

Caida Al Descender De Un Colectivo

JURISPRUDENCIA

Caída al descender de un colectivo

Se modifica el monto de

condena, y se confirma el resto de la sentencia que hizo lugar a la demanda por los daños y perjuicios derivados del accidente sufrido por el accionante, quien cayera cuando se encontraba descendiendo del ómnibus en el que viajaba. Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 22 días del mes de agosto de 2019, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala 2ª, para conocer en el recurso interpuesto en los autos caratulados: ?M. A. M. C/E. L. S.A. EXPTE. N° 7112/2014, respecto de la sentencia corriente a fs. 232/246, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Señores Jueces de Cámara Doctores GALMARINI. DUPUIS. RACIMO. A la cuestión propuesta el Señor Juez de Cámara Doctor GALMARINI dijo: I.- El actor, por medio de su apoderado, promovió demanda contra, P. E. S. y E. Línea 236 S.A, solicitando la reparación de los daños y perjuicios derivados del accidente ocurrido el 8 de mayo de 2013. Según relató, ese día se encontraba viajando en el interno N° 446 de línea de transporte n° 236. Puntualizó que ese día aproximadamente a las 6:47 hs., en momentos que se disponía a descender de la unidad y pese a que no había finiquitado su descenso el chofer de la unidad inició su marcha, lo que provocó que cayera pesadamente en el pavimento. Provocándole lesiones de gravedad. Solicitó la citación en garantía de E. S. S.A. La Sra. juez de primera instancia hizo lugar a la demanda y condenó al accionado a abonar al actor la suma de \$ 240.700, con más sus intereses y las costas del proceso. Asimismo, hizo extensiva la condena contra la aseguradora citada en garantía. El pronunciamiento fue recurrido por la parte actora y por la parte demandada y citada en garantía. La parte actora fundó su apelación a fs. 271/282. La parte demandada y citada en garantía expresaron sus agravios a fs. 267/269. Las réplicas de la parte actora obran a fs. 284 y de la demandada y citada en garantía a fs. 286/289. Es dable precisar que las críticas de la parte actora giran, en lo esencial, en torno a la escasez de los montos indemnizatorios asignados a los rubros. La parte demandada y citada en garantía se agravan por tasa de interés fijada. Cabe señalar que no se cuestiona ante esta alzada la responsabilidad endilgada a la parte demandada. En tal situación, corresponde abocarse al análisis de las quejas vertidas acerca de las partidas indemnizatorias, no sin antes aclarar que, en el particular supuesto de autos, lo haré conforme las normas jurídicas vigentes a la época del hecho antijurídico (ver Kemelmajer de Carlucci, La aplicación del Código Civil y Comercial a la relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal-Culzoni editores, pág. 100 n° 48; Dell'Orefice, Carolina y Prat, Hernán V., La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y el derecho transitorio, Revista Código Civil y Comercial, ed. Thomson Reuters La Ley, año 1 n° 1, julio 2015, pág. 19, en especial, pág. 27, capítulo VI letra d; Lavalle Cobo en Belluscio, Código Civil y leyes complementarias, T.1 p.28 N°12 letra b). II. Incapacidad sobreviniente. La Sra. juez de grado otorgó la suma de \$ 135.000 por incapacidad psicofísica. La parte actora se agravia por el monto otorgado para este ítem. La incapacidad sobreviniente abarca todo menoscabo en la vida, la salud e integridad o armonía física o psíquica de la persona humana, por lo cual se ha resuelto que el daño debe ser resarcido por tratarse de una disminución en la capacidad vital, aun en los casos en que esa merma o deterioro físico no dificulte la realización de tarea alguna (CNCiv. Sala C, agosto 31/1993, L.L. T. 1994-B, p. 613, fallo n° 92.215; id. Sala C, septiembre 25/1997, L. 214.716; id. junio 6/2001, ?Maidana, Javier Y. c/ Reina Carlos E. y otros s/ daños y perjuicios?, L. 342.607).

