

Danos Y Perjuicios Omnibus Empresa De Transporte Art 1113 Codigo Civil Tropiezo

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Ómnibus. Empresa de transporte. Art. 1113, Código Civil. Tropiezo Se resuelve hacer lugar a la demanda y condenar a los demandados pues resulta una negligencia que el ómnibus no se detenga a una distancia que permita a los pasajeros descender en la acera, según norma el art. 44, inc. h, de la Ordenanza Municipal de Rosario N° 6543/98, al regular las prohibiciones en la circulación. Rosario, 22 de febrero de 2017.- Y VISTOS: Los presentes autos caratulados ?ROMERO, MÓNICA ALICIA c/ EMPRESA MIXTA DE TRANSPORTE SA s/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, Expte N° 2691/14, en los que se celebró la audiencia de vista de causa en fecha 14 de febrero de 2017 por ante este Tribunal integrado con las Dras. Mariana Varela, Julieta Gentile y Susana Igarzabal, alegando las partes y consintiendo la suspensión del dictado de la sentencia hasta tanto se acompañaran constancias del sumario penal, lo que el actor ha cumplimentado en fecha 21 de febrero de 2017, quedando los presentes en estado de resolver. Y CONSIDERANDO: 1.- Se han acompañado constancias del sumario penal en copia, caratulados-?SUS LESIONES, VÍCTIMA ROMERO MÓNICA ALICIA?, Expte N° 4693/12 tramitado ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Penal Correccional N° 3 de Rosario, que concluyó por Resolución N° 707 T° 74 F° 231 de fecha 22/3/13 en la que se ordenó el archivo de la causa por no constituir delito conforme a lo normado en el art. 200 CPP 2- La legitimación activa de MÓNICA ALICIA ROMERO surge de su afirmada calidad de lesionada al descender del ómnibus de la línea 31 interno ... el día 26 de septiembre de 2012 aproximadamente a las 7:56 hrs. 3.- La legitimación pasiva de EMPRESA MIXTA DE TRANSPORTE SA ha sido atribuida en su calidad de responsable por la línea de ómnibus (1113, 2ª CC), lo que surge de la informativa emanada de la Municipalidad de Rosario en la que consta que la línea 131 del transporte urbano de pasajeros circulaba a la fecha del hecho desde Ovidio Lagos y Copacabana, por Copacabana, San Juan de Luz, Ovidio Lagos, Bv 27 de febrero, Paraguay, Gálvez, Pte Roca, San Luis, JM de Rosas, Montevideo, Colon Cerito, Berutti, Riobamba hasta Esmeralda, y que el interno ... de dicha línea correspondía al dominio ..., en la Empresa Mixta de Transporte de Rosario (fs. 94/95) Ha comparecido PROTECCIÓN MUTUAL DE SEGUROS DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS acatando la citación en garantía en la medida del seguro peticionando la limitación de la cobertura a la franquicia pactada con el asegurado sin que medie oposición. 4.- El hecho causa de la pretensión incoada es un accidente ocurrido el día 26 de septiembre de 2012 a las 7:56 hrs aproximadamente, cuando la actora descendió del ómnibus de la línea 131 interno ... que se detuvo a unos dos metros de la acera próximo a la intersección de calles Madre Cabrini y Ovidio Lagos de la ciudad de Rosario. Al descender la actora cayó al piso por tropezar con una alcantarilla que tapaba un pozo, El hecho queda acreditado con las declaraciones testimoniales prestadas en audiencia de fecha 14/2/17 ante este tribunal concordantes con la denuncia radicada por la actora en sede prevencional recién en fecha 24/11/12 obrante en el sumario penal. 5.- Se encuentra vigente el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y por ende cabe entrar en la consideración del art. 7 de dicho ordenamiento., ?Interpretando dicho artículo, el Dr. Lorenzetti sostiene que se trata de una regla dirigida al juez y le indica que 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)? 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 intereses posterior al dictado de la sentencia de primera instancia), debe aplicar esa ley a los períodos no consumidos? 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) Cabe tener presente que atento al régimen de incompatibilidad entre los ámbitos de responsabilidad contractual y aquiliana vigente a la fecha del hecho, el régimen jurídico aplicable al caso supone un ?único hecho que sea a la vez incumplimiento de un contrato y contrario a la obligación general de no dañar a otro, debe necesariamente ser analizado desde el ámbito de la responsabilidad contractual a menos que se dé el supuesto previsto en el art. 1107 CC?. Resultando que en el caso la normativa aplicable es la referente a la responsabilidad extracontractual 6.