

## Danos Y Perjuicios Transporte De Pasajeros Accidente De Transito Dano Moral

### JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Transporte de pasajeros. Accidente de tránsito.

Daño moral En el marco de una acción de daños por lesiones sufridas por una pasajera de ómnibus, se revoca el rechazo del daño moral, pues si bien las pericias determinan que la parte accionante no presentaba secuelas ni en la faz física ni en la psíquica como consecuencia del evento dañoso, la víctima ha padecido una incapacidad parcial y transitoria, y se le ha indicado reposo y calmantes para aliviar sus dolencias.

Buenos Aires, a los 25 días del mes de abril de 2018, reunidas las Señoras Jueces de la Sala ?J? de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, a fin de pronunciarse en los autos caratulados: ?Adet, Macarena Emilia c/Vuelta de Rocha S.A.R.C.I. s/interrupción de prescripción? La Dra. Patricia Barbieri dijo: I.-La sentencia de fs. 309/312vta. si bien tuvo por acreditado el hecho y su mecánica, rechazó la demanda entablada por la parte actora en la que se perseguía la indemnización producto del accidente producido el 12/05/2009 por entender que no se había acreditado el daño sufrido.- A fs. 329/332vta. expresa agravios la parte accionante, única apelante en autos, cuyo traslado es evacuado por la contraria a fs. 335/338.- II.- Breve reseña del caso. a) Relata la actora en su demanda que el día 12 de mayo de 2009 siendo aproximadamente las 12 hs. en momentos en que se encontraba viajando como pasajera en el colectivo de la línea 64, interno 53 al mando del chofer 232, al llegar a la intersección de la Avenida Pueyrredón y Lucio Mansilla, la unidad embistió a un rodado. Ello provocó el violento desplazamiento de la actora del asiento, recibiendo un fuerte impacto en su mano derecha, siendo su costal de amortiguador del golpe. b) El sentenciante, basándose en la testimonial rendida a fs. 133 y demás elementos probatorios tuvo por acreditado el acontecimiento relatado por la actora, más en base a las pericias médicas y psicológicas llevadas a cabo en autos, rechazó la demanda por entender que la damnificada no presentó secuelas con motivo del infortunio. III) Agravios. Cuestiona la parte actora que si bien se determinó en las pericias llevadas a cabo en la causa que no padece secuelas incapacitantes permanentes, el magistrado ?a quo? ha rechazado erróneamente la procedencia del daño moral. IV) Ahora bien, es dable señalar que aunque las pericias obrantes a fs. 191/192vta. y la de fs. 208/211 ciertamente determinan que la parte accionante, al momento de las citas llevadas a cabo, no presentaba secuelas ni en la faz física ni psíquica, como consecuencia del evento dañoso, no puede perderse de vista, que la víctima ha padecido una incapacidad parcial y transitoria, que se le ha indicado reposo y calmantes para aliviar sus dolencias (cfr. fs. 191?in fine?/192). Sabido es que toda ineptitud transitoria o mera lesión física o psíquica sin secuelas permanentes, no puede ser objeto de resarcimiento, en sí misma considerada, sino en sus efectos. Estos pueden recaer en la esfera afectiva de la víctima y, así, incidirán en la cuantía del daño moral, o en la órbita patrimonial, como, por ejemplo, si ella ha debido o deberá efectuar gastos médicos, de tratamiento, de farmacia, o lucro cesante, etc. (Ver, entre otros, ?Malvetti, María c/ Microómnibus Norte S.A. Línea 60 Int. 199 y otro s/ daños y perjuicios?. Sentencia Definitiva - CNCiv - Sala E - Nro. De Recurso: E231845 - Fecha: 16-12-1997. El Dial, CNCiv: 10680). Asimismo, la experta manifestó a fs. 192 que la damnificada requirió de un año para su recuperación total y que si bien no requiere de un tratamiento en el futuro, al momento del hecho debió utilizar una faja rígida durante algunos meses. A su turno, a fs. 211 el perito psicólogo dictaminó que la Sra. Adet no presenta ?indicadores significativos que den lugar a pensar que el accidente de autos se haya constituido en un hecho provocador de desorden por estrés postraumático? (sic), más agrega