

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Peatones Menores Embestidos Cuantificacion Extension De Responsabilidad

JURISPRUDENCIA

embestidos. Cuantificación. Extensión de responsabilidad

Se cuantifican las partidas indemnizatorias otorgadas en el marco de un accidente de tránsito, en el que los hijos de los actores fueron atropellados por el motociclista demandado mientras cruzaban la ruta.

En la ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 22 días del mes de Noviembre de 2018, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores JORGE LUIS ZUNINO y MARIA FERNANDA NUEVO, para dictar sentencia en el juicio: ?PEREIRA JUAN LEONARDO Y OTRO/AC/ AGUIRRE CRISTIAN DAVID Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ. AUTOM.

S/LESIONES (EXC. ESTADO)? causa nº SI-47251-2010; y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres.

Nuevo y Zunino, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Debe modificarse la sentencia apelada?

VOTACION A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. NUEVO DIJO: 1.- La sentencia de fs. 395 hizo lugar a la demanda iniciada por Juan Leonardo Pereira y Sara Elisa Nuñez, ambos por sí y en representación de sus hijos L. E., Y. L. y S. C. P., y por Juan Marcelo Pereira contra Cristian David Aguirre, condenando al accionado a abonar a los actores la suma de \$218.400, más intereses, para resarcirlos por los daños sufridos con motivo del accidente de tránsito ocurrido el 13 de mayo de 2010, en ruta 202, a la altura del cruce con la calle Arnoldi, Partido de San Fernando. En esa ocasión, los cuatro hijos de los actores mencionados en primer término, fueron atropellados por la motocicleta dominio ?, mientras cruzaban a pie la ruta citada. Las costas fueron impuestas al demandado en su condición de vencido y la condena se hizo extensiva a Liderar Compañía General de Seguros S.A., en la medida de la cobertura contratada. La aseguradora y los actores Juan Marcelo Pereira y sus progenitores, apelaron el pronunciamiento. 2.- Los agravios a.- A fs. 440 fundaron el recurso Juan Leonardo Pereira, Sara Elisa Nuñez y Juan Marcelo Pereira. Critican el alcance de la extensión de la responsabilidad a la citada en garantía. Piden que se revoque la limitación pues es contraria a la Resolución de la Superintendencia de Seguros. b.- A fs. 442 la Dra. Espejo presentó su memorial en representación de Liderar Cía. Gral. De Seguros S.A. Impugna la condena a su mandante. Sostiene que carece de fundamentación suficiente, por lo que resulta arbitraria. Cuestiona el progreso e importes de la indemnización por incapacidad sobreviniente y tratamiento psicológico a favor de Leonardo Pereira. Afirma que lo decidido resulta excesivo y arbitrario pues se aparta de las pruebas obrantes en el proceso. Se agravia por la cuantificación del resarcimiento por daño moral. Se queja por la extensión de la condena en su totalidad a la aseguradora. Sostiene que el límite de la cobertura es oponible a la víctima. Por último, critica la tasa de interés, reclamando que se utilice la del 6% anual hasta el momento de la evaluación de la deuda. 3.- El resarcimiento a.- Incapacidad sobreviniente a favor de Leonardo Ezequiel Pereira La sentencia fijó el rubro en \$54.000. Lo que se indemniza en este rubro no es la lesión corporal considerada en sí misma, sino el daño económico causado como consecuencia de la secuela física que ella dejó, una vez completado el plazo de recuperación o restablecimiento, que se traduce en una merma de la capacidad de la víctima en el sentido amplio, no sólo en su aptitud laboral, sino también en la relacionada con la actividad social, cultural, deportiva (SCBA., Ac. 79922, sent. 29/10/2003; esta Sala, causas D-4478, sent. 12/11/13, reg. 128/2013 y 10.459, sent. 24/6/14, reg. 91/2014, entre otras). La reparación del daño consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al suceso de autos (art. 1083 del Código Civil derogado que se corresponde con el art. 1740 del actual ordenamiento). Surge con claridad de dicha norma y de los arts. 1069, 1083 y 1086 del Código Civil en vigor al momento del suceso (concordantes con los arts. 1737, 1746 y ccs. del Código Civil y Comercial vigente), que para el progreso del resarcimiento por ?incapacidad?, basta la existencia de una minusvalía psicofísica irreversible vinculada causalmente con el accidente. Esa disfunción actúa como hecho indiciario, haciendo inferir una consecuente repercusión desfavorable en el nivel de ingresos del sujeto agraviado, ya que sin dudas dificultará su desempeño en todos los aspectos de la vida plena (doct. arts. 901, 1068, 1083, 1086 y ccs. del Código Civil vigente al ocurrir el suceso; arts. 1746 y ccs. del actual ordenamiento; 163 inc. 5°, 384 y ccs. del CPCC.). Luego del accidente, el Leonardo Ezequiel Pereira fue trasladado en ambulancia al Hospital de San Fernando. Presentaba traumatismos múltiples y fractura del húmero derecho (fs. 213/217; arts. 384 y 401 del CPCC.). Fue derivado al Sanatorio San Miguel para continuar el tratamiento con los beneficios de su obra social. Se realizó cirugía de osteosíntesis (fs. 349/374; art. 401 citado). Más de tres años después, el niño fue examinado por el perito médico, Dr. José Luis Altube (fs. 248), quien halló una incapacidad parcial y permanente del 6% de la to., que guarda verosímil relación causal con el accidente (fs. 248 vta./249). El experto señaló que la fractura consolidó en eje, sin repercusión

