

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios

En el marco de

un juicio por daños y perjuicios se confirma la sentencia en lo sustancial que decide, se la modifica en relación a la suma otorgada en concepto de incapacidad física sobreviniente?, se declara oponible la franquicia a la actora y se modifica el método de computo de los intereses.

Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 18 días del mes de marzo de dos mil diecinueve, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala 7E, para conocer en el recurso interpuesto en los autos caratulados: "G., S. L. c/ Transporte y otro s/ daños y perjuicios", respecto de la sentencia corriente a fs. 286/294, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Señores Jueces de Cámara Doctores GALMARINI.

RACIMO. DUPUIS. El Señor Juez de Cámara Doctor GALMARINI dijo: I.- S. L. G. demandó a Transporte la reparación de los daños y perjuicios derivados del accidente de tránsito ocurrido el 21 de diciembre de 2014 en la calle Da Vinci, de la localidad de Gregorio de Laferrere, Provincia de Buenos Aires. Solicitó la citación en garantía de Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros. El Sr. Juez de primera instancia hizo lugar a la demanda y condenó a la accionada a abonar a la parte actora la suma de \$258.525 más sus intereses y las costas del proceso. Asimismo hizo extensiva la condena contra la aseguradora citada en garantía.

El pronunciamiento fue recurrido por la demandada y la citada en garantía. Expresaron agravios a fs. 318/325, cuyo traslado fue respondido a fs. 327/331. Las quejas de las apelantes apuntan a cuestionar aspectos relacionados con los montos indemnizatorios, la inoponibilidad a la víctima de la franquicia estipulada entre la aseguradora y la asegurada, y la tasa de interés fijados por el magistrado.

II.- Incapacidad psicofísica sobreviniente: La demandada y la citada en garantía cuestionan la suma otorgada en primera instancia en concepto de incapacidad psicofísica sobreviniente? (\$160.000). Lo indemnizable como incapacidad sobreviniente no son las lesiones padecidas, sino la disminución de la aptitud física 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, solo tienen un valor relativo, por lo que el juzgador, con sustento en las circunstancias personales del damnificado, debe valorar principalmente las secuelas físicas y psíquicas 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).

La perito médico luego de analizar las constancias obrantes en autos y revisar a la actora, informó que como consecuencia del accidente sufrió traumatismo de columna cervical - WHIPLASH. Manifestó que dicho cuadro es de grado WAD II (ver fs. 268). De acuerdo al baremo para el fuero civil de los Dres. Altube- Rinaldi estimó un porcentaje de incapacidad parcial y permanente del 8%, teniendo en cuenta los siguientes factores de ponderación: contractura muscular dolorosa persistente, pérdida de la lordosis y reducción del rango de movilidad de la columna (ver fs. 269).

En lo tocante a la faz psicológica la licenciada Infantino refirió que sufre un cuadro de estrés postraumático severo. Explicó que posee una personalidad que intenta dar una imagen sobrecompensada de sí misma, pero en la cual se observa un debilitamiento de sus defensas. Lo que le genera sentimientos de frustración y angustia, acarreado un empobrecimiento yoico. Destacó que presenta un grado de incapacidad del 5% según el Baremo de los Dres. Mariano Castex y Daniel Silva. Con capacidad de remisión de la sintomatología, indicó un tratamiento psicoterapéutico por el lapso de un año y a razón de una sesión semanal (ver fs. 217/218).

Sobre lo alegado por las emplazadas, en cuanto sostienen que el daño psíquico no es independiente ni autónomo, y que las secuelas psicológicas deben considerarse dentro del daño moral, cabe señalar que la confusión entre el daño psíquico y el daño moral es inadmisibles. El primero constituye un menoscabo patológico de la salud psíquica, que integra el concepto de incapacidad sobreviniente, mientras que el segundo repercute en los sentimientos o en la interioridad del damnificado, lo dañado son bienes de goce, afección y percepción emocional y física (CNCiv. Sala C, octubre 13/1992, "Varde c. Ferrocarriles", voto del Dr. Cifuentes; id. Sala C, noviembre 27/1992, "Vinaya c. Empresa Ferrocarriles Argentinos", LA LEY, 1993-D, 278, fallo n 91.599; CNCiv. Sala F, octubre 26/2004, "Molina Silvia Sandra c. Línea 37 Cuatro de Septiembre y otros s/daños y perjuicios").

No obstante, considero que, en el caso, no corresponde fijar indemnización alguna por daño psíquico, toda vez que no se ha acreditado que la incapacidad allí estimada fuera permanente, por lo que ante la levedad del cuadro y el reconocimiento de indemnización por el costo de tratamiento psicoterapéutico, obsta a su resarcimiento.