que es probable que ciertas actividades sociales se encuentren limitadas por malestar físico. Sentado ello, y siendo que la actora ha reclamado en sus ítems indemnizatorios la partida por daño moral, corresponde acoger los agravios vertidos por la damnificada y revocar la sentencia en crisis, en cuanto rechaza el rubro por daño extrapatrimonial. Así las cosas, cabe entrar a conocer en la partida referida. A) Daño Moral: El resarcimiento que corresponde por daño moral está destinado a reparar al individuo cuando se lesionan sentimientos o afecciones legítimas como persona, es decir cuando se le ocasionan perjuicios que se traducen en padecimientos físicos, o cuando de una manera u otra se ha perturbado su tranquilidad y el ritmo normal de su vida. Se ha decidido en distintos pronunciamientos de esta Cámara que, es tarea delicada la cuantificación de este concepto pues no se puede pretender dar un equivalente y reponer las cosas a su estado anterior, como en principio debe hacerse de acuerdo al artículo 1083 del Código Civil. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, que no es igual a la equivalencia. La dificultad en calcular dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, dolor físico, padecimientos propios de las curaciones y malestares subsistentes. Tomando en cuenta las pautas señaladas, y a la luz de las pruebas rendidas en autos, su edad al momento del siniestro (26 años) y demás condiciones personales de la demandante, se considera prudente estimar la suma veinte mil pesos (\$20.000) para resarcir este ítem (art. 165 CPCCN). V) Franquicia 1) Al contestar la demanda, la citada en

garantía expone la franquicia a la que está sujeta la póliza en cuestión y solicita se resuelva la oponibilidad de la misma (cfr. fs. 68vta./69). 2) Corrido el pertinente traslado, la parte actora no lo ha contestado, por lo que nada cabe resolver al respecto. VI) Tasa de interés Teniendo en cuenta la fecha del accidente de autos (12/05/2009), siendo que ya al día de este pronunciamiento han transcurrido casi nueve años sin que la acreedora haya visto satisfecho su crédito, fecha desde la cual conforme al plenario ?Gómez, Esteban c/ Empresa nacional de Transporte? del 16-12-1958 deben hacerse efectivo los intereses, dada la situación económica actual entiendo que la tasa activa es la que mejor se adecua a las circunstancias del caso, por lo que conforme lo resuelto en los autos ?Pezzolla, Andrea Verónica c/Empresa de Transportes Santa Fe SACEI y otros s/daños y perjuicios? (Expte. N° 81.687/2004), y su acumulado ?Pezzolla, José c/ Transportes Santa Fe SACEI s/daños y perjuicios? (Expte. N° 81.683/2004), del 27/11/2017, Sala D, es que corresponde disponer que los intereses se liquiden desde la fecha del accidente y hasta el efectivo pago a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, facultad que por otro lado el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación otorga a los jueces en su art. 767.- VII) Conclusión. Por todas las razones que dejo expuestas, y si mi opinión es compartida por mis distinguidas colegas, propicio al acuerdo: 1) Acoger las quejas vertidas por la actora, revocando la sentencia recurrida, condenando a la empresa de transporte demandada ?Vuelta de Rocha S.A.T.C.I.? a abonar a la actora, Macarena Emilia Adet, dentro del plazo de diez días la suma de pesos veinte mil (\$20.000) para enjugar la partida por daño extrapatrimonial. 2) Hacer extensiva la condena a la empresa aseguradora ?Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros? en los términos de la ley 17.418. 3) Disponer que los intereses se liquiden desde la fecha del accidente y hasta el efectivo pago a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. 4) Con costas de ambas instancias a la vencida (art. 68 CPCCN); 5) En atención a lo dispuesto por el art. 19 de la ley 27.423 actualmente vigente, se difiere el tratamiento de los recursos interpuestos contra los honorarios regulados a fs. 312/312vta., hasta tanto la Corte Suprema de Justicia de la Nación se expida sobre el valor del UMA.