

Expte. libre n° 371.726 “CEI, IRIS BEATRIZ c./ CAMINO DEL ATLÁNTICO S.A.C.V., s./ DAÑOS Y PERJUICIOS” (Expte. 80.310/2000 - J. 37).

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 8 días del mes de agosto de dos mil tres, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala "F", 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. **ZANNONI - POSSE SAGUIER - HIGHTON DE NOLASCO.**

A las cuestiones propuestas el Dr. **ZANNONI** dijo:

1. La sentencia de fs. 262/265 hace lugar parcialmente a la demanda promovida por Iris Beatriz Cei contra Camino del Atlántico Sociedad Anónima Concesionaria Vial, y condena a esta empresa a pagar a la actora la suma de \$ 9.450 con más los intereses y las costas. Rechaza en cambio la demanda contra la citada en garantía Juncal Compañía de Seguros S.A.

2. Apelaron de la sentencia, la actora a fs. 266 y la demandada a fs. 268 expresando agravios, respectivamente, a fs. 277/281 -contestados a fs. 295/297- y 285/288 -contestados a fs. 290/293-.

Como los agravios de la demandada cuestionan la responsabilidad que la Señora Juez *a quo* le atribuye en el accidente que da origen al reclamo, me he de ocupar en primer término de ellos.

3. La condena a Camino del Atlántico S.A. lo es como concesionaria vial de la explotación de la ruta interbalnearia entre Pipinas y Mar del Plata -Ruta 11- y, especialmente, del tramo comprendido entre Villa Gessel y Pinamar.

El 23 de julio de 2000 aproximadamente a las 14:00 horas, la actora conducía su vehículo Renault Express por dicha ruta interbalnearia en dirección a Pinamar. A la altura de la rotonda de acceso a Valeria del Mar, la conductora perdió el dominio del Renault al pasar sobre una mancha de aceite o gasoil derramado en el pavimento. El automóvil se deslizó, giró sobre sí mismo y finalmente volcó sufriendo daños.

La sentencia en recurso hizo mérito de las declaraciones testimoniales de Víctor Prado y Jesús Carballo (fs.209 y vta. y 216/219, respectivamente) quienes presenciaron el accidente porque se encontraban en la estación de servicio y taller de gomería existentes frente a la rotonda de acceso a Valeria del Mar. Además, en cuanto a la mecánica del accidente, la Señora Juez hizo mérito de las consideraciones contenidas en la pericia de fs. 168/173 suscripta por el perito ingeniero Leandro García y valoró las fotografías obtenidas en el lugar del hecho pocas horas después del suceso, certificadas notarialmente (fs. 42 y 47/53) que muestran la existencia de un derrame de líquido, presumiblemente gasoil, que había sido recubierto por cal.

4. La empresa concesionaria demandada, en sus agravios, critica la atribución de responsabilidad que hace la sentencia y considera que, al valorar la prueba producida, la sentenciante se ha apartado de las reglas de la sana crítica.

En relación a dichos agravios debo señalar que el recurrente no cuestiona -ya- que hubo efectivamente un derramamiento de combustible (gasoil) en el pavimento a la altura de la rotonda de ingreso a Valeria del Mar. Cuál fue la magnitud de tal derramamiento no interesa a esta altura del análisis, ya que de las fotografías acompañadas resulta que era en cantidad suficiente como para provocar el deslizamiento del vehículo. Tampoco me parece que sea determinante el análisis relativo a la velocidad que desarrollaba el Renault en el momento de pisar la mancha. No se ha probado que circulara a una velocidad excesiva -no lo es la de 50 km./h. que estimó el testigo Carballo-, aun cuando en las proximidades de la rotonda de ingreso y salida de Valeria hubiese carteles indicadores que la limitaban a 40

km./h. En el caso, el deslizamiento y posterior vuelco del Renault no fue causado por avanzar, por hipótesis, a 50 km./h. en lugar de hacerlo a 40 km/h. sino por la pérdida de su estabilidad y control causados por la existencia del derrame que tornaba resbaladiza, en ese lugar, la superficie de la ruta.

