

## Danos Y Perjuicios Cuantificacion Seguro Culpa Grave

### JURISPRUDENCIA

### Daños y perjuicios. Cuantificación. Seguro. Culpa grave

Se

cuantifican las indemnizaciones otorgadas al actor a raíz del accidente de tránsito sufrido, al haber quedado firme la atribución de responsabilidad. En Buenos Aires, a 10 días del mes de abril del año 2019, hallándose reunidos los señores jueces integrantes de la Sala ?H? de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, a los efectos de dictar sentencia en los autos: ?Duarte Matías c/ Rojas Pablo y otro s/ Daños y perjuicios?, y habiendo acordado seguir en la deliberación y votado el orden de sorteo de estudio, el Dr. Fajre dijo: I.- La sentencia de fs. 341/353 hizo lugar a la demanda entablada por Matías Duarte contra Pablo Rojas y Liderar Compañía General de Seguros, a quienes condenó a abonar al primero la suma de \$190.150, más intereses y costas. Contra dicho pronunciamiento apelaron el actor, quien expresa agravios a fs. 375/380, los que son contestados por la citada en garantía a fs. 394/397 y Liderar Compañía General de Seguros S.A., que eleva sus críticas a fs. 383/387, las que son contestadas por el reclamante a fs. 390/391. II.- Antes de entrar en el tratamiento de los agravios, es pertinente destacar que la cuestión relativa a la forma en la que ocurrieron los hechos y la responsabilidad de los condenados se encuentra firme, ya que la decisión en tal sentido ha sido consentida por todas las partes. III.- Seguidamente, analizaré las quejas sobre las partidas indemnizatorias cuestionadas, no sin antes señalar que, respecto del encuadre jurídico que habrá de regir esta litis en cuanto a tales partidas, atendiendo a la fecha en que se llevaron a cabo los hechos que le dieron origen, entiendo que resulta de aplicación al caso lo dispuesto la normativa contenida en el Código Civil, hoy derogado, por aplicación de lo dispuesto en el art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación, actualmente vigente, dado que la obligación de reparar los daños sufridos en el accidente nació en el momento en que éste se produjo, sin perjuicio de señalar, claro está, que a idéntica solución final arribaría aplicando al caso las normas pertinentes de este último cuerpo legal. a.- Incapacidad sobreviniente psicofísica El magistrado de grado reconoció a favor del reclamante la suma de \$120.000 por este concepto. El demandante se agravia respecto del monto otorgado por considerarlo escaso dado que, a su entender, el a quo no ha meritado debidamente las lesiones que padeció. En tal sentido destaca que el país experimentó procesos de devaluación de la moneda e inflacionarios y en base a ello entiende que el monto otorgado por punto de incapacidad resultó escaso. A su turno, la citada en garantía se agravia respecto del porcentaje de incapacidad al que arribó el a quo, en base al peritaje médico. Se ha sostenido que el resarcimiento por incapacidad comprende, con excepción del daño moral, todos los supuestos susceptibles de reparación patrimonial, incluso los daños de salud y a la integridad física y psíquica (Conf. esta cámara, Sala C, 15/09/2003, LA LEY 02/09/2004, 7), por lo que no corresponde, a mi modo de ver, que estas partidas se traten por separado. Sentado ello, he de señalar que sabido es que cuando se trata de una incapacidad provocada por lesiones, el daño emergente no puede medirse sólo en función de la ineptitud laboral, sino que ello también debe ser ponderado a partir de toda la vida de relación de la víctima, en consideración a sus condiciones personales, como el sexo, la edad y el estado civil, entre otras. En ese orden de ideas, se decidió que la indemnización por incapacidad sobreviniente procura el resarcimiento de aquellos daños que tuvieron por efecto disminuir la capacidad vital de la persona afectada, no sólo en su faz netamente laboral o productiva, sino en toda su vida de relación y, por ello, no pueden establecerse pautas fijas por cuanto habrá de atenderse a circunstancias de hecho, variables en cada caso particular pues, para que la indemnización sea justa y equitativa deben apreciarse diversos elementos y circunstancias de la víctima, tales como edad, sexo, formación educativa, ocupación laboral y condición socioeconómica (esta sala, 01/08/2003, LA LEY 03/09/2004, 7). En consecuencia, para su valoración no existen pautas fijas, pues para su determinación debe considerarse la persona en su integridad, con su multiforme actividad, debiendo computarse y repararse económicamente todas las facultades propias en la amplia gama de su personalidad en su vida en relación (esta sala, 23/03/2004, LA LEY 2004-C, 1029). Deben ponderarse en concreto las limitaciones que el damnificado padece en su desempeño laboral y social, teniendo en cuenta, entre otras circunstancias particulares, el sexo, las condiciones socioeconómicas, la actividad laboral anterior y la real incidencia de las lesiones en su actividad actual (esta cámara, Sala J, 03/12/2004, LA LEY 2005-B, 258). Tampoco es preciso atender a porcentajes y baremos de incapacidad, usuales en las indemnizaciones tarifadas del derecho