

## Danos Y Perjuicios Transporte De Pasajeros Cuantificacion

### JURISPRUDENCIA

### Daños y perjuicios. Transporte de pasajeros. Cuantificación

Se confirma el acogimiento de la demanda de daños deducida contra la empresa de transportes a raíz de las lesiones sufridas por una pasajera al descender de la unidad. En la ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 28 días del mes de Agosto de 2019, se reúnen en Acuerdo los señores Jueces de la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, doctores MARIA FERNANDA NUEVO y JORGE LUIS ZUNINO, para dictar sentencia en el juicio: "PRESTI SILVIA ROSANA C/ MICRO OMNIBUS TIGRE S.A S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)" causa n° SI-11354-2016; 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. Nuevo y Zunino, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Debe modificarse la sentencia apelada? VOTACION A LA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZ DRA. NUEVO DIJO: 1.- La sentencia de fs. 315 hizo lugar a la demanda iniciada por Silvia Rosana Presti contra Micro ómnibus Tigre S.A., condenando a la accionada a pagar a la actora la suma de \$310.000, más intereses, para resarcirla por los daños sufridos con motivo del accidente de tránsito ocurrido el 31 de marzo de 2016, mientras descendía del colectivo interno 835 de la línea 204, en la parada situada a tal fin en avenida Constituyentes y calle María Burga, en el Partido de Tigre. Las costas fueron impuestas a la demandada vencida y la condena se hizo extensiva a Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros, en la medida de la póliza respectiva. Todas las partes apelaron el pronunciamiento. 2.- Los agravios a.- A fs. 342 fundó el recurso la actora. Cuestiona los importes de las indemnizaciones por incapacidad física, daño moral y gastos, pues los considera insuficientes para lograr su finalidad. Se refiere a sus condiciones personales y las demás circunstancias de autos y pide el incremento de esas partidas. Impugna la tasa de interés. Pide que desde la fecha de la sentencia de Primera Instancia hasta el efectivo pago, se aplique la activa más alta del Banco Provincia, pues la pasiva no cubre siquiera la inflación. b.- A fs. 334 fundó el recurso la aseguradora por medio de su letrada apoderada, con contestación de la actora a fs. 347. Se agravia por la suma fijada por incapacidad física. Señala que el perito médico estableció un infundado 10% de merma, sin elementos que prueben su causalidad con el suceso. Pide el rechazo del rubro. Critica la tasación del daño moral, pues la considera excesiva en su proporción con el daño. Se queja por la admisión del rubro ?gastos varios?. Argumenta que no se probó el daño, por lo que debe rechazarse la partida o disminuirla a justos límites. c.- a fs. 337 expresó agravios la demandada, a través de su letrado apoderado, con contestación de la actora a fs. 347. Cuestiona la responsabilidad atribuida. Afirma que la prueba testimonial demuestra que luego de la actora descendió un chico, por lo que la caída de Presti obedeció a su propia culpa y no al arranque intempestivo del chofer. En subsidio, impugna la cuantificación de los resarcimientos por incapacidad física, daño moral y gastos, pues considera que los montos acordados son infundados y excesivos. 3.- La responsabilidad objetiva de la transportista La responsabilidad del transportista por daños a las personas transportadas está sujeta a lo dispuesto en los arts. 1757 y ss. del Código Civil y Comercial (art. 1286 de dicho ordenamiento). De ello resulta que el dueño y el guardián del microómnibus son responsables del daño causado al pasajero por el riesgo o vicio del rodado o el peligro de la actividad de la que la empresa obtiene beneficios lucrativos; salvo que alegue y pruebe que el accidente sucedió por culpa de la víctima o de un tercero por quien no sea civilmente responsable (arts. 1719, 1729, 1724 y ccs. del Código Civil y Comercial). Viene al caso recordar que la relación se inicia cuando el pasajero comienza a ascender a la unidad y finaliza cuando completa el descenso (CSJN, Fallos 308:1597; ídem 310:2103; ED 164-295 y 41-361; SCBA., Ac. 87874, 30/3/2005 y causa ?González, Ricardo Roberto c/Pro Trans S.A. y ot. s/ds.ps., del 5/12/2007; causas de la anterior Sala 1, n° 97.411, 101.825, 77.625, 103.633, entre otras; Trigo Represas, ?Responsabilidad del transportista frente al pasajero en el contrato de transporte oneroso de personas?, LL, 1996-D-667). A la obligación de la empresa de trasladar al pasajero indemne a su lugar de destino, se suma su deber de velar por la seguridad de los usuarios, que está ínsito en el contrato de transporte y dimana de su naturaleza, comportando también una obligación de resultado. Su incumplimiento da lugar a una responsabilidad contractual objetiva, con fundamento en el deber de garantía. De ahí la limitación de las eximentes que puede invocar la transportista y el mayor rigor que se impone al interpretarlas (Vazquez Ferreira, Roberto "La responsabilidad civil en el transporte oneroso de personas", JA 1991-II-108; causa de esta Sala II, n° 107.600). De acuerdo a la doctrina sustentada por nuestro Superior Tribunal, la responsabilidad que contrae el transportador por el daño que sufren sus pasajeros, tiene su razón de ser en una obligación preexistente al propio convenio celebrado entre las partes. No se trata sólo del incumplimiento de una obligación creada por el contrato, sino lisa y llanamente de la violación de un deber jurídico establecido por la propia ley (arts. 1757/8, 1769 del Código Civil y Comercial), generador de una responsabilidad de naturaleza extracontractual (Jorge Mario Galdós ?El Transporte en

