

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Cuantificacion Oponibilidad De La Franquicia

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Cuantificación.

Oponibilidad de la franquicia En el marco de una acción de daños por accidente de tránsito se cuantifican las partidas indemnizatorias otorgadas a la actora. Lomas de Zamora, a los 28 días de Junio de 2018, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces que integran esta Excma. Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia, Sala I, de este Departamento Judicial, Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Javier Alejandro Rodiño con la presencia del Secretario actuante, se trajo a despacho, para dictar sentencia, la causa nº 75739, caratulada: "NAYAR, ANTONIA ELVIRA C/EMPRESA 5 DE AGOSTO S.R.L. Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS".- De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, del mismo Estado, la Excma. Cámara resolvió plantear las siguientes:

-CUESTIONES- 1º.- ¿Es justa la sentencia dictada? 2º.- ¿Qué corresponde decidir? Practicado el sorteo de ley (art. 263, últ. parte, Cód. Proc.), dio el siguiente orden de votación: Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Javier Alejandro Rodiño.- -VOTACION-

A la primera cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: I.- Que el señor Juez a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial número catorce de este Departamento Judicial, dictó sentencia a fs. 252/256 haciendo lugar a la demanda promovida por Antonia Elvira Nayar contra Empresa 5 de Agosto S.R.L. y Julio Cesar Gregorio condenando a pagar las sumas establecidas con más sus respectivos intereses. Hizo extensiva la condena a la citada en garantía Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros dentro de los límites de la cobertura estipulada con la empresa demandada. Difirió la regulación de honorarios de los profesionales actuantes para la etapa procesal oportuna e impuso las costas del proceso en cabeza de la demandada. Por último, desestimó el pedido de inoponibilidad y declaración de inconstitucionalidad de la Resolución 25.249 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, con costas en el orden causado. A fs. 257 apeló la parte actora, concediéndose libremente el recurso deducido a fs. 258. Mediante presentación incorporada a fs. 272/276 formuló la correspondiente expresión de agravios, recibiendo respuesta de la contraria a fs. 284/290. A fs. 261 apelaron la parte demandada y la citada en garantía, concediéndose libremente el recurso deducido a fs. 262. A fs. 277/282 expresaron agravios, recibiendo réplica de la parte actora mediante presentación de fs. 291/293. A fs. 295 se llamó la causa para dictar sentencia mediante pronunciamiento consentido y firme que habilita el dictado de la presente. II- De los agravios.- De la actora: Se agravia la parte actora, al considerar exigüos los montos indemnizatorios otorgados en la instancia de grado y en concepto de incapacidad sobreviniente y daño moral. Cuestiona a su vez, la tasa de interés establecida en el fallo -Pasiva Plazo Fijo Digital BIP-, solicitando que los réditos sean calculados conforme la tasa activa que dispone el Banco de la Provincia de Buenos Aires. Por último, es materia de agravio lo resuelto en torno a la oponibilidad del límite de cobertura contratado por la demandada. De la demandada y citada en garantía: La accionada y aseguradora se agravian ante la procedencia y montos establecidos en concepto incapacidad física, gastos derivados del accidente, daño moral, y tratamiento de fisiokinesioterapia y psicoterapia. Seguidamente, cuestiona la tasa de interés dispuesta, solicitando la inmediata aplicación de la tasa pasiva promedio mensual que publica el Banco de la Provincia de Buenos Aires desde la ocurrencia del evento dañosos hasta el momento de su efectivo pago. III- Cuestión preliminar. El 1º de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por la ley 26.994; circunstancia sobreviniente por la cual corresponde determinar en primer término la ley aplicable a los supuestos como el que nos ocupa.- Que el artículo 7 del nuevo ordenamiento vigente establece la aplicación inmediata de las leyes a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, agregando a párrafo seguido que las mismas no tienen efecto retroactivo, salvo disposición en contrario. Que ambos principios (aplicación inmediata e irretroactividad de la ley), bien entendidos, se complementan.- Que de tal modo, corresponde entender -como regla general- que la nueva legislación se aplica inmediatamente a todos los supuestos acaecidos a partir de su entrada en vigencia, así como también a aquéllos otros que, habiéndose originado aún en fecha anterior, producen sus consecuencias jurídicas con posterioridad a la sanción de la norma.- No será aplicable entonces a las relaciones o situaciones jurídicas -y sus consecuencias- consumadas, agotadas o extinguidas con anterioridad a su vigencia, excepto cuando, claro está, exista disposición legal en contrario.- Que, sentado ello, advierto que en la especie la relación jurídica obligacional en la que se funda el reclamo nació en el momento en el que se denuncia la producción del daño -esto es, el 16 de Abril de 2009-; razón por la cual considero que el conflicto deberá ser juzgado por la ley vigente en aquél entonces, hoy derogada. (En este sentido, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., en La Ley 02/06/2015, punto IV último párrafo.; LORENZETTI, R. L., en ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? T. I, p. 47 y sgtes, Ed. Rubinzal Culzoni; ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? Tit. Prel. y Libro I, Ed.