laboral, ya que la reparación civil tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laboral, sino también las proyecciones del menoscabo sufrido con relación a todas las esferas de la personalidad de la víctima. Si bien los porcentajes de incapacidad, junto con la edad y las expectativas de vida de la víctima, constituyen un valioso elemento referencial para fijar la indemnización por incapacidad sobreviniente, el resarcimiento en cuestión debe seguir un criterio flexible, apropiado a las singulares circunstancias de cada caso, sin ceñirse a cálculos basados en relaciones actuariales, fórmulas matemáticas o porcentajes rígidos, pues el juzgador, en esta materia, goza de un amplio margen de valoración (esta cámara, sala F, 15/11/2004, DJ 16/02/2005, 345, LA LEY 10/02/2005, 8). Sin embargo, para cuantificar la magnitud del

perjuicio, no debe asignársele un valor absoluto a los porcentajes de incapacidad establecidos por los peritos, señalando que es menester compulsar la efectiva medida en que dicha mengua física y psíquica ha repercutido patrimonialmente en la situación particular del lesionado, tanto sea en la disminución de sus aptitudes para el trabajo, como en otros aspectos, de su vida que, de manera indirecta, le han impuesto limitaciones en su vida social y la forma en que esto afectó sus perspectivas de evolución material o en la configuración de un perjuicio (esta cámara, Sala A, 12/08/2004, Lavezzini, Rubén D. c. Ciudad de Buenos Aires, Sup. Adm 2004 (noviembre), 74, La Leyon line). A ello agrego que, como ha indicado mi distinguida colega, la Dra. Abreut de Begher en los autos ?Merodio, Gabriel Alejandro y otro c/ Aguas Argentinas S.A. y otro s/ daños y perjuicios?, del 26/10/2015, para utilizar criterios matemáticos, debemos ponderar los ingresos de la víctima -acreditados en el expediente- , las tareas desarrolladas al momento del hecho, cuales se vio impedido de seguir realizándolas y las posibilidades de ingresos futuros, suma final que invertida en alguna actividad productiva, permita a la víctima obtener una renta mensual equivalentes a los ingresos frustrados por el ilícito, de manera que el capital de condena se agote al final del periodo de vida económica activa del damnificado. Así se tiene en cuenta, por un lado, la productividad del capital y la renta que puede producir, y por el otro, que el capital se agote o extinga al finalizar el lapso resarcitorio (Zavala de González, Resarcimiento de daños. Daños a las personas, Hammurabi, 1993, T. 2a, pág.523). Si bien existen diversas fórmulas de cálculo (ej. ?Vuoto?, ?Marshall?, ?Las Heras-Requena?, etc.) se trata en esencia de la misma fórmula, con variantes, para obtener el valor presente de una renta constante no perpetua (Acciarri, Hugo - Testa, Matías I., ?La utilidad, significado y componentes de las fórmulas para cuantificar indemnizaciones por incapacidad y muertes?, La Ley del 9/2/2011, pág. 2). Ahora bien, ese cálculo no tiene por qué atar al juzgador, sino que conduce únicamente a una primera aproximación, o sea, una base, a partir del cual el juez puede y debe realizar las correcciones necesarias atendiendo a las particularidades del caso concreto (Pizarro-Vallespinos, op. cit., T 4, pág. 318; Zavala de González, op. cit., T 2a, pág. 504). Por ende, no corresponde otorgar a la víctima, sin más, la suma que en cada caso resulte de la aplicación rígida de la fórmula mencionada, sino que ella servirá simplemente como pauta orientadora para un resarcimiento pleno. En función de estos parámetros analizaré las pruebas producidas. A fs. 41 de la causa penal luce agregada la copia del informe elaborado por el médico legista de la Policía Federal Argentina quien manifestó ?...Refiere accidente hace 4 días, atendido en el Hospital Zubizarreta, sufre fractura oblicua extensa del 4° metacarpiano de la mano izquierda. Se le confeccionó yeso antebraquialpalmar. Podría requerir cirugía en caso de no soldar correctamente. Además lesiones equimotico-excoriativas a nivel de la cara interna y anterior de la rodilla y tercio superior de la pierna izquierda...? (sic fs. 41). Del peritaje médico agregado a fs. 301/304 surge que en virtud de los antecedentes de autos, el examen del actor y estudios médicos efectuados, la experta constató en la región de la columna cervical apófisis espinosas levemente dolorosas a la palpación, contractura paravertebral bilateral y de trapecios en sus tres puntos de inserción. En su mano izquierda, verificó fuerza muscular directamente disminuida por dolor; el paciente refirió dolores de cabeza en forma habitual. Advirtió asimismo politraumatismo, con fractura de cuarto metacarpiano de mano izquierda, fue atendida por guardia y se inmovilizó la región. Presentó también traumatismo de rodilla y tobillo izquierdo, escoriaciones múltiples, contractura a nivel cervical, con limitación funcional y sin parestesias. A nivel psicológico concluyó que a partir de la entrevista el reclamante presentó indicadores de ansiedad, falta de plasticidad y bajo nivel de tolerancia a la frustración; a su vez observó mecanismos de sobrecompensación, dificultad para el control de impulsos