

## Danos Y Perjuicios Transporte Subterraneo Caída De Un Pasajero En La Escalera Mecanica Responsabilidad Objetiva

### JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Transporte subterráneo. Caída de un pasajero en

la escalera mecánica. Responsabilidad objetiva Se mantiene la condena civil a la empresa de subterráneos por la caída sufrida por la actora en la escalera mecánica al pisar un vaso de plástico que se encontraba en el primer escalón. En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 5 días del mes de octubre de dos mil quince, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excm. 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: ZANNONI - POSSE SAGUIER - GALMARINI. A la cuestión propuesta el DOCTOR ZANNONI, dijo: 1. La sentencia dictada a fs. 358/366 hace lugar a la demanda de Georgina del Rosario González Encina contra Metrovías S.A. a quien condena a pagarle la suma de \$ ... como responsable de los daños por ella sufridos el 11 de noviembre de 2009, a las 8:05 aproximadamente mientras ingresaba a la estación Carlos Pellegrini del Subte B. Refirió la actora que los ámbitos de la estación se hallaban sucios y pues había una enorme cantidad de objetos tirados en el suelo debido a que el personal de maestranza realizado un paro con asambleas y movilizaciones el día anterior y no realizó las tareas de limpieza correspondientes. Relató que se hallaba ya en la escalera mecánica para acceder al andén y pisó inadvertidamente un vaso de plástico que se encontraba en el primer escalón. Ello le provocó la caída por la escalera, que no pudo evitar a pesar de intentar asirse al pasamanos derecho de ella. La demandada Metrovías S.A. negó la ocurrencia del hecho, por lo que la carga de su prueba y desde luego de los daños sufridos en relación de causalidad adecuada con aquél ha correspondido a la actora. 2. De lo resuelto apelaron ambas partes. La actora, en su memorial, cuestiona la cuantía de los rubros indemnizatorios cuya elevación pretende. La demandada considera que la actora no ha logrado probar la producción del hecho por ella negado. Asimismo juzga no probados los daños y, a todo evento, pretende que se limiten en su cuantía. 3. Responsabilidad. He de partir de algunos conceptos generales que vienen al caso que debemos resolver. Se ha resuelto reiteradamente que los pasajeros tienen derecho a que se garantice su seguridad en los ámbitos en que la empresa de transportes presta el servicio por sí, a través de sus dependientes (vagones, andenes, pasillos, escaleras, etcétera, que están o deben estar bajo el control del transportista), porque tal seguridad es inherente a las cosas de que se sirve o tiene a su cuidado, y a la actividad de tales dependientes. En materia del transporte subterráneo específicamente, andenes, escaleras mecánicas, túneles de conexión entre estaciones o de entrada y salida a la superficie antes de iniciarse o una vez finalizado el viaje, etcétera, son lugares que se hallan bajo la vigilancia y control del transportador que explota el servicio quien, por eso, es responsable de los daños sufridos por los usuarios en los términos del art. 184 del Cód. de Comercio, ¿a menos que pruebe que el accidente provino de fuerza mayor o que él acaeció por culpa de la víctima o de un tercero por quien la empresa no sea civilmente responsable? (conf., Sala K, ¿Fernández, María del Carmen c./ Subterráneos de Buenos Aires?, del 6/5/96, Sentencia Libre 82.173; Sala C, ¿Cavalcanti, Inés c./ Metrovías?, del 30/6/2000, Sentencia Libre 290.944; ídem, 10/11/98, ¿JA?, 1999- III-753; Sala A, ¿Martín, Gladys c./ Subterráneos de Buenos Aires, del 20/3/89, Sentencia Libre 36.399; Sala B, ¿Ebeling Oscar c./ Subterráneos de Buenos Aires? del 18/12/95, Sentencia Libre 177.327; esta Sala, sentencia libre n° 394.406 del 16/11/2004, ¿Caffieri c./ Metrovías?, en la que voté en primer término, entre otros). A la luz de estos principios generales analizo la prueba que nos brindan las cuestionadas testigos que declararon en la causa: Angélica Miera a fs. 200 y Patricia Alonso a fs. 219, y el testigo Nicolás Calabrese a fs. 220. Sus declaraciones parecen suficientemente coherentes y concordantes como para tener por acreditado el hecho que presenciaron. Por otra parte la apelante repreguntó a algunos de esos testigos y no alegó acerca de su falta de idoneidad en los términos del art. 456 del CPCC. Las críticas o sospechas derivadas de que alguno de los testigos fuera conocido de la actora, o circunstancias análogas que alimentan suspicacias de la apelante, no logran destituir la fuerza de convicción de los testimonios. Entiendo, en consecuencia, que el agravio no conmueve la prueba del hecho. Por otra parte existen pruebas documentales acerca de la ocurrencia del hecho. Por dar un ejemplo, a fs. 299 se halla agregada la historia clínica de la actora que fuera controlada por el Hospital Español hasta su reinicio laboral. Puede verse también la denuncia de accidente de trabajo hecho al Servicio de Medicina del Banco Ciudad de Buenos Aires que glosa a fs. 164 y el diagnóstico de traumatismo cervical a los fines del control del tratamiento (fs. 170). En suma entiendo que el agravio debe ser rechazado. 4. Los daños. Analizaré los agravios de ambas partes. a) Incapacidad sobreviniente. De acuerdo al informe pericial del Dr. Pedro Martín San Juan obrante a fs. 253/262, a consecuencia de la caída la actora sufrió un traumatismo de cráneo moderado y traumatismo en la columna cervical y dorsal. En concreto, a raíz de la caída sufrió un esguince cervical que le provocó protrusión discal a nivel de la cuarta y quinta vértebra cervical

