

Responsabilidad Del Concesionario Vial Relacion De Consumo

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Responsabilidad del concesionario vial. Relación de consumo

En el marco de un juicio por daños y perjuicios se confirma la sentencia apelada en todo lo que decide y ha sido materia de agravio.

En la ciudad de San Isidro, a los 10 días del mes de mayo de 2016, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Tercera de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de San Isidro, doctores JUAN IGNACIO KRAUSE y MARIA IRUPE SOLANS, para dictar sentencia definitiva en el juicio: "V., C. C/ AUTOPISTAS DEL SOL S.A. S/DAÑOS Y PERJ. ESTADO (USO AUTOM.C/LES. O MUERTE)" causa n° SI-12855-2012 y habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Krause y Soláns, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ª ¿Es justa la sentencia apelada? 2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A la primera cuestión, el señor Juez doctor Krause dijo: 1º) La sentencia de fs. 275/282 hizo lugar a la demanda promovida por C. C. N. V. contra Autopistas del Sol S.A. condenándola al pago de la indemnización fijada (\$114.597) con más los intereses y costas. Apelan ambas partes conforme los agravios presentados a fs. 302/303 y a fs. 304/309 por el actor y la demandada respectivamente, contestados a fs. 311/313. 2º) La sentencia tuvo por probada la existencia del daño y la relación de causalidad con el hecho con la declaración testimonial de D. A. S.. Luego encuadró jurídicamente el caso en los términos de una relación de consumo conforme el criterio adoptado por la CSJN en los autos "Pereyra de Bianchi". Endilgó a la accionada haber faltado a una obligación elemental para el cumplimiento de la prestación a su cargo que consistía en mantener expedita la vía por la que debe transitar el usuario. Tuvo por no acreditado que el trozo de caucho fuera arrojado por un tercero con inmediatez al accidente que no le permitiera a la concesionaria removerlo. En consecuencia la condenó a responder por los daños ocasionados al actor con fundamento en el art. 42 de la CN en cuanto tutela la relación de consumo, arts. 512, 902, 1109, 1113, 1197 y cc. del C.Civil y ley 24.240 de defensa del consumidor. Se agravia la demandada porque la sentencia consideró acreditado el hecho denunciado por el actor en su demanda (accidente dentro de la autopista concesionada por la presencia de un caucho sobre la calzada) con la declaración de un testigo que considera endeble. Entiende que antes de analizar la responsabilidad que le cabe a la autopista debió evaluar si el actor había cumplido con la carga probatoria que le impone el art. 375 del CPCC. respecto del hecho denunciado. También se agravia por la atribución de responsabilidad a su parte. Considera que ningún factor de atribución justifica que se ponga en cabeza de la autopista el resarcimiento por el hecho; que no hay motivo para que se le asigne a la concesionaria la obligación resarcitoria. Afirma que no es por el riesgo creado por Autopistas del Sol S.A. que el hecho acaeció sino que lo fue por la culpa de un tercero que dejó caer en la calzada un pedazo de caucho. Sostiene que el actor no demostró que el pedazo de caucho hubiera estado largo tiempo en el lugar sin que el concesionario la retirara; que tampoco se probó que constituyera un obstáculo insalvable para un conductor prevenido y atento. No le asiste razón. En efecto; la sentencia consideró probado el hecho, y su relación causal con las lesiones padecidas por el actor, con el testimonio del Sr. D. A. S. (fs. 158/160) quien fue testigo presencial del accidente; juzgó así que tal testimonio es convincente e imparcial según las reglas de la sana crítica (art. 456 del CPCC.). En este aspecto la queja de la demandada, referida a que tener por demostrado el hecho y la relación causal con un "endeble" testimonio, sin siquiera intentar explicar o argumentar en qué consistiría el error de la sentencia al tener a dicha declaración por válida, no constituye un agravio en los términos del art. 260 del CPCC. Máxime que D. A. S. efectuó un relato coherente de lo que vio y explicó las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que sucedieron los hechos que presenció (arts. 438 y sig. del C.P.C.C.). No se desprende del testimonio -formalmente válido- el incumplimiento de los requisitos de fondo extrínsecos (como su conducencia, la pertinencia de los hechos narrados, la ausencia de prohibición legal para investigarlos, la capacidad del testigo y la ausencia de impedimentos legales) o intrínsecos (que contemplan la crítica interna del testimonio en su aspecto subjetivo: referido a su buena fe o sinceridad, y en el objetivo, que contempla su exactitud o veracidad y su credibilidad; conf. Devis Echandía "Compendio de la Prueba Judicial Tº II, pág 91, ed. Rubinzal-Culzoni), que influyan negativamente en su eficacia probatoria (Causa D-2522/2007 del 13-3-12 RSD 17/12 de esta Sala IIIª). Así, la insuficiencia en la argumentación de la sentencia que pretende introducir la demandada -porque a su entender la declaración testimonial debió ser analizada con mayor profundidad- resulta una afirmación vaga e infundada. No basta que la apelante afirme que los dichos de cierto testigo -sin siquiera individualizarlo- no son prueba de los hechos controvertidos para que no hayan de computarse, porque era su carga probar concreta y razonadamente en qué radicaría el error del juez en el ejercicio de la sana crítica (causa 64.708 del 4-4-1995 de la entonces Sala II), lo cual no ha sido logrado por la demandada (arts. 260, 375 y 384 del C.P.C.C.; causa 107.780 del 6-10-09 RSD