y la utilización de mecanismos de defensa de tipo obsesivo para la resolución de conflictos. En virtud de lo informado, estableció que al momento del peritaje el reclamante presentó secuelas anátomo funcionales bien evidenciables, que se localizaron en la columna cervical y mano izquierda, que han consolidado, determinando dolor y dificultad funcional. Si bien estimó el porcentaje de incapacidad total en un 20,75% utilizando la fórmula de la capacidad restante automatizada para el Baremo de Altube Rinaldi, lo cierto es que al efectuar la sumatoria de los porcentajes, ello no se condice con el total, dado que los discriminó de la siguiente forma: cervicgia 4%, fractura de cuarto metacarpiano 1%, estrés Crónico leve 8%. A fs. 310 y vta. la citada en garantía impugnó el informe por entender que la experta no aclaró si al efectuar el informe contempló o no patologías preexistentes del reclamante. Asimismo solicitó explicaciones respecto de los porcentajes de incapacidad establecidos. Ello mereció la contestación de fs. 314, oportunidad en que la experta indicó que no asistió ningún consultor técnico de la impugnante y que el baremo de incapacidad aplicado es el de Altube Rinaldi y ratificó su dictamen, pero nada dijo acerca de la sumatoria de los porcentajes establecidos. De acuerdo con lo que dispone el art. 477 del Código Procesal, la fuerza probatoria del dictamen pericial será estimada por el juez teniendo en cuenta la competencia del perito, los principios científicos o técnicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y los demás elementos de convicción que ofrezca la causa. Peritos y jueces tienen que desempeñar papeles diferentes y bien definidos: uno esencialmente técnico y limitado; el otro, superlativamente variado, porque el juez tiene un dominio propio, el de la aplicación del Derecho y está profesionalmente preparado para ello. Mas se ve constantemente requerido para juzgar cuestiones de simple hecho, que no siempre resultan fáciles y para las cuales puede carecer por completo de preparación; queda abandonado entonces a sus

conocimientos generales, a su experiencia de la vida, a su conciencia y, dentro de lo posible, a su buen sentido común (Conf. Areán Beatriz, Juicio por accidentes de tránsito, T. 3, pág. 903). Si bien el juez es soberano al sentenciar, en la apreciación de los hechos dentro de los que se encuentra el dictamen, debe sin embargo, aducir razones de entidad suficiente para apartarse de las conclusiones del perito, razones muy fundadas para desvirtuarlo, pues su conocimiento es ajeno al del hombre de derecho (Conf. Fenochietto-Arazi, Código procesal, Tomo 2, pág. 524). Así se ha dicho que el juez debe demostrar que el dictamen se halla reñido con principios lógicos o máximas de experiencia, o que existen en el proceso elementos probatorios de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos (Conf. Arazi, La prueba en el proceso civil, pág. 289 y jurisprudencia citada en notas 31 y 32). La claridad en las conclusiones del perito es indispensable para allegar el suficiente poder convictivo al ánimo del juez (Conf. Devis Echandía, Hernando, Teoría General de la prueba judicial, Tomo II, pág. 336). Igualmente, debe existir un orden lógico en dichas conclusiones, ya que tal como sucede con toda prueba, si aparece como contraria a máximas de experiencia común, hechos notorios, principios elementales de lógica o el orden natural de las cosas, debe descartarse el elemento probatorio que adolezca de tales deficiencias. En síntesis, las conclusiones del perito deben ser convincentes, como consecuencia lógica de sus fundamentos y motivaciones, de modo que el juez, si al apreciar el dictamen entiende que presenta conclusiones poco claras y carentes de sustento, no podrá otorgarle la eficacia probatoria indispensable para formar convicción sobre los hechos controvertidos (Conf. Varela, Casimiro, Valoración de la prueba, pág. 196). Así las cosas, a partir de lo establecido por la perito en su dictamen, la impugnación de la condenada y la falta de respuesta de la experta a los puntos solicitados, es que tomaré como parámetro el resultado de la sumatoria de los distintos porcentajes otorgados para cada lesión constatada, por lo que me apartaré del porcentaje final establecido. En base a ello, de la compulsa del beneficio de litigar sin gastos que tengo a la vista, advierto que el actor era un joven de 23 años de edad a la fecha de accidente, trabajaba como repositor para la empresa Fernet Branca, por lo que obtenía un ingreso mensual \$5.770 aproximadamente, convivía con madre en un inmueble de características sencillas de propiedad de ésta y su tío (ver declaración jurada de fs. 19, copia de recibo de sueldo de fs. 18 y testimonios de fs. 21/23 del incidente de beneficio de litigar sin gastos). Por todo lo expuesto, dadas las secuelas físicas que presenta el actor resultantes del accidente de autos -conforme a lo antes expuesto-, y sus características personales que fueron apuntadas, estimo que el importe reconocido por esta partida es reducido, por lo que propondré al acuerdo que se lo eleve al de \$137.000 (art. 165 CPCCN).

