

Danos Y Perjuicios Transporte De Pasajeros Responsabilidad Objetiva Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Transporte de pasajeros. Responsabilidad

objetiva. Cuantificación Se confirma el fallo que hizo lugar a la demanda de daños deducida contra la empresa de transportes, pues la pasajera resultó lesionada al embestir el colectivo un automóvil, resultando responsable la transportadora.

En Buenos Aires, a los 2 días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, hallándose reunidas las señoras jueces de la Sala ?M? de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Dras. Elisa M. Diaz de Vivar y María Isabel Benavente, a fin de pronunciarse en los autos ?Caballero Romero, Mirta c/Empresa 501 SA y otro s/daños y perjuicios?, expediente n°5.628/2013, la Dra. Diaz de Vivar dijo: I-. En su sentencia de fs. 468/479, el Dr. Jorge Enrique Beade hizo lugar a la demanda interpuesta por Mirta Caballero Romero, contra Empresa 501 S.A. y Gabriel Alejandro Martínez, por los daños y perjuicios derivados del accidente ocurrido el viernes 17 de febrero de 2012. Ese día, siendo aproximadamente las 18:00 horas, la actora abordó un colectivo de la línea Nro. 501, en Burzaco, para volver a su hogar. Durante el trayecto, en la intersección de las arterias Humberto Primo y 25 de Mayo, luego de que el chofer realizara una brusca maniobra y luego una frenada, el micro impactó con un automóvil Citroën C4, dominio ... La actora, parada a la altura del tercer asiento y tomada del pasamanos, cayó al piso y tuvo que soportar el peso de varias personas sobre su cuerpo, sufriendo lesiones en el brazo y el hombro derechos. Al cabo de unos minutos arribó al lugar otro colectivo de la línea 501 sin pasajeros, y para continuar con el viaje, los hicieron pasar a la otra unidad. Pese a las dolencias que estaba padeciendo, las excoriaciones y el susto por el accidente ocurrido, decidió continuar con el viaje y descender en la parada correspondiente a su destino. No hubo intervención policial. El sentenciante de grado, en base a lo dispuesto por el art. 184 del Código Comercial de la Nación, atribuyó total responsabilidad por el hecho a la parte demandada y la condenó junto a la aseguradora citada en garantía Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros, esta última, en la medida del seguro pactado, a pagar a la actora la suma de \$452.000, con más sus intereses y costas. Tanto la empresa demandada como la aseguradora citada en garantía, apelaron el fallo (fs. 501, 481). En su expresión de agravios, Empresa 501 manifestó su disconformidad con los montos otorgados por los ítems daño físico y daño moral, por considerarlos excesivos (fs. 516/517). Por su parte, la citada en garantía cuestionó la atribución de responsabilidad establecida en la sentencia de grado, por entender que la valoración de la prueba testimonial y pericial mecánica no había sido correcta. Posteriormente, se quejó por los montos otorgados en concepto de incapacidad sobreviniente y daño moral, por considerarlos demasiado elevados. Finalmente, manifestó su disconformidad con la forma en que fue dispuesto el cálculo de los intereses a tasa activa, solicitando una tasa del 8% anual desde el hecho hasta el efectivo pago (fs. 505/512). Ambas presentaciones fueron contestadas por la parte actora (fs. 520 y 514/515). II-. a) El actual artículo 7 del nuevo Código Civil y Comercial, básicamente reproduce el artículo 3° del Código según la reforma de la ley 17.711, que ya contenía el principio del llamado consumo jurídico, o sea que establecía la ultra actividad de la ley anterior frente a aquellas relaciones ?consumidas? durante la vigencia de la ley anterior. No cabe duda pues que lo referente a la responsabilidad en este caso, debe ser juzgada según la ley vigente al momento del hecho ilícito. Las partes reconocieron la existencia del accidente, discrepando en cuanto a la responsabilidad que en el mismo les cupo a los protagonistas. Los accionados no negaron el carácter de pasajera de la actora y reconocieron que el colectivo colisionó con otro vehículo en la fecha, hora y lugar indicados en la demanda. Sin embargo, atribuyen el hecho al accionar del rodado del tercero, sin haber activado su citación. Por una cuestión de orden lógico comenzaré analizando las quejas sobre la atribución de responsabilidad. A fs. 505, Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros indicó