la Suprema Corte de Buenos Aires? en Rev. Derecho de Daños, n°7 ?Daños en el Transporte?, pag. 151 y sgts.). Analizada la prueba en su conjunto y conforme las reglas de la sana crítica, concluyo que la empresa de transporte no acreditó con la necesaria convicción, que el daño se produjo por culpa de la propia damnificada (doct. arts. 1719, 1724, 1729 citados; 163, 375, 384 y ccs. del CPCC.). Del testimonio de fs. 172 no resulta la imprudencia de la pasajera al descender de la unidad ni que su caída obedeciera a un accionar imputable a ella. Por el contrario, esa prueba es suficiente para comprobar que cuando se produjo el hecho, todavía estaba vigente el contrato de transporte pues la damnificada no había completado aun el descenso. La Sra. Marcela Della Sabia declaró que se encontraba en la puerta de una perfumería ubicada en el lugar, ?cuando vio caer a la actora del colectivo? mientras intentaba descender de la unidad. Nada permite suponer la culpa de la damnificada; ni siquiera el hecho de que luego de ella descendiera un chico, pues se desconoce en qué circunstancias bajó esa persona, si el microómnibus se hallaba completamente detenido o ya había reiniciado la marcha, etc. Lo único cierto es la lesión sufrida por la pasajera en ocasión del transporte, sin prueba rotunda de alguna causal de eximición de la responsabilidad objetiva que la ley le impone a la dueña o usuaria del rodado (375, 384 del CPCC.). No tiene mérito profundizar acerca de la conducta del chofer, pues salvo casos excepcionales que aquí no se configuran, la responsabilidad de la empresa está fundada en su condición de dueña de la unidad que transportaba a la víctima, y no requiere más elementos que el daño sufrido durante la vigencia del contrato y la falta de prueba de una causal eximente (doct. arts. 1757, 1758 y ccs. del Código Civil y Comercial). Por los fundamentos expuestos, propongo confirmar el progreso de la demanda, rechazando el recurso de la accionada en el primer punto.

