

## Irregularidades En La Vereda

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Irregularidades en la vereda                      Se mantiene la condena al GCBA y al frentista por las lesiones sufridas por la actora al caer como consecuencia de una baldosa rota.                      En Buenos Aires, a los 03 días del mes de marzo de 2017, se reúnen en Acuerdo los señores jueces de la Sala II de esta Cámara para dictar sentencia en los autos del epígrafe. Conforme con el orden de sorteo efectuado, el doctor Alfredo Silverio Gusman dice:                      I.- La sentencia de la anterior instancia hizo lugar parcialmente a la demanda incoada por Lía SCHREIBER contra el GOBIERNO DE LA CIUDAD AUTÓNOMA DE BUENOS AIRES -al que me referiré como G.C.B.A. o Gobierno de la Ciudad- y la UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES (Facultad de Farmacia y Bioquímica) -en adelante también mencionaré a esta demandada como U.B.A.-, en la que persigue el resarcimiento de los daños irrogados como consecuencia del accidente sufrido el día 15 de setiembre de 2004 a las 10 hs. cuando se dirigía -caminando por la calle Junín- a tomar el colectivo de la línea 101 y sufrió una caída por causa de unas baldosas rotas. Tal circunstancia le ocasionó fractura en su muñeca izquierda, hombro izquierdo y en la columna, zona cervical y lumbar.                      Para resolver de tal modo, el a quo, haciendo mérito de la pericia médica, de las declaraciones de los testigos y de la fotografía certificada por escribana sobre el estado de la vereda, consideró que concurrían todos los factores que comprometen la responsabilidad extracontractual de las demandadas (arg. arts. 43, 1109, 1113 del Código Civil). Respecto a la Universidad de Buenos Aires, agregó que no concurrían circunstancias que justifiquen eximirla de responsabilidad como propietaria de la cosa riesgosa, generadora del daño sufrido, pues no había aportado ninguna prueba tendiente a demostrar la culpa de la víctima o de un tercero por el cual no deba responder. Por otra parte, relativo a la responsabilidad del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, sostuvo que en su condición de órgano de vigilancia, control y fiscalización del estado de las aceras, efectivamente pesaba sobre esa parte el deber de controlar la vía pública para evitar que se conviertan en cosas riesgosas. En ese sentido, destacó que si la cosa cuyo riesgo o vicio produjo el daño se encontraba en la vía pública, debe responder por el perjuicio ocasionado en virtud del art. 1113, segunda parte, párrafo 2º del Código Civil. Sobre dicha base, concluyó que ambas demandadas debían responder en forma concurrente a pagar la suma de \$ 41.000 con más los intereses y las costas.                      II.- Dicha sentencia fue materia de apelación por el Gobierno de la Ciudad (fs. 258bis) y por la Universidad de Buenos Aires (fs. 265).                      A fs. 289/290vta., la Universidad de Buenos Aires funda su expresión de agravios, pieza en la que, a grandes rasgos, aduce que no se encuentra probada la relación de causalidad entre el estado de la vereda y la caída de la actora. Por lo demás, sostiene que es la actora quien debe probar el contacto con la cosa riesgosa y el daño derivado del mismo.                      Por último, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires expone sus quejas a fs. 292/301, que en esencia fincan en que: a) El sentenciante no analizó correctamente la prueba arrimada en autos, siendo que no se encuentra probada la relación de causalidad entre la caída de la Sra. SCHREIBER y los daños alegados. En este sentido, sólo tomó en cuenta la declaración de la testigo ENQUÍN, única persona que vio la aparente caída; b) El a quo erróneamente consagra la responsabilidad concurrente de ambas demandadas con fundamento en un supuesto incumplimiento del ejercicio del poder de policía. Sin embargo, es el propietario frentista quien no podía desconocer que su vereda adolecía de defectos y que dicha situación generaba un riesgo para terceros. Por ello, es la U.B.A. la responsable directa por su omisión en el cumplimiento de la ley; c) Resultan elevados los rubros indemnizatorios reconocidos y d) Finalmente, se agravia por la forma en que fueron establecidos los intereses.                      