b.- Daño moral El juez de grado otorgó la suma de \$60.000 por esta partida. El actor cuestiona en esta instancia el monto otorgado por este concepto, por considerarlo reducido. De conformidad con los términos del art. 1078 del Código Civil, considero que se trata de un daño resarcible, que no tiene por objeto sancionar al autor del hecho, sino a reparar los padecimientos físicos y morales que debió soportar el damnificado como consecuencia del accidente, intentando compensarlos. No es fácil traducir en una suma de dinero la valoración de los dolores, sufrimientos, molestias, angustias, incertidumbres o temores padecidos por la víctima, pues sólo ella puede saber cuánto sufrió. Por ello se ha sostenido que para estimar pecuniariamente la reparación del daño moral falta toda unidad de medida, pues los bienes espirituales no son mensurables en dinero. Sin embargo, al reconocerse una indemnización por este concepto, no se pone un precio al dolor o a los sentimientos, sino que se trata de suministrar una compensación a quien ha sido injustamente herido en sus afecciones íntimas (Conf. Orgaz, Alfredo, "El daño resarcible", pág. 187; Brebbia, Roberto, "El daño moral", N° 116; Mosset Iturraspe, Jorge, "Reparación del dolor: solución jurídica y de equidad", en L.L. 1978-D-648). Sentado ello, diré que la determinación del daño moral no se halla sujeta a parámetros objetivos, pues las aflicciones se producen en el ámbito espiritual de la víctima, por lo que su valoración debe efectuarse según la cautelosa discrecionalidad del juzgador ceñido a considerar la situación personal de aquélla (arts.163, inc. 5°, 165, 386, 456, 477 y conchs., Cód. Procesal Civil y Comercial; arts.1078, 1083 y conchs., Cód. Civil) (conf. esta sala, 18/10/2002, Suraniti, Juan S. c. Ranz, Mónica A. y otro, DJ 2003-1, 247; id. 07/11/2007, Conti, María Elvira c. Autopistas del Sol S.A. y otro s/daños y perjuicios, La Ley Online, id. ?Mora de Zabala, Ana c. Lucero, Alberto s/daños y perjuicios?, 18/07/2008, ED Digital, (23/09/2008, nro 18251; id. ?Martínez, Adriana Edith c. Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/daños y perjuicios?, 23/06/2008, ED Digital, (04/09/2008, nro. 04/09/2008). A los fines de determinar el monto indemnizatorio correspondiente al daño moral sufrido por la víctima a causa de un accidente de tránsito, deben tenerse en cuenta la índole de las lesiones padecidas y el grado de las secuelas que dejaren, para demostrar en qué medida han quedado afectadas su personalidad y el sentimiento de autovaloración (Conf. esta cámara, Sala G, 31/08/2007, Mundo, Pedro Marcelo c. Palacios, Oscar Alberto y otros, LL, 04/10/2007, 7). Además, la indemnización por este concepto tiene carácter autónomo y no tiene por qué guardar proporción con los daños materiales (conf. Sala G, 01/03/2000, Zalazar, Mario A. c. Transporte Metropolitanos General Roca S. A.). Está acreditado que el actor debió haber padecido dolores producto de las lesiones que sufrió en el hecho de autos y que presenta las ya mencionadas secuelas incapacitantes y las cicatrices a las que hizo referencia la perito médica. Asimismo, considero que es indudable que la propia vivencia del accidente debió haberle provocado sentimientos de angustia que deben ser reparados. Así las cosas, considero que la suma otorgada es reducida para resarcir

este aspecto del reclamo, por lo que propondré su elevación a \$70.000 (art. 165 CPCCN). IV.- En la sentencia de grado se dispuso que los intereses deberán liquidarse de la siguiente manera: desde el día del accidente y hasta el 1 de agosto de 2015 a la tasa del 8% anual que representan los réditos puros y desde entonces, y hasta el efectivo pago, a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. El actor solicita en esta instancia la aplicación de la tasa activa desde el hecho hasta el 1 de agosto de 2015 y a partir de allí la doble tasa activa hasta el efectivo pago. A su turno, la citada en garantía pretende que desde la fecha del accidente y hasta el efectivo pago se aplique el 8% anual. Dispone el art. 768 del Código Civil y Comercial que: "Intereses moratorios. A partir de su mora el deudor debe los intereses correspondientes. La tasa se determina: a) por lo que acuerden las partes; b) por lo que dispongan las leyes especiales; c) en subsidio, por tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central?". En el caso, como sucede en todas las demandas de daños y perjuicios derivados de accidentes de tránsito, no hay una tasa acordada entre víctima y responsable, y tampoco una establecida por leyes especiales. Por ende, solo resta acudir a tasas fijadas en alguna reglamentación del Banco Central. Por otro lado, el art. 771 prevé que el juez debe valorar "el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el lugar donde se contrajo la obligación". Esto significa que, en lo que aquí interesa, que desde el día del hecho el acreedor (víctima) se ha visto privado del capital al que tiene derecho, y que entonces se debe evaluar cuánto le hubiera costado el dinero si lo hubiera buscado en