

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Oponibilidad De La Franquicia Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Oponibilidad de la franquicia. Cuantificación Se revoca parcialmente el fallo en cuanto declaró inoponible la víctima la franquicia correspondiendo liquidar el seguro en la medida contratada. Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a 04 días del mes de septiembre de dos mil diecinueve reunidos en acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil Sala "E" para conocer en el recurso interpuesto en los autos caratulados: ?B., D. E. c/ 17 DE AGOSTO S.A. LINEA 26 y otros s/ daños y perjuicios?, respecto de la sentencia corriente a fs. 325/332 el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿La sentencia apelada es arreglada a derecho? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Sres. Jueces de Cámara Dres. DUPUIS. RACIMO.GALMARINI El Señor Juez de Cámara Doctor DUPUIS dijo: I.- La sentencia de fs. 325/332 hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por D. E. B. y condenó en forma indistinta o concurrente a 17 de Agosto S.A. a págale la suma de \$50.000 en concepto de daño moral, con más sus intereses a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal actual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina y declaró la inoponibilidad de la franquicia, haciendo extensiva la condena a Garantía Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros. De dicho pronunciamiento se agravan tanto el actor, como la demandada y la aseguradora citada en garantía. El primero, del monto concedido en concepto de daño moral que estima reducido, y de la desestimación del rubro gastos de farmacia y movilidad. La demandada y su aseguradora cuestionan la oponibilidad de la franquicia dispuesta en la sentencia y solicitan que la condena se extienda únicamente en la medida del seguro contratado. También consideran elevada la indemnización por daño moral y piden se apliquen los intereses a la tasa del 6% anual.

II.- Como consecuencia del accidente intervino la policía, quien llamó al SAME, y fue derivado al Hospital Durand, diagnosticándose traumatismos varios (causa penal, fs.1). Al día siguiente el actor fue examinado por el médico policial, constató gran tumefacción en mano derecha con excoriaciones en dorso de mano y dorso 1er dedo, excoriación de cara posterior de codo izquierdo, excoriación en flanco derecho de espalda tercio inferior, hematoma y tumefacción en cadera derecha, leve excoriación en cara anterior de rodilla y pierna izquierda, producto de golpe choque o roce con o contra superficie dura, filosa o rugosa, con data menor a 48 hs. (fs. 42 causa penal). En el libro de traumatología del Hospital Durand consta el ingreso del actor (fs. 66/7 de dicha causa, y fs. 131/32). El Cuerpo Médico Forense, al momento del examen físico externo dictaminó que el actor presentó politraumatismo sin lesiones óseas aparentes. La posibilidad de curación, de no tener complicaciones es menor de 30 días (fs. 69/70 causa penal). El actor no acreditó ninguna secuela física derivada del accidente. Por ello el juez desestimó el reclamo por incapacidad sobreviniente tanto física como psicológica. En cuanto al daño moral, aspecto sobre el que centran sus agravios tanto el actor como la demandada apelante y su aseguradora, como lo señalara esta Sala en numerosos precedentes, a los fines de su fijación deben ponderarse diversos factores, entre los que merecen señalarse la gravedad de la culpa del autor del hecho, la existencia de perjuicios materiales, las condiciones personales de aquél y de la víctima, etc., quedando también todos ellos librados al prudente arbitrio judicial (conforme causas n° 43.169 del 18-4-89; 81.134 del 24-12-90 y 81.236 del 25-4-91; Sala "B", E.D.57-455; Sala "D", E.D. 43-740; Sala "F", E.D. 46-564; etc.). En base a tales pautas, el sufrimiento que soportó, edad de la víctima al tiempo del hecho (26 años), soltero, y demás circunstancias de autos, de todo lo cual dan cuenta las constancias de autos y que puso de manifiesto el ?a quo?, es que considero que la suma concedida resulta equitativa por lo que habré de propiciar que se confirme.