III.- Para una mejor comprensión del asunto, intentaré repasar brevemente las circunstancias fácticas que rodearon el accidente de la Sra. Lía SCHREIBER, sin dejar de advertir algunas dificultades que se plantean a la hora de determinar con certeza el modo en que se sucedieron los hechos:                      3.1. El 15 de setiembre de 2004, la Señora Lía SCHREIBER se dirigía a tomar el colectivo de la línea 101 con dirección a Pueyrredón y Avenida Corrientes. Cuando se encontraba caminando por la calle Junín, por la vereda de la Facultad de Farmacia y Bioquímica, sufrió una sorpresiva caída por causa de haber en ese lugar varias baldosas rotas.                      3.2. Como consecuencia de dicho accidente padeció un traumatismo en su muñeca izquierda, hombro izquierdo y en la columna cervical y lumbar. Agrega que fue socorrida por la Sra. Daelia Rubi ENQUIN, quien la ayudo a incorporarse y la acompañó al Centro Valls, donde fue atendida por el Dr. Salvador H. CUSA quien, luego de realizarle varias placas radiográficas, le diagnosticó una fractura de muñeca izquierda (ver fs. 6). Ante ese cuadro le realizaron una reducción por desplazamiento del radio y le colocaron un yeso, el cual le retiraron el día 29 de octubre de 2004 en la misma clínica.                      3.3. En razón de aquél infortunio, le prescribieron varias sesiones de rehabilitación. Sin embargo, aún después de esa terapia posee una limitación en pronosupinación con exacerbación de temblor en mano izquierda, pérdida de fuerza en un 70% parateosis en mano izquierda, una limitación de la articulación del hombro en un 70% en elevación y un 30% en extensión, lumbalgia persistente, columna cervical limitación 40% a la elevación y 30% a la

flexión, movimiento lateral limitado al 35% a la izquierda y 30% a la derecha. Persiste con trastorno de la marcha, pérdida de la fuerza y dolor en la columna lumbar en la rotación, flexión y extensión (ver fs. 3/4 y fs. 12). 3.4. Finalmente, en su demanda agrega que como consecuencia de la lesión, requiere tratamiento psicológico por estrés post traumático depresivo grado III y la toma de medicación para superar la crisis de pánico (ver fs. 4). IV.- Atento al extenso desarrollo que formula el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires con relación al punto, conviene precisar el marco jurídico aplicable. La cuestión debe resolverse a la luz del derecho público que, en el caso de autos, proviene de lo normado por la Ley N° 11.545 y la Ordenanza N° 33.721 de la entonces Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires. En forma complementaria, de ser necesario, habrá de estarse a las disposiciones del Código Civil (conf. C.S.J.N., ?Vadell?, del 18-12-1984, pub. En E.D.A. 114 pág. 215; ?Barreto?, Fallos: 329:759) En lo que concierne a la U.B.A. frentista, sus agravios se relacionan con cuestiones fácticas y probatorias, mas no jurídicas. En consecuencia nada corresponde esclarecer sobre la normativa aplicable para sustentar su responsabilidad. V.- Como punto de partida, comenzaré con el análisis de los agravios de la Universidad de Buenos Aires. Como adelanté, sus críticas trasuntan por cuestiones relativas a la carga de la prueba y a la valoración de las conclusiones de las constancias de la causa. Ahora bien, del análisis de las evidencias de autos tengo por demostrado que el día 15 de septiembre de 2004, alrededor de las 10 hs., la Sra. Lia tropezó y cayó sobre la acera por una baldosa rota. En tal sentido, del informe médico de fs. 3/4 surge que la actora debió ser asistida por una fractura en su muñeca izquierda y se le colocó un yeso. Por su parte, a fs. 6 obra un certificado médico del Centro Valls que acredita que el día 15 de septiembre la Sra. SCHREIBER fue asistida como consecuencia de una caída que le causa traumatismo en su muñeca izquierda. Por último, es válido destacar para advertir la causalidad existente entre la cosa generadora del daño y el perjuicio sufrido por la demandante, las declaraciones testimoniales obrantes a fs. 132/132vta. y a fs. 134. En ese sentido, afirma la Sra. ENQUIN que ?...la actora estaba esperando un colectivo, yo venía del club y venía de la inmobiliaria que quedaba en Marcelo T. de Alvear, y justo pasaba y veo que una persona se cae y no me di cuenta que era ella y me acerque a socorrerla y me di cuenta que era ella y me acerque a ayudarla como cualquier ser humano, estaba en el suelo, estaba dolorida del cuerpo, le dolía el brazo, yo la acompañe hasta la casa que estaba el encargado y la deje ahí y me fui?