

## Danos Sufridos Por Pasajero De Un Colectivo

### JURISPRUDENCIA

### Daños sufridos por pasajero de un colectivo

Se confirma la

sentencia que hizo lugar parcialmente a la acción resarcitoria con sustento en las lesiones que sufriera la accionante, mientras se encontraba viajando como pasajera a bordo de un colectivo de la empresa accionada. En la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los 31 días del mes de Mayo de dos mil dieciocho, reunidos en la Sala II del Tribunal, los señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, Doctores José Luis Gallo y Roberto Camilo Jordá, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "Gómez, Gabriela Alejandra c/ Bustamante, Rubén y otros s/ Daños y Perjuicios" CAUSA: MO 29659 09 y habiéndose practicado el sorteo pertinente (art. 168 de la Const. de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código de Procedimientos Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden; Dres. JORDA - GALLO, resolviéndose plantear y votar las siguientes: CUESTIONES 1ra.: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 456/466? 2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION: EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JORDA, DIJO: I. Apelan la sentencia de autos la parte demandada a fs. 472, la citada en garantía a fs. 473 y la parte actora a fs. 475. Ésta última formula sus agravios a fs. 485/485 vta. los que no fueron replicados por las contrarias. A su turno los accionados expresan agravios a fs. 487/489 y su aseguradora a fs. 490/493, los que han sido respondidos por la parte actora por medio de las presentaciones glosadas como fs. 496/498. II. La sentencia en trance de revisión hace lugar parcialmente a la demanda de daños y perjuicios promovida por Gabriela Alejandra Gómez contra Armando Rubén Bermúdez y Empresa del Oeste S.A. de Transporte y, en consecuencia, condena a éstos últimos a abonarle a la primera la suma de \$28.000 con más los intereses calculados desde la fecha del ilícito-31 de octubre de 2007-y hasta el efectivo pago, según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Bs. As. en sus depósitos a 30 días. Asimismo les impone las costas del juicio y hace extensiva la condena a Metropól Sociedad de Seguros Mutuos en los términos del artículo 118 de la ley 17.418. III. La demandante cuestiona el pronunciamiento por cuanto considera que ha desestimado erróneamente, su reclamo en concepto de gastos cuidados del menor. En sustento de ello afirma que aquellos se encuentran, contrariamente a lo decidido, adecuadamente acreditados con prueba instrumental y testimonial. Por su parte la parte demandada cuestiona el decisorio en lo atinente a la atribución de responsabilidad. En este sentido afirma que en modo alguno se encuentra acreditada la existencia misma del contrato de transporte; ello porque no se ha adjuntado el pertinente boleto y también porque la valoración del testimonio-en función del que se afirma su celebración-ha sido desacertada. Asimismo discrepa con la tasa de interés fijada; argumentando en tal sentido que la especie establecida implica una indebida alteración de la significación económica de la condena. Por último la citada en garantía también impugna la atribución de responsabilidad-apuntando igualmente que no se ha demostrado la ocurrencia del ilícito- la especie de tasa de interés fijada, porque también estima que aquella implica una duplicación de la condena y, por último, porque la sentencia la condena sin dejar a salvo que aquella sólo le es oponible en la medida del seguro contratado. IV. Por una cuestión asociada al buen orden metodológico me abocaré en primer término al análisis del agravio vinculado con la atribución de responsabilidad. La actora promueve la acción resarcitoria de marras con sustento en el hecho de haber sufrido lesiones el día 31/10/07, mientras se encontraba a bordo del interno 152 de la línea 390 de la empresa accionada (ver escrito de demanda, fs. 15/20). El contrato de transporte de personas-negocio jurídico en que cabe encuadrar el pedimento resarcitorio de mentas- es aquel acuerdo de voluntades en virtud del cual el transportista asume la obligación de trasladar al pasajero a un lugar determinado, mediante el pago de un precio en dinero, asumiendo profesionalmente los riesgos inherentes a tales actos. (arg. artículos 162 y concordantes del Código de Comercio, su doc.). Como es un contrato de índole consensual queda perfeccionado por el sólo acuerdo de voluntades y no requiere el cumplimiento de solemnidades específicas; por lo que ya de suyo que es suficiente para demostrar su existencia la prueba de la condición de pasajero. Ahora bien más allá de las obligaciones principales que nacen para las partes pesa sobre el transportista una obligación tácita de seguridad; en función de la que éste debe garantizar la integridad física del pasajero, desde el inicio hasta la finalización del viaje. Su insatisfacción suscita su responsabilidad contractual. Precisamente el artículo 184 del Código de Comercio consagra una obligación resarcitoria, independizada de la existencia o no de culpa, y establece como únicos eximentes la existencia de caso fortuito o el accionar negligente del propio pasajero. Se trata pues de una responsabilidad de tipo objetiva y por esa razón para presumirse la responsabilidad del transportista es suficiente con que el reclamante demuestre la existencia del contrato de transporte, la producción del accidente durante su ejecución y la relación causal entre el daño que afirma haber sufrido cuyo y el ilícito. A su vez la eximición de la responsabilidad de la empresa de transporte solo deviene procedente en la medida que acredite, solventemente, la existencia de un caso fortuito, la culpa de la víctima o la culpa de un tercero por el que no debe responder