- Así mi voto.- La Dra. Beatriz A. Verón adhiere al voto precedente. La Dra. Marta del Rosario Mattera dijo: Para que nazca la obligación resarcitoria el daño debe cumplir con ciertos requisitos: ser cierto, subsistente, propio, afectar a un interés legítimo y estar vinculado al ilícito o incumplimiento contractual por una relación de causalidad adecuada.- No existe daño sin hecho que lo determine, y la probanza del mismo debe darla la parte que tiene interés en afirmar su existencia en cuanto le es favorable su efecto jurídico, debiendo a tal fin elegir los medios adecuados para formar la convicción en el ánimo del juzgador; es decir, el onus probandi pesa sobre quien sostiene un hecho contrario a sus intereses morales o materiales. Lo que ha de probarse es la afirmación del hecho, por lo que si el onus probandi pesa sobre la actora, ante la falta de pruebas del hecho contradicho, debe rechazarse la pretensión.- Toda pretensión indemnizatoria supone acreditar una vinculación fáctica entre la situación dañosa invocada y el sindicado como responsable. La relación causal constituye un elemento del acto ilícito y del incumplimiento contractual, que vincula el daño directamente con el hecho, e indirectamente con el elemento de imputación subjetiva o de atribución objetiva. "Es el factor aglutinante que hace que el daño y la culpa, o en su caso el riesgo, se integren en la unidad del acto que es fuente de la obligación de indemnizar" (Bustamante Alsina, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", p. 170 y 267) es decir que la existencia del daño y su vinculación con el ilícito o incumplimiento contractual por una relación de causalidad adecuada es de ineludible justificación, de modo que no puede otorgarse indemnización si falta tal comprobación, estando a cargo de quien lo reclama el acreditar dicha certeza.- La prueba es la comprobación de la verdad de un hecho del cual depende la existencia del derecho, el medio de formar la convicción del juez sobre la realidad o falsedad de los hechos conducentes, el modo de verificar las afirmaciones controvertidas respecto de ellos (Conf. C. N. Civ., esta Sala, 21/12/09, Expte. N° 20.033/04 "Abregú, Gladis Mabel c/ Abram, Ernesto Julio s/ daños y perjuicios" y Expte. N° 113.400/03 "Abram, Ernesto Julio c/ Abregú, Gladis Mabel s/ daños y perjuicios", entre otros).- Ello así, por cuanto en el proceso civil los hechos que son objeto de prueba deben haber sido afirmados por las partes. En principio, en el sistema dispositivo, el juez no investiga ni averigua, sino que verifica las afirmaciones de los litigantes (Conf. Roland Arazi, Jorge A.- Rojas ?Código Procesal Civil y Comercial de la Nación?, 2ª edición actualizada, T II, pág. 309).- Desde el punto de vista estrictamente procesal, los litigantes deben probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción, y tal imposición no depende de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada litigante se coloque dentro del proceso.- Esta idea que emerge del art. 377 del Código Procesal, se relaciona con la carga de la prueba, si bien no debe perderse de vista que ella juega sólo en la formación lógica de la sentencia cuando falta prueba, por insuficiente, incompleta o por frustración de la actividad procesal de las partes. Únicamente entonces se debe acudir a los principios sobre la carga de la prueba, al verse el juzgador en la necesidad de fijar quién deberá soportar las consecuencias que se producen cuando quien debía probar, no lo ha conseguido (conf. Fenochietto-Arazi, ?Código Procesal Comentado?, Tomo 2, págs. 322 y sig.: C. N. Civ., esta sala, Expte. 84737/2007, 14/5/2010 ?Macchi, Daniel Roberto c/ Autopistas del Sol S. A. s/ daños y perjuicios?)- Reiteradamente hemos sostenido que "Más allá que la tendencia en materia de derecho de la responsabilidad civil sea aligerar la carga de la prueba en beneficio de las víctimas de daños