el mercado. Pero, además, la tasa debe ser importante, para evitar la indeseable consecuencia de que el deudor moroso especule o se vea beneficiado por la demora del litigio, en desmedro de la víctima. Es sabido que la fijación judicial de intereses para las deudas en mora procura resarcir al acreedor por la demora en percibir su crédito y castigar al incumplidor, quien se apartó de los términos de la obligación asumida en origen. La jurisprudencia ha resaltado el contenido disvalioso del incumplimiento y la necesidad de desalentarlo, conceptos que conviene recordar y tener presentes (véanse consideraciones de la mayoría en el caso "Samudio"). El orden jurídico requiere, como pauta general de conducta, que toda persona cumpla con las obligaciones que legítimamente asume y así lo ratifican las normas del CCCN. Cuando se asigna a las deudas en mora una tasa menor a la que abonan -con arreglo a la ley, los reglamentos en vigencia y los pactos válidos- las personas que cumplen sus obligaciones con regularidad, se desplazan las consecuencias ya apuntadas de la morosidad hacia la sociedad y, en paralelo, se beneficia a los incumplidores. Lo dicho no obsta en absoluto a la garantía de los derechos del deudor, en particular cuando, en su calidad de consumidor, se haya visto sometido a abusos que las normas protectoras imponen reparar. Son cuestiones distintas que pueden tratarse de manera independiente (Drucaroff Aguiar, Alejandro, "Los intereses en los contratos bancarios y el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación", RCCyC 2015 -agosto-, 162). Esta Sala viene aplicando desde hace tiempo la tasa activa de interés, ya sea por aplicación del fallo plenario, ya por considerar que no había motivos para cambiarla por una tasa pasiva. Sin embargo, un nuevo examen de la cuestión permite advertir que la tasa activa que aplica este tribunal no compensa al acreedor, para quien el costo del dinero es mucho más alto. Parece entonces que una tasa adecuada para estos casos sería la que surja de aplicar dos veces la tasa activa, pues su resultado refleja el costo del dinero en el mercado para muchos usuarios. No puede dejar de mencionarse que el artículo 16° de la ley 25.065, de Tarjetas de Crédito, prevé que "el límite de los intereses compensatorios o financieros que el emisor aplique al titular no podrá superar en más del 25%" a la tasa que aplique a las operaciones de préstamos personales en moneda corriente para clientes. Este límite, que fue convalidado por la Corte Suprema ("Proconsumer c. Banco Itaú Buen Ayre S.A. s/ sumarisimo, del 17/05/2016, LA LEY 2016-D, 159) al no intervenir en el caso resuelto por la sala C de la Cámara Nacional en lo Comercial (fallo del 20/04/2012, publicado en el mismo lugar), es mayor -por el momento- a la tasa que en esta decisión se establece. La aplicación doble de la tasa activa de interés rige, como es sabido, a partir de 01/08/2015 y hasta el efectivo pago, dado que hasta esa fecha y desde la fecha del hecho, esta Sala entiende que debe aplicarse la doctrina del caso "Samudio", como se ha sostenido en numerosos precedentes ("Nieto, Rubén Esteban c/ Cajal, Saúl Guillermo y otros s/ Daños y perjuicios", Expte. 104.622/2011, del 12/06/2016; "Focaraccio, Georgina Vanesa y otros c/ Giménez, Ángel y otro s/ daños y perjuicios", Expte. 95.334/2013, del 10/08/2008; "Medina, Daniel c/ Fernández Prior, Jorge s/ daños y perjuicios", Expte. 100.900/2013, del 15/07/2016, entre otros). En ese orden de ideas, estimo razonable se aplique para la totalidad de los rubros la tasa activa conforme surge de la citada doctrina plenaria desde la fecha del hecho hasta el 1° de agosto de 2015 y a partir de allí la doble tasa activa hasta el efectivo pago (arts. 768 inc. c) y art. 770 del C.C.yC.). V.- La citada en garantía, Liderar Compañía de Seguros S.A., al responder la citación cursada, formuló la excepción de falta de legitimación pasiva y la defensa de falta de seguro por culpa grave del asegurado, por cuanto ha incurrido abiertamente en las disposiciones contenidas en los arts. 36, 37, 70 y 72 de la ley de seguros, por lo que haciendo efectivo el apercibimiento allí previsto, se ha producido la caducidad del derecho del asegurado. A fin de fundamentar su defensa, citó el fallo plenario Mustafá c/ Núñez (Cám. Nac. Esp. Civ. y Cial. en pleno 11/05/82). De acuerdo con lo dispuesto por el art. 70 de la 17.418, el asegurador queda liberado si el tomador o el beneficiario provocan el siniestro dolosamente o por culpa grave. En materia de seguros de responsabilidad civil, el art. 114 establece que el asegurado no tiene derecho a ser indemnizado cuando provoca dolosamente o por