III.- El juez desestimó el reclamo por gastos de farmacia y traslados. La circunstancia de que el actor no hubiera acreditado incapacidad física y psicológica permanentes, no impide a mi juicio, otorgarle una indemnización por gastos de farmacia, médicos y traslados si, como en el caso, quedó acreditado las lesiones leves que sufrió, con los politraumatismos que detallé, lo que seguramente tornó necesario la ingesta de calmantes, etc., como así también algún consulta médica y traslados en vehículos de alquiler, durante el lapso menor a treinta días en que se vio limitado en su capacidad. En lo atinente a los gastos de farmacia, asistencia médica y traslados, la jurisprudencia ha prescindido de la exigencia de la prueba concreta y documentada de este tipo de gastos que, como los de farmacia, son necesarios para el tratamiento y recuperación de la víctima, dejando librado a la apreciación judicial la fijación de su monto, siempre que la acreditación del perjuicio esté debidamente comprobada y tengan adecuada relación con la importancia del tratamiento (Conf. esta Sala, L. n° 7356 del 29-8-84 y sus citas; L. n° 51.594 del 20-9-86; L. n° 41.431 del 3-3-89; ídem, L. n° 64.814 del 26-4-90; Sala "C", E.D.98-508 y sus citas; entre muchos otros). No obsta a la admisión de la partida la pertenencia de la víctima a una obra social, adhesión a su sistema de salud prepago o su atención en hospital público, pues existe siempre una serie de gastos que se encuentra a cargo de los afiliados o parientes y que aquellos no cubren, sin perjuicio de que,

cuando existe total o parcial orfandad de prueba documental, en el monto a fijarse deben ser consideradas tales circunstancias (Conf. esta Sala, causas n° 107.157 del 30-4-92, 113.652 del 24-8-92 y 127.547 del 19-4-93, n° 119.174 del 15-12-92 y 146.808 del 18-5-94, con votos del Dr. Calatayud; causas n° 154.150 del 6-10-94 y 164.495 del 23-3-95; Sala "M", c.61.766 del 27-3-91; Sala "C", c.129.891 del 2-11-93; etc.). Y en el caso, quedó acreditado que el actor, si bien internado inicialmente en el Hospital de Lujan, luego fue trasladado a los otros centros ya mencionados, por tener cobertura médica de la Obra Social Visitar (fs. 197). En cuanto a los gastos de traslado, esta Sala ha dicho que pueden presumirse cuando, de acuerdo a la índole de las lesiones, se infiere que la víctima se ha visto necesitada de recurrir a gastos extraordinarios de movilidad, como puede ser la utilización de vehículos de alquiler, por lo que no se requiere prueba de esas erogaciones (Conf. esta Sala, votos del Dr. Mirás en cc. 135.893 del 24-9-93 y 177.189 del 22-9-95). Y en el caso, claramente habrá tenido que utilizar coches de alquiler para concurrir a los controles médicos y desplazarse para cualquier actividad. Por ello, habré de propiciar que se admita el presente rubro hasta la suma de \$4.000 que considero equitativa (art. 165 del Código Procesal).

IV.- Es criterio reiterado de esta Sala, a partir de un fallo en el que votara en primer turno el Dr. Racimo y la adhesión mía, 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 26-5-08 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?), 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 26-5-08 -antes citada- y 505.245 del 24-6-08 y, en el mismo sentido, ver Sagüés, La vinculatoriedad de la doctrina de la Corte Suprema, en L.L. 2008-E-837; Ibarlucía, Fallos plenarios y doctrina de la Corte Suprema, en L.L. del 15-12-08; Laplacette, Valor de los plenarios descalificados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en L.L. del 27-2-09). Por lo demás, la Resolución 39.927/2016 no resulta aplicable al caso por haber entrado en vigor con posterioridad al hecho generador de la responsabilidad de la demandada y de la aseguradora (art. 7 del Código Civil Comercial de la Nación; 3 del Código Civil; id. CNCiv. Sala G, agosto 20/2019 ?M. S., J. M. C/ Los Constituyentes S.A.T. Y otro s/ daños y perjuicios? voto del Dr. Carranza Casares). En tales condiciones y toda vez que tal es el criterio que el tribunal comparte en este tipo de procesos, corresponde hacer lugar al planteo efectuado por la aseguradora, modificar la decisión apelada mandando liquidar el seguro en la medida contratada y de así corresponder en razón del monto de las sumas establecidas en concepto de las indemnizaciones respectivas (art. 118 de la ley 17.418).