En este sentido, he señalado que cuando la secuela padecida es transitoria y el tratamiento psicológico permite revertirla, no corresponde valorar dicha lesión dentro del concepto en examen (daño psíquico) que esta referido solo a secuelas irreversibles (conf. CNCiv. Sala F, marzo 16/2007 "Solé, Maximiliano c/ Salazar, Héctor s/ daños y

perjuicios").

En este sentido, he señalado que cuando la secuela padecida es transitoria y el tratamiento psicológico permite revertirla, no corresponde valorar dicha lesión dentro del concepto en examen (daño psíquico) que esta referido solo a secuelas irreversibles (conf. CNCiv. Sala F, marzo 16/2007 "Solé, Maximiliano c/ Salazar, Héctor s/ daños y

perjuicios").

En este sentido, he señalado que cuando la secuela padecida es transitoria y el tratamiento psicológico permite revertirla, no corresponde valorar dicha lesión dentro del concepto en examen (daño psíquico) que esta referido solo a secuelas irreversibles (conf. CNCiv. Sala F, marzo 16/2007 "Solé, Maximiliano c/ Salazar, Héctor s/ daños y

perjuicios").

perjuicios?, L. 466.21, id. Sala E, agosto 15/2018 Rodríguez, Adalberto c/ Ponce, Raúl Rubén y otros s/ daños y perjuicios). Es que el costo del tratamiento aconsejado por la perito es suficiente resarcimiento material. En definitiva, valorando la totalidad de las circunstancias apuntadas precedentemente, considerando la edad de la actora al momento del accidente - 41 años-, y las condiciones socioeconómicas que surgen del expte. n° 71370/15/1 sobre beneficio de litigar sin gastos, juzgo que el importe fijado en primera instancia en concepto de ?incapacidad psicofísica sobreviniente? (\$160.000) resulta elevado, por lo que propongo reducirlo fijando en concepto de incapacidad física sobreviniente la suma de \$ 100.000.

III.- Obligatoriedad de los plenarios: Con respecto a la queja de los apelantes referidas a esta cuestión, corresponde señalar que la reforma introducida por la ley 27.500 al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, en el art. 3° volvió a establecer explícitamente que ?La interpretación de la ley establecida en una sentencia plenaria será obligatoria para la misma cámara y para los jueces de primera instancia respecto de los cuales sea aquélla tribunal de alzada?. Por ello, corresponde desechar los agravios sobre el punto.

IV.- Inoponibilidad de la franquicia: Se queja la demandada y su aseguradora de la decisión de primera instancia que aplica el plenario ?Obarrio, María Pía c/ Microómnibus Norte S.A. s/ daños y perjuicios?. Por las razones que expone solicita que en la extensión de la condena en su contra se declare que la franquicia es oponible al tercero damnificado. En el fallo plenario ?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?, 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 (según ley 27.500). Me remito a los fundamentos expuestos en mi voto en la Sala F 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 dicho fallo plenario, 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). Considero 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; id. ?Ponce Martín Pablo y otro c/ Transportes Villa Ballester S.A.C.I. línea 237 y otro s/ daños y perjuicios? Expte. n° 66.970/2013 de marzo 21/2018; id. ?Grenier, Pablo Hernán c/ Dota S.A. de transporte automotor y otros s/ daños y perjuicios? Expte. N° 52916/2015 de abril 27/2018). Por estos fundamentos, voto porque se confirme la sentencia en cuanto declaró inoponible a la víctima, la franquicia estipulada entre la aseguradora y el asegurado.

V.- Intereses: El Sr. Juez de grado dispuso que los intereses relativos a los importes por los que prospera la demanda se calcularan desde la fecha del hecho hasta la del efectivo pago, a la tasa activa, cartera general (préstamos), nominal, anual, vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. La demandada y su aseguradora solicitan que se aplique la tasa del 6% anual desde la sentencia, o subsidiariamente, la tasa pasiva. Como integrante de la Sala ?F? de esta Cámara a partir del fallo dictado el 14 de febrero de 2014 en los autos ?Zacañino Loloir Z. c/ AYSA s/ daños y perjuicios? (expte. 162543/10, L. 628.426) adherí al criterio según el cual la tasa activa prevista en el fallo plenario ?Samudio de Martínez, Ladislaa c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios?, del 20 de abril de 2009, no representa un enriquecimiento indebido, por entender que 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. Por ello, propongo que se confirme este aspecto del pronunciamiento apelado. En mérito a lo expuesto voto porque se confirme la sentencia de fs. 286/294 en lo sustancial que decide y porque se la modifique fijando en