(arg. artículo 184 y concordantes del Código de Comercio; conf. SCBA Acuerdos 106.978, 114.013, entre varios otros; mi voto Sala II, causa 29.850, entre otros). He de resaltar, atento la objeción planteada por los demandados y su aseguradora, que como para el contrato de transporte rige el principio de libertad de formas su demostración no se encuentra circunscripta a la satisfacción de ninguna solemnidad. Va de suyo entonces, contrariamente a lo manifestado por los apelantes, que la ausencia de adjunción del boleto en modo alguno se erige como óbice para acreditar la concertación de esta especie de acuerdo de voluntades. Así pues la prueba testimonial, precisamente en cuya ponderación se apoya el decisorio para sostener la existencia del pacto, resulta ser un medio probatorio plenamente válido a tal fin. (arg. artículos 162 y concordantes del Código de Comercio, su doc.; 375 y concordantes del Código Procesal). La parte demandada y la citada en garantía cuestionan la aludida valoración de la prueba testimonial concretada en el decisorio. Entiendo que el agravio no es de recibo. El testimonio de la testigo presencial Pereyra, a la luz de los parámetros que dimanaban de la sana crítica, se muestra consistente. Su relato respecto de la mecánica del hecho no exhibe contradicciones y es sustancialmente concordante con lo alegado por la accionante. Por otra parte los motivos por los que se encontraba en el mismo colectivo, en ese día y ese horario, fueron explicitados con suficiencia y claridad; incluso frente a la mayor precisión requerida en la oportunidad de formularse repreguntas. ( ver acta de fs. 308; arg artículos 375, 384, 443 y concordantes del Código Procesal, su doc.). Se impone subrayar que dicho testigo no fue objetado en su idoneidad por los ahora quejosos, en los términos del artículo 456 del ordenamiento adjetivo. Por otra parte la valoración de sus dichos, en el clima probatorio genéricamente considerado, resaltan su verosimilitud al exhibir concordancia con otros elementos colectados en autos. En tal sentido no puede soslayarse que, según surge del Hospital Interzonal de Agudos "Profesor Luis Güemes" glosado a fs. 227/230, la accionante fue efectivamente atendida el día 31/10/2007 por un traumatismo doloroso en su muñeca izquierda. A lo expuesto debe adunarse que el codemandado Armando Rubén Bustamante, a la sazón el chofer del colectivo, no respondió la demanda lo que ameritó su declaración de rebeldía a fs. 107; la que posteriormente cesó tal como surge del auto de fs. 113. El silencio observado por el nombrado-que se impone subrayar tampoco prestó declaración en sede penal- habilita, conforme lo prescribe el inciso 1) del artículo 354 del ordenamiento adjetivo, a considerarlo como un reconocimiento de la veracidad de los hechos relatados por la parte actora (conf. doctrina sentada por la SCBA Acuerdo 105.189, entre otros). Consecuencia procesal ésta que, en el contexto probatorio referenciado, estimo pertinente. Máxime si se repara que sus dichos, atento el rol que desempeñaba, hubiesen sido clave para dilucidar lo efectivamente ocurrido. (arg. artículos 163 inciso 5), 375 y concordantes del Código Procesal, su doc). De este modo considero que la accionante ha logrado demostrar que, durante la ejecución del contrato de transporte concertado con la empresa codemandada, experimentó una lesión en su muñeca izquierda (arg. artículos 354, 375, 384, 443 y concordantes del Código Procesal). Sin que la contraria haya demostrado, siquiera mínimamente, la configuración de algunos de los eximentes normativa y taxativamente previstos por los artículos 184 del Código de Comercio y 1113, segundo párrafo, del Código Civil. Despejada entonces la cuestión atinente a la responsabilidad en la ocurrencia del ilícito me abocaré a analizar el agravio planteado por la actora.