(por ejemplo a través de presunciones de responsabilidad, de causalidad, de culpa, e incluso en un plano subjetivo la teoría de las cargas probatorias dinámicas se encuentra en la misma línea manifestaciones todas de carácter tuitivo del sistema), lo cierto es que ello no alcanza a enervar el régimen probatorio en materia de relación de causalidad en los términos señalados, sustento primero del reclamo indemnizatorio (Conf. CNCiv, esta Sala, 19/5/2008, Expte. N° 77855/92, ?Grecco, Francisca Vicenta Lydia c/ Farmacia Dietrich s/daños y perjuicios?; Ídem., id., 6/7/2010, Expte. N° 20588/2006, ?Mansilla, Martha Francisca c/Transporte Alnte. Brown S.A. y otro s/daños y perjuicios?)- El pretensor del resarcimiento de daños debe demostrar los presupuestos de la norma que lo beneficia. Debe probar la existencia del hecho por el que demanda, o de la acción antijurídica, o el incumplimiento; también el factor de atribución, el nexos causal y el daño serán motivo de su esfuerzo demostrativo (Lorenzetti, Ricardo Luis, ?Carga de la prueba en los procesos de daños?, L. L. 1991-A-995, Tanzi, Silvia, ?La prueba en el daño? en Revista ?Derecho de Daños? t. 4, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 1999, págs. 444/6/7/9).- El Juez no procede de oficio y no toma en examen una controversia si no lo pide el interesado; es decir si no se deduce la demanda que fija no sólo la cuestión propuesta, sino también la postura defensiva del demandado. Como base de este sistema subyacen principios de raigambre constitucional, como el debido proceso y la defensa en juicio, cuya integridad se hace necesario preservar.- La prueba del daño y de la relación causal, cuando menos en su fase primaria, puramente material, incumbe al pretensor. Es una simple aplicación del principio que fluye del artículo 377 del CPCC (Roberto H. Brebbia, "Hechos y Actos Jurídicos", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1979, P. 141; Roberto A. Vázquez Ferreira, "Responsabilidad por daños elementos" Ed. Depalma, Buenos Aires, 1993, ps. 226-230; Jorge Bustamante Alsina, "Teoría General de la responsabilidad civil", Ed. Abeledo Perrot Bs. As., 1993, N 606 y 607, p. 269).(Conf CNCiv esta Sala, expte 39663/2003 del 8/6/2010, ?Wybranski Mariano Andres c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s daños y perjuicios?.- Por ello, en principio es la parte actora quien tiene la carga de probar los hechos en que basa su pretensión y cada parte debe soportar el cargo de la prueba respecto de los hechos que atribuye la producción del efecto jurídico que pretende.- En la medida en que de un hecho se pretenda extraer consecuencias jurídicas e interese a la litis, menester será que se lo pruebe, de forma que adquiera vida propia, se exteriorice y exista judicialmente para el juez, para las partes y el proceso, en razón de que para el método judicial un hecho afirmado, no admitido y no probado, es un hecho que no existe, pues para ello se requiere un mínimo contenido objetivo en el material con el que se opera (conf. Kielmanovich, Jorge L. ?Teoría de la prueba y medios probatorios?, pag. 37, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2001).- En el caso de autos y a fin de acreditar el hecho, sólo se cuenta con la declaración testimonial de fs. 133 de la Sra. Paola Carolina de la Merced, quien refirió ser vecina de la actora y conocerla desde fines del año 2008. Depuso que que viajaba con ella en el colectivo, que fue el 12 de Mayo de 2009 al mediodía, y que la actora iba a su trabajo.- Manifestó que ?cuando da la luz verde del semáforo para que avance, arranca el colectivo y se produce el choque y se dio el sacudón del choque? ?que estaba sentada en la mitad del colectivo sentada al lado de la ventanilla en los de dos? sin embargo no recordó cuanta gente viajaba en el mismo, ni cuantas puertas tenia la unidad en la que se transportaba ni si hubo mas gente herida con motivo del hecho que relata.- Finalmente tampoco pudo recordar como era el vehículo que intervino en la colisión, cuando había referido al responder la 7° pregunta que ?..el vehículo que iba delante del colectivo dobló y se fue?