concepto de indemnización por ?incapacidad física sobreviniente? la suma de \$100.000. Con costas de alzada a la demandada y citada en garantía, sustancialmente vencidas (art. 68 del Código Procesal). El Sr. Juez de Cámara Doctor RACIMO dijo: I. Adhiero en lo principal al voto de mi estimado colega el Dr. Galmarini, en cambio debo discrepar con lo propuesto en los apartados V y VI en lo atinente a la inoponibilidad de la franquicia y a los intereses. La citada en garantía sostiene que el plenario ?Obarrio? no resulta obligatorio en virtud de la sanción de la ley 26.853. Más allá de la cuestión relativa a la aplicación de la ley 27.500 -mencionada por el Dr. Galmarini en el voto precedente- esta Sala ha tenido oportunidad de descartar la aplicación de dicho fallo plenario de esta Cámara al considerar que ha sido descalificado en su contenido mismo por la Corte Suprema de Justicia de la Nación. En efecto, es criterio reiterado de esta Sala, a partir de un fallo en el que votara en primer turno con la adhesión de los doctores Dupuis y Calatayud, en el sentido de que los plenarios ?Obarrio? y ?Gauna?, frente a los alcances de la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, resultan inaplicables (ver causa 498.853 del 26/05/2008 in re: ?Del Águila Sonia Karen y otro c. Expreso Gral. Sarmiento S.A.T. y otro s/ daños y perjuicios?). Allí se dijo que se unen a la fortísima obligación moral de los fallos de nuestro máximo tribunal -con un grado de exposición creciente en la definición de la doctrina correcta desde sus orígenes en ?Nieto?, pasando por ?Cuello? y arribando al trío ?Villarreal? y los aludidos ?Obarrio? y ?Gauna?- , la desaparición de la obligatoriedad legal del plenario por la descalificación de su fundamento y la convicción en el sentido de que es correcto el criterio expresado por la minoría en el plenario del 13 de diciembre de 2006. Por otra parte, la Sala también ha decidido reiteradamente que la revocación de la doctrina establecida en la reunión plenaria por las decisiones de nuestro más alto tribunal en la causas O.166-XLIII (?Obarrio María Pía c. Microómnibus Norte S.A.?) y G.327-XLIII (?Gauna Agustín c. La Economía Comercial S.A. de Seguros Generales y otro?), ha hecho caer -en este particular tipo de casos- la obligatoriedad de dicha decisión de esta Cámara que imponía, al considerarla que no es una razonable derivación del derecho vigente e impuesto como doctrina que la franquicia del contrato de seguro es oponible a la víctima (ver causas 498.853 del 26/05/2008 -antes citada- y 505.245 del 24/06/2008 y, en el mismo sentido, ver Sagüés, La vinculatoriedad de la doctrina de la Corte Suprema, en LA LEY 2008-E-837; Ibarlucía, Fallos: plenarios y doctrina de la Corte Suprema, en LA LEY del 15/12/2008; Laplacette, Valor de los plenarios descalificados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en LA LEY del 27/02/2009). En consecuencia y toda vez que tal es el criterio que el tribunal comparte en este tipo de procesos (ver, en tal sentido, mi voto en la causa 438.516 del 27/02/2007), corresponde hacer lugar a la pretensión de la citada en garantía y revocar la decisión apelada, imponiendo la obligación de la empresa aseguradora de responder en los términos y con el alcance del art. 118 de la ley 17.418. En cuanto a los intereses, esta Sala viene aplicando lo resuelto con fecha 20 de abril de 2009 en la que el Tribunal en pleno dejó sin efecto la doctrina fijada en los fallos ?Vázquez, Claudia A. c. Bilbao, Walter y otros s/ daños y perjuicios? del 02/08/1993 y ?Alaniz, Ramona E. y otro c. Transportes 123 SACI interno 200 s/ daños y perjuicios? del 23/03/2004, que lo ratificó, estableciendo la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, la que debe computarse desde el inicio de la mora hasta el cumplimiento de la sentencia, salvo que su aplicación en el período transcurrido hasta el dictado de dicha sentencia implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido (?Samudio de Martínez Ladislaa c. Transportes Doscientos Setenta SA s/ daños y perjuicios?). La Sala considera que se configura esa salvedad si la tasa activa mencionada se devengara desde el momento mismo de producido el evento dañoso y hasta el del efectivo pago, en la medida que coexista con indemnizaciones fijadas a valores actuales, puesto que tal proceder representaría lisa y llanamente un enriquecimiento indebido en favor del acreedor y en detrimento del deudor, que la Justicia no puede convalidar. Es que, sin lugar a dudas, en tal caso se estaría computando dos veces la pérdida del valor adquisitivo de la moneda operado entre el hecho y la sentencia, cuando en esta se contemplan valores a la época de su dictado; en tanto la referida tasa capta, en cierta medida y entre otros elementos, la depreciación de la moneda. Esta es la doctrina que en forma reiterada aplicó la Sala, vigente la anterior doctrina plenaria, que había receptado la tasa pasiva. Dicho enriquecimiento, en mayor medida se configura con la activa, cuya aplicación ahora se recepta (ver fallos de esta Sala en causas 146.971 del 16/06/1994, 144.844 del 27/06/1994 y 148.184 del 02/08/1994, 463.934 del 01/11/2006 y 492.251 del 19/11/2007, entre muchas otras; Borda, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, 8ª ed., T. I p. 338 N° 493; Casiello, Los intereses y la deuda de valor [Doctrinas encontradas y una saludable evolución de la jurisprudencia], en LA LEY 151-864, en especial, p. 873 cap. V; Durañona y Vedia y Quintana Terán, La depreciación de la moneda y los intereses, en JA, 1970-7-332, en especial, cap. V); esta Sala voto del Dr. Calatayud en c. 522.330 del 21/04/2009). De la misma manera, es la que cuadra adoptar a partir de la vigencia del nuevo Cód. Civ. y Com. de la Nación, ley 29.994 (conf. CNCivil, esta Sala, c. 80.509-10 del 27/08/2015, con cita de Lorenzetti, Código Civil y Comercial comentado, ed. Rubinzal-Culzoni, T. V p. 158, com. art. 772). En conclusión, si bien este tribunal en situaciones similares resolvió reducir la tasa establecida entre la fecha del hecho y la del pronunciamiento de primera instancia a la del 6% anual, devengándose con posterioridad y hasta el efectivo pago la activa dispuesta en el pronunciamiento de la anterior instancia (conf. CNCivil, esta Sala, c. 527.451 del 12/05/2009, c. 579.837 del