que la actora había reconocido en su declaración penal, la existencia de un automóvil color gris plata ingresando al cruce sin semáforos por la izquierda por donde el micro intentaba ingresar. Ello bastaba -dijo- para tener por probada la prioridad de paso del colectivo. Agregó que la misma circunstancia también surgía de la pericia mecánica, respecto de la aparición del colectivo por la derecha del auto gris. Cuestionó la valoración de las declaraciones de los testigos y sostuvo que la falta de comparecencia del titular del rodado Citroen C4 gris plata no obstaba a que el juzgador pudiera atribuir la responsabilidad debidamente, por el siniestro acaecido (505 vta.). b) A fs. 2 de la causa 07-00-048064-13, originaria de la UFI n°24 - Jzdo. de Garantías n°5 de Lomas de Zamora, Pcia. de Buenos Aires, surge la denuncia formulada por la actora, de fecha 25 de febrero de 2012, respecto del hecho objeto de estos autos, ocurrido 8 días antes (17 de febrero). Mencionó como testigo a Vanesa Soledad Valicenti. Ella declaró a fs. 268 de las presentes actuaciones, en donde manifestó que había subido al interno en la estación Burzaco. El colectivo iba lleno y ella se encontraba prácticamente al lado de la actora, a quien conocía de viajar y por ser vecina. Al momento de llegar a la calle 25 de mayo, escuchó los gritos de unas niñas y la señora

(Caballero) cayó en el piso del colectivo; la ayudó a levantarse. El chofer hizo bajar a los pasajeros y los dirigió al colectivo que estaba atrás. Al llegar al segundo micro, ayudó a la señora a sentarse porque le dolía mucho la pierna y siguieron el recorrido habitual hacia Patagones, por lo que la acompañó hasta su domicilio. Específicamente preguntada respecto de la mecánica del choque con el Citroen, explicó que llegando a 25 de Mayo, el colectivo venía fuerte, así que no le dio tiempo a frenar en la esquina. También dijo que el colectivo venía solo sobre esa calle, es decir, que no había tránsito; recordó que los vehículos impactaron en sus partes delanteras. Realizó un croquis (fs. 267). A fs. 275 declaró la testigo propuesta por la parte demanda Gisela Aylen González, quién manifestó que iba en el primer asiento del colectivo. Aclaró que iba parada a la altura del primer asiento de la parte derecha, del lado de la puerta, que el colectivo iba completo, pero no llenísimo. Dijo que se sintió el cimbronazo, el chofer preguntó si estaban todos bien. Reconoció que había impactado contra un Citroën, aunque no recordó modelo o color. El colectivo circulaba bastante despacio y se sintió cuando no pudo frenar. Recordó que estaban del lado izquierdo y empezaron a decir a la persona que manejaba el auto, que no podía andar a esa velocidad ahí. Respecto del tránsito dijo que estaba tranquilo, que Humberto Primo, no es una calle muy transitada, y que por 25 de Mayo no había otro auto atrás. A fs. 276, el testigo Oscar Alfredo de Jesús Vola, recordó que tomó el colectivo en la estación de Burzaco, que el colectivo venía y por una calle del lado izquierdo venía un auto que lo impactó en la parte delantera izquierda. El colectivo frenó, y como no había ningún herido, pidió a la gente que se bajara. Habló con el conductor del otro auto y el chofer del colectivo le pidió que ¿le saliera de testigo?. No había semáforo en la intersección. Él venía en la parte de atrás del colectivo, dos asientos antes de los asientos del fondo. En su presentación de fs. 290, el perito mecánico designado de oficio, Ing. Guillermo Enrique Light, explicó que cuando en un vehículo se produce una deceleración brusca, producto de un impacto o de una frenada brusca, las personas que viajan en él se desplazan hacia adelante con la misma velocidad instantánea que traía el rodado antes del hecho, por inercia (esa es la razón de la existencia de los cinturones de seguridad, air bags, etc.). Por lo tanto se podría afirmar que los hechos relatados podrían ser consecuencia del accidente producido. Todo lo relativo a las demás circunstancias del hecho, y en particular al choque, tales como, quien arribó primero a la encrucijada, condición de embestidor y embestido, daños exhibidos y estimación de velocidades, no pudieron ser valoradas por el experto, toda vez que no obraba en el expediente ninguna constancia técnica que pudiera aportar claridad respecto de aquellas circunstancias (croquis policial, inspección mecánica de los vehículos