INFOJUS; p. 23 y sgtes; íd. SCBA, Ac. 107.423; art. 7, 3º párrafo, Cod. Civ. Com.). IV- Consideración de las quejas.- a. Rubros indemnizatorios. Debo dejar sentado que analizaré la procedencia y extensión de la reparación de las consecuencias físicas y psíquicas de la parte actora en forma separada, a efectos de brindar una mayor claridad conceptual. i. Daño físico y tratamiento. Resulta factible recordar que el daño resarcible no consiste en la lesión misma, sino en sus efectos. La cualidad funcional del daño, su resarcibilidad, ciñe el contenido que debe serle asignado. De tal modo, el artículo 1067 del código Civil, establece: "no habrá acto ilícito punible para los efectos de este Código (es decir, no hay acto que engendre responsabilidad civil resarcitoria), si no hubiese daño causado u otro acto exterior que lo pueda causar...". Por ende, el daño es la contrapartida de la reparación y debe congruentemente consistir en una consecuencia que "pueda" ser reparada en alguna forma, más o menos perfecta (por equivalente o por medio de satisfacción indirecta). En otros términos, el daño resarcible no es cualquier daño en sentido amplio, pues la resarcibilidad del perjuicio exige que éste se integre con un resultado disvalioso que la reparación procura subsanar o compensar. Esta Sala -en su anterior integración- tiene dicho en reiterados pronunciamientos que, en relación al daño resarcible, en definitiva más allá de las calificaciones o "nomis juris" que demos a las cosas y a los perjuicios a tarifar, de lo que se trata es de indemnizar justa e integralmente estos últimos. Tan solo la reparación jurídicamente plena o integral, que no es otra cosa que la indemnización o equivalente dinerario en la medida de lo justo (equitativo) para el caso determinado (Cám. Civ. y Com. Lomas de Zamora, Sala I, Causa 58.026, RSD-136-4, 27-4-2004 ?Olivera, Ramón c/ Microómnibus Quilmes SACIF y ots. S/Ds y Ps). En cuestiones eminentemente técnicas, como indudablemente se dirimen en este rubro, la prueba pericial adquiere especial relevancia y preeminencia, si bien la misma, en su contenido y conclusiones carece de fuerza vinculante para el Magistrado, como que su seguimiento o apartamiento no depende de la actitud del justiciable de observar el dictamen o la falta de ello, sino del grado de convicción que tal elemento acreditatorio produzca en el ánimo del juez, en sustento de la aplicación y experiencia (sana crítica) del adecuado procedimiento para la realización y producción de tal medio. Los profesionales brindan valores que deben ser ponderados para asumir la decisión, dando pautas que, aún de orden matemático como los porcentuales, configuran meros parámetros y no autorizan resolver la cuestión de manera arbitraria ni discrecional (doct. art. 384, 473, 474 CPCC; CALZ Sala I Reg. Sent. Def. 373/95, 5/97, 151/97, 255/97, 91/97 entre muchos otros). El informe pericial resulta el medio de excelencia, puesto que integra los conocimientos del juez a través de explicaciones técnicas y ciertas apreciaciones que efectúa el experto caben presumirlas sustentadas precisamente en el conocimiento que emana de la circunstancia de detentar título habilitante de rigor científico con incumbencia en el tópico, aún cuando el juez personalmente las posea. En principio, la fuerza probatoria del dictamen solamente puede enervarse por fundadas razones científicas o técnicas, resultando ilógica la pretensión de contrariarlas con opiniones profanas o discrepancias subjetivas, y, por más amplias que sean las facultades del juez al apreciar las conclusiones y que las mismas no sean vinculantes, el apartamiento debe ser fundado en razones de mucha entidad (SCBA, Ac. 45797 S 14-5-1991, A y S 1991-I-710). Y no concierne al juez ensayar una respuesta sobre el déficit científico de la pericia. Lo que sí corresponde es apreciar tal diligencia mediante parámetros vinculados con la colección de información, exámenes, respaldo empírico, fundamentos, exposición lógica de datos y conclusiones como ingredientes principales