En la oportunidad de plantear su pretensión resarcitoria la recurrente reclama el reintegro de las erogaciones que, dice, tuvo que efectuar en concepto de honorarios de la señora Contreras y como contraprestación por el cuidado que aquella realizó de su hijo menor discapacitado. En este sentido, precisa, que esto obedeció a que tuvo la mano enyesada e inmovilizada durante alrededor de 4 meses (ver escrito de demanda de fs.15/21 y su ampliación de fs. 43/44). Para apuntocar fácticamente este reclamo adjuntó los recibos glosados como fs. 30/34, los que fueron reconocidos en su autenticidad por su emisora Patricia Alejandra Contreras, conforme surge del acta labrada a fs. 223/223vta. Ahora bien, en mi criterio, esta prueba-en cuya valoración precisamente el apelante coloca énfasis para sustentar su queja -no justifica la procedencia del reclamo. Para arribar a dicha tesis aquella debe ser valorada en el contexto general de la prueba producida. Al transitar dicha senda se advierte claramente, a través de medios de prueba de mayor trascendencia acreditativa, que la reclamante no tuvo su mano enyesada y, mucho menos, que tuviera una imposibilidad de movimiento por el lapso de tiempo que afirma (arg. artículos 375, 384, 474 y concordantes del Código Procesal; ver informe remitido por el Hospital Interzonal de Agudos "Profesor Güemes", fs. 227/230; historia clínica del Sanatorio Güemes de fs. 165/195 y de fs. 318/351 y pericial médica de fs. 389/392) Tampoco siquiera se encuentra demostrada, con la adjunción del pertinente certificado de nacimiento, la existencia de su hijo menor ni su condición de discapacitado (arg. artículos 375, 384 y concordantes del Código Procesal; ver certificación de prueba de fs. 450/450 vta.). Como lo viene sosteniendo consolidadamente el Superior provincial un daño, cuya existencia no está acreditada de modo cierto, no es un daño jurídico y por lo tanto no es resarcible (conf. SCBA, Acuerdos 58742, 64115, entre otros). De tal guisa, fácil es colegir, que la ausencia de una adecuada demostración del menoscabo en análisis se erige como óbice para la recepción favorable del agravio (arg. artículos 1068 y concordantes del Código Civil; 375 y concordantes del Código Procesal). Examinaré seguidamente la objeción introducida por la parte demandada y la aseguradora relativa a la especie de tasa de interés fijada. Anticipo que el agravio no es de recibo. La Suprema Corte de Justicia bonaerense ha sentado criterio en el tópico estableciendo que los intereses deben ser calculados exclusivamente sobre el capital,

mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los periodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo deberá ser diario con igual tasa (causas L. 118.587 y C. 119.176). Conviene resaltar que la aplicación de dicha especie de tasa no puede reputarse como un modo de actualizar el capital de condena; en tanto y en cuanto la funcionalidad de los intereses moratorios se encuentra circunscripta a la reparación del daño que sufre el acreedor a raíz de no contar con el dinero desde el nacimiento del crédito. Y no a enjugar la eventual pérdida de poder adquisitivo a la que estaría expuesto el monto de la condena, como consecuencia del proceso inflacionario (arg. artículos 622, 623 y concordantes del Código Civil; 7 y 10 de la ley 23.928, su doc.). En orden a lo expuesto, y conforme lo anticipara, entiendo que no le asiste razón a los demandados ni a la citada en garantía. La aseguradora crítica el pronunciamiento por cuanto afirma que no ha limitado la oponibilidad de la condena a los términos del contrato. De la lectura del fallo de grado se advierte que allí se hace extensiva la condena a Metropól Sociedad de Seguros Mutuos S.A., con expresa invocación del artículo 118 de la ley 17.458 (ver sentencia, acápite 4 del fallo, fs. 466 vta.). Si se repara que la aludida prescripción normativa claramente dispone que "La sentencia que se dicte hará cosa juzgada respecto del asegurador y será ejecutable contra él en la medida del seguro", no se advierte cual es el desacierto del decisorio que le atribuye la recurrente. Esta circunstancia, inexistencia de agravio, habilita entonces a predicar la insuficiencia técnica de esta faceta de su recurso (arg. artículos 242, 246 y concordantes del Código Procesal, su doc.) Voto, en consecuencia, por la AFIRMATIVA.- A la misma cuestión el señor Juez doctor GALLO, por iguales fundamentos votó también por la AFIRMATIVA. A LA SEGUNDA CUESTION, EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JORDA, DIJO: Conforme se ha votado la cuestión anterior corresponde desestimar íntegramente los recursos de apelación interpuestos por la parte actora, la parte demandada y la citada en garantía; y, en consecuencia, confirmar la apelada sentencia de fs. 454/466 en todo cuanto pudo ser materia de agravios. Atento la suerte corrida por las articulaciones recursivas las costas de la Alzada se imponen por su orden (artículo 68, segundo párrafo, del Código Procesal). La pertinente regulación de honorarios se difiere para su oportunidad. ASI LO VOTO. El señor Juez doctor GALLO por los mismos fundamentos, votó en análogo sentido. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad, se desestiman íntegramente los recursos de apelación interpuestos por la parte actora, la parte demandada y la citada en garantía; y, en consecuencia, se confirma la apelada sentencia de fs. 454/466 en todo cuanto pudo ser materia de agravios. Atento la suerte corrida por las articulaciones recursivas las costas de la Alzada se imponen por su orden (artículo 68, segundo párrafo, del Código Procesal). La pertinente regulación de honorarios se difiere para su oportunidad. REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.-

031014E