culpa grave el hecho del que nace su responsabilidad. Ahora bien, adhiero a la postura sentada in re "Mustafá, Alicia Noemí c/ Nuñez, José Manuel s/ Ordinario-Daños y Perjuicios", Expte. N° 6935/81 Reg. Secr. Gral., oportunidades en que se decidió que la defensa de culpa grave del asegurado es oponible por la aseguradora citada en garantía frente al tercero damnificado que demanda los daños causados en un accidente de tránsito. Existe coincidencia en el sentido de que el concepto de culpa grave debe interpretarse con criterio restrictivo, asemejándose más al dolo. La ley libera entonces al asegurador cuando el hecho ha ocurrido por una acción o conducta del asegurado a la cual se le puede formular un juicio axiológico de culpa grave (Conf. C.N.E.C. y C., Sala VI, 24-4-87, Reseña de Jurisprudencia, 2° Bim/87). En el sentido del art. 70 de la ley 17.418, la "culpa grave" es la intensa, la aguda, extremada, honda, no comprende en consecuencia la mera imprudencia o descuido (Conf. C.N.E.C. y C., Sala I, 27-II-87, Reseña, 6º/87). Por otra parte, se ha dicho que la prueba fehaciente de la culpa grave del asegurado deberá ser objeto de apreciación en el caso concreto, sin desmedro del fin específico del seguro de responsabilidad civil por daños causados a terceros y la función de solidaridad del seguro (Conf. C.N.E.C. y C., Sala VI, 2-10-87, Reseña, 5º Bim/87). Para la configuración de la culpa grave, el sujeto debe voluntariamente someterse a un riesgo innecesario, previendo el resultado, creyendo que no se efectivizará y se arriesga desafiándolo. El agente quiere voluntariamente los medios que lo llevarán a un fin querido, ve el riesgo, sus peligros, sus consecuencias que cree no le alcanzarán y se somete a él desafiándolo con el resultado que el riesgo desafiado deviene en siniestro (Conf. Soler Aleu, Amadeo, Seguros de Automotores, pág. 69). Ahora bien, la culpa grave o el dolo como hipótesis de delimitación causal subjetiva, se circunscriben a la persona del asegurado, pues sólo a ella se refieren los arts. 70 y 114 de la ley de Seguros, lo que implica que sólo puede ser aplicada si apunta a modificar la situación contractual de aquél. De no ser así, se trataría de una cláusula nula por abusiva y formalmente ilícita. Por ello, la exclusión de la cobertura sólo funciona con relación al siniestro provocado por el asegurado, de modo que el asegurador debe garantizar los siniestros que se hayan verificado aun por culpa grave de conductor (Conf. Stiglitz, Rubén, Derecho de Seguros, Tomo I, pág. 226). También se ha dicho que el asegurador debe resarcir el siniestro causado por los dependientes o personas por las que el asegurado es civilmente responsable, aun cuando lo fuere voluntariamente y por los siniestros causados por el asegurado, salvo los actos dolosos o con culpa grave de este último (Conf. Halperin, Seguros, pág. 612). Ha dicho la Dra. Kemelmajer de Carlucci que, en su criterio, que es mayoritario en la doctrina y jurisprudencia nacional, se consideran los supuestos mencionados por los arts. 70 y 114 de la ley 17.418 casos de "no seguro" o casos de "caducidad del seguro", debiendo los términos interpretarse literalmente, es decir, sólo el dolo o la culpa grave "personal" están contemplados por la norma. Ello es así porque en el derecho de seguros rige el principio de la culpa propia, no cabe a la justicia valorar una cuestión de política legislativa como es el acierto o error en la asimilación del dolo y la culpa grave, interesa insistir que en el seguro de responsabilidad civil el objeto es mantener indemne al asegurado, por lo que únicamente su culpa personal puede liberar a la aseguradora y no la de terceros por quien debe responder, pues tratándose de la culpa de éstos no se dan razones jurídicas ni morales que justifiquen la liberación o el "no seguro" (Conf. SCMendoza, 24-5-88, LL, 1988-E-15; CNCivil, Sala A, 25-8-92, LL, 1993-C-234). Las negligencias o imprudencias habituales, aunque revisten alguna gravedad, integran el contexto general tomado en cuenta al proyectar la cobertura, por formar parte de las costumbres de los habitantes del lugar y, por consiguiente, aparecen subsumidas en el resultado de las estadísticas que son base del cálculo tarifario. La conducta gravemente culpable debe ser un comportamiento anormal, que se registre excepcionalmente, pues lo que se da con carácter general aparece como normal, aunque resulte reprochable, por lo que no son susceptibles de ser sacados fuera del amparo del seguro. La culpa grave, cuestión librada a la apreciación judicial, no abarca cualquier negligencia o descuido, puesto que si así fuere, la institución del seguro se vería limitada a las hipótesis de fuerza mayor o caso fortuito, lo cual es contrario a su función de garantía. Si se exigiera el cumplimiento de recaudos de seguridad completa al tomador del seguro, haría a éste prácticamente innecesario o económicamente inconveniente. Así, no configura culpa grave el conducir a velocidad superior a la permitida o a una velocidad imprudente o excesiva, pues se trata de infracciones corrientes que no cabe calificar de graves (CNCiv., sala A, 25/08/1992, LA LEY 1993-C, 235 - DJ 1993-2, 465). Para poner en funcionamiento la exclusión de la cobertura, la culpa grave debe ser de carácter excepcional, se exige una negligencia o imprudencia que revista una magnitud caracterizada por la desmesura e infrecuencia. De ahí la gradación que supone categorías diferentes