intervinientes, fotografías, inspección ocular de la zona, etc.). No obstante lo anterior, el informe pericial resultó impugnado por la aseguradora a fs. 304, cuyo traslado contestara el experto a fs. 313, ratificando sus conclusiones previas y su falta de mérito para expedirse respecto de la prioridad de paso. Reiteró que desconocía quién había revestido la calidad de embestidor y de embestido, como así tampoco la velocidad de los rodados. Vale recordar que esta Sala reiteradamente ha sostenido que cuando el dictamen pericial aparece fundado en principios técnicos y no existe otra prueba que lo desvirtúe, las aludidas reglas de la sana crítica aconsejan frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor peso, aceptar las conclusiones de aquél (conf. Fenochietto Arazi, ¿Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado y concordado?, t. II, p. 524; Falcón E. ¿Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, anotado, concordado y comentado? t. III p. 416; CNCiv. Sala 3ª, E.D. 85-709; Sala I, exptes. 63.641, 70.037, 78.021, esta Sala, expte. 20.445/1999 del 09-02-07, entre otros).

Por tal motivo las impugnaciones a dichos trabajos deben ser serias y fundadas. No bastan las meras disconformidades con las conclusiones del perito, sino que debe tratarse de cuestionamientos fundados con los mismos recaudos exigidos para el dictamen pericial, debe tratarse, pues, de una ¿contrapericia? (conf. Palacio, ¿Derecho Procesal Civil?, t. V, p. 514; CNCiv., Sala 3ª, L.L. 1991-E-489; Sala 3ª, L. 68.606 del 8-03-01). En el caso, se verifica que el ingeniero Light realizó una tarea concreta, cuyas magras conclusiones derivan directamente de la falta de elementos de prueba que le impidieron ampliar su informe. Ello, me convence como fundamento para justificar sus estimaciones y desestimar tanto las críticas recibidas en su momento, como el valor que le imputa la citada en garantía en su expresión de agravios. Por ello, analizando los elementos probatorios obrantes, concluyo en que la citada en garantía no ha logrado demostrar fehacientemente causal que la exonere de responsabilidad, ya que no pudo acreditar de manera concluyente que su contraria hubiese violado la prioridad de paso en la intersección. En cuanto a los dichos de Vola, Valicenti y González, si bien aportaron distintas circunstancias de tiempo y espacio dentro del viaje, ninguno logra aportar datos que puedan ser tenidos en cuenta como elementos de convicción, para justificar la mecánica del choque, tal como la describe la citada en garantía en su expresión de agravios. En algunas circunstancias se contraponen (por ejemplo, la velocidad del colectivo), pero en ningún caso, contienen el nivel de detalle necesario como para modificar el fundado decisorio de primera instancia. Tampoco es posible considerar lo que surge del informe pericial mecánico como prueba en contrario de la atribución de responsabilidad ya que el experto fue claro al explicar que no pudo determinar de qué manera, a qué velocidad o en qué orden ingresaron los vehículos en la intersección. Es decir, ninguno de los elementos citados logra constituir una excepción al factor de atribución objetivo contemplado por la norma citada, toda vez que incumbía a la transportadora alegar y probar alguna de las exigencias previstas en dicha normativa. Reconocido el carácter de pasajera de la actora y el daño en ocasión de transporte, ante la

falta de acreditación de la portadora de alguna de las causas previstas en la ley para eximirse de responsabilidad en los términos del art. 184 del Código de Comercio, nos encontramos frente a un supuesto de responsabilidad con un factor de imputación de carácter objetivo, que impone su responsabilidad en el hecho. En la misma línea de pensamiento, la interpretación adecuada del art. 1198 del Código Civil consagra la responsabilidad objetiva basada en el deber de seguridad que en este caso debería haber prestado la empresa de transporte de pasajeros, como asimismo lo prescribe el art. 5 de la Ley 24.240, que establece la responsabilidad objetiva por la prestación del servicio (CNCiv. Sala K; P.G., E.J. c/ CONSULTORES ASOCIADOS ECOTRANS S.A. Y OTROS s/ Ds. y Ps.; 6/12/13). Por lo tanto, en definitiva, propongo al Acuerdo rechazar el agravio vertido a este respecto y confirmar la atribución de responsabilidad establecida en la sentencia apelada. III-. Montos indemnizatorios. a) Incapacidad sobreviniente.

