

Danos Y Perjuicios Transporte De Pasajeros Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Transporte de pasajeros. Cuantificación

Se analizan las partidas otorgadas a la actora en el marco de una acción de daños a raíz de las lesiones sufridas mientras era transportada por la demandada. En la ciudad de San Isidro, Provincia de Buenos Aires, a los 7 días del mes de marzo 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: ?López, Karina Roxana y/o c/Osan, Hugo Darío y otros s/daños y perjuicios? causa SI-14697-2012; 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 cuestión planteada la señora Juez doctora Nuevo, dijo: I) La sentencia de fs. 296/302 hizo lugar a la demanda promovida por Karina Roxana López contra Empresa Tandilense SA y Hugo Daniel Osan, a quienes condenó a pagar la suma de \$160.700 en concepto de indemnización por daños y perjuicios, más intereses y costas; e hizo extensiva la condena hacia Garantía Mutua de Seguros del Transporte Público de Pasajeros en la medida del seguro contratado (art. 118, ley 17.418). Para así decidir, la Sra. Juez de Primera Instancia tuvo por probado que el día 24.6.2011 aproximadamente a la hora 9:20 la actora, en compañía de su hijo, se accidentó mientras era transportada en el interno n° ... de la Línea de ómnibus 152 (dominio HVZ ...) que conducía el codemandado Osan. En cuyo caso la magistrada de grado aplicó la normativa por entonces vigente (art. 7, CCyC), sin perjuicio de su correlación con la actual, y responsabilizó del siniestro a la parte demandada en función de lo dispuesto en los arts. 184 del C.Comercio y 1113 del C.Civil (cc. arts. 1280, 1281, 1716 y ss. del Cód. Civ. y Com.). Tras ello la juzgadora procedió a fijar diversas partidas resarcitorias. Tal pronunciamiento ha sido apelado por los demandados y citada en garantía y por la actora (en fechas 20 y 24 de septiembre de 2018; habiendo expresado agravios los accionados el 4.12.2018 y la demandante el 29.11.2018. II) Se agravan los demandados porque estiman excesiva la indemnización fijada por incapacidad sobreviniente (\$60.000), ello por cuanto los porcentuales informados pericialmente no son vinculantes para el juez; en tanto que acerca de las condiciones personales de la víctima, no se ha acreditado, entre otras cosas, que fuera abogada. Además los apelantes sostienen que es elevado el resarcimiento para cubrir la terapia psicológica que reconoce la sentencia (\$57.600). En cambio para la actora, esta cuantificación resulta exigua teniendo en cuenta el diagnóstico suministrado pericialmente y el grado de incapacidad psíquica allí reportado; por lo que en definitiva la accionante plantea no sólo el resarcimiento para solventar la terapia recomendada, sino también la indemnización con autonomía para el daño psíquico. Desde sus encontrados puntos de vista, ambas partes discrepan en torno de la indemnización relativa al menoscabo moral (\$40.000), pues para los demandados no procede si el daño no está probado, sin perjuicio de su elevada cuantía. Mientras que para la actora existen suficientes elementos que demuestran que la indemnización otorgada, en este aspecto, deviene insuficiente de acuerdo a sus características personales. Finalmente los accionados critican la tasa de interés establecida (pasiva Bip digital a 30 días desde la mora y hasta el efectivo pago), afirmando que es confiscatoria y no se adecua a la doctrina legal vigente de la Suprema Corte en la materia. III) Se entiende por incapacidad cualquier disminución de las aptitudes físicas que afecte la capacidad productiva o se traduzca en un menoscabo de su plenitud, provocando la imposibilidad o dificultad en las actividades (productivas o no) que el sujeto solía realizar con amplitud y libertad (arts. 1068, 1069 y cc. del C.Civ., 1737 y cc. del CCyC; KEMELMAJER de CARLUCCI en ?Código Civil Anotado?, ASTREA, v. 5, pág. 219; cf. causas SI-8652-2010 del 28-5-2015 rsd. 57/2015; 1850-0 del 9-6-2015 rsd. 64/2015 Sala IIª). Es que cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas en forma permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de lo que pueda corresponder por el menoscabo de la actividad productiva y del daño moral, ya que la integridad física tiene por sí misma un valor indemnizatorio y su lesión corresponde, a más de aquella actividad económica, a diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, cultural o social, como la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida (CSJN, 1-12-92, DJ 24-11-93, sum. 2600; cf. causas D3264-07 del 24/6/2014 rsd. 92/2014; 1850-0 del 9-6-2015 rsd. 64/2015 Sala IIª). Con abstracción de las circunstancias o calidades personales del individuo, todos los componentes del cuerpo humano deben funcionar normalmente para que pueda ser considerado como una entidad en cuanto a sus aptitudes. Y se pierde la integridad física cuando la víctima queda impedida de movimientos esenciales a la arquitectura del ser humano de su edad, o muy limitada en otros, o disminuida en su fuerza, destreza o presteza, o inarmónica en la reducida motilidad subsistente, o afeada con visibles irregularidades o asimetrías. También engloba la incapacidad una disminución -por las lesiones- de la futura calidad de vida, aun sin pérdida de posibilidades económicas (cf. causa SI-8652-2010 del 28-5-2015 rsd.