No paso por alto que el perito afirma que a una velocidad inferior a los 40 km./h. el vuelco quizá no se hubiera producido. Lo fundamental, a mi juicio, consiste en advertir que no se ha probado que el accidente habría acaecido igualmente a velocidad superior a esa, *aunque no hubiese existido el derrame del combustible*. La sana crítica que preside el razonamiento del magistrado conduce a sostener que la *causa eficiente* del deslizamiento y vuelco del automóvil obedecieron a la existencia del derrame del combustible en la ruta y no al hecho de avanzar, por hipótesis, a 50 km./h.

De este análisis concluyo que ha existido por parte de la demandada un objetivo incumplimiento de los deberes que le impone el Reglamento de Explotación de las autopistas, particularmente el deber de seguridad establecido en el art. 24 que exige al ente concesionario “...*suprimir las causas que originen molestias, inconvenientes o **peligrosidad** para los usuarios*”. Como lo dijera en un precedente de esta Sala el Dr. Posse Saguier (su voto en la sentencia del 24/10/2000, en la causa libre “Cardell, Fabián c./Caminos del Oeste SA), la empresa concesionaria del peaje de una ruta o autopista tiene a su cargo la construcción y conservación de las obras necesarias para evitar que se produzcan accidentes a consecuencia del mal estado del pavimento, roturas, baches, o falta de señalización, iluminación o demás elementos que ordinariamente posibilitan la normal circulación de automotores.

El caso aquí en análisis no exige al Tribunal pronunciarse acerca de la naturaleza contractual o extracontractual de la responsabilidad que asumen, frente al usuario, los concesionarios de rutas por peaje. Tampoco es oportuno traer a colación los precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictados en las causas “Colavita, Salvador y

otro c/ Provincia de Buenos Aires y otros s/ daños y perjuicios” del 7/3/2000 (*ED*, 187-939), “Bertinat, Pablo Jorge y otros c/ Provincia de Buenos Aires y otro s/ daños y perjuicios” del 7/3/2000 (*LL*, 2000-E-495) y “Expreso Hada SRL c/ Provincia de San Luis y otros, s./daños y perjuicios” del 28/5/2002 (*LL*, suplemento diario del 18/9/2002, fallo n° 104.418), todos éstos relativos a casos de accidentes provocados por la existencia de animales sueltos en la ruta, en los cuales el Alto Tribunal ha considerado que los concesionarios no asumen frente al usuario de la autopista una responsabilidad mayor que la que se atribuye al concedente en razón de hechos que -según la Corte- son extraños a su intervención directa.

En el caso aquí analizado, en cambio, la responsabilidad de la demandada se atribuye por la desatención de un deber a su cargo y que, objetivamente, genera una presunción de responsabilidad como lo es la derivada de un deficiente estado de la ruta en concesión (arg. art. 24 del Reglamento de Explotación ya citado) como lo es la existencia de un derrame de combustible capaz de provocar accidentes a quienes transitan por ella.

Por lo hasta aquí expuesto voto por confirmar la sentencia en este aspecto.

5. A su turno la actora se agravia, en primer lugar, de que la sentencia rechace el reclamo resarcitorio en concepto de daño moral. En tal sentido la Señora Juez *a quo* aplicó el criterio, virtualmente uniforme, según el cual cuando no han existido daños físicos - lesiones- a raíz del accidente de tránsito, no es procedente la reparación de un supuesto daño moral basado exclusivamente en las molestias o contrariedades que al damnificado pueda haberle producido el hecho. Esto es así porque mediante el resarcimiento de los daños patrimoniales, trátase del daño emergente, del lucro cesante, del daño derivado de la privación del uso del vehículo, o de la pérdida de su valor, etcétera, se resarcen al damnificado los perjuicios de orden material que efectivamente ha sufrido. El resarcimiento de un *daño moral* sólo cabría si el accidente hubiese inferido a la víctima, *además*, lesión o menoscabo a un *interés no patrimonial* digno de tutela que ella satisfacía a través del automotor; me refiero al llamado “valor de afección” que no se restituye ni restablece con la

reposición o resarcimiento del valor económico del vehículo.

No se ha probado que éste sea el caso. No ignoro que el accidente provocó en la actora, como a cualquiera, un disgusto, diversas contrariedades y zozobras. Pero estos estados del espíritu no constituyen, por sí mismos, el sustento del daño moral porque no derivan de la lesión a un interés extrapatrimonial indirectamente satisfecho mediante la cosa dañada.