No cabe duda pues que lo referente a la responsabilidad en este caso debía ser juzgada según la ley vigente al momento del hecho ilícito, no así lo que se refiere a las pautas para valorar la cuantificación del daño, que se rigen por el actual art. 1746, del Cód. Civil y Comercial. Allí se determina que para la fijación de la indemnización por las lesiones se tenga en cuenta que las rentas del capital que se fije, cubran la incapacidad del damnificado para realizar actividades productivas o económicamente valorables. Lo que se ha tenido en cuenta en materia de reparación de los daños, ha sido fijar con justeza una indemnización no integral, sino ?plena? (art. 1740 del código de fondo). El ordenamiento no contempla todos los aspectos y consecuencias que configuran el daño, sino el que es jurídicamente relevante y dentro de esta limitación de lo que se trata es de resarcir en la medida posible. De ahí que se trate no de una reparación ?integral?, sino ?plena?. La norma ha tratado de poner un margen al arbitrio judicial, pero resarcando en la mayor medida posible a la víctima. Este principio ha sido reconocido desde hace tiempo por la jurisprudencia, fue consagrado en nuestro ordenamiento civil por lo que ahora el nuevo artículo lo ha venido a confirmar como una norma jurídica del derecho vigente (CJN in re ?Santa Coloma?, Fallos: 308: 1160; Ghünter (id.11) y Aquino? (Fallos 327:3753). La objetivación de pautas para la fijación del quantum indemnizatorio, ha buscado eliminar aquellos criterios discrecionales como factor exclusivo o mediante cálculos enmascarados que no explicitan los presupuestos tomados en consideración, se concluye que el sistema tiende al loable propósito de transparentar el procedimiento de cuantificación del daño. En cuanto al contenido de la norma, el nudo del problema no estaría en las fórmulas matemáticas en sí, sino en las variables a tomar en cuenta para el cálculo. Ello lleva a concluir que aún si se aceptara lisa y llanamente su aplicación, en cada caso habrá que explicitar cuál ha sido camino transitado para obtener el monto alcanzado, en orden a las distintas variables a considerar. Adviértase entonces, que cualquiera sea el estándar o método que se utilice necesariamente debe ser corregido o interpretado a través del prudente criterio judicial según las circunstancias particulares del caso. La valoración discrecional del juez opera respecto variables como la edad de la víctima a considerar en el cálculo; el estado de salud previo al hecho dañoso, porque es una pauta que opera sobre la expectativa de vida; el nivel y calidad de vida; el acceso o no a un buen sistema de salud (Iribarne, Héctor: De los daños a la persona, Ediar, 1993, pág.513). El porcentaje de incapacidad determinado por los peritos médicos y psicólogos no incide en abstracto, sino en relación a las circunstancias personales de cada víctima, en tanto queda condicionado por la actividad específica a que se dedique y a la vida social o deportiva que despliegue. Si la vida de relación y la aptitud de la persona para generar otras actividades mensurables por su utilidad no son tomadas en cuenta de algún modo, hay una parte de la integridad que quedaría al margen de reparación alguna y de ahí que deban ser valoradas independientemente del resultado de aquel cálculo aritmético. En síntesis, cabe asignar utilidad práctica a las herramientas de orientación tales como métodos tarifados y fórmulas matemáticas para proporcionar mayor objetividad, pero no circunscribirse a ello ya que siempre habrá que adecuar la indemnización a las características de cada caso y situaciones personales de cada víctima, por lo que la apreciación judicial de las pruebas y circunstancias del caso, seguirá siendo siempre un elemento de interpretación insoslayable al momento de establecer la justa indemnización (conf. esta Sala, ?Ludueña, J.J. c/ Parrilla Sergio Fabián y otros s/ Daños y perjuicios?, expte. n°171187/2012, 04/11/15). A su vez, en lo que se refiere al porcentaje determinado por los peritos cabe señalar que