

Danos Y Perjuicios Colectivo Transporte Publico De Pasajeros Rama Municipalidad Art 1113 Cc Art 1109 Cc

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Colectivo. Transporte publico de pasajeros. Rama . Municipalidad. Art. 1113 CC. Art. 1109 CC

Se resuelve hacer lugar a la demanda y se condena a los demandados al pago de una indemnización, ya que no habiéndose probado ninguna de las eximentes previstas por la norma que rige el caso (art. 1113, párrafo 2º, parte 2º del Código Civil) corresponde atribuir totalmente la responsabilidad del hecho en cuestión a la demandada por su carácter de dueño y guardián de la cosa generadora del daño.

Rosario, 13 de marzo de 2017 Y Vistos : En la ciudad de Rosario, habiéndose celebrado Audiencia de Vista de Causa designada en los autos caratulados ?Zamponi Vicente contra Molinero Carlos Alberto s/ Daños y Perjuicios? expte. N° 2845/12 que se tramitan por ante este Tribunal Colegiado de Responsabilidad Extracontractual N° 1, siendo Juez de Trámite la Dra. Julieta Gentile, se integra el Tribunal con la Dra. Mariana Varela y la Dra. Susana Igarzabal , integración que ha sido consentida por las partes, los mismos se encuentran en estado de resolver. Y CONSIDERANDO:- Que por el mismo hecho se instruyó sumario penal, interviniendo en forma preventiva la Seccional Novena de Policía , y posteriormente remitidas al Juzgado en lo Penal Correccional N° 1 de la ciudad de Rosario, caratulado ? Molinero Carlos Alberto sobre lesiones? el cual mediante respuesta oficio 1411 (fs 98/99) se informa que mediante resolución N° 2649, de fecha 05/08/13 se dispone el archivo de las presentes actuaciones por no configurar delito. A fs 2/5 se presenta la actora, el Sr Vicente Irineo Zamponi, mediante apoderado, persiguiendo pretensión indemnizatorio contra el Sr Carlos Alberto Molinero y Rosario Bus S.A. Cita en garantía Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros. Relata que en fecha 5 de julio de 2011, siendo aproximadamente las 9:30 hs el actor se encontraba esperando el colectivo de la línea 110 de Transporte público de pasajeros, en la parada ubicada por calle José Ingenieros y esquina Ferreyra. Más precisamente sobre la vereda sur. Que al arribar el ómnibus y arrimarse bien al cordón, momentos antes de detenerse choca con una rama de un árbol que sobresalía para la calle, rompiéndose una de ellas, que se encontraba seca. Que cae sobre la cabeza del actor, quien cae pesadamente al piso y resulta lesionado. Afirma que el interno del colectivo causante del siniestro es el ..., marca Mercedes Benz, dominio ..., perteneciente a Rosario Bus S.A y conducido por el Sr Molinero. Ocurrido el siniestro el conductor del colectivo acude a su auxilio junto con otras personas, que llamaron al SIES que atendió al actor en el lugar del hecho. Atribuye responsabilidad a tenor de lo preceptuado en el art 1113 y 1109 CC. Estima los rubros que integran la pretensión indemnizatoria. Daño material. Daño moral. Gastos médicos y farmacéuticos. Ofrece pruebas. A fs. 18/21 comparece por intermedio de apoderada la citada en garantía Protección Mutual de Seguros de Transporte Público de Pasajeros. Acata citación en garantía. Plantea existencia de franquicia conforme normativa de la Superintendencia de Seguros de la Nación N° 25.429/97. Contesta demanda. Realiza una negativa de hechos y derecho postulado en la demanda. Ofrece prueba; cita doctrina y jurisprudencia; solicitan se rechace la demanda con costas. A fs 28/29 comparece y contesta demanda por medio de apoderada Rosario Bus S.A y el Sr Carlos Alberto Molinero. No se controvierte la existencia del hecho postulado en la demanda. Invoca como eximente de responsabilidad que el hecho fue imprevisible e inevitable para el demandado y la culpa de un tercero por quien no debe responder. Ofrece pruebas. Cita como tercero (denuncia de litis) a la Municipalidad de Rosario. Reserva caso constitucional. A fs 42 comparece el Dr Guillermo Martinez en calidad de apoderado de la Municipalidad de Rosario y en los términos del art 305 del CPCSF. 2) La legitimación activa del Sr Zamponi Vicente Irineo proviene de haber sufrido lesiones conforme sostiene en su escrito introductorio , y de informe emitido por SIES. La legitimación pasiva de Rosario Bus S.A. le ha sido atribuida como dueño o guardián de la cosa riesgosa Interno ... , dominio ..., participante en el siniestro, según surge de lo afirmado en la demanda y reconocido en el responde. La legitimación pasiva de Carlos Alberto Molinero deviene de ser conductor del interno de la línea 139 , dominio ... perteneciente a la empresa Rosario Bus S.A y partícipe del siniestro. La de Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros por ser aseguradora que cubre la responsabilidad civil en los términos de la ley 17.418 , tal como fuera reconocido en escrito de fs18. 