funcional, quedando como secuela un cayo óseo levemente hipertrófico; una cicatriz quirúrgica vertical, de 6 x 1 cm., en la cara posterior del codo derecho; y asimetría de los miembros superiores (el afectado es 0,5 cm. más largo que el brazo izquierdo, debido a que las fracturas actúan en los chicos como estimulantes del crecimiento; fs. 249). Otorgo plena eficacia probatoria a la labor del profesional actuante, pues tiene el respaldo de su conocimiento en la materia de su competencia y no fue desvirtuado con otro elemento de parejo tenor (doct. arts. 462, 474 y ccs. del CPCC.). Cuantifico la indemnización, siguiendo los lineamientos que establece el art. 1746 del Código Civil y Comercial actualmente vigente, pues dicho precepto recoge la opinión mayoritaria de la doctrina y la jurisprudencia, y en mi opinión, sienta el mecanismo que mejor garantiza el resarcimiento integral que se persigue (arts. 1083 del código en vigor al ocurrir el accidente; concordante con el art. 1740 del nuevo código). A tal efecto, tengo en cuenta las condiciones personales del requirente, un joven que al momento del suceso tenía solo 6 años (fs. 2), el lapso razonable que le resta de vida productiva o económicamente valorable, la naturaleza y gravedad de las secuelas que le han quedado en verosímil relación causal con el hecho, el impacto económico real derivado de la afección y las demás particularidades del caso. Atendiendo a las circunstancias de autos y la importancia del daño patrimonial en estudio, propongo confirmar la indemnización, pues estimo que no es elevada para cumplir su propósito (arts. 1068, 1069, 1071, 1083, 1086 y ccs. del Código Civil anterior; concordantes con los arts. 1737 y ss., 1746 y ccs. del ordenamiento en vigor). De modo que se rechaza el recurso de la aseguradora en este punto.

b.- Daño psicológico para Leonardo Ezequiel Pereira (limitado al costo de psicoterapia) Se admitió la partida en \$21.500. La perito psicóloga, Lic. Betina Ianovski, entrevistó al damnificado y, con el resultado del estudio psicodiagnóstico, concluyó que el accidente afectó el psiquismo del niño, provocándole temor, desesperanza y una regresión en sus comportamientos. Al ser peritado presentaba signos de irritabilidad, dificultad para concentrarse y respuestas exageradas de sobresalto, por lo que indicó tratamiento psicológico durante un año, con frecuencia semanal (fs. 239 y 240; 298 vta.). Doy pleno valor a esta prueba para formar convicción sobre la existencia y gravedad del daño económico en examen (arts. 457, 462, 474 del CPCC.). Teniendo en cuenta la extensión del tratamiento que presumiblemente logrará revertir las secuelas psíquicas del suceso y el costo razonable por sesión, propongo confirmar la tasación en estudio, pues no resulta elevada en su proporción con la realidad del caso (arts. 1068, 1069, 1083, 1086 y ccs. del Código Civil anterior; 163, 165, 384 y ccs. del CPCC.). De modo que rechazo el recurso en este punto.