112/09 de esta Sala IIIa). Respecto a la inexistencia de un factor de atribución que la obligue a responder por las consecuencias dañosas del accidente, cabe señalar que -tal como se decidiera en la sentencia- el vínculo que se establece entre el concesionario de las rutas y el usuario es calificado como una relación de consumo regulada y protegida tanto en el art. 42 de la C.N. como por la ley 24.240 y sus modificaciones (C.S.N. 7-11-2006, ?Pereyra de Bianchi, Isabel del C. v. Provincia de Buenos Aires y otra, J.A., Fascículo 11 del 14-3-2007; causa 106.206 del 5/03/09 RSD 9/09, 108.282 del 20-3-2010 de esta Sala III), habiéndose expedido en igual sentido nuestro Superior Tribunal Provincial (S.C.B.A., causa 85.246 del 3-3-10, 93.952 del 23-3-10, 97.543 del 30-3-10). Siguiendo la referida doctrina existe, pues, un deber de seguridad de origen legal e integrado en la relación contractual que obliga al prestador a la adopción de medidas de prevención adecuadas a los concretos riesgos existentes en la ruta concesionada en tanto resulten previsibles, lo que puede variar de un supuesto a otro pues no todas las concesiones viales tienen las mismas características operativas (C.S.N. 7-11-2006, ?Pereyra de Bianchi, Isabel del C. v. Provincia de Buenos Aires y otra, J.A., Fascículo 11 del 14-3-2007; idem ?González Torres M. G. C/ Deluca, J.A. y/o Servicios Viajes S.A. s/indemnización de daños y perjuicios y daño moral? del 5-6-07). Y si bien ni de la ley de defensa al consumidor ni del contrato de concesión surge que en todos los casos se trate de una responsabilidad objetiva por resultado (art. 5,6, y 40 de la ley 24.240) puesto que la responsabilidad del concesionario es subjetiva por el incumplimiento de las obligaciones asumidas, si es objetiva en los casos que el daño obedezca al riesgo o vicio de la cosa de que se sirve en los términos del art. 1113 del Cód. Civil (arts. 512, 1109, 1074 y cc. del C. Civil; causas 106.935 y 106.938 del 4-8-2009 de esta Sala IIIª). Se encuentra, entonces, comprometida la responsabilidad de la concesionaria, respecto de los daños ocurridos en el corredor vial, cuando por dolo o negligencia -como en el caso- no cumple con la obligación de seguridad a su cargo y tal incumplimiento guarda relación causal con el daño (causa 106.206 del 5-3-09 de esta Sala IIIª). Es que habrá culpa por la que habrá de responder la concesionaria, si ha habido omisión de aquellas diligencias que exigiera la naturaleza de la obligación y que correspondiesen a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar; omisión de la conducta debida por la que se pudiera haber podido prever o evitar el daño que ha dado origen a esta causa (Causa 104.714 y 104.718 del 15-4-2008 de la sala IIª; 106.206 del 5-3-2009, 107.295 del 7-7-2009 de esta Sala IIIª). En el caso, el Sr. Juez ?a quo? -conforme la doctrina señalada precedentemente- ha adjudicado la carga probatoria a la accionada respecto al hecho por ella alegado -subsidiariamente- referido a que el objeto fue arrojado -hipotéticamente- por un tercero con una inmediatez que le impidió recogerlo. La sentenciante no encontró mérito en la causa que le permitiera justificar la falta de la debida diligencia que le imponía a la