- La controversia sometida a consideración del Tribunal tiene su marco jurídico en el artículo 1113, segundo párrafo del Código Civil; en consecuencia, a la parte actora le incumbe la prueba del hecho y su relación de causalidad con el daño sufrido, mientras que para eximirse de responsabilidad corresponde a las demandadas la acreditación de la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no deban responder. La actividad de la demandada encuadra en la normativa señalada por conllevar riesgo. Al respecto ha de señalarse la teoría del riesgo creado conlleva a la inversión de la carga probatoria, importando un análisis inverso de los factores de atribución invocados en la teoría general del daño. Le corresponde acreditar la procedencia de alguna de las eximentes de responsabilidad comprendidas en el artículo 1113 del CC. El artículo 1113 párrafo 2º del Código Civil, contempla un supuesto de responsabilidad objetiva, y cuando la ley invierte el onus probandi de la relación causal y en consecuencia es el demandado quien debe acreditar la intervención de la culpa de la víctima -o de un tercero por el que no debe responder-, la apreciación de la prueba sobre esta eximente debe ser severa. La culpa de la víctima debe estar demostrada en forma clara y convincente, se requiere de razones que no impliquen meras conjeturas5, para desplazar total o parcialmente la responsabilidad objetiva que establece la norma; y que la culpa de la víctima con aptitud para cortar el nexo de causalidad entre el hecho y el perjuicio debe aparecer como la única causa del daño y revestir características de imprevisibilidad e irresistibilidad propias del caso fortuito o fuerza mayor. 7.- Así encuadrada corresponde analizar las pruebas de autos a los fines de determinar la responsabilidad en el hecho. Surge de las declaraciones testimoniales de María Cristina Gelabert, que estaba en la parada de ómnibus y Luciana Micaela Domínguez, quien iba en el ómnibus en oportunidad del hecho y por ende declararon ser testigos presenciales, que la actora al bajar del colectivo cayó al piso en la calle donde se había detenido el colectivo. Dichas declaraciones coinciden con la versión que brindó la actora al radicar su denuncia ante la preventora. Claramente resulta una negligencia que el ómnibus no se detenga a una distancia que permita a los pasajeros descender en la acera, según norma el art 44 inc. h de la Ordenanza Municipal de Rosario N° 6543/98 al regular las prohibiciones en la circulación. Negligencia que concurre con la atribución de responsabilidad objetiva fundada en el art. 1113 2º p CC conforme se ha expresado. La pericia mecánica practicada por el Ingeniero Eduardo Dávila, dictamina que se observa una boca de tormenta (desagüe) de aproximadamente 1,20 m de ancho sobre el cordón sur de la calle Madre Cabrini y que hacia el sur está construido un contrapiso de 3m de ancho por 3 de largo que sirve como base de una garita de acceso a colectivos, que hay una cuneta entre la carpeta de rodamiento y el cordón acentuándose en la zona de desagüe. En el lugar no observa elementos que obstruyan o dificulten el descenso de pasajeros (fs. 98/99). La demandada ha manifestado desinterés en la pericia. Desde esa óptica, cabe resaltar que la pericia ha sido realizada cuatro años después del hecho y que no aporta elementos de significancia probatoria alguna a la resolución del presente caso, por lo que se tendrá en cuenta el desinterés en la imposición de costas. En consecuencia, no concurriendo eximentes de responsabilidad invocadas en el caso, corresponde atribuir la responsabilidad total en el hecho a la parte demandada 8.- Encontrándose acreditada la responsabilidad corresponde analizar los daños pretendidos. La actora pretende se le indemnizen los daños derivados de la incapacidad, el daño moral montos librados a la discrecionalidad judicial. Obra en las copias del sumario penal constancia de informe médico legal de la URII, practicado por el Dr. Gabriel Asenjo, en el que referencia una lesión en el tobillo izquierdo con esguince leve, determinando un tiempo de curación entre 20 y 30 días. El perito médico Dr. Andres Feugeas dictamina que al examen físico actual la actora presenta secuelas funcionales derivadas de esguince de tobillo izquierdo. Al examen físico la actora refiere dolor secuelar en región maleolar externa del tobillo sin cicatrices y con discreto edema local perligamentario. Al examen funcional presenta flexión plantar limitada a 30°, flexión dorsal a 10°, eversión limitada a 10° con inversión conservada en rango normal a 30°, marcha sin claudicación (fs. 10'3 vta) Consta informativa emanada del Hospital Roque Sáenz Peña a las 24 hrs del hecho (fs. 65/66), documentando lesión y tratamiento médico inmovilizador no quirúrgico de la lesión. Estima por tanto la incapacidad parcial y permanente en un 5 % de la total vida con relación directa al accidente de marras (fs. 104). No existen pautas rígidas para la determinación del resarcimiento correspondiente a las incapacidades pues se trata de ponderar las circunstancias de hecho variables por diversos factores, quedando libradas en su estimación al prudente arbitrio judicial. La jurisprudencia ha dicho ?que los porcentajes indicados no obligan al