c.- Daño moral Se fijó la indemnización en \$37.800 para Leonardo Ezequiel Pereira, \$25.000 para Sara Celeste Pereira, \$20.000 para cada uno de los restantes niños afectados, Y. L. y J. M. P., y de \$10.000 para cada progenitor. Según la definición de nuestro Superior Tribunal, el daño moral es aquel que tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen 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 caros afectos (art. 1078 C. Civ., SCBA, Ac. 63.364 del 10 de noviembre de 1998, DJBA 156-17, causa de esta Sala n° 108.290, entre otras). Ha sido consentido el progreso de la indemnización. Sólo es objeto de revisión su cuantificación, impugnada por la aseguradora por considerarla elevada y arbitraria (términos de los agravios, fs. 443 vta. y 444; arts. 260, 261 y 266, parte final, del CPCC.). Para valuar el daño, corresponde atender a los sufrimientos psíquicos y afectivos relacionados con el accidente, que constituyen aquello que se pretende reparar (esta Sala, causa 107.600, 107.775, 108.290, 109.453, 109.471). Y si bien el daño moral no siempre guarda una relación directa con la gravedad de las afecciones físicas, sí deben tenerse en cuenta para su determinación, los sufrimientos y sensación de pérdida y angustia que su curación debió ocasionar en el requirente, las contingencias posteriores que debió atravesar a partir del suceso y toda otra circunstancia que permita dimensionar la real extensión del agravio que afecta su aspecto no patrimonial (causas de esta Sala 2 n° 98.078, 106.026, 108.266, 15.416/09, entre otras, y de la anterior Sala 1, n° 77.926). Teniendo en cuenta las condiciones personales de los actores Juan Leonardo Pereira y Sara Elisa Niñez, ambos de poco más de 30 años al momento del suceso, la edad que en ese entonces tenían sus hijos L. E. -6 años-, S. C. -9 años-, Y. L. -7 años- y J. M. -12 años- (fs. 2 a 5 y 10/11), las características de las lesiones que presentaron los niños luego del choque (testimonio de fs. 169 vta.; historias clínicas de fs. 209/17; peritaje médico de fs. 247), las contingencias posteriores que presumiblemente debieron atravesar todos los requirentes, las secuelas físicas que sufre Leonardo Ezequiel y, en definitiva, la presumible extensión de la mortificación espiritual atribuible al hecho del accionado, propongo confirmar las partidas en examen pues no las considero elevadas para lograr su finalidad (arts. 1078, 1083, del Código Civil que rige el caso y 165, 474 del CPCC.). De modo que se rechaza el recurso de la aseguradora también en este punto.

4.- La condena a la aseguradora La extensión de la obligación a la compañía de seguros fue debidamente fundada en el art. 118 de la ley 17.418, por su condición de aseguradora de la motocicleta de autos (considerando octavo, fs. 414 vta.). El precepto habilita, tanto al damnificado, como al asegurado, a requerir su citación al proceso, en virtud de la obligación legal de indemnidad impuesta por el art. 109 del mismo ordenamiento. En ese marco fue convocada al juicio (fs. 20 y 21), y al comparecer a fs. 41 por medio de la misma letrada que actualmente la representa en autos, aceptó la cobertura con los límites fijados en la póliza respectiva (fs. 41 y vta., apartados III y IV; arts. 354 inc. 1° del CPCC.; 109 y 118 de la ley 17.418). Según el art. 10 de la ley 17.418, la obligación del asegurador en el contrato de seguros es la de

