de la Sala ?D?, de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, de diciembre de 2017. Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: Admitir parcialmente las quejas y modificar la sentencia de grado en el siguiente sentido: a) elevar a ochenta mil pesos (\$80.000) y a sesenta mil pesos (\$60.000) las indemnizaciones fijadas por la juzgadora en concepto de la incapacidad física sobreviviente y daño moral respectivamente; b) confirmar el fallo recurrido en todo lo demás que ha sido motivo de agravios; c) las costas de Alzada se imponen a las demandadas vencidas. De conformidad con el presente pronunciamiento y en atención a lo dispuesto por el art. 279 del Código Procesal, teniendo en cuenta la naturaleza, importancia y extensión de los trabajos realizados en autos; las etapas cumplidas; el monto de condena más sus intereses; lo dispuesto por los arts. 1, 6, 7, 9, 10, 11, 19, 37 y 38 del arancel y ley modificatoria 24.432; la proporción que deben guardar los honorarios de los peritos con los de los letrados y la incidencia de su labor en el resultado del pleito, se adecuan los regulados a fs. 579 vta./580, fijándose los correspondientes al Dr. Eduardo Alberto Nigolián, letrado apoderado de la parte actora, por dos etapas, en pesos noventa y cuatro mil (\$ 94.000); los de la Dra. María Karina Weingast, letrada patrocinante de la misma parte en las audiencias de fs. 149, 331 y 345, en pesos un mil quinientos (\$ 1.500); los del Dr. Leonardo Roberto Villarino, letrado patrocinante del codemandado Gutiérrez, en pesos treinta mil (\$ 30.000); los de los Dres. Franco Ortolano y Silvana Gabriela Pedrini Troglia, letrados apoderados de la citada en garantía ?Liderar? , quienes no alegaron, en pesos sesenta y ocho mil (\$ 68.000), en conjunto; los del Dr. Santiago Casaccia, letrado apoderado de la citada ?Caja de Seguros? durante la primera etapa y comienzos de la segunda, en pesos cuarenta y cinco mil (\$ 45.000); los de la Dra. Florencia Patricia Peratta, por su actuación en el mismo carácter durante la segunda etapa, a partir de fs. 203, en pesos treinta y dos mil (\$ 32.000); los de las Dras. Mariela Lilian López y María Eugenia Menon, por su intervención en las audiencias de fs. 149 y 345, respectivamente, en pesos quinientos (\$ 500) para cada una de ellas; los de los Dres. Sara Yamila Atach, Daniel Bautista Guffanti y Pablo Javier Moro, por las presentaciones de fs. 459, 481 y 501, respectivamente, en pesos doscientos (\$ 200) para cada uno de ellos; los de la Dra. María Candela Hranyczny Varela, por su labor en el mismo carácter en la tercera etapa, en pesos cuarenta mil (\$ 40.000); los del perito médico Miguel Angel Aguilera, en pesos veintiocho mil (\$ 28.000); los de la perito psicóloga Teresa del Carmen Brantua, en pesos veintiocho mil (\$ 28.000); los del perito contador Miguel Angel Amador Muñoz, en pesos veintiocho mil (\$ 28.000); los del perito ingeniero Flavio A. Carreras, en pesos veintiocho mil (\$ 28.000); y los de la mediadora Dra. María Gloria Mitre, en pesos catorce mil cuatrocientos veinticuatro (\$ 14.424) (conf. art. 2º, inciso g), del Anexo III del Decreto 1467/11, modificado por Decreto 2536/15, y valor de la unidad retributiva del SINEP vigente a la fecha). Por la actuación ante esta alzada, se fija la retribución de los Dres. Eduardo Alberto Nigolián y María Karina Weingast en pesos cuarenta y tres mil (\$ 43.000), en conjunto; y los del Dr. Franco Ortolano, en pesos veintiséis mil (\$ 26.000) (art. 14 ley de arancel 21.839). Se deja constancia que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2º párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. Notifíquese por Secretaría y devuélvase. (Res. 1567/17).- Osvaldo Onofre Álvarez Patricia Barbieri

026804E