que ha dejado como secuela una hernia discal - diagnosticada posteriormente en el Fleni- que le provoca un 15% de incapacidad permanente por limitación de movimientos, y síndrome postconmocional traumático de grado leve a moderado con un 10% de incapacidad. La sentencia, teniendo en consideración las condiciones subjetivas de la reclamante y las objetivas del evento, fija la indemnización del daño en la suma de \$ .... Mientras la demandada en su memorial sostiene que no está probado que estas secuelas estén en relación causal con el accidente, y a todo evento impugna el monto por elevado, la actora en su memorial juzga exiguo el importe estimado por el magistrado. En punto a la relación causal considero que ella está suficientemente probado con las constancias médicas e historias clínicas acompañadas a los autos. En cuanto al monto del resarcimiento, entiendo que, como se ha resuelto en diversos casos por esta Sala, corresponde atender las proyecciones de la minusvalía que conllevan las secuelas, no consideradas en sí mismas sino en su proyección en la situación actual de la damnificada, entendida como las repercusiones estimables del sacrificio inferido a la víctima en función del concreto empleo que ella hace de su cuerpo o de la parte del mismo que resultó dañada (conf., Melich Orsini, La reparación de daños por el juez, en ?Estudios de derecho civil?, pág. 338). En consecuencia, y teniendo en consideración casos análogos resueltos por la Sala, propongo se eleve prudencialmente el resarcimiento a la suma de \$ ....

b) Daño psíquico y tratamiento psicoterapéutico. La perito psicóloga, Licenciada Marcela Tarraf considera que la actora padece un stress postraumático con una incapacidad estimada del 25%. Ahora bien, la perito aconsejó un tratamiento psicoterapéutico de un año de duración a razón de dos sesiones semanales. Sin duda dicho tratamiento de orientación psicoanalítica durante un año a razón de dos sesiones semanales tiene en cuenta el posible beneficio que significará en el cuadro que presenta la actora. La sentencia fija un monto único de \$ ... que parece comprender no sólo la incapacidad del daño en sí sino, además, el costo del tratamiento sugerido, por cuanto al fijar tal monto tienen en cuenta ?las recomendaciones terapéuticas, la duración y frecuencia del tratamiento sugerido?, etcétera. En punto a las impugnaciones que se reiteran en el memorial de la demandada, el Juez de primera instancia tuvo presente las impugnaciones que al dictamen psicológico hizo dicha parte aunque consideró que la perito respondió que los porcentuales de incapacidad están exclusivamente referidos al hecho que motiva la presente litis. Por otra parte determinadas personalidades de base si bien pueden coadyuvar al agravamiento de un cuadro psicológico no excluyen la potencialidad dañosa del hecho traumático que se intenta resarcir. En este aspecto considero que la indemnización debe ser sustancialmente elevada incluyendo el costo del tratamiento que, según criterio actual de la Sala (\$... la sesión por 96 sesiones), equivale a un costo de \$ .... En consecuencia por este concepto corresponde elevar el ítem indemnizatorio a \$ ....