resarcir el daño o cumplir la prestación convenida si ocurre el evento previsto, y en el caso de la responsabilidad civil, ello se concreta en mantener indemne al asegurado por cuanto deba a un tercero en razón de la responsabilidad prevista en el contrato (art. 109 Ley 17.418). En este caso, la extensión de la condena a Liderar Compañía General de Seguros S.A., fue debidamente fundada en las normas pertinentes de la ley de Seguro y es consecuencia directa de la propia actitud procesal de la empresa al constituirse en autos a través de su letrada apoderada. De modo que deniego este aspecto de su recurso. Ahora bien, contrariamente a lo que expresa la representante legal de la obligada en su quinto agravio (fs. 444 vta.), la condena se hizo extensiva a Liderar Compañía General de Seguros S.A., ¿en la medida del seguro contratado?, que es justamente lo que persigue esa parte (fs. 414 vta. y 415). Los actores pretenden que se revoque la limitación, pues entienden que no les es oponible. Sin embargo, no formularon un planteo en esos términos, dentro de los cinco días a contar desde que se notificaron del auto que tuvo por contestada la citación en garantía (fs. 41 vta. y 77/78, arts. 150, 155 y ccs.; doct. arts. 484 y ss. del CPCC.). En consecuencia, la cuestión escapa al conocimiento de este Tribunal, pues no fue puesta a consideración del señor juez de Primera Instancia en la etapa procesal oportuna (arts. 266, parte final, y 272 del CPCC.). Pese a ello, cabe señalar que, en virtud de lo dispuesto por los arts. 10, 109 y 118 de la ley 17.418 citada, siendo lo pactado entre el asegurado y la aseguradora la fuente del deber de la empresa de resarcir al tercero, la obligación de indemnidad no puede ir más allá de lo convenido, que resulta de la póliza ajustada a las reglamentaciones en vigencia (causa de esta Sala n° 50.049, sent. 05/2017, entre otras). La Suprema Corte declaró que si bien el objeto del seguro de responsabilidad civil es mantener indemne al asegurado (art. 109 citado), no constituye una estipulación en favor de terceros, pudiendo el damnificado resguardar la efectiva percepción de su crédito con la presencia de un legitimado solvente. Así como a raíz de la comparecencia del asegurador recibe un beneficio, traducido en un privilegio sobre la suma asegurada, debe aceptar todos los términos del contrato, aún aquéllos que eliminen o restrinjan la garantía de indemnidad. Al tratarse de una cuestión anterior al siniestro, su invocación es una defensa oponible a la víctima (art. 118 de la ley 17.418; SCBA. Acs. 83.726 del 5/5/04 y 94.988 del 23/4/08; y causa citada, n° 50.049 de 2017; en sentido similar, CSJN, Fallos: 322:653; 329:3054; causa ¿Cuello, Patricia Dorotea c/Lucena, Pedro Antonio? sent. del 7/8/2007 y ¿Recurso de hecho deducido por la Economía Comercial S.A. de Seguros Generales en la causa Villarreal, D. A. c/Fernández, A.A.?, sent. del 4/3/2008). Un principio fundamental del derecho es que no existe obligación civil sin una fuente de la que ella emane (art. 499 del Código Civil que rige el caso; concordante con el art. 726 del ordenamiento vigente). La causa fuente de la que deriva la obligación de la aseguradora es el contrato de seguro. La pretensión de que la aseguradora se haga cargo del pago de la indemnización más allá de las limitaciones cuantitativas establecidas en el contrato, carece de fuente jurídica que la justifique y, por lo tanto, no puede ser objeto de una obligación civil (causas de esta Sala n° D-3315-07, sent. 25/09/2013; D-21512, sent. 09/06/2014; 50.049, sent. 05/2017, entre otras). Por las consideraciones realizadas, propongo confirmar la extensión de la condena a Liderar compañía General de Seguros S.A., en la medida de la cobertura, rechazando los recursos en este punto.