Lo indemnizable como incapacidad sobreviniente no son las lesiones padecidas, sino la disminución de la aptitud física derivada de las secuelas del accidente que perduran de modo permanente, y si bien los porcentajes de incapacidad fijados en los peritajes constituyen un medio útil para la apreciación de la entidad del daño, solo tienen un valor relativo, por lo que el juzgador, con sustento en las circunstancias personales del damnificado, debe valorar principalmente las secuelas físicas y psíquicas que surgen descriptas por el experto que importen una disminución en la capacidad vital (conc. CNCiv. Sala C, septiembre 20/1999, "Huaman, María de la Cruz c/ Micro Ómnibus Norte S.A. s/ daños y perjuicios", L. 258.943; CNCiv. Sala F, febrero 17/2012, ?Moreno, José Nicolás c/ Caniza, Julio Ramón s/ daños y perjuicios? L. 584.684) El perito médico legista designado de oficio en su informe pericial obrante a fs. 179/183 señaló que: "...de acuerdo al examen físico practicado, estudios complementarios realizados y demás elementos obrantes en autos podemos considerar que el actor sufrió un accidente el que le ocasionó secuelas físicas y psíquicas. En miembro inferior izquierdo presenta a nivel de tobillo discreto edema que extiende a pie. Dolor a la palpación de línea interarticular. Limitaciones en la movilidad para la flexión dorsal, flexión plantar, inversión y eversión...(v. fs. 180 vta.). Asimismo indicó que: "...La eversión es la suma de la pronación y la abducción. Las restantes articulaciones del pie tienen muy escasa movilidad con excepción de la parte interna de la articulación de Lisfranc (articulación cuneometatarsiana correspondiente al dedo gordo). Las articulaciones metatarsofalángicas de los dedos, especialmente la del dedo gordo, tienen un papel activo en la marcha, la carrera y el