3) Liminarmente ha de señalarse que se encuentra vigente el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, y por ende, corresponde considerar en primer término, lo establecido en el artículo 7º de dicho ordenamiento, ?Interpretando dicho artículo, el Dr. Lorenzetti sostiene que se trata de una regla dirigida al juez y le indica qué ley debe aplicar al resolver un caso, estableciendo que se debe aplicar la ley de modo inmediato y que no tiene efectos retroactivos, con las excepciones previstas. Entonces, la regla general es la aplicación inmediata de la ley que fija una fecha a partir de la cual comienza su vigencia (art. 5) y deroga la ley anterior, de manera que no hay conflicto de leyes. El problema son los supuestos de hecho, es decir, una relación jurídica que se ha cumplido bajo la vigencia de la ley anterior, tiene efectos que se

prolongan en el tiempo y son regulados por la ley posterior. La norma, siguiendo al Código derogado, establece la aplicación inmediata de la ley a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las que se constituyeron o extinguieron cumpliendo los requisitos de la ley anterior no son alcanzadas por este efecto inmediato... (Conf. Lorenzetti, Ricardo Luis, Director, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, T 1, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014, pp.45/47)... en el sistema actual la noción de retroactividad es una derivación del concepto de aplicación inmediata. Por lo tanto la ley es retroactiva si se aplica a una relación o situación jurídica ya constituida (ob cit. p 48/49)?¹ Se sigue de ello que la cuantificación del daño en las obligaciones de valor se efectiviza en oportunidad de dictar sentencia; las normas aplicables que captan en su antecedente normativo tal presupuesto, son las vigentes al momento de la emisión de sentencia (art. 772 CCC y 245 CPCC). Así, se ha explicado que si el ad quem revisa una sentencia relativa a un accidente de tránsito, aplica la ley vigente al momento de ese accidente, en agosto de 2015 la revisará conforme al artículo 1113 del Cod. Civ. no porque así resolvió el juez de primera instancia, sino porque la ley que corresponde aplicar es la vigente al momento que la relación jurídica nació (o sea, el del accidente). En cambio, si la apelación versara sobre consecuencias no agotadas de esas relaciones, o lo que atañe a la extinción de esa relación (por ej. Una ley que regula la tasa de interés posterior al dictado de la sentencia de primera instancia), debe aplicar esa ley a los períodos no consumidos.² Lo expresado se encuentra en consonancia con el criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su reiterada jurisprudencia según conocida jurisprudencia del Tribunal en sus sentencias se deben atender las circunstancias existentes al momento de la decisión, aunque ellas sean sobrevinientes a la interposición del recurso extraordinario, y si en el transcurso del proceso han sido dictadas nuevas normas sobre la materia objeto de la litis, la decisión de la Corte deberá atender también a las modificaciones introducidas por esos preceptos en tanto configuren circunstancias sobrevinientes de las que no es posible prescindir (conf. Fallos: 306:1160; 318:2438; 325:28 y 2275; 327:2476; 331:2628; 333:11474; 335:905, entre otros).³ Corresponde señalar en forma preliminar que la rama del árbol por la que habría ocurrido el hecho, es una cosa inerte, en consecuencia, corresponde a la actora acreditar su anormal situación generadora de la probabilidad y consecuente previsibilidad de una contingencia dañosa. Bajo esta óptica y atento el encuadre normativo invocado por la accionante, el caso se subsume en el artículo 1113 párrafo segundo del Código Civil, y por ello, corresponde a la actora demostrar el hecho, el daño y la relación de causalidad entre dichos presupuestos de la responsabilidad civil; comprobados tales extremos se genera la responsabilidad objetiva del dueño o guardián de la cosa, de la cual solo se libera total o parcialmente mediante la prueba de la culpa de la víctima o de un tercero por quien no deba responder. La 'culpa de la víctima' debe tener aptitud para cortar el nexo de causalidad, ésta debe aparecer como la única causal del daño y revestir las características de imprevisibilidad e irresistibilidad propias del caso fortuito o fuerza mayor.