5.- Los intereses La sentencia fijó los intereses a la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en las operaciones de depósitos a través del sistema Banca Internet Provincia, desde la fecha del hecho hasta la del pago. Conforme lo dispuesto por el art. 622, 1° párrafo, parte final, del Código Civil que rige el juicio, cabe utilizar una tasa pasiva en los casos en que no ha sido fijado un interés legal o convencional, desde la fecha de la mora hasta la del efectivo pago del crédito. En numerosos precedentes, esta Cámara ha seguido el criterio adoptado por el Máximo Tribunal Provincial, en la causa C. 119.176, ¿Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén s/ Daños y perjuicios?, de fecha 15-6-2016, en la que se aplicó la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (causas de esta Sala n° 71444, sent. 19/3/18, reg. 21/2018; n° 31.814, sent. 30/11/17, reg. 142/2017, entre muchas otras). No obstante ello, en dos fallos relativamente recientes (C. 120.536, ¿Vera, Juan Carlos contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios?, del 18 de abril de 2018 y C. 121.134, ¿Nidera S.A. contra Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios, del 3 de mayo de 2018), la Corte ha considerado el supuesto en que la sentencia fija la condena a valores ¿actuales?; tal lo que ocurre en este caso. Interpretó que ese proceder, pese a no identificarse con las operaciones estrictamente indexatorias, se asemeja a ellas en cuanto evidencia una respuesta frente al impacto negativo de factores económicos notorios. Señaló que se adecua a lo que prescribe el art. 772 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, en orden a las denominadas deudas de valor; y que en el caso de estimarse a valores posteriores a la fecha de exigibilidad del crédito, resulta congruente con esa realidad económica liquidar los intereses devengados hasta ese momento aplicando una tasa de interés puro, como se lo ha hecho en otros períodos, con motivo de todas las modalidades de actualización. De tal modo se obtiene ¿el accesorio destinado a la retribución de la privación del capital, despojado de otros componentes?. También consideró la Corte que debe emplearse el denominado interés puro a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito. De tal manera, dispuso ¿... que para el cálculo de los intereses deberá aplicarse la ya mentada alícuota del 6% anual, la que corresponderá ser impuesta al crédito indemnizatorio conforme el dies a quo establecido en la sentencia, y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de

la deuda (arts. 772 y 1.748, Cód. Civ. y Com.). De allí en más, resultará aplicable la tasa de interés establecida en las causas C. 101.774, ?Ponce?; L. 94.446, ?Ginossi? (sents. de 21-X-2009) y C. 119.176, ?Cabrera? (sent. de 15-VI-2016). Los jueces y Tribunales de la instancia ordinaria debemos sujetarnos a las decisiones que emanan del Superior Tribunal, ya que el acatamiento a la doctrina legal de la Corte, tiene como objetivo procurar mantener la unidad de la jurisprudencia, propósito que se frustraría si los Tribunales insistieran en propugnar soluciones que irremediablemente serían casadas, con el consiguiente dispendio de actividad judicial (causa de esta Sala n° 31.812, sent. 26/10/17, reg. 127/2017, entre otras). En virtud de lo analizado y teniendo en cuenta el momento en que se valuó cada una de las partidas indemnizatorias, propongo que los intereses corran a la tasa del 6% anual, desde el accidente hasta la fecha de la sentencia de Primera Instancia. Para los devengados con posterioridad a ese acto, se mantiene lo resuelto a fs. 414 y vta. De modo que prospera el recurso de la aseguradora en este punto. 6.- Las costas de Alzada Atento a la solución que planteo, propongo que las costas de los recursos corran en el orden causado (arts. 68 y ss. del CPCC.). Por todo lo expuesto, voto por la AFIRMATIVA. Por los mismos fundamentos, el Señor juez Doctor Zunino votó también por la AFIRMATIVA. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, se modifica la sentencia apelada, estableciendo que los intereses generados desde el accidente hasta la fecha de la sentencia de Primera Instancia, se liquidarán a la tasa del 6% anual. Se confirma el pronunciamiento en todo lo demás que motivó agravio. Las costas de Alzada serán soportadas por su orden. Se difiere la regulación de los honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 de la ley arancelaria). Regístrese, notifíquese y devuélvase.

033988E