a las del derecho civil (art. 512 y nota). La culpa grave del art. 70 de la ley de seguros puede ser descripta como aquella imprudencia o negligencia extrema, desorbitada respecto del comportamiento medio habitual del grupo social en el que tiene lugar, la que produciendo una intensificación desmesurada de la probabilidad siniestral, culmina siendo la causa del siniestro (CNCiv., Sala F, L. 181.141, del 6/5/96, La ley on line). Tampoco alcanza a configurarla la impericia de una mayor entidad, ni tampoco es suficiente una conducta imprudente rayana en la desaprensión hacia la seguridad de terceros o la abierta violación de las leyes, ordenanzas o reglamentos de tránsito ya que debe revestir el carácter de una negligencia, impericia o imprudencia extremas (conf. Mosset Iturraspe, Responsabilidad por daños, p. 75, N° 31), pues si bien no es de su esencia el propósito deliberado de causar un perjuicio (propio del dolo) media en estos casos un elemento intencional próximo al mismo; en

consecuencia puede definírsela como aquel obrar cuyo resultado dañoso es previsible y deriva de una conducta u omisión tan apartada de las pautas normales del comportamiento que provocaría la repulsa y censura del individuo medio; este grado de culpa consiste en la decisión deliberada y consciente del agente, de comportarse de manera singularmente riesgosa exponiéndose a sí mismo y a terceros a las consecuencias de ese obrar (C.N.Civ., sala L, "Giuliani, Mario y otro c/ Khafif, Isaac y otros", del 23/9/96, en LA LEY, 1998-C, 682). Más allá de los distintos componentes y matices que se advierten en las precedentes apreciaciones sobre la culpa grave en materia de seguros, existe coincidencia en cuanto a que ella debe ser valorada teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso. En ese orden de ideas, al eximir el art. 70 de la ley 17.418 de responsabilidad a la aseguradora en aquellos casos en que el asegurado provoca dolosamente o con culpa grave el siniestro, debe determinarse si ha existido tal culpa grave o mera negligencia, lo que es una cuestión librada a la libre apreciación de quien suscribe y de interpretación restrictiva. A la luz de lo expuesto, considero que situaciones como las que aquí se plantean, en modo alguno constituyen presupuestos idóneos para endilgarle al asegurado culpa grave en el sentido de haber actuado dolosamente al circular por la calle Navarro de esta Ciudad a contramano. En virtud de ello no se logra eximir a la aseguradora de la cobertura del siniestro, sino que se trata sólo como un supuesto de extrema negligencia e imprudencia, pues es una infracción corriente, que lejos está de configurar la alegada culpa grave.

En consecuencia, tal como lo sostuvo el anterior sentenciante, la condena debe hacerse extensiva a Liderar Compañía de Seguros S.A, en los términos del art. 118 de la ley 17.418. VI.- Propiciaré que las costas dealzada se impongan a la citada en garantía por resultar sustancialmente vencida (art. 68 CPCCN). VII.- Por todo lo expuesto, para el caso de que mi voto fuera compartido, propongo al acuerdo: I.- Modificar la sentencia apelada en el sentido de: a) elevar la sumas otorgadas por incapacidad sobreviniente a \$137.000 y por daño moral a \$70.000; b) disponer que los intereses deberán ser liquidados de la forma establecida en el considerando IV. II.- Confirmarla en todo lo demás que decide y ha sido objeto de agravios y apelación; III.- Imponer las costas dealzada a la citada en garantía vencida (art. 68 CPCCN). El Dr. Kiper y la Dra. Abreut de Begher, por las consideraciones expuestas por el Dr. Fajre, adhieren al voto que antecede. Con lo que se dio por terminado el acto firmando los señores jueces por ante mí, que doy fe. Fdo. José Benito Fajre, Liliana Abreut de Begher y Claudio M. Kiper. Buenos Aires, 10 de abril de 2019 Y VISTO: lo deliberado y las conclusiones establecidas en el acuerdo transcripto precedentemente por unanimidad de votos, el Tribunal decide: I.- Modificar la sentencia apelada en el sentido de: a) elevar la sumas otorgadas por incapacidad sobreviniente a \$137.000 y por daño moral a \$70.000; b) disponer que los intereses deberán ser liquidados de la forma establecida en el considerando IV. II.- Confirmarla en todo lo demás que decide y ha sido objeto de agravios y apelación; III.- Imponer las costas dealzada a la citada en garantía vencida (art. 68 CPCCN). IV.- En atención a lo dispuesto por el artículo 279 del Código Procesal, corresponde dejar sin efecto las regulaciones establecidas en la instancia de grado y fijar los honorarios de los profesionales intervinientes adecuándolos a este nuevo pronunciamiento. En lo que se refiere al marco legal aplicable, este Tribunal considera que la ley 21.839 resulta aplicable a las dos primeras etapas del presente proceso, en atención al momento en el cual se desarrollaron los trabajos profesionales, mientras que la tercera etapa se desarrolló bajo la vigencia de la nueva ley 27.423. En consecuencia, dichas normas serán las que regirán la presente regulación para las etapas pertinentes (cfr. CSJN, 04-09-2018, ?Establecimientos Las Marías S.A.C.I.F.A. c/Misiones, Provincia de s/acción declarativa, cons. 3º; íd. esta Sala, ?Urgel Paola Carolina c/1817 New 1817 S.A s/daños y perjuicios? del 06/06/2018; y 27/09/2018, ?Pugliese, Paola Daniela c/Chouri, Liliana Beatriz y otro s/ds. y ps.?). Por lo demás, este Tribunal ya consideraba que la base regulatoria que contempla el art. 19 de la ley 21.839 se encontraba conformada por el capital de condena y los intereses reclamados y reconocidos en la sentencia (autos ?Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA c/Medina Juan José y otros s/cobro de sumas de dinero? del 27/09/11), postura que encuentra su correlato de manera expresa en la nueva ley (art. 24). También resultan similares ambas normas en la división en etapas del proceso ordinario (arts. 37 y 38 de la ley derogada, art. 29 de la vigente), al igual que las pautas subjetivas a fin de evaluar la tarea profesional en cada caso particular con la finalidad de lograr una justa retribución de la labor efectivamente desplegada por los letrados (y los auxiliares de justicia que son incluidos en la nueva norma) (art. 6 de la ley 21.839 -to. ley 24.432- y art. 16 incs. b a g) de la ley 27.423). En definitiva, se valorará el objeto de las presentes actuaciones y el interés económicamente comprometido resultante del capital de condena y sus intereses, la naturaleza del proceso y su resultado, etapas procesales cumplidas por cada uno de los beneficiarios y el mérito de la labor profesional apreciada por su calidad, eficacia y extensión, considerando además lo dispuesto por los artículos 1, 6, 7, 9, 10, 19, 33, 37, 38 y cctes. de la ley 21.839 -t.o. ley 24.432, y arts. 1, 3, 15, 16, 19, 20, 21, 22, 24, 29, 52 y cctes. de la ley 27.423-. En consecuencia, regúlense los honorarios de la letrada patrocinante de la parte actora, Dra. Viviana Andrea Milione en la suma de pesos cien mil (\$ 100.000) por su actuación en las dos primeras etapas del proceso y en la suma de pesos cincuenta y cinco mil (\$ 55.000) -29,14 UMA s/ Ac. 03/19 CSJN-, por las tareas realizadas desde su presentación de fs. 329/332, correspondientes a la tercera etapa. Los del Dr. Sergio Gastón Carrasco, letrado patrocinante de la parte actora, en la suma de pesos dos mil (\$ 2.000), por su actuación en las audiencias de fs. 136 y fs. 151/152. Los del Dr. Franco Ortolano, letrado apoderado de la

citada en garantía en la suma de pesos ochenta mil (\$ 80.000), por su actuación en las dos primeras etapas del proceso, y en la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000) -31,79 UMA s/Ac. 03/19 CSJN- por las tareas realizadas desde su presentación de fs. 334/337 correspondientes a la tercera etapa. Los de la Dra. Sabrina Lorena Bárbara en la suma de pesos un mil (\$ 1.000) por su actuación en la audiencia de fs. 136. III. En cuanto a los honorarios de los peritos, se tendrá en consideración el monto del proceso conforme lo decidido precedentemente, la entidad de las cuestiones sometidas a sus dictámenes, mérito, calidad y extensión de las tareas, incidencia en la decisión final del litigio y proporcionalidad que debe guardar con los estipendios regulados a favor de los profesionales que actuaron durante toda la tramitación de la causa (art. 478 del CPCC). Bajo tales pautas se fijan los emolumentos de los peritos: médica Dra. Silvia Estela Espinosa y mecánico ingeniero Edgardo Daniel Yubero en la suma de pesos cuarenta mil (\$ 40.000), para cada uno de ellos. Respecto de la mediadora, Dra. Ursula A. Bottaro, este Tribunal entiende, que debe aplicarse la normativa vigente al momento de la regulación (cfr. autos ?Brascon, Martha Grizet Clementina c. Almafuerte S.A. s/ds. y ps.?, del 25/10/2013, Exp. 6618/2007, en igual sentido, ?Olivera, Sabrina Victoria c/ Suárez, Matías Daniel y otro s/daños y perjuicios?, del 1/03/2016, Exp. 9.288/2015, ambos de esta Sala). En consecuencia, teniendo en cuenta lo dispuesto por el Decreto 1086/18 y 1198/18, Anexo I, art. 2º, inc. g) -según valor UHOM desde el 1/2/19-, se establece el honorario en la suma de pesos dieciséis mil setecientos treinta (\$ 16.730). IV. Por la actuación cumplida ante esta alzada, que culminara con el dictado del presente pronunciamiento, los honorarios se regularán bajo las disposiciones de la ley 27.423 por ser la vigente al momento que se desarrolló la tarea profesional. En razón de ello, se regulan los honorarios del Dr. Sergio Gastón Carrasco en la suma de pesos cincuenta mil (\$ 50.000), equivalente a la cantidad de 26,49 UMA. Los del Dr. Franco Ortolano en la suma de pesos cuarenta y cinco mil (\$ 45.000), equivalente a la cantidad de 23,84 UMA, (Art. 30, ley 27.423 y valor de UMA conforme Ac. 3/19 del 19/02/2019 de la CSJN). Se aclara que únicamente se hace referencia a la cantidad de UMA correspondientes en el caso en que resulta aplicable la nueva ley. Regístrese, comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública, dependiente de la CSJN (Conf. AC. 15/13), notifíquese y, oportunamente, devuélvase. 038357E