4.- El resarcimiento a.- Incapacidad física La sentencia fijó el rubro en \$220.000, con crítica de todas las apelantes. En el plano patrimonial, que es el que aquí se juzga, lo que se indemniza es el daño económico ocasionado como consecuencia de las secuelas que dejó la lesión traumática, una vez completado el plazo de recuperación o restablecimiento, que se traduce en una merma de la capacidad de la víctima en el sentido amplio, no sólo en su aptitud laboral, sino también en la relacionada con la actividad social, cultural, deportiva (SCBA., Ac. 79922, sent. 29/10/2003; D4291, sent. 3/14). La reparación del daño consiste en la restitución de la situación de la damnificada al estado anterior al suceso de autos (art. 1740 del Código Civil y Comercial). Surge con claridad de dicha norma y de los arts. 1737, 1746 y ccs. del Código Civil y Comercial, que para el progreso del resarcimiento por ?incapacidad?, basta probar la existencia de una minusvalía irreversible vinculada causalmente con el episodio traumático. Esa disfunción actúa como hecho indiciario, haciendo inferir una consecuente repercusión desfavorable en el nivel de ingresos del sujeto agraviado, ya que sin dudas dificultará su desempeño en todos los aspectos de la vida plena (doct. arts. 1746 y ccs. del Código Civil y Comercial; 163 inc. 5°, 384 y ccs. del CPCC.). El día del accidente, Silvia Presti ingresó en el Hospital Zonal de Gral. Pacheco con una afección en su tobillo izquierdo (fs. 170). Al ser revisada por el perito médico, Dr. Mario Malfatti, presentaba aumento de volumen a nivel del compartimento externo del pie afectado, con dolor a la palpación de esa zona. Los estudios complementarios mostraron ensanchamiento con cambios de señal a nivel de los fascículos peroneo-astragalino anterior, peroneo-astragalino posterior y peroneo-calcaneo que conforman el ligamento colateral externo (fs. 224 vta. y su ratificación a fs. 234). El experto concluyó que la peritada presenta disminución funcional del pie izquierdo, que guarda verosímil relación causal con el esguince de tobillo sufrido en el accidente. Estimó una incapacidad parcial y permanente del 10% de la t.o. atribuible al hecho imputado a la accionada (fs. 224 vta./226 vta.; fs. 235 vta.) Doy plena eficacia probatoria a la labor del perito, pues cuenta con el respaldo de su conocimiento en la materia y no se ha aportado prueba que la desvirtúe (arts. 384, 462, 474 del CPCC.). Tengo por acreditada por este medio la disfunción física y su verosímil causalidad con el hecho imputado a la demandada, pues se corresponde con las características del evento, el cuadro que presentaba Presti el día del hecho (fs. 170) y la dolencia referida por la testigo Della Salvia a fs. 172 vta.; más aún cuando no ha probado la responsable un origen diverso (doct. arts. 1737 y ss. Código Civil y Comercial; 384, 401, 462, 474 y ccs. del CPCC.). En consecuencia, procede la indemnización en examen. Para su cuantificación sigo los lineamientos que establece el art. 1746 del Código Civil y Comercial, pues dicho precepto recoge la opinión mayoritaria de la doctrina y la jurisprudencia, y en mi opinión, sienta el mecanismo que mejor garantiza el resarcimiento integral que se persigue (doct. arts. 1740 y ccs. del código citado). La finalidad de la indemnización es procurar restablecer tan exactamente como sea posible el equilibrio destruido para colocar a la víctima en la misma o parecida situación a aquella en que estaría si el hecho dañoso no hubiera ocurrido. La edad de la requirente y su expectativa de vida, constituyen valiosos elementos referenciales dado el lapso razonable de vida útil valorable y el principio de reparación plena. Contemplo también que la interesada no cumplió la carga de demostrar su nivel de ingresos, circunstancia que impide considerar un sueldo superior al mínimo vital y móvil vigente (arg. arts. 1740, 1746 del CCyC; conf. CSJN, E.D. 80-350; SCBA LP C 100002 S 14/09/2011; ídem. LP C 119794 S 11/04/2018; causas de esta Sala 2, SI-8652-2010 del 28-5-2015 rsd. 57/2015 y 25.168, del 4-6-19, reg. 49/2019; SI-14697-2012 del 7.3.2019 rsd. 7/19; SI-24295-2011 del 28.3.2019 rsd. 22/19; SI-17185-2015 del 11.4.2019). Teniendo en cuenta las condiciones personales de la peticionaria, una mujer que tenía 31 años cuando se accidentó (fs. 170) y haciendo mérito de la presunta importancia del daño económico causado por la merma irreversible de su capacidad física, expresado

en valores actuales, propongo reducir la tasación en examen a la suma de ciento cincuenta mil pesos (\$150.000), pues considero que el monto fijado en la sentencia es excesivo en su proporción con la verosímil importancia del daño (arts. 726, 1737 y ss., 1747 y ccs. del CCyC; 163, 165, 375, 384 y ccs. del CPCC.). De este modo, prosperan los recursos de las responsables, en este punto y se desestima el agravio de la víctima.

b.- Daño moral El rubro fue admitido en \$80.000, impugnado por todas las recurrentes. Según la definición de nuestro Superior Tribunal, el daño moral es aquel que tiene por objeto indemnizar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen valor fundamental en la vida del hombre, y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más caros afectos (art. 1741 del CCyC, SCBA, Ac. 63.364 del 10 de noviembre de 1998, DJBA 156-17, causa de esta Sala n° 108.290, entre otras). Para tasar el rubro, corresponde atender a los sufrimientos psíquicos y afectivos relacionados con el accidente, que constituyen aquello que se pretende reparar (esta Sala, causa 107.600, 107.775, 108.290, 109.453, 109.471). Y si bien el daño moral no siempre guarda una relación directa con la gravedad de las lesiones padecidas, sí deben tenerse en cuenta para su determinación, los sufrimientos y sensación de pérdida y angustia que su curación debió ocasionar en la víctima del hecho dañoso, las contingencias posteriores que tuvo que atravesar a partir del suceso y toda otra circunstancia que permita dimensionar la real extensión del agravio que afecta el plano no patrimonial de la requirente (causas de esta Sala 2 n° 98.078, 106.026, 108.266, 15.416/09, entre otras, y de la anterior Sala 1, n° 77.926). En este caso específico, contemplo las condiciones personales de la actora mencionadas anteriormente, las características del accidente vivido, la naturaleza de la lesión traumática, las secuelas físicas; en definitiva, la importancia del detrimento no patrimonial imputable al hecho de la demandada y que verosímelmente se prolongará por el resto de su vida plena. Evaluando los elementos de juicio reunidos, propongo mantener la tasación en estudio, pues la considero razonable para alcanzar su propósito (arts. 1741 del Código Civil y Comercial y 165, 384 y ccs. del CPCC.). De modo que se rechazan los recursos en este punto.