⁴ 4) No se encuentra controvertido el hecho por el demandado, el cual en el escrito de responde alega que los hechos afirmados por la actora son verídicos. No así respecto de la citada en garantía la cual nega el acaecimiento del hecho objeto del presente proceso. En tanto ambas discrepan acerca de la responsabilidad que le es achacada e invoca como eximente la culpa de un tercero por quien no debe responder, en el caso la Municipalidad de Rosario, como encargada de mantenimiento de los árboles. Por tanto, debe tenerse por acreditado que en fecha 5 de julio de 2011, aproximadamente a las 9:30 hs el actor se encontraba en la parada de transporte urbano de pasajeros de calle José Ingenieros casi esquina Ferreyra, más precisamente sobre la vereda sur. Que al arribar el interno ..., arca Mercedes Benz, dominio ..., al mando del Sr Molinero Carlos Alberto y perteneciente a la firma Rosario Bus S.A, se arrima muy próximo al cordón de la vereda y choca contra una rama de un árbol que sobresalía para la calle, cae sobre la cabeza del actor provocándole lesiones. Consta a fs 86/91 respuesta a oficio emitido por la Municipalidad de Rosario, Secretaria de Servicios Públicos mediante la cual se informa que hubo reclamos en relación con un árbol ubicado en calle Ferreyra al ... de fecha 02/12/08 y 02/10/07 por parte del Sr J. G. Cabe señalar que los reclamos referenciados son de larga data en relación con el hecho que motiva las presentes y por otra parte corresponde a un árbol ubicado sobre la calle Ferreyra. No sobre calle José Ingenieros. Por tanto, la demandada no ha probado la eximente de responsabilidad introducida en el responde con virtualidad suficiente que permita destruir el nexo de causalidad adecuado. Se colige de las consideraciones precedentes que la actora ha demostrado el hecho y que el siniestro acaeció como consecuencia de haber sido cortada la rama por interno ... propiedad de la demandada, Rosario Bus S.A, conducido por el demandado Molinero Carlos, por tanto deberán responder en su carácter de dueño y guardián de la cosa riesgosa por lo que corresponde aplicar al caso el artículo 1113 segundo párrafo del Código Civil. Como consecuencia de lo expuesto, se concluye que no habiéndose probado ninguna de las eximentes previstas por la norma querege el caso (art. 1113 párrafo 2º parte 2º del Código Civil), corresponde atribuir totalmente la responsabilidad del hecho en cuestión a la demandada por su carácter de dueño y guardián de la cosa generadora del daño. 5) Encontrándose acreditada la existencia y responsabilidad en el hecho, corresponde analizar los daños reclamados, su relación de causalidad con el hecho, y en su caso, los montos indemnizatorios. 6) En referencia al daño reclamado por incapacidad sobreviniente, se agregó a fs. 70/76, la informativa emitida por la Municipalidad de Rosario, por medio de la cual se remite historia clínica aportada por el SIES que da cuenta de las atenciones recibidas por el actor el día y lugar

de ocurrencia del siniestro como asimismo de las lesiones sufridas como consecuencia de la caída de una rama de un árbol sobre la cabeza del actor. Por otra parte, conforme dictamen pericial del Dr J. J. S. E., que luce agregado a fs 92/93 expresa que el actor tiene 79 años de edad y que es jubilado. Presenta cicatriz sobre cuero cabelludo cubierta con pelo de 3 cm por 2 cm hipercrómica. No presenta alteración de aparato locomotor ni limitación funcional. Manifiesta cefaleas y cervicalgia. Alega contar con historia clínica, estudios realizados, fotografías y certificados médicos. En las consideraciones médico legales expresa que el Sr Zamponi padeció un traumatismo de cráneo sin pérdida de conocimiento y columna cervical, con herida cortante abrasiva sobre el cuero cabelludo, de acuerdo con los antecedentes obrantes en autos. La cicatriz es apenas visible. Que no tiene restricciones en sus movimientos ni se acota posibilidades laborales sociales ni deportivas aunque presenta dolor cervical y cefaleas ocasionales que pueden obligar al reposo. Estima que el actor padece una incapacidad del orden del 5 % de la total vida. No presenta minusvalía laboral. Cabe señalar, en consonancia con lo supra expresado, que la indemnización que se otorgue por incapacidad sobreviniente debe atender, primordialmente, al mantenimiento incólume de una determinada calidad de vida, cuya alteración, disminución o frustración, constituyen en sí un daño resarcible conforme a una visión profunda del problema tratado.