31/10/2011, c. 615.823 del 14/08/2013, c. 105.395-10 del 31/08/2015, c. 85.237-11 del 07/09/2015, entre muchas otras), a partir del fallo dictado el 13/03/2017 en el expediente caratulado "Flores Sebastián M. c. Expreso Nueve de Julio SA s/ daños y perjuicios" (N° 69.993/13), en el que tocara votar en primer término al Dr. Calatayud, la Sala modificó su postura y resolvió incrementar esa tasa al 8% anual a la luz de las nuevas circunstancias económicas que atraviesa el país, razón por la cual propongo que se acepte este criterio para resolver el caso. Ello con excepción, a lo atinente a daños materiales que la tasa pura del 8% se devengará hasta el momento del dictamen pericial (2-8-16 ver fs. 177/182), momento en el cual quedó cristalizado el monto, debiéndose calcular con posterioridad la tasa activa referida (ver votos de esta Sala en c. 627.102 del 28-11-13; 89.655/10 del 8-4-15 y c. 71.963/10 del 15-5-15, RCyS 2015-IX, 185). II. Por ello adhiero al voto del Dr. Galmarini en cuanto a las partidas indemnizatorias y en cambio disiento con lo resuelto respecto al cómputo de los intereses que propongo que se rectifique en la forma indicada en los párrafos precedentes y en cuanto a la franquicia que estimo resulta oponible a la víctima. El Sr. Juez de Cámara Doctor DUPUIS dijo: Por análogas razones a las expuestas por el Dr. Racimo, voto en el mismo sentido. Con lo que terminó el acto. FERNANDO M. RACIMO. JOSÉ LUIS GALMARINI (en disidencia parcial). JUAN CARLOS G. DUPUIS. Este Acuerdo obra en las páginas N° a N° del Libro de Acuerdos de la Sala "E" de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, marzo 18 de 2019.- Y VISTOS: En virtud a lo que resulta de la votación de que da cuenta el acuerdo que antecede, se confirma la sentencia de fs. 286/294 en lo sustancial que decide y se la modifica fijando en concepto de indemnización por "incapacidad física sobreviniente" la suma de \$100.000. Asimismo, se declara oponible la franquicia a la actora y se modifica el método de computo de los intereses en la forma indicada en los considerandos del voto del Dr. Racimo. Con costas de alzada a la demandada y citada en garantía, sustancialmente vencidas (art. 68 del Código Procesal). Se difiere la adecuación de los honorarios de los profesionales intervinientes y la fijación de los correspondientes a esta instancia para cuando obre liquidación aprobada. Notifíquese y devuélvase. Firmado por: JUAN CARLOS GUILLERMO DUPUIS JUEZ DE CÁMARA Firmado por: FERNANDO MARTÍN RACIMO JUEZ DE CÁMARA Firmado por: JOSÉ LUIS GALMARINI JUEZ DE CÁMARA 038744E