

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Exclusion De Cobertura Parentesco Rechazo

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Exclusión de cobertura.

Parentesco. Rechazo Se confirma el rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva por exclusión de cobertura opuesta por la aseguradora, pues no probó que la actora fuese pariente del asegurado ni tampoco que existiera al momento del accidente una relación de hecho que vinculara a la actora con el demandado.

En Buenos Aires, a los 2 días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, hallándose reunidas las señoras jueces de la Sala ?M? de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Dras. Elisa M. Diaz de Vivar y María Isabel Benavente, a fin de pronunciarse en los autos ?Olaechea, Lorena Mariel c/Ramírez, Antonio y otro s/daños y perjuicios?, expediente n°41648/2014, la Dra. Diaz de Vivar dijo: I.- El Dr. Jorge Enrique Beade, en la sentencia dictada a fs.243/252, admitió parcialmente la demanda entablada por Lorena Mariel Olaechea y condenó a Antonio Ramírez a abonarle la suma de \$77.300 más sus intereses y costas, por los daños y perjuicios en el accidente de tránsito ocurrido el día 05 de junio de 2013. Declaró abstracto el tratamiento de la excepción de falta de legitimación pasiva por exclusión de cobertura opuesta por la aseguradora, sin costas e hizo extensiva la condena a ?Caja de Seguros SA?. La actora viajaba como acompañante a bordo del automóvil Volkswagen Foz, domino ... y conducido por el demandado, que circulaba por la calle Salta de la localidad de San Justo. Al intentar cruzar la intersección con la Av. Presidente Juan Domingo Perón, el rodado en el que se trasladaba fue embestido por el vehículo Volkswagen Bora, patente ..., accidente que le provocó que sufriera las lesiones por las cuales reclama. El fallo fue apelado únicamente por la citada en garantía quien expresó agravios a fs.278/280. La parte actora contestó las críticas con la presentación de fs.282/284. La aseguradora se quejó por la desestimación de la defensa de falta de legitimación pasiva y por la admisión de la demanda, al atribuírsele exclusiva responsabilidad por el hecho al demandado. A su vez, criticó las sumas concedidas por los conceptos de incapacidad sobreviniente, tratamiento psicológico y daño moral, por considerarlas excesivas. II.- Excepción de falta de legitimación pasiva. Exclusión de cobertura. Cuestiones de orden metodológico llevan a tratar de manera preliminar la defensa de falta de legitimación opuesta por la citada en garantía. La aseguradora criticó la desestimación de la excepción planteada por exclusión de cobertura y solicitó que se revoque la decisión en este aspecto. Sostuvo que de la denuncia de siniestro efectuada por el propio demandado, surge que la damnificada era nuera del asegurado, razón por la cual se encontraría probada la relación de parentesco entre las partes y, consecuentemente, resultaría aplicable lo estipulado en la póliza en cuanto a los alcances de la cobertura. Conforme los términos del Anexo CG-RC 0101, Responsabilidad Civil CG-RC 1.1. ?Riesgo Cubierto? que integra las condiciones generales de la póliza suscripta entre el demandado y la compañía de seguros, y en cuanto a los alcances de la cobertura hacia personas transportadas, la responsabilidad de la aseguradora se extiende a los daños corporales únicamente sufridos por terceras personas transportadas ? (...) con excepción de los daños sufridos por el cónyuge y los parientes del asegurado o del conductor hasta el tercer grado de consanguinidad o afinidad? (v. fs.48 del contrato en copia agregado a fs.34/54). De la copia de la denuncia de siniestro aportada por Caja de Seguros SA a fs.32 se desprende que al informar sobre la ocurrencia del hecho, Ramírez denunció: ?nuera del asegurado con golpes en la cabeza?. Sin embargo, al contestar el traslado de la excepción, la actora sostuvo que su estado civil es soltera y que no posee relación de parentesco por afinidad con el demandado. El claro precepto del art.377 del Código Procesal, que en definitiva constituye un imperativo del propio interés del litigante, coloca a cada parte en la necesidad de probar la existencia de cada hecho controvertido y que es el presupuesto de la norma que invoca como fundamento de su pretensión, defensa o excepción. Desde esta perspectiva, correspondía a la citada en garantía probar que la actora se encontraba incluida entre los supuestos de exclusión de cobertura, extremo que, adelanto, no fue acreditado en la causa. La aseguradora no produjo prueba alguna tendiente a demostrar que Olaechea fuese pariente del asegurado ni tampoco que existiera al momento del accidente una relación de hecho que vinculara a la actora con el demandado. Tampoco probó que existiera parentesco por afinidad, entiendo tal como el vínculo jurídico que nace -al contraerse matrimonio- entre una persona con los parientes consanguíneos de su cónyuge (cfr. Art.363 C.C.). Por el contrario, a fs.180 el juez de grado declaró la negligencia de la prueba informativa dirigida al Renaper -cfr. fs.108 vta.-, tendiente a demostrar el estado civil de la damnificada y a fs.227 la citada perdió el derecho a producir la pericial contable por ella ofrecida y ?es carga de la aseguradora acreditar el presupuesto fáctico-jurídico en el cual se sustenta la exclusión de cobertura invocada al contestar demanda? (CPCB Art. 375 CC203 LP, B 78824 RSD-6-S 7-3-95 ?Caballero c/ Comesaña José y otros s/ Ds y Ps?). Además, toda cláusula de exclusión debe ser analizada con criterio restrictivo, no pudiendo extenderla a supuestos análogos no incluidos expresamente (esta Sala, ?Von Glasber Chaet, María Alejandra y otro c/ Torello, Clara I. y otro s/daños y perjuicios?, 20/12/2011; Publicado en DJ 25/04/2012). Por lo expuesto, concluyo que la