c.- Gastos Se admitió la partida en la suma de \$10.000, recurrida por todas las partes. Debe indemnizarse a la víctima por los gastos en que ha debido incurrir para el tratamiento de las lesiones, aunque no haya aportado prueba concreta de cada uno de ellos, sobre la base de una presunción jurisprudencial al respecto. Basta que traiga al proceso referencias o indicios que hagan formar convicción acerca de la razonabilidad del reclamo (arts. 163 inc. 5°, 384 del CPCC.; causas de esta Sala, n° 106.600, 107.600, entre otras). En este caso, está debidamente acreditado que como consecuencia del accidente, la demandante sufrió una lesión en su tobillo izquierdo (fs. 170; arts. 401 y 456 del CPCC.). Ello determina el progreso de la indemnización, pues se presumen gastos de farmacia y atención médica que no son íntegramente afrontados por los hospitales públicos, además de los necesarios para traslados. No obstante, cuantifico el rubro con prudencia, por la escasez probatoria puesta de manifiesto. Sólo se probó una atención médica el día del suceso y la indicación de ?diclofenac?, sin elementos que acrediten la evolución del cuadro, el tiempo de convalecencia y las demás circunstancias del caso (art. 165 del CPCC.; arts. 726 y 1744 del CCyC). Teniendo en cuenta la verosímil importancia del daño patrimonial en examen, propongo reducir la partida a la suma de tres mil pesos (\$3.000), que razonablemente cumple su propósito (arts. 726, 1737 a 1740 del CCyC; 163 inc. 5°, 375, 384 y ccs. CPCC.). En consecuencia, se admiten los agravios de las obligadas y se desestima el recurso de la víctima en este punto.

5.- Los intereses La actora reclama que los intereses devengados desde la sentencia hasta el efectivo pago, se liquiden a la tasa activa más alta del Banco de la Provincia de Buenos Aires. Conforme lo dispuesto por el art. 768 del CCyC y precedentes de jurisprudencia, cabe utilizar una tasa pasiva en los casos en que no ha sido fijado un interés legal o convencional, tal lo que aquí ocurre. En numerosos precedentes, esta Cámara ha seguido el criterio adoptado por el Máximo Tribunal Provincial, en la causa C. 119.176, "Cabrera, Pablo David contra Ferrari, Adrián Rubén s/ Daños y perjuicios", de fecha 15-6-2016, en la que se aplicó la tasa pasiva hasta el día del efectivo pago del capital de condena (causas de esta Sala n° 71444, sent. 19/3/18, reg. 21/2018; n° 31.814, sent. 30/11/17, reg. 142/2017, entre muchas otras). Entiendo que las decisiones que emanan del Superior Tribunal deben ser aplicadas por los jueces y Tribunales de la instancia ordinaria, ya que el acatamiento que hagan a la doctrina legal de la Corte, tiene como objetivo procurar mantener la unidad de la jurisprudencia, propósito que se frustraría si los Tribunales insistieran en propugnar soluciones que irremediamente serían casadas, con el consiguiente dispendio de actividad judicial (SCBA. causa n° 62.488, ?Ubertalli Carbonino, Silvia contra Municipalidad de Esteban Echeverría. Demanda contencioso administrativa?; causa de esta Sala n° 31.812, sent. 26/10/17, reg. 127/2017, entre muchas otras).

Por las consideraciones realizadas, propongo rechazar el último agravio de la damnificada.

6.- Las costas Atento a la solución que planteo, la naturaleza del proceso y las particularidades del caso, propongo que las costas de Alzada corran en el orden causado (arts. 68, ss. y ccs. del CPCC.). Por todo lo expuesto, voto por la AFIRMATIVA. Por los mismos fundamentos, el señor juez Doctor Zunino vota también por la AFIRMATIVA. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente

**SENTENCIA** Por lo expuesto en el Acuerdo que antecede, se modifica la sentencia apelada, reduciendo los importes de las indemnizaciones por ?incapacidad sobreviniente? a la suma de ciento cincuenta mil pesos (\$150.000) y por ?gastos médicos, de farmacia, traslados?, a la cantidad de tres mil pesos (\$3.000). Se confirma el pronunciamiento en lo demás que motivó agravio, con

costas de Alzada por su orden. Se difiere la regulación de los honorarios para la etapa procesal oportuna (art. 31 de la ley arancelaria). Regístrese, notifíquese y devuélvase. 043331E