

## Accidente De Transito Incapacidad Sobreviniente

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Incapacidad sobreviniente

En el marco

de un juicio por daños y perjuicios en el que se persigue un resarcimiento por los daños derivados de un accidente de tránsito se confirma la sentencia que admitió la demanda interpuesta. En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 04 días del mes de febrero de 2019, reunidos en acuerdo los Sres. Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala 7ª para conocer en los autos del epígrafe, respecto de las cuestiones sometidas a su decisión, a fin de determinar si es arreglada a derecho la sentencia apelada. Practicado el sorteo correspondiente resultó el siguiente orden de votación: Sres. Jueces de Cámara Dres. GALMARINI. POSSE SAGUIER. ZANNONI. A las cuestiones propuestas el Dr. Galmarini dijo: I.- El actor demandó a Ariel Mathey solicitando la reparación de los daños derivados del accidente de tránsito ocurrido el día 16 de mayo de 2016, sobre la calle Riobamba, cerca de su intersección con la calle Gral. Las Heras de la localidad de Florencio Varela, Provincia de Buenos Aires. Solicitó la citación en garantía de Bernardino Rivadavia Seguros?. La magistrada de primera instancia admitió la demanda y condenó al accionado a abonar al actor la cantidad de \$112.890, más sus intereses y las costas del juicio. Hizo extensiva la condena contra la citada en garantía. El pronunciamiento fue apelado por todas las partes. La actora fundó su recurso mediante la presentación obrante a fs. 194/195 y el demandado y su aseguradora lo hicieron a fs. 197/204. Los memoriales fueron respondidos a fs. 206/213. Los agravios de las recurrentes apuntan únicamente a cuestionar los montos indemnizatorios, la tasa de interés y la inoponibilidad de la franquicia fijados por la magistrada. II.- Incapacidad física sobreviniente Se agravia la actora del monto fijado por esta partida (\$40.000) por estimarlo insuficiente. En concepto de incapacidad sobreviniente se resarce únicamente aquella merma permanente en la aptitud vital del ser humano, sin perjuicio de la procedencia de otros ítems que las lesiones temporarias padecidas pudieran haber generado, como gastos originados en los tratamientos o lucro cesante o la afeción íntima que configure daño moral (CNCiv. Sala C, diciembre 10/1996, "Miño, Teodoro c/ Pompigliano, Marta Mabel y otro s/ daños y perjuicios", L. 197.056). Esta partida abarca todo menoscabo en la vida, la salud e integridad o armonía física o psíquica de la persona humana, por lo cual se ha resuelto que el daño debe ser resarcido por tratarse de una disminución en la capacidad vital, aun en los casos en que esa merma o deterioro no dificulte la realización de tarea alguna (CNCiv. Sala C, agosto 31/1993, L.L. T. 1994-B, p. 613, fallo nº 92.215; id. Sala C, septiembre 25/1997, L. 214.716; id. Junio 6/2002, "Maidana, Javier Y. c/ Reina Carlos E. y otros s/ daños y perjuicios", L. 342.607). Lo indemnizable como incapacidad sobreviniente no son las lesiones padecidas, sino la disminución de la aptitud física o psíquica derivada de las secuelas del accidente que perduran de modo permanente, y si bien los porcentajes de incapacidad fijados en los peritajes constituyen un medio útil para la apreciación de la entidad del daño, sólo tienen un valor relativo, por lo que el juzgador, con sustento en las circunstancias personales del damnificado, debe valorar principalmente las secuelas físicas, psíquicas o estéticas que surgen descriptas por el experto que importen una disminución en la capacidad vital (conc. CNCiv. Sala C, septiembre 20/1999, "Huaman, María de la Cruz c/ Micro Ómnibus Norte S.A. s/ daños y perjuicios", L. 258.943; CNCiv. Sala F, febrero 17/2012 "Moreno, José Nicolás c/ Caniza, Julio Ramón s/ daños y perjuicios" L. 584.684; id. Sala F, mayo 27/2013, "Núñez Stela Maris c/ Microómnibus Ciudad de Buenos Aires S.A.T.C.I. (Línea 59) y otros s/ daños y perjuicios" L. 608.284). El perito médico designado en autos informó que como consecuencia del accidente de autos el actor sufrió traumatismo cervical indirecto y curó con secuelas, como son el dolor, contractura muscular dolorosa persistente y reducción del rango de movilidad de la columna cervical?. Señaló que todo ello le ocasiona una incapacidad física parcial y permanente equivalente al 4% de la total obrera? (fs. 152). El grado de incapacidad asignado por los peritos constituye un porcentual que debe ser considerado dentro del contexto general de la prueba, y conjugarlo con las condiciones personales de la víctima, para así determinar un importe que represente la justa reparación de los perjuicios irrogados al damnificado. En definitiva, valorando la totalidad de las circunstancias apuntadas precedentemente, ponderando la edad que tenía el actor al momento del infortunio (59 años), estimo adecuado el importe fijado en primera instancia para resarcir este rubro por lo que propicio su confirmación. III.- Daño moral: Se agravia el actor por considerar exiguo el importe fijado por esta partida (\$50.000), mientras el demandado y la aseguradora solicitan su reducción. El resarcimiento del daño moral exige tomar en consideración los dolores y padecimientos del damnificado a partir del accidente sufrido, el tiempo de convalecencia hasta su restablecimiento, y las demás repercusiones anímicas que provocaron las lesiones inferidas. Si bien no es susceptible de prueba directa, cabe presumir el daño moral in re ipsa por las características del hecho y la índole de los perjuicios sufridos (Conf. CNCiv. Sala 7ª, septiembre 23/2011, "Cardozo, A. c/ G.C.B.A. s/ daños y perjuicios" L. 575.510). La fijación del importe por daño moral es de difícil determinación ya que no se halla sujeto a cánones objetivos, sino a la prudente ponderación sobre la lesión a las