cláusula de exclusión de cobertura no resulta de aplicación al caso de autos y propongo al Acuerdo rechazar la queja esbozada por la aseguradora y rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la citada en garantía. Con costas (arts.68 y 69 CPCCN). III.- La Responsabilidad. El actual artículo 7 del nuevo Código Civil y Comercial, básicamente reproduce el artículo 3° del Código según la reforma de la ley 17.711, que ya contenía el principio del llamado consumo jurídico, o sea que establecía la ultra actividad de la ley anterior frente a aquellas relaciones ?consumidas? durante la vigencia de la ley anterior. No cabe duda pues que lo referente a la responsabilidad en este caso, debe ser juzgada según la ley vigente al momento del hecho ilícito. En el caso en estudio la actora reclamó una indemnización por los daños y perjuicios que afirmó haber padecido como consecuencia del accidente sufrido mientras era transportada por el demandado Ramírez en su auto. Se trata de un supuesto de transporte benévolo o amistoso y anticipo que participo de la corriente extracontractualista (sostenida por Mazeaud y Tunc, Messineo y entre nosotros por Alterini, Borda, Bustamante Alsina, Llambías; Salas-Trigo Represas-López Mesa, Código Civil Anotado, t. 4-A, p.606, Ghersi, Accidentes de Tránsito, parte 3a.,p.61, entre otros), por ello, debe ser encuadrado en el marco normativo del artículo 1113 segundo párrafo, primera parte del Código Civil, ya que si el transportado sufre daños en esa ocasión, debe entenderse que se trata de un daño provocado por la cosa. No incide la aceptación de ser transportado por parte del damnificado, pues aceptar el transporte no significa asumir el riesgo que ello conlleva sino que sólo se acepta ser transportado. (conf. mi voto en esta Sala del 30/3/2016 ?Bonadeo Aída Mónica c/ Fonseca Francisco s/ Ds. y Ps.? N° 89390/11?). De la lectura de la contestación de la citada en garantía se verifica que admitió la producción del siniestro pero atribuyó la responsabilidad del siniestro al conductor del rodado Volkswagen Bora, dominio ..., afirmando que se trata de un tercero por quien el demandado no debía responder. Correspondía al demandado y la aseguradora acreditar la ruptura del nexo causal y probar alguna causa de eximición de responsabilidad. Anticipo que ninguna de dichas circunstancias ocurrieron en la causa. El perito mecánico designado en autos, ingeniero Carlos Guillermo Luthard, expresó en su dictamen de fs.136/137 que no resultaba posible establecer, con fundamento técnico, la probable mecánica del siniestro?. El informe no fue impugnado por las partes. La apelante no aportó ninguna otra prueba idónea para desvirtuar las imputaciones de la actora en orden a la responsabilidad por el hecho. Y la situación procesal del demandado Ramírez en nada contribuye a demostrar una causal de exoneración legalmente prevista, toda vez que fue declarado rebelde a fs.197, se tuvo en cuenta su confesión ficta a tenor del pliego de fs.242 y no se presentó en ningún momento a estar a derecho, de lo cual resulta que no colaboró con ninguna prueba de descargo. En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el art.1113 del Código Civil, propicio al Acuerdo rechazar los agravios de la aseguradora y confirmar la sentencia de grado en cuanto a la atribución de la responsabilidad respecto del demandado.