⁵ A los fines de la cuantificación de la reparación debida por lesiones o incapacidad permanente, física o psíquica total o parcial -teniendo en cuenta que se trata de una deuda de valor (art. 772 CCC)-, manda el ordenamiento conforme las pautas ordenatorias de los art. 1738, 1740, 1746 y conc. del CCC, meritar la proyección dañosa en las diferentes esferas de la vida de la víctima. La normativa del 1746 CCC, aplicada sin más, impactaría en el derecho defensivo de las partes en caso de su traslación a los litigios que se han tramitado a la luz del anterior Código Civil, por lo que su incidencia se merita en cada caso en concreto. En función de ello, el órgano jurisdiccional estima las consecuencias dañosas con un grado de prudente discrecionalidad. Se ha dicho que la ?norma prevé la indemnización del daño patrimonial por alteración, afectación o minoración, total o parcial, de la integridad física y psíquica de la persona, admitiendo que su cuantificación pueda también ser fijada por aplicación de un criterio matemático como parámetro orientativo sujeto al arbitrio judicial?⁶, lo que se compadece con el art. 245 CPCC. Surge de lo expresado que corresponde una labor integrativa del derecho aplicable al caso por parte del Tribunal, de resultas de la cual, también ingresa en la ponderación del daño, las cualidades personales de la víctima conforme los lineamientos señalados por la jurisprudencia (en autos Suligoy, Nancy Rosa Ferguglio de y otros c/ Provincia de Santa Fe A y S tomo 105, p 171 y ss). Por otra parte, no se acreditó en autos que hubiere acaecido una efectiva disminución de ingresos por la actora, el cual refiere ser jubilado, a los fines de determinar el quantum indemnizatorio por lesiones y sus secuelas incapacitantes, habrá de tenerse presente que el mismo procede teniendo en consideración la integridad psicofísica de la misma, como también, la proyección de las secuelas incapacitantes, en tanto la mutación en la salud, es susceptible de significar en el futuro una pérdida patrimonial; como también, que estamos ante la percepción anticipada de la indemnización de un daño que se extenderá en el tiempo -en los términos del art. 1746 CCC-. Por las consideraciones precedentes, lo normado por el artículo 772 CCC, las pautas ordenatorias contenidas en los artículos 1738, 1740, 1746 ss y cc del CCC, y haciendo uso de la facultad prevista por el artículo 245 del Código Procesal Civil y Comercial, se fija la indemnización por daño por incapacidad en la suma de \$ 10.000,- a favor de la actora. 7) En referencia al daño no patrimonial, reclamado en autos como daño moral, el mismo resulta en autos in re ipsa, ello así pues resulta evidente que la participación en el accidente, las lesiones y las secuelas incapacitantes, han generado padecimientos de índole espiritual y han lesionado sus sentimientos; se tiene presente en particular la edad avanzada de la actora. Tal como se ha afirmado en reiteradas oportunidades, cuando las víctimas resultan disminuidas en sus aptitudes tanto físicas como psíquicas de manera permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de que desempeñen o no una actividad productiva, pues la integridad tiene en sí misma un valor indemnizable y su lesión afecta diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, social, cultural y deportivo, con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de su vida ⁷. En base a lo expuesto, ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas -art. 1741 CCC-, y a tenor de lo previsto por el artículo 245 del Código Procesal Civil y Comercial, se fija la indemnización por este rubro en la suma de \$ 10.000,- a favor de la actora. 8) En referencia al daño emergente por gastos médicos, de movilidad y no documentados, reclamados por la actora, existen cierto tipo de gastos cuya prueba resulta extremadamente difícil de producir pues no es usual exigir comprobantes. La jurisprudencia ha morigerado la carga probatoria en este rubro sin exigir prueba acabada de su existencia en tanto resulten verosímiles en relación con las lesiones de la víctima⁸ y librando la estimación al prudente arbitrio judicial. Considerando que fue asistida en efectores públicos, los mismo resultan procedentes, y así ha resuelto que la jurisprudencia, al decir ?El hecho que una víctima de un accidente automotor haya sido atendida en un hospital público no obsta a que se incluya como rubro indemnizatorio una suma atendible en concepto de gastos médicos y farmacia; desde que se evidente que hay desembolsos que deben ser atendidos por los propios pacientes sin que sea razonable que se puede documentar debidamente su importe?⁹ Por lo tanto y haciendo uso de la facultad prevista por el artículo 245 del Código Procesal Civil y Comercial, el resarcimiento por gastos médicos y farmacéuticos se fija en la suma de \$1.000,- 9)