a la actividad destinada a formar convicción judicial a través de la sana crítica (doct. arts. 384, 474 CPCC). Es que, si bien la pericial no es vinculante para el juez de la causa, éste debe tener fundadas razones técnicas para enervarlo. En la hipótesis, el magistrado debe contar con fundamentos científicos del mismo nivel y rigor probatorio que el elaborado por el experto, pues sería ilógico - como quedó dicho - que el sentenciante intente confrontar un dictamen de tal naturaleza con discrepancias de índole subjetiva que nunca alcanzarían la entidad convictiva del informe, puesto que si éste no resulta fuera del contexto de las circunstancias de autos, ni encuentra demostrada al juzgador la inexactitud de sus conclusiones, no debe apartarse de ellas (CNCiv., Sala F, LL, 1982-D-249). En la pericia médica obrante a fs. 172/176, el Dr. Jose Alexis Chuquipoma Diaz determinó que la actora, a raíz del accidente, presenta una incapacidad parcial y permanente del 15 % de la Total Obrera como consecuencia de lumbociatálgia postraumática. Cabe mencionar, que el extremo señalado por el experto en su dictamen, encuentra concordancia con lo que emana de la historia clínica labrada por "Clínica Modelo de Lanús" -ver. fs. 129 vta.- (arts. 384 y 474 CPCC). El experto recomendó en su dictamen, el inicio de un tratamiento de fisiokinesio-terapia, calculando 10 sesiones mensuales a fin de paliar el dolor. La citada en garantía mediante presentación de fs. 180 impugnó la pericia y solicitó explicaciones al experto, las cuales fueron evacuadas a fs. 182/183, no variando el informe primigenio. Por lo expuesto, no hallando mérito para apartarme de las conclusiones del perito médico, teniendo en cuenta la edad de la víctima al momento del hecho y sus demás condiciones personales, como así también, los extremos invocados al momento de evaluar la responsabilidad, estimo justo establecer la suma de pesos ciento treinta mil (\$ 130.000) a efectos de reparar el daño físico y tratamiento, lo cual dejo propuesto al Acuerdo (art. 474 del CPCC). ii. Daño psicológico y tratamiento. a.- El daño psíquico puede importar un daño patrimonial indirecto en tanto produce deterioros orgánicos que impiden el ejercicio habitual de la actividad laborativa de la víctima, y en todo caso infligen un daño patrimonial directo al disminuir o afectar la integridad personal. La disminución de las aptitudes

psíquicas constituye un daño resarcible, cuando provoca una incapacidad total y permanente, pero también cuando la víctima no desempeña al momento actividad alguna (Rey, Rosa-Rinesi, Antonio "La cuantificación del Daño. Sus implicancias" en "Cuantificación del Daño 2001-1" Edit. Rubinzal- Culzoni, pag. 45). El perito Psicólogo Pedro M. Martens en su dictamen de fs. 202/204, diagnosticó para la actora una incapacidad psíquica del 20% parcial y permanente a consecuencia de Trastorno distímico, equiparable según baremo del Dr. Mariano Castex a depresión neurótica de características moderada. Recomendó tratamiento psicológico durante un lapso de 12 meses con frecuencia de una sesión por semana. A fs. 213/214, la citada en garantía impugnó la pericia y solicitó explicaciones al experto, las cuales fueron respondidas a fs. 219. b.- En lo concerniente al tratamiento del daño psicológico acaecido, es menester indicar que el hecho de que se haya concedido una suma por daño psicológico no es obstáculo para que se otorgue otra para el tratamiento psicoterapéutico dado que no se produce una duplicación de la indemnización que suple la minoración. El tratamiento apunta a evitar el empeoramiento de unos estados psicológicos de gravedad, y en todo caso a conseguir un progreso en la salud, pero no a recuperarla totalmente. No genera doble indemnización reconocida por el daño psicológico y el tratamiento terapéutico posterior, porque en materia de hechos ilícitos corresponde la reparación integral del perjuicio sufrido por la víctima y, dentro de tal orden de ideas, los desembolsos necesarios para la rehabilitación terapéutica