IV.- Montos indemnizatorios. 1) Incapacidad física sobreviniente y tratamiento psicológico. El magistrado de grado admitió la partida indemnizatoria en concreto de incapacidad física sobreviniente, fijándola en la suma de \$10.500. Además, concedió la suma de \$31.300 por el ítem tratamiento psicológico. La citada en garantía consideró excesivos ambos montos y solicitó su reducción. El actual art. 1746, del Cód. Civil y Comercial determina que para fijación de la indemnización por las lesiones se tenga en cuenta que las rentas del capital que se fije, cubran la incapacidad del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables. Lo que se ha tenido en cuenta en materia de reparación de los daños, ha sido fijar con justeza una indemnización no integral, sino ?plena? (art. 1740 del código de fondo). El ordenamiento no contempla todos los aspectos y consecuencias que configuran el daño, sino el que es jurídicamente relevante y dentro de esta limitación de lo que se trata es de resarcir en la medida posible. De ahí que se trate no de una reparación ?integral?, sino ?plena?. La norma ha tratado de poner un margen al arbitrio judicial, pero resarciendo en la mayor medida posible a la víctima. Este principio ha sido reconocido desde hace tiempo por la jurisprudencia, fue consagrado en nuestro ordenamiento civil por lo que ahora el nuevo artículo lo ha venido a confirmar como una norma jurídica del derecho vigente (CJN in re ?Santa Coloma?, Fallos: 308: 1160; Ghünter (id.11) y Aquino? (Fallos 327:3753). Cualquiera sea el estándar o método que se utilice para la fijación del quantum indemnizatorio, necesariamente debe ser corregido o interpretado a través del prudente criterio judicial según las circunstancias particulares del caso. La valoración discrecional del juez opera respecto variables como la edad de la víctima a considerar en el cálculo; el estado de salud previo al hecho dañoso, porque es una pauta que opera sobre la expectativa de vida; el nivel y calidad de vida; el acceso o no a un buen sistema de salud (Iribarne, Héctor: De los daños a la persona, Ediar, 1993, pág. 513). El porcentaje de incapacidad determinado por los peritos médicos y psicólogos no incide en abstracto, sino en relación a las circunstancias personales de cada víctima, en tanto queda condicionado por la actividad específica a que se dedique y a la vida social o deportiva que despliegue. Si la vida de relación y la aptitud de la persona para generar otras actividades mensurables por su utilidad no son tomadas en cuenta de algún modo, hay una parte de la integridad que quedaría al margen de reparación alguna y de ahí que deban ser valoradas independientemente del resultado de aquel cálculo aritmético. En síntesis, cabe asignar utilidad práctica a las herramientas de orientación tales como métodos tarifados y fórmulas matemáticas para proporcionar mayor objetividad, pero no circunscribirse a ello ya que siempre habrá que adecuar la indemnización a las características de cada caso y situaciones personales de cada víctima,