(sic). Cuando le preguntan cómo se encontraba la vereda de la Facultad de Farmacia y Bioquímica, agrega que ?...una baldosa rota y otra en declive, hinchada, no si ella piso en la parte rota, cuando la vi ya estaba caída? (sic conf. fs. 131/132). Refuerza la declaración de la testigo la exposición categórica del Sr. VILLAFANE cuando afirma que la actora ?se fracturó el brazo izquierdo, se fracturó el brazo a raíz de la caída que tuvo, me consta porque la vi cuando llego, y yo la ayude a ir al departamento para abrirle la puerta, cuando ella llegó yo estaba ahí? (sic respuesta tercera fs. 134). Añade que el sitio donde se produjo el episodio ?...está todo roto, yo conozco la zona, casi toda esa zona están todas rotas.? (conf. fs. 134, pregunta cuarta). Respecto del agravio vinculado con dar mérito a la declaración de un solo testigo, cabe acotar que la máxima testis unus testis nullus, que consagraron las Partidas por influencia del Derecho Canónico, resulta inaplicable como criterio regulador de la valoración del testimonio. Por lo tanto, la declaración de un testigo singular es susceptible de fundar las conclusiones de una sentencia acerca de la existencia o inexistencia de uno o más hechos controvertidos, siempre que merezca fe y apreciándola más estrictamente que cuando media una pluralidad de testigos (conf. PALACIO, Lino E., Lexis Nexis, Abeledo-Perrot, ?Derecho Procesal Civil?, 1999, Lexis n. 2507/004573, cita extraída del fallo de esta Sala, en un caso análogo, 30.12.2013, ?Kellembert?). En definitiva, se trata de una derivación más de la aplicación de la regla de la sana crítica que reconoce el art. 386 del Código Procesal. De lo expuesto se colige que los sucesos relatados por la actora relativos a la existencia del accidente y el lugar donde ocurrió se encuentran corroborados con la prueba testimonial, la documental acompañada y la fotografía del lugar que se encuentra certificada mediante escribana pública. Por otra parte, la U.B.A. tiene razón en que corresponde a la víctima probar la existencia del daño y la intervención de la cosa con la que se produjo. Sin embargo, también se presume que el daño se ha generado por el riesgo de la cosa. Admitir lo contrario importaría un retroceso en la interpretación del art. 1113 y desconocer su sentido en cuanto a que la culpa del dueño o guardián va presumida tanto en los daños causados con las cosas como en los derivados del riesgo o vicio (conf. KEMELMAJER DE CARLUCCI, en BELLUSCIO-ZANNONI, ?Código Civil Comentado?, t.5, pág. 581). En mérito de lo expuesto, propongo que sean desestimados los agravios esbozados por la Universidad de Buenos Aires. VI.- En cuanto a la responsabilidad del restante co-demandado, el municipio (hoy Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires), posee la titularidad de las aceras y, por otro lado, pone a cargo de los propietarios frentistas su conservación, así como a las empresas prestatarias de servicios públicos la reparación si el deterioro fuera resultado de trabajos emprendidos por ellas (conf. esta Sala, ?Kellembert?, ya citada). Desde ya que, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires no puede descargar toda su responsabilidad en el frentista. La Corte Suprema, en reiteradas oportunidades, sostuvo que el uso y goce de bienes de dominio público por parte de los particulares importa para el Estado la obligación de ponerlos en condiciones de ser utilizados sin riesgos (conf. 01.03.1994, ?Bullorini?, pub. en L.L. 1994-C, 179). Por lo tanto, el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires, por su calidad de propietaria de las calles destinadas al uso del dominio público, tiene la obligación de asegurar que tengan un