afecciones íntimas de los damnificados, los padecimientos experimentados, o sea, agravios que se configuran en el ámbito espiritual de las víctimas y que no siempre resultan claramente exteriorizados, hallándose así sujeto su monto a una adecuada discrecionalidad del juzgador. Se ha resuelto que la suma a establecer por este rubro no colocará a la actora en la misma situación que se encontraba con anterioridad al siniestro. De todas formas el juzgador se ve compelido a determinar la indemnización; no se trata de compensar dolor con dinero, sino de tratar de otorgar a la víctima cierta tranquilidad de espíritu en algunos aspectos materiales de su vida a fin de mitigar sus padecimientos. La incidencia que ha tenido el accidente en la interioridad del actor, la índole de las lesiones padecidas y la secuela física verificada por el perito, me llevan a concluir en que el importe fijado por este rubro resulta algo excesivo por lo que propongo reducirlo a la cantidad de \$30.000. IV.- Franquicia: La citada en garantía se agravia de que la magistrada haya declarado que la franquicia alegada por su parte resulta inoponible al damnificado. A juicio de la Sala no obstante la derogación del art. 303 del Código Procesal prevista en el art. 12 de la ley 26.853, ese artículo ligado a las normas atinentes al recurso de inaplicabilidad de la ley conserva vigencia ultraactiva en tanto no sean operativas las que lo sustituyen por el de casación (art. 15 de la ley citada) (CNCiv. Sala F, agosto 19/2014, ?Bryson Alejandro Rafael y otro c/ Valerga Matías Nahuel y otros s/ daños y perjuicios? Expte. n° 11.308/2005, ?Cruz Cristian Ariel y otro c/ Risaro Leandro Demian y otros s/ daños y perjuicios? Expte. n° 86.280/2006; id. Sala F, abril 23/2014, ?Rey Marta Beatriz y otros c/ Sánchez Marcos César y otros s/ daños y perjuicios? Expte. n° 66.737/2007). En ese fallo plenario, había adherido al criterio de la minoría, por los fundamentos allí expuestos en cuanto a la oponibilidad al tercero damnificado del descubierto obligatorio previsto en la Resolución 25.429/97 de la Superintendencia de Seguros. Pero, pese a mi opinión contraria a la doctrina sustentada por la mayoría del tribunal, juzgo que de todos modos por aplicación del art. 303 del Código Procesal corresponde resolver de conformidad con dicha doctrina plenaria. Me remito a los fundamentos expuestos en mi voto en esta Sala en los autos ?Rey Marta Beatriz y otros c/ Sánchez Marcos César y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. n° 66.737/2007, del 23 de abril de 2014, y en los antecedentes allí citados, en los que he sostenido que en nuestro sistema jurídico los fallos de la Corte Suprema no obligan a los tribunales de instancia anterior, salvo cuando al admitir un recurso extraordinario en un caso concreto ordena que se dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a las pautas establecidas en su decisorio. Por ello he entendido que la obligatoriedad de la doctrina debe ser mantenida mientras el fallo en pleno siga vigente, más allá del ascendiente que puedan tener en términos generales los antecedentes de la Corte. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe poner de resalto que, coincidentemente con lo resuelto en el fallo plenario dictado en los autos ?Obarrio, María Pía c/ Microómnibus Norte S.A. s/ daños y perjuicios? y ?Gauna, Agustín c/ La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales y otro s/ daños y perjuicios?, en la cláusula 2ª del Anexo II de la Resolución N°39927/2016 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, con respecto a la franquicia o descubierto obligatorio a cargo del asegurado, se dispone que en todo reclamo de terceros, la aseguradora asumirá el pago de la indemnización y el asegurado reembolsará el importe del descubierto obligatorio a su cargo dentro de los diez días de efectuado el pago, con el alcance allí previsto (CNCiv. Sala F, septiembre 11/2017, ?Montero, Melina Elisabeth c/ Consultores Asociados Otrans S.A. y otro s/ daños y perjuicios? Expte. N° 70.324/2014; id. Sala F, diciembre 7/2017, ?Chávez María Isabel y otro c/ Master Bus S.A. y otro s/ daños y perjuicios? Expte. N°9264/2011). Esta Sala considera que, aun cuando la entrada en vigencia de la mentada resolución fue ulterior a la del contrato de seguro y al acaecimiento del hecho, lo cierto es que contiene una directiva que aclara y subsana la omisión de la anterior regulación, por lo que resulta razonable seguir los lineamientos de la Resolución 39.927/2016 que establece pautas claras y ecuanímes que ayuden a proporcionar mayores garantías para el cumplimiento de la condena, mediante un mejor servicio de justicia que también brinde a los justiciables seguridad jurídica (Conc. CNCiv. Sala M, septiembre 1/2017, ?A.I., A.A. c/ M.O.N.S.A. y otros s/ daños y perjuicios?, Expte. n° 43.498/2010; id. Sala F, marzo 2/2018, ?Godoy, Luisa c/ Empresa de Transportes Mariano Moreno S.A. Línea 36 Y otros s/ daños y perjuicios? Expte. n°109.394/2009). Por lo expuesto corresponde desestimar los agravios de la citada en garantía sobre el punto en examen, y consecuentemente propongo confirmar lo decidido en el pronunciamiento apelado. V.- Intereses: La Sra. juez de primera instancia dispuso que los intereses relativos al monto de condena deberán computarse desde la fecha del accidente de marras hasta su efectivo pago a la tasa activa, cartera general (préstamos), nominal, anual, vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. El demandado y su aseguradora solicitan que desde la fecha del hecho hasta la de la sentencia los intereses se devenguen a la tasa del 6% u 8% anual. A partir del precedente resuelto por la Sala con fecha 14 de febrero de 2014 en los autos ?Zacañino, Loloir Z. c/ AYSA s/ daños y perjuicios? (expte. N° 162543/2010, L. 628.426), un nuevo planteo de la cuestión realizado ante la situación económica del país, la Sala por unanimidad ha adherido a la solución según la cual la tasa activa prevista en el fallo plenario "Samudio de Martínez, Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios", del 20 de abril de 2009, no representa un enriquecimiento indebido, pues en manera alguna puede considerarse que la aplicación de esa tasa en supuestos como el del caso implique una alteración del significado económico del capital de condena. Consecuentemente corresponde confirmar este aspecto del pronunciamiento. Por los fundamentos expuestos, voto por que se modifique la sentencia apelada fijando por daño moral la

cantidad de \$30.000 y por que se la confirme en todo lo demás que fue materia de agravios. Con costas dealzada a cargo de la demandada y la citada en garantía (art. 68 del Código Procesal). Por razones análogas a las aducidas por el vocal preopinante los Dres. POSSE SAGUIER y ZANNONI votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto. José Luis Galmarini Fernando Posse Saguier Eduardo A. Zannoni Buenos Aires, febrero 04 de 2019. AUTOS Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el acuerdo que antecede, se modifica la sentencia apelada fijando por daño moral la cantidad de \$30.000 y se la confirma en todo lo demás que fue materia de agravios. Con costas de alzada a cargo de la demandada y la citada en garantía Notifíquese y devuélvase. 037260E