por lo que la apreciación judicial de las pruebas y circunstancias del caso, seguirá siendo siempre un elemento de interpretación insoslayable al momento de establecer la justa indemnización (conf. mi voto en ?Ludueña, J.J. c/ Parrilla Sergio Fabián y otros s/ Daños y perjuicios?, expte. n° 171187/2012, 04/11/15). A su vez, en lo que se refiere al porcentaje determinado por los peritos cabe señalar que constituye una mera pauta orientadora que no ata al juzgador, pues a la hora de fijar el resarcimiento, debe seguirse un criterio flexible, apropiado a las circunstancias singulares de cada caso, analizando cuál es la incidencia de las secuelas en la vida de la víctima. Esta incapacidad supone la existencia de secuelas físicas o psíquicas de carácter permanente o irreversible y comprende todos los supuestos susceptibles de reparación patrimonial: daños a la integridad física y psíquica, como así también al aspecto estético, vale decir, todas las consecuencias que afecten la personalidad íntegramente considerada. En el caso, el perito médico designado de oficio, Dr. Mariano Daniel Gitard, refirió que luego de entrevistar y revisar a la actora, constató una signosintomatología que encuadraría en un síndrome postraumático cervical. Expresó que los estudios radiográficos realizados con posterioridad al accidente, revelaron un pinzamiento C5C6 con signos de artrosis a ese nivel. Aunque el experto sostuvo que ?no es posible determinar con certeza la existencia o no de un vínculo causal con el accidente de marras?, precisó que los exámenes efectuados a la actora en día del hecho no revelaron el pinzamiento, por lo que podría tratarse de una secuela posterior al siniestro o bien un hecho concausal, toda vez que Olaechea ya había consultado por cervicalgia un año antes del siniestro (v. informe de fs.204/205). El dictamen pericial no mereció objeciones de las partes. En lo que concierne a la faz psíquica, la decisión no fue materia de agravios por el apelante. Únicamente cuestionó el monto otorgado en concepto de tratamiento psicológico y al respecto la perito designada en la causa, licenciada Liliana Lucía Abdala, recomendó psicoterapia por el hecho que se ventila en autos, con buen pronóstico y estimó el tratamiento en 12 meses con una sesión semanal (fs.198 del informe). La cuestión relativa al tratamiento fue impugnada por la citada en garantía a fs.207/209 y la experta respondió las críticas a fs.217, dando acabado fundamento de las conclusiones a las que arribara en su dictamen, razón por la cual no habré de apartarme de aquéllas (cfr. art.477 CPCCN). Por lo expuesto, remitiéndome para fijar la indemnización a lo expuesto precedentemente sobre los porcentajes y fórmulas, teniendo en cuenta la edad de la actora al momento del hecho (38 años), la entidad de las lesiones que sufrió, las secuelas resultantes de las mismas y sus condiciones personales, propongo al Acuerdo confirmar la indemnización fijada por los ítems incapacidad física sobreviniente de \$10.500 y tratamiento psicológico de \$31.300 (art. 165 del Código Procesal). 2) Daño Moral. La citada en garantía petitionó la reducción del monto otorgado en por este concepto (\$34.000), por considerarlo abultado. Doctrina y jurisprudencia han definido al daño moral como la lesión en los sentimientos que determinan padecimientos, angustias, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria. No es necesario aportar prueba directa lo cual es imposible, sino que el juez debe apreciar las circunstancias del hecho y las calidades morales de la víctima a fin de establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo. En efecto, la cuantificación del daño moral es un tema que presenta serias dificultades. Ello, porque la valoración depende de dos planos de subjetividades. Una es la del sujeto que lo padece a la que nadie puede acceder -ya que solo cada uno sabe su propia medida- y otra, la del juez quien valorará cómo cuantificará el dolor ajeno sin conocer objetivamente en qué consiste y cuál es su dimensión, salvo lo que él mismo podría sentir (?precio del dolor? y ?precio del consuelo?). Pero justo es reconocer que no existe ninguna posibilidad objetiva de comparación, entre múltiples razones porque hay individuos con mayor o menor umbral de tolerancia o mayor posibilidad de aceptación y porque se trata de perjuicios intraducibles al plano monetario. El párrafo final del art. 1741 del Código Civil y Comercial de la Nación determina que la indemnización de las consecuencias no patrimoniales debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que puedan procurar las sumas reconocidas. La damnificada manifestó que con motivo del hecho fue atendida en el Hospital Italiano de San Justo, donde se le realizó una tomografía de cerebro sin contraste y radiografía de columna cervical, indicándosele analgésicos y pautas de alarma. Dicha información fue corroborada por los datos que surgen de la historia clínica remitida por el nosocomio a fs.146/166 (v. esp. fs.151/152). Por consiguiente, de conformidad con lo expresado y las circunstancias personales de la damnificada (soltera, 2 hijos, quien al 2017 manifestó dedicarse a la venta de accesorios de indumentaria femenina y comercializarlos por Internet - cfr. fs.197 de la pericia psicológica y declaración jurada de fs.77 del beneficio de litigar sin gastos), habré de proponer desestimar los agravios y confirmar la suma otorgada en concepto de daño moral. V.- Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo: 1) Rechazar la excepción de falta de legitimación por exclusión de cobertura opuesta por la citada en garantía. Con costas. 2) Confirmar la sentencia en todo cuanto fuera materia de agravios. 3) De compartirse, sugiero que las costas se impongan a la aseguradora por el principio objetivo de la derrota y de la reparación plena (art. 68 del Código Procesal). La Dra. María Isabel Benavente adhiere por análogas consideraciones al voto precedente. La Dra. Mabel De los Santos no firma por hallarse en uso de licencia. Con lo que terminó el acto, firmando las señoras juezes por ante mí que doy fe. Fdo: Elisa M. Díaz de Vivar y María Isabel Benavente. Ante mí, Santiago Pedro Iribarne (Secretario). Lo transcripto es copia fiel de su original que obra en el libro de la Sala. Conste. SANTIAGO PEDRO IRIBARNE

Buenos Aires, noviembre ... de 2018. Y Visto: Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedente, el Tribunal Resuelve: 1) Rechazar la excepción de falta de legitimación por exclusión de cobertura opuesta por la citada en garantía. Con costas. 2) Confirmar la sentencia en todo cuanto fuera materia de agravios. 3) Imponer las costas del presente a la citada en garantía vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota y de la reparación plena, de acuerdo a lo normado por el artículo 68 del Código Procesal Civil y Comercial.- Regístrese, notifíquese y devuélvase. La Dra. Mabel De los Santos no firma por hallarse en uso de licencia. ELISA M. DIAZ de VIVAR MARIA ISABEL BENAVENTE SANTIAGO PEDRO IRIBARNE 038608E