demandada el cumplimiento de su obligación y ello está consentido. En efecto, en los agravios nada dice la apelante respecto a los fundamentos por los cuales la sentenciante adjudicó la responsabilidad a la Autopista, limitándose a alegar de modo dogmático la inexistencia de factor de atribución que imponga a su parte el deber de resarcir y a preguntarse cuál sería el incumplimiento en que ha incurrido. Cabe señalar al respecto que si el fundamento por el que la juzgadora deslindó la responsabilidad no es cuestionado en los términos del art. 260 del CPCC, queda comprendido entre aquellos aspectos o conclusiones de la sentencia que, no rebatidos, quedan tácitamente consentidos y escapan a la labor recursiva y revisora de la Cámara (S.C.B.A., 13-11-79 en DJBA 116, 383; causa 106.468 del 16-4-09 RSD: 11/09, SI-48532-2010, r.i. 394/11 del 3.11.2011 de esta Sala IIIa). Más allá de que la apelante no comparta el criterio adoptado por la Magistrada, lo cierto es que la sentencia decide que efectivamente existe un factor de atribución que consiste en el deber de parte de la Autopista de responder ante el incumplimiento de las obligaciones a su cargo con fundamento en el art. 42 de la CN, ley 24.240 y sus modificaciones y jurisprudencia que cita. La recurrente lejos está de demostrar en qué radica el error que adjudica a la sentencia al analizar el caso de acuerdo al deber de seguridad, siendo sus agravios meramente dogmáticos (art. 260 del CPCC). La sola disconformidad con lo fallado no configura una crítica concreta y razonada, máxime que ni siquiera menciona cuales serían las pruebas producidas en el proceso que demuestren que cumplió con las obligaciones de medio que estaban a su cargo y con ello que el cacho intervino pese a la medida de seguridad adecuada que en el caso cumplió. También cabe señalar que la circunstancia puesta en evidencia por el Concesionario respecto a que no se probó que el cacho constituyera un obstáculo insalvable para un conductor prevenido y atento, configura una defensa novedosa en el proceso. Y sabido es que no se puede en esta instancia tratar capítulos no propuestos al Juez de Primera Instancia, ni argumentos que no fueron puestos oportunamente a su consideración porque hacerlo importaría violar los arts. 34 inc. 4º, 163 inc. 6º, 270 y 272 del CPCC y el derecho constitucional de defensa en juicio en tales normas implícito (art. 18 de la Const. Nac.). Por otra parte resulta irrelevante que el accionante no demostrara que el obstáculo hubiera permanecido largo tiempo en el lugar sin que el Concesionario lo retirara, desde que conforme los argumentos expuestos en la sentencia, consentidos por la demandada, era carga del concesionario, incumplida en la especie, y no del actor demostrar tales condiciones (art. 260 y 375 del CPCC). Por ello, ha de confirmarse la sentencia apelada 3º) Se agravia el actor por considerar escasa la suma fijada por incapacidad (\$70.000). Por su parte la demandada protesta por la procedencia del rubro atento la imperceptible lesión estética que presenta el actor. Surge de la pericia realizada en autos (fs. 194/197) sin cuestionamiento de las partes que el actor presenta únicamente daño estético como consecuencia de las cicatrices que