constituye una mera pauta orientadora que no ata al juzgador, pues a la hora de fijar el resarcimiento, debe seguirse un criterio flexible, apropiado a las circunstancias singulares de cada caso, analizando cuál es la incidencia de las secuelas en la vida de la víctima. Esta incapacidad supone la existencia de secuelas físicas o psíquicas de carácter permanente o irreversible y comprende todos los supuestos susceptibles de reparación patrimonial: daños a la integridad física y psíquica, como así también al aspecto estético, vale decir, todas las consecuencias que afectan la personalidad íntegramente considerada. Se trata del derecho a la salud y comprensión de la persona en todas sus dimensiones, que posee rango constitucional y está reconocido por convenciones internacionales (art. 75, inc. 22 CN). El centro es pues la persona en su esencia, en su condición de tal con el derecho de preservar su indemnidad en el goce pleno de sus capacidades y aptitudes físicas, psíquicas o espirituales. La indemnización por incapacidad sobreviniente, pues, tiene por finalidad cubrir no sólo las limitaciones de orden laborativo, sino también la proyección que aquélla tiene con relación a todas las esferas de su personalidad, es decir, la disminución de su seguridad, la reducción de su capacidad vital, el empobrecimiento de sus perspectivas futuras, etc. (conf.: Llambías, J.J. ?Tratado de Derecho Civil -Obligaciones-? t. IV-A, pág.

120, n°2373; Kemelmajer de Carlucci en Belluscio - Zannoni, ?Código Civil y leyes complementarias, comentado, anotado y concordado? t. 5, pág. 219, entre otros). Comprende, con excepción del daño moral, todos los supuestos susceptibles de reparación patrimonial, incluso los daños de salud y a la integridad física y psíquica. Sin perjuicio de lo anterior, toda vez que el agravio no hace referencia a la faz psíquica -ya que la actora no sufrió incapacidad alguna en este sentido-, solo se analizará el aspecto físico de la damnificada en el hecho objeto de autos. El perito médico designado de oficio, Dr. Luis A. Carballo, presentó su informe técnico a fs. 431/433. Explicó que al momento del examen clínico-traumatológico, Caballero presentaba una cicatriz quirúrgica de 15 cm de longitud, queloide, longitudinal, en forma de ?j?, en cara anterior de rodilla derecha; hipotrofia de cuádriceps derecho, con un déficit de la potencia muscular del 70% y ausencia de reflejo patelar; déficit de flexión tanto activa como pasiva de 135°. Teniendo en cuenta estos factores, el experto estimó una incapacidad parcial y permanente del orden del 40% de la total, como consecuencia directa del accidente de autos. El informe fue impugnado por la citada en garantía a fs. 435, que posteriormente fuera contestado por el experto (fs. 435 y 438). La aseguradora expuso su disconformidad con el porcentaje de incapacidad estimado. Manifestó que era el equivalente al de un miembro amputado y que se trataba de una persona añosa. El Dr. Carballo ratificó sus conclusiones y explicó que fue desencadenante de una patología previa (gnoartrosis), agravando la misma a través de un esguince de rodilla grave, por lo que debió ser intervenida quirúrgicamente en tres oportunidades. Las impugnaciones a los trabajos periciales deben ser serias y fundadas. En efecto, debe tratarse de cuestionamientos fundados con los mismos recaudos exigidos para el dictamen pericial, debe tratarse, pues, de una ?contrapericia? (conf. Palacio, ?Derecho Procesal Civil?, t. V, p. 514; CNCiv., Sala ?C?, L.L. 1991-E-489; Sala ?E?, L. 68.606 del 8-03-01). En esa línea, las conclusiones brindadas por el Dr. Carballo no han sido conmovidas por las impugnaciones que recibiera, que por otra parte, lejos estuvieron de constituir una ?contra pericia?. En consecuencia, el intento de desmerecer la calidad y resultado del dictamen resulta infructuoso, y así pues, corresponde aceptarlo al valorar la prueba. Teniendo en cuenta la naturaleza de las lesiones, la edad de la damnificada (77 años al momento del hecho), el grado de incapacidad determinado, y