mínimo y razonable estado de conservación (conf. C.S.J.N., 28.07.1994, ?Olmedo, Ricardo L. vs. Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires?, JA 1997-II, síntesis y esta Sala, Causa n° 10252/08 ?Kellelberg? del 30.12.13). En efecto, el artículo 2339 del Código Civil establecía para la época de los hechos que: ?Las cosas son bienes públicos del Estado general que forma la Nación, o de los Estados particulares de que ella se compone, según la distribución de los poderes hecha por la Constitución Nacional; o son bienes privados del Estado general o de los Estados particulares.?. Por su parte el artículo 2340, inc. 7 agregaba que: ?Quedan comprendidos entre los bienes públicos:...Las calles, plazas, caminos, canales, puentes y cualquier otra obra pública construida para utilidad o comodidad común...?. En virtud de ello, las distintas municipalidades tienen la obligación de construirlas y conservarlas en buen estado. Por lo tanto, el G.C.B.A. debe ejecutar las normas que regulan la materia y, en su caso, implementar los mecanismos adecuados a fin de reparar las aceras que no se encuentran en condiciones óptimas para ser transitadas (conf. esta Sala, causa n° 10252/08 ?Kellelberg? del 30.12.13). El factor de imputación jurídico para que la Ciudad Autónoma de Buenos Aires responda por el perjuicio ocasionado reside en que era su deber mantener en condiciones la vía pública para evitar perjuicios a terceros. Ello surge tanto de la actividad de policía administrativa que le atañe, como ser el cuidado de las arterias y calles, por ser parte del dominio público del Estado, quien tiene el deber de atender la seguridad y salubridad de los habitantes. En consecuencia resulta insoslayable la responsabilidad que le cabe (conf., en sentido similar, Cámara Civil, Sala K, causa n° 77.474/03 del 14/06/10; conf. esta Cámara, Sala III, causa n° 4.997/98 del 24/04/2008; entre muchas otras). Como consecuencia de ello, el Gobierno de la Ciudad no puede ser excluido de su deber original, como dueño de la acera y en razón de que tiene que controlar la vía pública para que las personas puedan transitar en ellas sin peligro, por su obligación de atender a la seguridad y salubridad de los habitantes. Toda vez que en autos no existe constancia alguna de que el Gobierno de la Ciudad haya tomado alguna medida que permita eximirlo de responder (por ejemplo, intimar al propietario frentista a efectuar las reparaciones necesarias), no ha cumplido su obligación de contralor de las condiciones que permitan transitar sin riesgo por la vía pública (conf. esta Sala, ?Kellelberg? ya citada). En consecuencia, corresponde rechazar el agravio respecto a la responsabilidad del Gobierno de la Ciudad. VII.- Decidida la confirmación de la sentencia apelada en punto a la responsabilidad de las demandadas, me abocaré a la cuestión relativa al quantum indemnizatorio que le corresponde percibir a la actora. 7.1. Respecto a la incapacidad sobreviniente, recuerdo que en casos como el de autos debe ser apreciada computando la situación actual de la minusvalía económica en que la víctima quedó frente a la vida. Su resarcimiento ha de ser determinado siguiendo un criterio flexible, que pondere el conjunto de todos aquellos elementos demostrativos de la concreta influencia negativa de la minoración física de la víctima en el campo laboral y en las actividades de ésta con contenido económico, descartando cálculos matemáticos respecto de los eventuales ingresos del reclamante durante su probable vida laboral útil. A tal fin, debe valorarse su edad, condición social, económica, familiar, actividad y capacitación laboral, estado civil, etc.; como así también el efecto producido sobre el damnificado en sus distintos aspectos vitales (conf. esta Sala, causas n° 2850/98 del 20.9.96; n° 21.830/94 del 26.12.06; entre otras). Ahora bien, de acuerdo a las pruebas que en este punto han sido aportadas en autos, resulta que la actora tenía setenta años de edad al tiempo en que se sucedió el suceso dañoso (ver fs. 5/6 y fs. 166vta.). Lamentablemente la Sra. Lía falleció el día 08.07.13 a los 79 años de edad (ver fs. 226). Señalado ello, corresponde ahora indicar que está probado que la Sra. Lía se desempeñaba como trabajadora de