juzgador quien los contempla como mero factor indiciario para fijar el quantum de esta partida debe atenderse a la naturaleza de las lesiones sufridas así como también a la edad del damnificado, su estado civil y demás condiciones personales, como habrán aquéllas de influir negativamente en sus posibilidades de vida futura e igualmente, la específica disminución de sus aptitudes laborales?

9.- 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 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.772CCC)-, 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 dun criterio matemático como parámetro orientativo sujeto al arbitrio judicial 19, lo que se compadece con el art. 245 CPCC Surge de lo expresado que corresponde una labor integrativa por parte del Tribunal del derecho aplicable al caso, de resultados 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 Ay S tomo 105., p 171 y ss).

10.- No se acreditó en autos que hubiere acaecido una efectiva disminución de ingresos de la actora si bien tuvo tratamiento de inmovilización por la lesión - año emergente o lucro cesante-, y consecuentemente, 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 los mismos, 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 -chance-; como también, que la percepción anticipada de la indemnización de un daño que se extenderá en el tiempo -en los términos del art. 1746 CCC. En sustento de ello cabe tener presente un fallo de la CSJN sentando pautas en la determinación del resarcimiento derivado de la incapacidad ?no es necesario recurrir a criterios matemáticos ni tampoco son aplicables los porcentajes fijados en la ley de accidentes de trabajo, aunque pueden ser útiles como pauta genérica de referencia. Debe en cambio tenerse en cuenta las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas, los efectos que éstas puedan tener en el ámbito de la vida laboral de la víctima y en su vida de relación?10 En consecuencia el Tribunal estima justo en función de las consecuencias dañosas y circunstancias personales de la actora acreditadas en auto - 51 años a la fecha del hecho, que estaba jubilada- fijar en la suma de TREINTA MIL PESOS (\$30.000) la suma por incapacidad física, en mérito a la facultades del art. 245 CPCC.

11- En relación al daño moral se trata de indemnizar las consecuencias que no tienen repercusión económica y afectan la integridad de la persona. En ese sentido es un rubro autónomo cuya procedencia no está condicionada a la procedencia del daño material y su valoración se efectúa conforme las particulares circunstancias del caso y las pruebas de autos. En lo referente al daño no patrimonial (art. 1741 CCC) - daño moral según el CC-, dicha indemnización procede conforme la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que sigue siendo aplicable en la consideración del daño "Cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas en forma permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de lo que puede corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y por el daño moral, pues la integridad física tiene por sí Misma un valor indemnizable y su lesión comprende, a más de aquella actividad económica, diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida. Por tal razón, aunque no se haya acreditado la existencia del lucro cesante, ello no es óbice para resarcir la incapacidad que soporta el actor" (Corte Sup., 1/12/1992, "Pose v. Provincia de Chubut.). Conforme el art. 1741 CCC han de tomarse como pautas orientadoras para la determinación del daño, las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurarle a la víctima, los montos dinerarios fijados. el que se fija en la suma de SEIS MIL PESOS (\$6000) por tratarse de un daño autónomo y por aplicación del art. 245 CPCC.

12.- 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? (José María Galdós: Código Civil y Comercial Comentado, Dir. Ricardo Lorenzetti, ed. Rubinzal Culzoni, T VIII, 2015, Santa Fe). 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. Nº 482, año 2010). Por lo expuesto, y teniendo en consideración el resultado económico del proceso, los rubros mencionados devengarán, en concepto de capital resarcitorio, proceden con más intereses según la tasa de interés equivalente a la tasa mixta promedio activa y pasiva (índice diario) vencida sumada del Nuevo Banco de Santa Fe S.A. desde el día del hecho y hasta los diez días de notificada la sentencia. A partir del vencimiento de dicho plazo y hasta su efectivo pago, devengará un interés equivalente al doble de la tasa referida

13.- Con respecto a la imposición de costas resulta aplicable el art. 251 del CPCC por lo que deberán ser soportadas por la parte demandada, con excepción de la pericia mecánica, que será soportada por la parte actora oferente, atento al desinterés invocado por esta parte y no haber aportado elementos de prueba atendibles (art. 198 CPCC).

14.- En consecuencia, corresponde extender la responsabilidad en los términos del seguro y de la franquicia invocada, en mérito a lo preceptuado por el art. 118 ley 17.418, a la citada en garantía PROTECCIÓN MUTUAL DE SEGUROS DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS Por lo expuesto el TRIBUNAL DE RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL Nº 1 de ROSARIO aplicando las disposiciones previstas en los art. 1109, 1113 y ss del C.C. y los arts. 245, 251, 541, y conc, del CPCC. RESUELVE 1) Hacer lugar a la demanda y en consecuencia condenar a EMPRESA MIXTA DE TRANSPORTE S.A. a abonar a MÓNICA ALICIA ROMERO dentro del término de 10 días la suma de TREINTA Y SEIS MIL PESOS (\$36.000.-) con los intereses allí determinados, desde la fecha del hecho y hasta su efectivo pago. Costas a la demandada, con aplicación del art. 198 CPCC. 2) Extender la responsabilidad en los términos de la ley 17.418 a la citada en garantía PROTECCIÓN MUTUAL DE SEGUROS DEL TRANSPORTE PÚBLICO DE PASAJEROS en la medida del seguro. 3) Los honorarios profesionales se regularán por auto. No encontrándose presentes las partes para la lectura de la sentencia, notifíquese por cédula. Con lo que se dio por terminado el acto.

DRA. MARIANA SILVIA VARELA DRA. JULIETA GENTILE DRA. SUSANA
IGARZABAL DR. JUAN CARLOS MIRANDA Nota: (*) Sumarios elaborados por
Juris online 016853E