un cálculo de posibilidades productivas, con una renta mínima, por un plazo estimado de siete años (conf. art. 165 CPCCN), considero que el monto asignado por este ítem resulta ajustado a derecho, por lo que habré de proponer su confirmación. b) Daño moral. Doctrina y jurisprudencia han definido al daño moral como la lesión en los sentimientos que determinan padecimientos, angustias, inquietud espiritual o agravio a las afecciones legítimas y, en general, toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria. No es necesario aportar prueba directa lo cual es imposible, sino que el juez debe apreciar las circunstancias del hecho y las calidades morales de la víctima a fin de establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo. En efecto, la cuantificación del daño moral es un tema que presenta serias dificultades. Ello, porque la valoración depende de dos planos de subjetividades. Una es la del sujeto que lo padece a la que nadie puede acceder -ya que solo cada uno sabe su propia medida- y otra, la del juez quien valorará cómo cuantificará el dolor ajeno sin conocer objetivamente en qué consiste y cuál es su dimensión, salvo lo que él mismo podría sentir (?precio del dolor? y ?precio del consuelo?). Pero justo es reconocer que no existe ninguna posibilidad objetiva de comparación, entre múltiples razones porque hay individuos con mayor o menor umbral de tolerancia o mayor posibilidad de aceptación y porque se trata de perjuicios intraducibles al plano monetario. La damnificada debió someterse a una intervención quirúrgica y a su consecuente período de convalecencia, lo que debió significar necesariamente una alteración de su ritmo de vida. No debe olvidarse aquí, que Caballero sufrió un desplazamiento de prótesis, que significó una segunda intervención...y luego una infección de la prótesis colocada, lo que le valió una tercera intervención para la colocación de un separador de acrílico. A ello deben sumarse los padecimientos derivados del tratamiento, cura y la incertidumbre por las eventuales consecuencias de las lesiones sufridas. Teniendo en cuenta lo anterior y siguiendo un criterio de razonabilidad, considero que el monto otorgado por este concepto resulta ajustado a derecho, por lo que habré de proponer al Acuerdo su confirmación, rechazando el agravio expresado. IV-. Tasa de interés. La aseguradora citada en garantía cuestionó la tasa de interés establecida en el fallo (tasa activa cartera general, préstamos-nominal-que fija el Banco de la Nación Argentina). Teniendo en consideración que al aplicar esa tasa de interés a los valores fijados, ello no trae aparejado una alteración del significado económico del capital de condena tal, que configure un enriquecimiento indebido, propondré al Acuerdo rechazar la queja de la compañía de seguros y mantener la solución brindada en este punto. V-. En definitiva, por estas consideraciones, si mi voto fuera compartido, propongo al Acuerdo: 1) Confirmar todo lo que ha sido materia de agravios. 2) Costas a las demandadas vencidas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 68 CPCCN. La Dra. Mabel De los Santos no firma por hallarse en uso de licencia. La Dra. María Isabel Benavente adhiere por análogas consideraciones al voto precedente. Con lo que terminó el acto, firmando las señoras jueces por ante mí que doy fe. Fdo.: Elisa M. Díaz de Vivar y María Isabel Benavente. Ante mí, Santiago Pedro Iribarne (Secretario). Lo transcripto es copia fiel de su original que obra en el libro de la Sala. Conste. SANTIAGO PEDRO IRIBARNE Buenos Aires, noviembre ... de 2018. Y Visto: Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedente, el Tribunal Resuelve: 1) Confirmar la sentencia

de grado en todo lo que ha sido materia de agravios. 2) Imponer las costas a las demandadas vencidas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 68 CPCCN. Regístrese, notifíquese y devuélvase. La Dra. Mabel De los Santos no firma por hallarse en uso de licencia. ELISA M. DIAZ de VIVAR MARIA ISABEL BENAVENTE SANTIAGO PEDRO IRIBARNE

038604E