c) Daño moral. La sentencia resarce el daño moral en la suma de \$ .... Si bien no es susceptible de prueba directa, cabe presumir el daño moral ?in re ipsa? por la índole de las ofensas recibidas y la personalidad del ofendido (CNCivil, Sala A, 10/11/97, LL, 1999-A-484 -fallo 41.189-S- y JA, 1998-III-334; Sala D, 9/9/99, LL, 2000-C-948 -jurisprudencia agrupada, caso n° 15.080-; Sala G, 19/10/80, JA, 1981-IV-329; Sala E, 30/3/84, JA, 1984-III-293; esta Sala, 29/10/99, LL, 2000-E-924, etcétera). El daño moral, en tanto configura un menoscabo a intereses no patrimoniales, es el conjunto de sinsabores, angustias, pesares, sufrimientos, etc., que el daño injustamente sufrido provocó en el damnificado, y no requiere ser probado pues debe tenérselo por configurado ante la razonable presunción de que el hecho pueda haber conformado un sentimiento lastimado o un dolor sufrido (conf., Sala B, 5/6/2009, JA, 2010-II-480; Sala A, 4/8/2009, JA 2010-I-867). En el presente caso, por su entidad objetiva, circunstancias del accidente, naturaleza de las lesiones, tiempo de convalecencia de la actora, y demás circunstancias objetivas entiendo que la suma estimada indemniza razonablemente la razonable repercusión que el hecho dañoso ha provocado. Propongo, en consecuencia confirmar lo resuelto.

d) Daño punitivo. La sentencia apelada rechaza la imposición de un resarcimiento de título de daño punitivo. Se trata de una condena pecuniaria -no resarcitoria- que toma en cuenta los beneficios económicos o de otra índole que el responsable obtiene por medio del acto ilícito. Dichos beneficios son el resultado de un obrar antijurídico que, por hipótesis, el responsable ha tenido en miras obtener, aun computando el costo de una eventual condena resarcitoria de los daños causados a la víctima. Se trata entonces de punir o disuadir al responsable y eventualmente a otros que se encuentren en la misma situación que él, de intentar un comportamiento similar en el futuro para obtener una ganancia injustificada (conf., Pizarro, Daño moral, pág. 449 y sigtes., § 81, p. 453 y sus citas; Díaz-Elías-Guevara (h.), ¿Los daños punitivos aterrizan en el derecho argentino?, JA, 2003-II-961, etc.). Más allá del planteo -discutible- de su admisibilidad en general digamos que el texto anteproyecto del Código Civil y Comercial que establecía en determinados supuestos las que denominaba sanciones pecuniarias disuasivas en el art. 1714, fue dejado sin efecto. Aun así la sanción estaba reservada, claramente, para actos o incumplimientos dolosos, intencionales, el ilícito lucrativo como alguien le llamó, y por ende no comprendería los actos meramente culposos donde no ha podido existir la intención de obtener una ganancia injustificada. Por lo expuesto, considero que la sentencia debe ser confirmada en este punto.

e) Intereses. Mientras a la parte actora le agravia que la sentencia disponga hacer correr intereses sobre el capital de condena desde la fecha del hecho a la sentencia y pretende que corran hasta la fecha del efectivo pago, a la demandada le agravia la tasa activa que la sentencia determina corra desde el hecho y no desde la sentencia habida cuenta de que la condena lo es a valores actuales. Según la doctrina legal vigente

en el fuero a partir del fallo plenario dictado por esta Cámara en autos ?Samudio de Martínez, Ladislaa c./ Transportes Doscientos Setenta S.A. s./ Daños y perjuicios? dictado el 20/4/2009, la tasa de interés que corresponde aplicar desde el inicio de la mora y hasta el efectivo pago del capital de condena, es la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. No advierto que en el caso la aplicación de la tasa de interés implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido, por lo que, entiendo, debe confirmarse el criterio de la sentencia apelada con dos aclaraciones: la primera, que los intereses corren desde que se produce cada hecho objeto de reparación y por lo tanto no se han de aplicar sino a partir de esta sentencia respecto de los gastos futuros; la segunda aclaración es que los intereses correrán, en todo caso, hasta el efectivo pago del capital de condena. El argumento del enriquecimiento -lo he sostenido en diversos precedentes de la Sala- sólo tendría significación en los casos en que el capital de condena se tradujese en sumas actualizadas por índices que miden la depreciación monetaria acaecida entre la mora, o el día en que se produjo el perjuicio objeto de reparación, y el dictado de la sentencia. Esto así porque, en ese caso, la actualización monetaria ya habría recuperado el valor del capital. Si a dicho capital de condena, actualizado, se le adicionara una tasa activa que incluyese el plus destinado a recomponer, justamente, el valor del capital, se originaría un enriquecimiento sin causa pues se estaría condenando a cargar no sólo con la depreciación monetaria, sino con un interés cuya tasa la computa nuevamente. Es decir, se obligaría al deudor a pagar dos veces por la misma causa. Tales fueron los fundamentos que llevaron, en la década de los setenta, a consagrar tasas de interés ?puro? que excluían la prima por la desvalorización monetaria que ya había sido calculada al actualizarse el capital mediante el empleo de índices. Pero obviamente este no es el caso. 5. En suma, si los colegas de la Sala comparten este voto correspondería modificar la sentencia: elevando los montos del capital de condena para resarcir la incapacidad sobreviniente en \$ ...; daño psíquico y tratamiento psicoterapéutico en \$ ..., y estableciendo que los intereses sobre el capital de condena a liquidarse a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, correrán desde que se produjo cada perjuicio que es objeto de reparación hasta el efectivo pago de la condena. En lo demás, entiendo que debe confirmarse el pronunciamiento apelado en todo lo que fuera materia de agravios. Si así se resuelve, las costas de esta instancia se impondrán a la demandada, que resulta sustancialmente vencida (art. 68 del CPCC). Los Dres. Posse Saguier y Galmarini dijeron: Si bien en anteriores oportunidades hemos hecho un distingo para calcular la tasa de interés a aplicar, según la fecha de determinación de los montos resarcitorios, un nuevo planteo de la cuestión, ante la actual situación económica del país, nos lleva a modificar el criterio que veníamos sosteniendo hasta el fallo dictado por esta Sala el 14 de febrero de 2014 en los autos ?Zacañino Loloir Z. c./AYSA s/Daños y perjuicios? (Expte N° 16243/2010). En consecuencia, entendemos que la tasa activa prevista en la doctrina plenaria no representa un enriquecimiento indebido, pues de ningún modo puede considerarse que ello implique una alteración del significado económico del capital de condena. Con esta aclaración, adherimos en su totalidad al voto del Dr. Zannoni. Con lo que terminó el acto.