V.- La sentencia dispuso liquidar los intereses a partir del hecho a la tasa activa cartera general del Banco de la Nación Argentina. De ello se agravia la demandada apelante y la aseguradora citada en garantía, quienes solicitan la aplicación de la tasa del 6% desde la fecha del hecho hasta la de la sentencia. Con fecha 20 de abril de 2009 el Tribunal en pleno dejó sin efecto la doctrina fijada en los fallos ?Vázquez, Claudia Angélica c. Bilbao, Walter y otros s/daños y perjuicios? del 02/08/1993 y ?Alaniz, Ramona Evelia 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 Ladislao c. Transportes Doscientos Setenta SA s/ daños y perjuicios?). La Sala consideró 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 pág. 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, pág. 873 cap. V; Durañona y Vedia y Quintana Terán, La depreciación de la moneda y los intereses, en J.A. 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 Código Civil y Comercial, ley 29.994 (conf. CNCivil, esta Sala, c. 80.509-10 del 27-8-15, con cita de Lorenzetti, Código Civil y Comercial comentado, ed. Rubinzal-Culzoni, t. V pág. 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 12-5-09, c. 579.837 del 31-10-11, c. 615.823 del 14-8-13, c. 105.395-10 del 31-8-15, c. 85.237-11 del 7-9-15, entre muchas otras), a partir del fallo dictado el 13-3-17 en el expediente caratulado ?Flores Sebastián M. c/ Expreso Nueve de Julio S.A. 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, por lo que en tal sentido propicio modificar este aspecto del fallo de primera instancia. En suma, si mi criterio fuera compartido deberá modificarse parcialmente la sentencia apelada en cuanto fue materia de agravios, debiendo admitirse el rubro ?gastos médicos, farmacia y traslados? fijándose la indemnización en la suma de \$4.000; extendiéndose la condena a la aseguradora citada en garantía en la medida del seguro contratado y debiéndose liquidar los intereses en la forma dispuesta en el último considerando. Las costas de alzada se impondrán en el orden causado atento a la forma en que prosperan los respectivos recursos y a que en lo que hace a la inoponibilidad de la franquicia y la tasa de interés no existe criterio jurisprudencial uniforme (art. 68, segundo párrafo del Código Procesal). El Señor Juez de Cámara Doctor RACIMO dijo:

Por análogas razones a las expuestas por el Dr. Dupuis, voto en el mismo sentido. El Señor Juez de Cámara Doctor GALMARINI dijo: Por razones análogas a las expresadas por el Dr. Dupuis voto en el mismo sentido, salvo en lo atiente a la a la franquicia y tasa de interés aplicable. Por los motivos que expone la aseguradora citada en garantía 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? adherí 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 (según art. 3° de la ley 27.500), corresponde resolver de conformidad con dicha doctrina plenaria. 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 la asegurada. También discrepo con los colegas en cuanto a la solución que proponen sobre la tasa de interés aplicable. 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/ ds. 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. Consecuentemente considero que corresponde confirmar lo resuelto en primera instancia sobre los intereses. Con lo que terminó el acto. FERNANDO M. RACIMO. JUAN CARLOS G. DUPUIS. JOSE LUIS GALMARINI (en disidencia parcial). 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, septiembre 04 de 2019.- Y VISTOS: En virtud a lo que resulta de la votación de que da cuenta el acuerdo que antecede, se modifica parcialmente la sentencia apelada en cuanto fue materia de agravios, admitiéndose el rubro ?gastos médicos, farmacia y traslados? en la suma de \$4.000; extendiéndose la condena a la aseguradora citada en garantía en la medida del seguro contratado y debiéndose liquidar los intereses en la forma dispuesta en el considerando V. Las costas de alzada se imponen en el orden causado atento a la forma en que prosperan los respectivos recursos y a que en lo que hace a la inoponibilidad de la franquicia y la tasa de interés no existe criterio jurisprudencial uniforme (art. 68, segundo párrafo del Código Procesal). Firmado por: JUAN CARLOS GUILLERMO DUPUIS JUEZ DE CÁMARA Firmado por: FERNANDO MARTÁN RACIMO JUEZ DE CÁMARA Firmado por: JOSÉ LUIS GALMARINI JUEZ DE CÁMARA 044394E