de los actores resultan consecuencias del hecho dañoso y son imputables al responsable del mismo a tenor de lo dispuesto por el artículo 901 y siguientes del Código Civil. No hallando mérito para apartarme del mismo y teniendo presente la edad de la actora al momento del hecho así como también el impacto en su vida de relación, la afección que la aqueja en forma previa al hecho y lo resuelto por esta Sala en casos análogos, estimo justo establecer la suma de pesos veinticinco mil (\$ 25.000) a efectos de reparar el daño psicológico y tratamiento, lo cual dejo propuesto al Acuerdo (art. 474 CPCC). iii. Daño moral. Al respecto cabe decir, que el daño moral es aquel que afecta principalmente los derechos y atributos de la personalidad, de carácter extrapatrimonial, y su reparación tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor fundamental en la vida del hombre y que son: la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos. No requiere prueba específica en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica (art. 1078 del Código Civil y su doctrina; S.C.B.A., 13-6-89, ?Míguez, Rubén y otros c/Comarca S.A. y otro? -L 40.790-El Derecho, T°136, pág. 526). Dentro de dicho marco interpretativo, estimo que la traducción económica del aludido quebranto que en el fallo se efectúa no refleja suficientemente los sufrimientos espirituales que a la víctima debió haberle provocado el evento dañoso. En resumen es que propongo, dentro de dicho contexto, establecer la suma de pesos sesenta y cinco mil (\$ 65.000) para reparar el daño moral, lo cual dejo propuesto al Acuerdo (art. 1078 del Código Civil, arts. 165 y 384 del CPCC). iv. Gastos médicos, farmacia y traslados. Debo recordar que existe una antigua y pacífica jurisprudencia, de la cual era partícipe esta Sala en su anterior integración, por la cual se ha resaltado la necesidad de reconocer el rubro en cuestión, una vez que ha quedado demostrada la existencia de lesiones con prescindencia del lugar o institución donde haya concurrido para su tratamiento, a título gratuito u oneroso, con la sola limitación de establecer un justo monto (esta Sala, Exp: 69341 RSD: 70/12 del 22 de mayo de 2012 in re "Schiazzano, Carlos Alberto c/Soto, Hector Marcelo s/Daños y perjuicios"). Acreditada la existencia de lesiones, debe entenderse que la víctima debió incurrir en gastos médicos, farmacia y traslados, criterio que se mantiene aún habiendo sido tratada en instituciones públicas gratuitas, así como la no exigencia de presentación de acreditaciones por tales erogaciones. Sentado ello y atento la índole de la lesiones padecidas por la actora como consecuencia del presente evento, propongo confirmar las sumas estipuladas en la instancia de origen en tales conceptos, lo cual dejo propuesto al Acuerdo. b. Tasa de interés. Por último, las partes se agravan respecto de la tasa de interés establecida en la instancia de origen. Que, habida cuenta los términos que emergen del texto de la doctrina legal que sobre el tópico ha establecido la Suprema Corte de Justicia de la provincia de Buenos Aires, he de proponer al Acuerdo su inmediata aplicación, disponiendo consecuentemente que los réditos deberán 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 periodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. (Cfr. SCBA, Ac. B62488, Sent. 18/05/2016, autos: "Ubertalli Carbonino, Silvia c/ Municipalidad de Esteban Echeverría s/ demanda contencioso administrativa"; arts. 622 y 623 del Cód. Civil; 7, 768 inc. "c" y 770, Cód. Civil y Comercial; 7 y 10, ley 23.928) Con tal alcance, modifícase este aspecto del fallo apelado. c. Franquicia. En cuanto al agravio ensayado por la actora, corresponde indicar que, esta cláusula limitativa de la extensión del resarcimiento, hace que el asegurador se libere si los daños verificados no exceden determinado monto. Si bien el seguro de responsabilidad civil prevé la reparación del daño producido a terceros, dicha reparación, en su caso y salvo previsión en contrario, nunca puede superar la cuantía o la medida del seguro. Ello significa que el tercero está subordinado, -le son oponibles-, o afectan o se halla enmarcado por determinadas estipulaciones contractuales, aún cuando, obviamente, haya sido ajeno a la celebración del pacto. Cualquiera sea el alcance de la sentencia, su ejecución contra el asegurador citado en garantía no puede exceder del límite de la cobertura, pues