comercio y luego se dedicó a las tareas del hogar (confr. fs. 167). Asimismo, cabe señalar que era de estado civil casada con una hija (ver fs. 235). El perito médico en su dictamen señala que la actora ?...padeció una brusca y sorpresiva lesión que modifica su cuerpo dejando secuelas dolorosas y molestias físicas y psíquicas que aún perduran y modificaron su integridad psicofísica. El accidente ha agravado el estado previo al accidente.? (ver pto. III- Consideraciones medico legales y conclusiones a fs. 169vta.). A lo que cabe agregar que ?...la incapacidad desde el punto de vista físico se estima en un 15% por el traumatismo de muñeca y dorso lumbar.?. Por su parte, en cuanto a ?...la patología que padece desde el punto de vista psíquico esta descripta en el informe y su diagnóstico es Neurosis Post Traumática de tipo Depresivo?. Finalmente, agrega que ?...la incapacidad desde el punto de vista psíquico se estima en un 20%? (sic ver fs. 170). Evaluando ese cúmulo de factores, ponderando el grado de incapacidad de la actora, sus condiciones personales, su edad al momento del evento (setenta años), su estado civil (casada con una hija), lo dictaminado en el informe médico obrante en autos a fs. 166/171, juzgo razonable el monto fijado en la sentencia de grado con relación a este ítem (\$25.000). 7.2. En lo concerniente a la reparación del daño moral, el apelante se limita a señalar en un escueto párrafo que se le reconoció la suma de \$15.000 y que dicha compensación no resulta acorde al daño causado (ver fs. 299vta.). Se advierte a todas luces que dicha queja no llega a ser una crítica concreta del modo que lo exige el art. 265 del Código Procesal. Por ello, se propone declarar desierto el recurso del G.C.B.A. respecto a la suma reconocida en la sentencia apelada en concepto de daño moral (arg. arts. 265 y 266 del C.P.C.C.N.). 7.3. En lo que respecta al rubro gastos, el señor Juez fijó el resarcimiento en la suma de \$700 por medicamentos y atención médica y \$300 para cubrir traslados, decisión que es cuestionada por la codemandada Gobierno de la Ciudad. Sobre este punto, advierto que no asiste razón al recurrente. En primer lugar, la fijación efectuada por el Magistrado de la anterior instancia no resulta arbitraria, si se repara

que en virtud del evento dañoso se infiere que la actora debió realizar algunas erogaciones en traslados. Piénsese, a ese efecto, que la lesión padecida exige tomar cierta medicación, concurrir a consultas médicas tales como las que obran a fs. 3/6, lo que implica ciertos costos. En tales condiciones, la existencia de esos pagos no necesariamente requiere ser acreditada por prueba documental, porque es la consecuencia natural del padecimiento. Por lo tanto, corresponde rechazar el agravio en este aspecto. VIII.- Por último, y con relación a la tasa de interés aplicable, la queja del Gobierno de la Ciudad tampoco puede prosperar. Sobre este punto, sólo basta mencionar que esta Sala -a partir de la causa "Grossi Juan José c/ CNAS" del 8.8.95- adhirió al criterio de las otras dos salas de la Excma. Cámara y consideró, en términos generales, que los intereses habrían de ser los que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones habituales de descuento a treinta días, plazo vencido. En razón de lo expuesto, corresponde que los accesorios sean calculados desde la fecha ya indicada y hasta su efectivo pago a la tasa dispuesta por el senteciente. IX.- En atención a lo expuesto, voto por confirmar la sentencia apelada en cuanto fue materia de agravios. Las costas en esta instancia también deberán ser sufragadas por las demandadas por resultar vencidas (art. 68 C.P.C.C.N.). Los doctores Ricardo Víctor Guarinoni y Graciela Medina, por razones análogas a las expuestas por el doctor Alfredo Silverio Gusman, adhieren a su voto. En virtud del resultado que instruye el Acuerdo que antecede, esta Sala RESUELVE: confirmar la sentencia apelada en cuanto fue materia de agravios. Las costas en esta instancia también deberán ser sufragadas por las demandadas por resultar vencidas (art. 68 C.P.C.C.N.). Regístrese, notifíquese y devuélvase. ALFREDO SILVERIO GUSMAN RICARDO VÍCTOR GUARINONI GRACIELA MEDINA 020301E