salto. El actor presenta secuelas anatomofuncionales del tobillo y izquierdo que le ocasiona un incapacidad del 10 % la total obrera...? (v. fs. 182). En lo que respecta al plano psicológico indicó que: "... se ha realizado estudio psicodiagnóstico, en sus conclusiones expone: su producción actual lo muestra un tanto temeroso e inhibido en su espontaneidad. De conducta introvertida, con tendencia a la pasividad, rasgos depresivos y profundos sentimientos de ansiedad encubierta. Emocionalmente bloqueado y sin adecuada expresividad...(v. fs. 182)...Por otra parte y tratándose de una persona semi analfabeta que solo dispone de su fuerza de trabajo para subsistir, merece considerarse que la disminución de la funcionalidad para sus tareas habituales impacta en el estado de ánimo con baja autoestima e incertidumbre respecto de su futuro. Necesitando de apoyo psicoterapéutico (de momento ambulatorio y con eventual terapia farmacológica) por un término de aproximado de tres años con frecuencia de dos sesiones semanales. De acuerdo al baremo ley 24557 presenta reacción vivencial anormal neurótica de grado III con incapacidad del 15 %. Cálculo de incapacidad psíquica 15 % T.O. Capacidad restante 85. Incapacidad física 10% de 85 =8.5% +15%= 23.5 % T.O...? (v. fs. 183). La peritación fue objeto de explicaciones por la parte actora a fs. 186 y a fs. 192/193 por la demandada y citada en garantía. El experto a fs. 190 explicó que la incapacidad otorgada es parcial y permanente y que no aplicar el principio de capacidad restante, la incapacidad del actor sería del 25 % de la total obrera. Además indicó que el costo estimado por sesión de tratamiento psicoterapéutico es de de \$ 600 por sesión y que de acuerdo a la evolución, podrá efectuarse un tratamiento con antidepresivos, con un costo mensual de \$ 450 por lo menos durante seis meses. El perito en las explicaciones de fs. 202/203 se remitió a las respuestas brindadas a fs. 190 y ratificó sus conclusiones. En virtud de ello y de los fundados términos en los que fue realizado el informe pericial y otorgo eficacia probatoria a la peritación presentada en autos. Respecto del tratamiento y los gastos futuros la Sra. juez de grado otorgó la suma de \$ 26.700 por este ítem, de la cual corresponde la suma de \$ 24.000 a psicoterapia y la de \$ 2.700 a gastos por psicofármacos. La parte actora se agravia por la cuantía de este ítem. Es dable señalar que considero procedente el tratamiento psicológico para el actor, ponderando que dicha terapia sugerida por el experto traería aparejada una mejora en beneficio de la salud de Sr. M. No obstante, aquél debe guardar cierta relación con el daño psicológico constatado y con las secuelas padecidas en este aspecto. Ahora bien, a los fines de fijar su cuantía, teniendo en cuenta el grado de incapacidad del actor establecido por el perito médico legista, juzgo excesivo el tiempo de terapia sugerido. En virtud de ello, considero que resulta prudente el plazo del tratamiento terapéutico de 12 meses establecido por la anterior sentenciante, pero es exigüo el monto fijado, por lo que propicio la elevación del rubro tratamiento psicológico y gastos futuros a la suma de \$ 48.000. Sobre la base de estas consideraciones, teniendo en cuenta la edad del Sr. M. M. A. de 58 años al momento del hecho, que vive en pareja con su mujer, su hijo, su nuera y un nieto, que solo dispone de su fuerza de trabajo para subsistir (v. fs. 273) y el padecimiento sufrido por la incapacidad física y psicológica atribuida por el perito médico legista, considero reducido el monto fijado. Por lo que propicio elevar la partida de la incapacidad psicofísica sobreviniente a la suma de \$ 190.000. III. Gastos médicos. La Sra. juez de la anterior instancia para resarcir este ítem fijó la cantidad de \$ 4.000. La parte actora se agravia por el escaso monto otorgado por este rubro. Esta clase de gastos no requiere prueba efectiva de los desembolsos realizados, cuando la índole de las lesiones sufridas a raíz del accidente las hace suponer. Sin embargo, el reintegro de los gastos no documentados de ninguna manera puede ascender a cantidades considerables, ya que, como se ha dicho, estos rubros son procedentes aun sin contar con prueba documental específica, en razón de la escasa magnitud o entidad económica que suponen tales erogaciones y también por la transitoriedad que tienen (conf. CNCiv., Sala ?F?, noviembre 1/2010, ?Garbini, Ana c/ Autopistas Buenos Aires La Plata s/ daños y perjuicios?, L.551.887 id., CNCiv., Sala ?E?, octubre 18/2018, ?Caceres, Mayra Ayelén c/ Villalba, Alberto s/ daños y perjuicios?). En este entendimiento, y en virtud de las lesiones padecidas por el actor conforme fueron descritas en autos y la necesidad de trasladarse para la realización de controles médicos conforme surge de la historia obrante a fs. 125/131 remitida por el hospital Interzonal de Agudos Diego Paroissien, considero reducido el monto establecido, por lo que propicio que se eleve a la suma \$ 7.000. VI. Daño moral: La Sra. juez de grado estableció la suma de \$ 75.000 en concepto de daño extrapatrimonial. La parte actora se agravia por la suma otorgada por este rubro. El resarcimiento del daño moral exige tomar en consideración los dolores y padecimientos del damnificado, el tiempo de convalecencia hasta su restablecimiento, y las demás repercusiones anímicas que provocaron las lesiones inferidas y los tratamientos a los que fue sometido. Si bien no es susceptible de prueba directa, cabe presumir el daño moral in re ipsa por la índole de las ofensas recibidas y la personalidad del ofendido (CNCiv. Sala F, octubre 29/2007, ?Buceta, Inés Rosa c/ Casco, Cristian Adrián y otros?, y jurisprudencia allí citada: CNCiv., sala A, 10/11/1997, La Ley, 1999-A-484 -fallo 41.189-S- y JA, 1998-III-334 ; sala D, 9/9/1999, La Ley, 2000-C-948 -jurisprudencia agrupada, caso n. 15.080-; sala G, 19/10/1980, JA, 1981-IV-329; sala E, 30/3/1984, JA., 1984-III-293). En cuanto a la fijación, sabido es, que resulta de difícil determinación ya que no se halla sujeto a cánones objetivos, sino a la prudente ponderación sobre la lesión a las afecciones íntimas de los damnificados, los padecimientos experimentados, o sea, agravios que se configuran en el ámbito espiritual de las víctimas y que no siempre resultan claramente exteriorizados, hallándose así sujeto a una adecuada discrecionalidad del sentenciante (CNCiv. Sala F, junio