6. Agravia a la actora, en segundo lugar, el rechazo de la demanda contra la citada en garantía Juncal Compañía de Seguros SA, habida cuenta que el monto de la condena no supera la franquicia prevista en la póliza respectiva (agregada a fs. 138/146 e informe contable de fs. 135/137).

Más allá de los fundamentos que da la recurrente al fundar este agravio, lo cierto es que la aseguradora asumió en la causa la defensa de su asegurada y, declarándose la responsabilidad de ésta -como es el caso-, debe soportar la condena, incluidas las costas, aunque dicha condena sólo sea ejecutable contra ella *en la medida del seguro* (conf., art. 118 de la ley 17.418). La limitación de la cobertura en razón de la franquicia será invocable por Juncal Compañía de Seguros SA al practicarse la liquidación, en la etapa de ejecución de sentencia, que será la oportunidad de determinar si la condena está alcanzada, total o parcialmente, por la franquicia de acuerdo a la cláusula de la póliza. Entiendo por ello que la sentencia debe ser modificada en este punto, comprendiendo en la condena a la aseguradora en los términos que dejo expuestos.

7. Finalmente se agravia la actora de que no se haya dispuesto la recomposición de la condena a valores actuales habida cuenta que, al tiempo de su reclamo, regía la ley de convertibilidad 23.928.

En relación a este agravio destaco que la doctrina legal de “La Amistad SRL c./ Iriarte” perdió virtualidad a partir de la entrada en vigencia de la ley 23.928. Sólo a mayor abundamiento debe señalarse que al hacerse la condena a valores que se estiman al tiempo de

esta sentencia, no corresponde acoger la pretensión de prever mecanismos de indexación o actualización del capital a fin de preservar su valor, sin perjuicio de los intereses moratorios sobre el capital de la condena. No debe olvidarse que la tasa pasiva promedio dispuesta por el decreto 941/91 (art. 10), computa el costo financiero del dinero y preserva razonablemente aún el principio de integridad de la condena. No juzgo valioso, por eso, prever actualizaciones monetarias a futuro que coadyuvarían presumiblemente a agravar la crisis económica que afecta a todos por igual (conf., mis votos en sentencias libres dictadas en las causas “Tamayo c./ Transportes Los Patricios SA” del 18/12/02, “Goicochea c./ Consentino y otros” del 27/2/2003 y “Hofial c./ Moyano Nores” del 17/6/2003).

8. En suma, y si mi voto fuese compartido, considero que la sentencia apelada debe ser modificada haciendo extensiva la condena de autos a Juncal Compañía de Seguros SA en la medida del seguro (art. 118, ley 17.418), y confirmada en todo lo demás que decide y ha sido motivo de agravios. En ese caso, dado el modo en que prosperan y se desestiman los respectivos agravios, las costas deben ser impuestas en un 85% a la demandada y citada en garantía y en un 15% a la actora (arts. 68 y 71, CPCC).-

Por análogas razones a las aducidas por el vocal preopinante, los **DOCTORES POSSE SAGUIER y HIGHTON DE NOLASCO** votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto. **EDUARDO A.**

ZANNONI - FERNANDO POSSE SAGUIER - ELENA I. HIGHTON DE NOLASCO.-

Expte. libre n° 371.726 “CEI, IRIS BEATRIZ c./ CAMINO DEL ATLÁNTICO S.A.C.V., s./ DAÑOS Y PERJUICIOS” (Expte. 80.310/2000 - J. 37).

//nos Aires, agosto

de 2.003.-

Y VISTOS:

. Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se modifica la sentencia apelada haciendo extensiva la condena de autos a Juncal Compañía de Seguros SA en la medida del seguro (art. 118, ley 17.418), y se confirma el pronunciamiento en todo lo demás que decide y ha sido motivo de agravios.

Las costas en esta instancia se imponen en un 85% a la demandada y citada en garantía y en un 15% a la actora (arts. 68 y 71, CPCC).

Los honorarios profesionales serán regulados una vez definidos los de la instancia anterior.

Notifíquese y devuélvase.-