padece. Las mismas consisten en cicatriz viciosa hipertrófica de tobillo izquierdo y de codo izquierdo más una cicatriz viciosa hipertrófica e hipertrófica de pierna derecha. Cabe recordar en este aspecto, que entre las lesiones por las que debe responder el victimario, se encuentran las deformaciones antiestéticas que importan un desmedro traumático en la perfección o armonía del cuerpo humano (causa 50.528 del 1-11-89 y 56.110 del 15-12-90 de la Sala IIª). Estas lesiones, pueden alternativamente repercutir en la persona como daño moral, como incapacidad, o bien sobre ambos aspectos a la vez (causa 45.462 del 22-10-87, 59.326 del 15-3-94 de la Sala IIª). Contrariamente a lo que afirma la accionada, aun cuando las referidas secuelas no tuvieran repercusión económica para el demandante, ello no puede obstar al derecho de éste a la restauración de la plenitud de la integridad corporal mediante las cirugías o tratamientos necesarios, ni liberar al victimario de su correlativa obligación de indemnidad (arts. 1068, 1069, 1083, 1086 del C.Civil; causa 107.651 del 29-12-09 RSD: 156/09, 109.230 del 22/06/10 RSD: 66/10, 111083 del 8/9/2011 RSD: 110/2011 de esta Sala IIIª). Con respecto al cuántum otorgado, del cual se agravia el actor, ha de tenerse en cuenta las escasas circunstancias preexistentes al hecho comprobadas (25 años); que tampoco se encuentra probado el grado de incidencia del daño estético comprobado pericialmente en el desenvolvimiento integral de la víctima del hecho; que la finalidad de la indemnización es reestablecer tan exactamente como sea posible el equilibrio destruido por el hecho ilícito, para colocar así a la víctima a expensas del responsable, en la misma o parecida situación patrimonial en la que se hubiese hallado si aquél no sucediera; y que, el victimario no puede ser condenado a enjugar más daño que el que comprobadamente produjo (arts. 901 y sigs. del C.C. y 375 del CPCC.; causas 106.683 y 106.688 del 2-6-09 RSD 51/09, 107.432 RSD 96 del 10/09/2009 de esta Sala IIIª). Por ello, debiendo la partida ser estimada parsimoniosamente conforme al art. 165 CPCC, ha de confirmarse la sentencia en cuanto concede la suma de \$70.000. La mera referencia en los agravios respecto al porcentaje de incapacidad otorgado en la pericia y la edad del reclamante a la época del ilícito deja incólume la decisión de la instancia de origen que oportunamente ponderara dichas circunstancias al momento de justipreciar el monto concedido (art. 260 del CPCC). 4º Se agravia la demandada por la procedencia del daño moral mientras que el actor cuestiona el monto fijado por escaso (\$35.000). En relación a la cuestionada procedencia del daño moral cabe señalar que el mismo supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor principal en la vida del hombre, tales como son -entre otros- la paz, la tranquilidad, el espíritu, el honor, y los más sagrados afectos, etc. (causa 106.968 del 24-4-09 RSD: 19/09 de esta Sala IIIª). Y, contrariamente a lo sostenido por la demandada, el daño moral no requiere prueba específica alguna en cuanto ha de tenérselo demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica -prueba in re ipsa-, y es el responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluyera la posibilidad de un dolor moral (S.C.B.A., "Ac. y Sent." 1988-II, 114; D.J.B.A. 138, 655, causas 106.551 del 5/01/09, 107.102 del 26-5-2009 RSD: 42/09, 107.701, r.s.d. 110, del 01/10/2009, 107.629 del 6-10-09 RSD: 113/09 de esta Sala IIIª.) y en el caso no lo ha hecho. Siendo su naturaleza de carácter resarcitorio, no se trata de punir al autor responsable, de infringirle un castigo, sino de procurar una compensación del daño sufrido (art. 1078 del C.Civil) no teniendo por qué guardar proporcionalidad con el daño material, pues no depende de éste sino de la índole del hecho generador (SCBA Ac. 78.280, sent. del 18-VI-2003, C. 88.114 del 24-VIII-2011). Así, de lo que se trata es de reconocer una compensación pecuniaria que haga asequibles algunas satisfacciones equivalentes al dolor moral sufrido. En su justiprecio, ha de recurrirse a las circunstancias sociales, económicas y familiares de la víctima porque la indemnización no puede llegar a enriquecer al reclamante (causas 69.598 del 18-2-97, 99.359 del 24-11-05 de la Sala IIª 106.468 del 16-4-09, 106.439, del 1-4-09, 106.180, 106.181 y 106.179 del 5-5-09, 106.844 del 26-5-09 de Sala IIIª). Ponderando las características que rodearon al hecho, las secuelas incapacitantes de orden estético probadas, que no debió permanecer internado y dadas las escasas circunstancias personales demostradas ya mencionadas considero que la suma reconocida en la sentencia no es escasa y propongo confirmarla (art.165 del C.P.C.). Voto por la afirmativa. A la misma cuestión, la señora Jueza doctora Soláns por iguales consideraciones, votó también por la afirmativa. A la segunda cuestión, el señor Juez doctor Krause dijo: Dada la forma en que se ha resuelto la cuestión anterior; corresponde: a) confirmar la sentencia apelada en todo lo que decide y ha sido materia de agravio; b) imponer las costas devengadas ante esta Alzada al demandado sustancialmente vencido (art. 68 2º párrafo del CPCC); c) diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 8904). ASI LO VOTO A la misma cuestión la señora Jueza doctora Soláns por iguales motivos votó en el mismo sentido. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA POR ELLO, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo, a) se confirma la sentencia apelada en todo lo que decide y ha sido materia de agravio; b) se imponen las costas devengadas ante esta Alzada al demandado sustancialmente vencido; c) se difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la ley 8904). Regístrese, notifíquese y devuélvase.

016750E