- Mas alla de las imprecisiones referidas y sin dejar de advertir que sus dichos lucen cuanto menos complacientes con la postura de la accionante, en definitiva los mismos no permiten dilucidar con precisión, cual ha sido la forma real de ocurrencia del hecho, sumado a que su declaración no fue corroborada por otros elementos de prueba.- En cuanto a la valoración de la prueba testimonial la pauta fundamental que el juez debe seguir consiste en la determinación del grado de convicción que le ofrece el testimonio en función de la mayor o menor verosimilitud de los hechos que expone, así como también a la mayor o menor facilidad con que pueden percibirse y recordarse(Conf. Palacio, ?Derecho Procesal Civil?, Lexis N° 2507/004573).- La fuerza probatoria de un testigo está vinculada con la razón de sus dichos y, en particular, con las explicaciones que pueda dar acerca del conocimiento de los hechos a través de lo que sus sentidos percibieran. (Conf CNCiv, sala L, 11/11/2010, ?Pietragalla Miguel Angel c/ Autopistas Urbanas S.A. s/ daños y perjuicios? cita: MJ-JU- M-61993-AR | MJJ61993 | MJJ61993), por lo que considero que en el caso, su declaración para erigirse como prueba, debe ser categórica y convincente, a tal punto que no deje duda alguna en el ánimo del juzgador .- Cabe resaltar que aún dentro de una razonable aplicación de la carga del onus probandi, no permite, a mi juicio, en el caso sostener una condena, que siempre debe estar a sentada en una razonable certeza de responsabilidad, pues la mera hipótesis, que en este terreno, no es suficiente para dar por cumplida la prueba de la relación de causalidad entre el daño sufrido y el hecho imputado al agente.- Le cabía entonces a la parte actora acreditar los acontecimientos por los que reclama indemnización, procurando demostrar las circunstancias en las que ocurrió el accidente (conf. CNCiv, Sala M, 15/08/97, "Molina, Gustavo L. c/ Línea 17 S. A. interno 07 s/ daños y perjuicios"); y ante la negativa del hecho por parte de la demandada, pesa sobre el actor la carga de arrimar al Tribunal los elementos probatorios que lleven al convencimiento de la certeza de sus afirmaciones (conf. CNCiv, Sala H, 27/5/98, "Álvarez, Alberto H. c/ Espinel, Sergio s/ daños y perjuicios" id Sala L 31/7/2007 ? Navarro Daniel Huberto c/ Metrovías S. A. s/ daños y perjuicios?) para fundamentar esa

responsabilidad de tal manera que el magistrado pueda verificarlo valiéndose de los elementos probatorios suministrados al proceso.- La apuntada insuficiencia probatoria sólo puede redundar en su perjuicio por lo que propicio al Acuerdo y por los fundamentos ut supra referidos confirmar el rechazo de la demanda, con costas de Alzada a la actora sustancialmente vencida.- Con lo que terminó el acto, firmando las Señoras Vocales por ante mí que doy fe.- Buenos Aires, abril 25 de 2018.- Y VISTOS: Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el Tribunal por Mayoría RESUELVE: 1) Acoger las quejas vertidas por la actora, revocando la sentencia recurrida, condenando a la empresa de transporte demandada ?Vuelta de Rocha S.A.T.C.I.? a abonar a la actora, Macarena Emilia Adet, dentro del plazo de diez días la suma de pesos veinte mil (\$20.000) para enjugar la partida por daño extrapatrimonial. 2) Hacer extensiva la condena a la empresa aseguradora ?Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros? en los términos de la ley 17.418. 3) Disponer que los intereses se liquiden desde la fecha del accidente y hasta el efectivo pago a la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina. 4) Con costas de ambas instancias a la vencida (art. 68 CPCCN). 5) En atención a lo dispuesto por el art. 19 de la ley 27.423 actualmente vigente, se difiere el tratamiento de los recursos interpuestos contra los honorarios regulados a fs. 312/312vta., hasta tanto la Corte Suprema de Justicia de la Nación se expida sobre el valor del UMA .- Regístrese, notifíquese y comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada N° 15/13 art, 4°) y oportunamente devuélvase.- Fdo. Dra. Patricia Barbieri- Dra. Beatriz Verón- Dra. Marta del Rosario Mattera.- 030030E