3/2005, voto del Dr. Posse Saguier en los autos "Pirozzi, Laura Vanesa y otro c/ Quiroga Carlos José y otros", L. 418.036). La incidencia que ha tenido el accidente en la interioridad del actor, la incapacidad física y psicológica descripta por el perito médico legista que pudo significar la pérdida de su paz interior y el desequilibrio espiritual, torna evidente el déficit que produce en la esfera extrapatrimonial, ello me lleva a concluir en que el importe fijado por este rubro resulta adecuado, por lo que propongo su confirmación. V. Intereses. La parte demandada y citada en garantía se agravan por la aplicación de la tasa activa de los intereses fijada por la Sra. juez de grado. Solicitan la aplicación de la tasa pasiva promedio que publica mensualmente el Banco Central de la República Argentina. Como integrante de la Sala "F" de esta Cámara a partir del fallo dictado el 14 de febrero de 2014 en los autos "Zacañino Loloir Z. c/ AYSA s/ daños y perjuicios" (expte. 162543/10, L. 628.426) adherí al criterio según el cual la tasa activa prevista en el fallo plenario "Samudio de Martínez, Ladislao c/ Transportes Doscientos Setenta S.A. s/ daños y perjuicios", del 20 de abril de 2009, no representa un enriquecimiento indebido, por entender que en manera alguna puede considerarse que la aplicación de esa tasa en supuestos como el del caso implique una alteración del significado económico del capital de condena. Por ello, corresponde desestimar las quejas en este punto, y confirmar la sentencia en este aspecto. En mérito a lo expuesto, voto porque se confirme la sentencia de fs. 232/246, en lo sustancial que decide y se la modifique fijando en concepto de incapacidad psicofísica sobreviniente la suma de \$ 190.000, por gastos de tratamientos y gastos futuros la suma de \$ 48.000 y por gastos médicos, farmacia y traslado la suma de \$ 7.000. Con costas de alzada a la parte demandada y citada en garantía (art. 68 del Código Procesal). El Señor Juez de Cámara Doctor Dupuis dijo: Adhiero en lo principal al voto de mi estimado colega el Dr. Galmarini, en cambio debo discrepar con lo propuesto en el apartado V en lo atinente a los intereses. Con fecha 20 de abril de 2009 el Tribunal en pleno dejó sin efecto la doctrina fijada en los fallos "Vázquez, Claudia A. c. Bilbao, Walter y otros s/ daños y perjuicios" del 02/08/1993 y "Alaniz, Ramona E. y otro c. Transportes 123 SACI interno 200 s/ daños y perjuicios" del 23/03/2004, que lo ratificó, estableciendo la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, la que debe computarse desde el inicio de la mora hasta el cumplimiento de la sentencia, salvo que su aplicación en el período transcurrido hasta el dictado de dicha sentencia implique una alteración del significado económico del capital de condena que configure un enriquecimiento indebido ("Samudio de Martínez Ladislao c. Transportes Doscientos Setenta SA s/ daños y perjuicios?"). La Sala considera que se configura esa salvedad si la tasa activa mencionada se devengara desde el momento mismo de producido el evento dañoso y hasta el del efectivo pago, en la medida que coexista con indemnizaciones fijadas a valores actuales, puesto que tal proceder representaría lisa y llanamente un enriquecimiento indebido en favor del acreedor y en detrimento del deudor, que la Justicia no puede convalidar. Es que, sin lugar a dudas, en tal caso se estaría computando dos veces la pérdida del valor adquisitivo de la moneda operado entre el hecho y la sentencia, cuando en esta se contemplan valores a la época de su dictado; en tanto la referida tasa capta, en cierta medida y entre otros elementos, la depreciación de la moneda. Esta es la doctrina que en forma reiterada aplicó la Sala, vigente la anterior doctrina plenaria, que había receptado la tasa pasiva. Dicho enriquecimiento, en mayor medida se configura con la activa, cuya aplicación ahora se recepta (ver fallos de esta Sala en causas 146.971 del 16/06/1994, 144.844 del 27/06/1994 y 148.184 del 02/08/1994, 463.934 del 01/11/2006 y 492.251 del 19/11/2007, entre muchas otras; Borda, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, 8ª ed., T. I p. 338 N° 493; Casiello, Los intereses y la deuda de valor [Doctrinas encontradas y una saludable evolución de la jurisprudencia], en LA LEY 151-864, en especial, p. 873 cap. V; Durañona y Vedia y Quintana Terán, La depreciación de la moneda y los intereses, en JA, 1970-7-332, en especial, cap. V); esta Sala voto del Dr. Calatayud en c. 522.330 del 21/04/2009). De la misma manera, es la que cuadra adoptar a partir de la vigencia del nuevo Cód. Civ. y Com. de la Nación, ley 29.994 (conf. CNCivil, esta Sala, c. 80.509-10 del 27/08/2015, con cita de Lorenzetti, Código Civil y Comercial comentado, ed. Rubinzal-Culzoni, T. V p. 158, com. art. 772). En conclusión, si bien este tribunal en situaciones similares resolvió reducir la tasa establecida entre la fecha del hecho y la del pronunciamiento de primera instancia a la del 6% anual, devengándose con posterioridad y hasta el efectivo pago la activa dispuesta en el pronunciamiento de la anterior instancia (conf. CNCivil, esta Sala, c. 527.451 del 12/05/2009, c. 579.837 del 31/10/2011, c. 615.823 del 14/08/2013, c. 105.395-10 del 31/08/2015, c. 85.237-11 del 07/09/2015, entre muchas otras), a partir del fallo dictado el 13/03/2017 en el expediente caratulado "Flores Sebastián M. c. Expreso Nueve de Julio SA s/ daños y perjuicios" (N° 69.993/13), en el que tocara votar en primer término al Dr. Calatayud, la Sala modificó su postura y resolvió incrementar esa tasa al 8% anual a la luz de las nuevas circunstancias económicas que atraviesa el país. Como en este caso se reclamó la aplicación de la tasa pasiva corresponderá emplear esta última siempre que no sea inferior a la mencionada tasa pura, con más la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina a partir del respectivo pronunciamiento hasta el efectivo pago según lo autoriza el art. 768 del Código Civil y Comercial de la Nación, razón por la cual propongo que se acepte este criterio para resolver el caso. Por ello adhiero al voto del Dr. Galmarini en cuanto a las partidas indemnizatorias y en cambio disiento con lo resuelto respecto al cómputo de los intereses que propongo que se rectifique en la forma indicada en los párrafos precedentes. El Sr. Juez de Cámara