En relación a los intereses, cabe señalar que el daño moratorio deviene del retardo en el cumplimiento de la obligación y se traduce, en general, en la determinación de una tasa de interés que cubre dicho daño; a diferencia del interés compensatorio, el que deviene del uso de capital; en consecuencia, en el caso, el interés a fijarse representa la reparación por el daño derivado de la mora, una sanción por el incumplimiento, no un interés compensatorio por el uso del capital. En el sentido indicado, expresa Galdós que "En el ámbito extracontractual el daño (...) moratorio el que deriva de la mora o retardo en su pago (los intereses adeudados durante la tardanza) y a partir desde que se produjo cada perjuicio?".¹⁰ En la inteligencia indicada, la tasa fijada por el Tribunal tiene por fin reparar el daño moratorio, y no compensar el uso del capital, y por ello, no implica un enriquecimiento indebido en cabeza del acreedor; por el contrario, una tasa pura, no cumple con su función de reparar el daño padecido por la víctima. Por otra parte, la CSJSF expresó que "En efecto, los jueces de baja instancia fijaron el rubro indemnizatorio a la fecha de la sentencia, junto con la tasa promedio activa y pasiva mensual (en concepto de intereses moratorios) y el doble de la misma (en concepto de intereses punitivos) y, sabido es, que dicho tópico configura una cuestión de índole fáctica y procesal, en principio ajena a la instancia extraordinaria, (...) en el caso concreto la ponderación de los rubros y la aplicación de las tasas respectivas no lucen irrazonables ni confiscatorias como para merecer reproche constitucional. (...) máxime cuando el tema involucrado obedece a procesos esencialmente cambiantes que reclaman la búsqueda por parte de los tribunales de justicia de instrumentos idóneos a fin de proteger adecuadamente la concreta vigencia de los derechos constitucionales comprometidos, tanto del deudor como del acreedor. (...) Por último, respecto a los agravios atinentes a la causal de apartamiento de la interpretación que a idéntica cuestión de derecho haya dado una Sala de la Cámara de Apelación de la respectiva Circunscripción Judicial, vinculado con la tasa de interés, aun aceptando la existencia de Salas con otro criterio al que se siguió en este caso, no se colige de ello que de la solución dada en los presentes se llegue a un resultado económico de montos indemnizatorios desproporcionados e irrazonables, ajenos al realismo económico que debe primar en estas decisiones." (CSJSF, A y S t 241 p 143-146, Santa Fe, 16/08/2011, "ECHEIRE, Pilar contra MACHADO, Marcelo y otros -Daños y perjuicios-Expte. 105/10)", Expte. C.S.J. N° 482, año 2010). Por lo expuesto, y teniendo en consideración el resultado económico del proceso, los rubros mencionados devengarán, desde la fecha del hecho y hasta el vencimiento del plazo fijado para el pago -10 días hábiles de notificada la sentencia- un interés equivalente al promedio entre la tasa activa (promedio mensual efectivo para descuento documento a 30 días) y la tasa pasiva (promedio mensual efectivo para plazo fijo a 30 días según índices diarios), sumada, del Nuevo Banco de Santa Fe S.A.. En caso de incumplimiento del pago dentro del término establecido, el capital devengará desde su vencimiento y hasta su efectivo pago un interés equivalente al doble de la tasa referida precedentemente. 10) Las costas del juicio corresponde imponerlas a la vencida (art. 251 del C.P.C.C.). 11) Hacer extensivo los efectos de la presente a Protección Mutual de Seguros de Transporte Público de pasajeros, en los términos y alcances de la ley 17418. Por todo lo expuesto y de conformidad a lo dispuesto por los artículos 1083, 1113 y ccs. del CC; artículos 7, 768, 772, 1738, 1740, 741, 1746, 1748 y ccs. del CCC; y los artículos 245, 251, 541 y ss del Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe, el TRIBUNAL COLEGIADO DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL N° 1; RESUELVE: 1) Hacer lugar a la demanda y en consecuencia condenar al Sr Molinero Carlos Alberto y Rosario Bus S.A, a pagar al actor, el Sr Zamponi Vicente Irineo, en el plazo de 10 días hábiles de notificada la sentencia, la suma de PESOS VEINTIUN MIL (\$ 21.000,-); con más los intereses indicados en los considerandos, con costas. 2) Regular los honorarios profesionales por Auto.3) Hacer extensivo los efectos de la sentencia contra Protección Mutual de Transporte Público de Pasajeros. No encontrándose presentes las partes para la lectura de la sentencia, notifíquese la por cédula. Con lo que se dio por terminado el acto. (Autos: "Zamponi Victor contra Molinero Carlos Alberto. s/ Daños y Perjuicios" expte. N° 2845/12). DRA. JULIETA GENTILE DRA. MARIANA VARELA DRA. SUSANA IGARZABAL DR. JUAN CARLOS MIRANDA Nota: (*) Sumarios elaborados por Juris online

021788E