17 EDUARDO A. ZANNONI 18 FERNANDO POSSE SAGUIER 16 JOSÉ LUIS GALMARINI Buenos Aires, ... octubre de 2015. Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se modifica la sentencia apelada: elevando los montos del capital de condena para resarcir la incapacidad sobreviniente en \$ ...; daño psíquico y tratamiento psicoterapéutico en \$ ..., y con relación a los intereses sobre el capital de condena a liquidarse del modo indicado en el punto 5. En lo demás, se confirma el pronunciamiento apelado en todo lo que fuera materia de agravios. Con las costas de esta instancia a la demandada, que resulta sustancialmente vencida (art. 68 del CPCC). Toda vez que se ha modificado lo decidido por la Sra. Juez ?a-quo?, deberán adecuarse los honorarios de los profesionales intervinientes de conformidad con lo dispuesto por el art. 279 del Código Procesal. Por ello, en atención al monto del proceso (capital e intereses), trabajos realizados, apreciados por su importancia, extensión y calidad, etapas cumplidas, resultado obtenido y lo dispuesto por los arts. 6, 7, 9, 10, 33, 37, 38 y concs. de la ley 21.839 y en lo pertinente por la ley 24.432, se regulan los honorarios de los DRES: MARÍA LUISA TRIPODI y LUIS ROBERTO FORESTIERO, patrocinantes de la parte actora en conjunto, en PESOS ... (\$....-) y por las cuestiones resueltas a fs. 99/100 y 321 en PESOS ... (\$....-) y PESOS ... (\$....-) respectivamente. Asimismo, se regulan los honorarios de las DRAS: GISELA VIVINA MORI y CLAUDIA T. M. M. RUA, letradas apoderadas de la demandada, en conjunto en PESOS ... (\$....-). En atención a los trabajos realizados por los peritos LIC. MARCELA J. TARRAF y DR. PEDRO MARTIN SAN JUAN, apreciados por su importancia y calidad y teniendo en cuenta lo dispuesto en lo pertinente por la ley 24.432, se regulan sus honorarios en PESOS ... (\$....-), para cada uno. En virtud de lo dispuesto por el Decreto 1467/11, que reglamenta la ley 26.589, se fijan los honorarios de la mediadora DRA. ANDREA G. MARTIN, en PESOS ... (\$....-). Por la labor de alzada (art. 14 del arancel), se regulan los honorarios de la DRA. TRIPODI, en PESOS ... (\$....-) y los de la DRA. RUA, en PESOS ... (\$....-). Notifíquese y devuélvase. Fecha de firma: 05/10/2015 Firmado por: ZANNONI-POSSE SAGUIER-GALMARINI Firmado por: JOSE LUIS GALMARINI, JUEZ DE CAMARA Firmado por: EDUARDO ANTONIO ZANNONI, JUEZ DE CAMARA Firmado por: FERNANDO POSSE SAGUIER, JUEZ DE CAMARA 004455E