el artículo 118 de la Ley de Seguros, sólo reconoce el derecho a ejecutar la sentencia contra él "en la medida del seguro", efecto que rige tanto en el supuesto en que la citación sea pedida por la víctima, como cuando lo sea por el propio asegurado; la citación tiene "idénticos efectos". En este sentido nuestro Máximo Tribunal Provincial ha decidido que el tercero damnificado le son oponibles todas las cláusulas, aun 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 determinadas estipulaciones contractuales, aun cuando haya sido ajeno a la celebración del pacto (Conf. Ac. 40.684, 2-5-1989 A. y S., Ac. 83.726 del 5-5-2004). 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). Así las cosas, no existe lugar a otra posibilidad que condenar a la citada en garantía dentro de los límites previstos en el contrato celebrado oportunamente. En resumen, resulta mi propuesta confirmar el fallo recurrido, en tanto que la sentencia de condena será ejecutable contra el asegurador en la medida del seguro (Art. 474 CPCC, Art. 118, 3º parte Ley 17.418). En base a estas consideraciones: -VOTO POR LA AFIRMATIVA- A la misma primera cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño, por consideraciones análogas, TAMBIEN VOTA POR LA AFIRMATIVA. A la segunda cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión que antecede, corresponde confirmar la sentencia apelada en lo sustancial que decide, modificándosela únicamente en los siguientes aspectos: I: Estableciendo en concepto de: Daño físico y tratamiento, la suma de pesos ciento treinta mil (\$ 130.000). Daño psicológico y tratamiento, la suma de pesos veinticinco mil (\$ 25.000). Daño moral, la suma de pesos sesenta y cinco mil (\$ 65.000). II: Disponiendo que los réditos se calculen 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 periodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. III: Confirmándosela en todo lo demás que decide. IV: Impónese las costas de Alzada a la demandada y citada en garantía quienes continúan perdidasas (art.68 del C.P.C.C). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad (Ley 8904). -ASI LO VOTO- A la misma segunda cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño, por compartir fundamentos, VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente -SENTENCIA- En el Acuerdo quedó establecido que la sentencia apelada es justa por lo cual debe confirmarse. Con costas de Alzada a la demandada y citada en garantía (art.68 del C.P.C.C). POR ELLO, CONSIDERACIONES del Acuerdo que antecede y CITAS LEGALES, confírmase la sentencia apelada en lo sustancial que decide, modificándosela únicamente en los siguientes aspectos: I: Estableciendo en concepto de: Daño físico y tratamiento, la suma de pesos ciento treinta mil (\$ 130.000). Daño psicológico y tratamiento, la suma de pesos veinticinco mil (\$ 25.000). Daño moral, la suma de pesos sesenta y cinco mil (\$ 65.000). II: Disponiendo que los réditos se calculen 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 periodos de devengamiento, conforme las condiciones determinadas en las reglamentaciones aplicables en cada caso. III: Confirmándosela en todo lo demás que decide. IV: Impónese las costas de Alzada a la demandada y citada en garantía quienes continúan perdidasas (art.68 del C.P.C.C). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad (Ley 8904). VI: Regístrese. Notifíquese en formato papel de conformidad con lo dispuesto por el quinto párrafo del artículo 143 del rito y el artículo 8 del "Protocolo para la notificación por medios electrónicos" (Ac. N° 3845) y, consentida o ejecutoriada, devuélvase a la instancia de origen. 029828E