Dr. Racimo dijo: Por análogas razones a las expuestas por el Dr. Dupuis, voto en el mismo sentido. Con lo que terminó el acto.
FERNANDO M. RACIMO. JOSÉ LUIS GALMARINI (en disidencia parcial). JUAN CARLOS G. DUPUIS.

Este Acuerdo obra en las páginas N° a N° del Libro de Acuerdos de la Sala ?E? de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, agosto de 2019.- Y VISTOS: En virtud a lo que resulta de la votación que da cuenta el acuerdo que antecede, se confirma la sentencia de primera instancia de fs. 232/246 respecto del daño moral y se la modifica fijando en concepto de incapacidad psicofísica sobreviniente la suma de \$ 190.000, por gastos de tratamientos futuros la suma de \$ 48.000 y por gastos médicos, farmacia y traslado la suma de \$ 7.000. Asimismo se modifica el método del cómputo de los intereses en la forma establecida en el considerando del voto del Dr. Dupuis. Con costas dealzada a la parte demandada y citada en garantía (art. 68 del Código Procesal). Notifíquese y devuélvase. Fecha de firma: 22/08/2019 Firmado por: JUAN CARLOS GUILLERMO DUPUIS, JUEZ DE CAMARA Firmado por: FERNANDO MARTIN RACIMO, JUEZ DE CAMARA Firmado por: JOSE LUIS GALMARINI, JUEZ DE CAMARA 043940E