57/2015 Sala II^a). Las afectaciones dan lugar a indemnización en la medida que importen una disminución de las funciones, tanto desde la óptica del trabajo cuanto desde la plenitud psicofísica de la que todo ser humano debe gozar como persona (Const. Nacional, art. 75 inc. 22; Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, art. I; Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 3 y 8; Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 5.1; Constitución de la Provincia, art. 12). En este sentido, surge del informe remitido por el Hospital Pirovano y del SAME, que la actora, de 40 años de edad, fue trasladada el día 24.6.2011 al citado nosocomio, en ambulancia, por sufrir politraumatismos en la vía pública a causa de un accidente mientras viajaba en el colectivo junto a su hijo de 15 meses de edad (fs. 118/126, arts. 394, 401 y cc. del CPCC). En tanto que del peritaje médico obrante a fs. 186/188 (complementado con los estudios de fs. 156/164), se desprende que la accionante presenta un cuadro de cervicalgia crónica del orden del 8% de incapacidad; aunque la experta atribuyó sólo causalmente al siniestro un 4% de aquélla habida cuenta de la constatación de una ?dolencia inculpable de base (osteoartrosis)? a manera de concausa (arts. 901 y cc. del C.Civ., 1726, 1727 y cc. del CCyC; 473, 474 del CPCC). 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; y la edad de la víctima y su expectativa de vida constituyen valiosos elementos referenciales (CSJN, E.D. 80-350), dado el lapso razonable de vida útil valorable y el principio de reparación plena o integral (arg. arts. 1083 C.Civ., 1740, 1746 del CCyC). No obstante, el resarcimiento, cualquiera sea su naturaleza y entidad, debe seguir un criterio flexible apropiado a las circunstancias singulares del caso, puesto que los porcentajes de incapacidad estimados en base a baremos por peritos son solo elementos referenciales, indiciarios o meramente orientadores que no necesariamente vinculan al tribunal (conf. causa n° 1850-0 del 9-6-2015 rsd. 64/2015 de esta Sala II). Y en este orden de ideas se ha explicado que la determinación de un capital que genere rentas no está sindicada como la única modalidad de cuantificación -constituye una pauta a evaluar-, pues mantienen vigor los criterios interpretativos que confieren al razonable arbitrio judicial la función correctora por excelencia para cuantificar los daños; por lo que para valorar el resarcimiento no es indispensable recurrir a criterios matemáticos y tampoco son aplicables los porcentajes fijados por la Ley de Accidentes de Trabajo, sino que deben tenerse en cuenta las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas y los efectos que éstas puedan tener en su vida laboral y de relación (art. 1746 CCyC; cf. Lorenzetti, ?Código Civil y Comercial Comentado?, Rubinzal Culzoni Ed., T° VIII, págs.. 526/528). Por lo tanto, teniendo en cuenta la entidad de la lesión padecida, y aun cuando se considere que no se ha acreditado que la actora fuera abogada de profesión (por cuanto la manifestación vertida en el marco del peritaje no es la prueba indicada para acreditar tal tipo de extremo, siendo que del marco del beneficio de litigar sin gastos únicamente se extrae que la demandante vivía en pareja y era empleada administrativa de un consorcio de copropietarios -fs. 10, 13, 16, 93; arts. 78 y cc., 376, 457 y cc. del CPCC-); y evaluando a la vez que la víctima tenía 40 años de edad a la fecha del accidente, cabe concluir en que la indemnización fijada en la suma de \$60.000 (pesos sesenta mil; arts. 1069, 1083 y cc. del Código Civil; 1738, 1740, 1742 y cc. del CCyC; 165 del CPCC) resulta adecuada y ha de confirmarse, debiendo así desestimarse el agravio de los demandados. IV) Del peritaje psicológico (fs. 167/182) se desprende que la actora ostenta en relación causal con el accidente un diagnóstico de neurosis fóbica moderada que implica una incapacidad del 20% según baremo. En cuyo caso la perito aconsejó la realización de terapia individual durante dos años y a razón de dos sesiones semanales (art. 384, 474 y cc. del CPCC). Al respecto es dable apuntar que las secuelas de orden psíquico son indemnizables en términos de incapacidad siempre que los trastornos o perturbaciones sean irreversibles y permanentes (conf. causa n° 110.650 rsd. 58/11 del 12.4.11 Sala II^a). Pero no se ha puesto de relieve categóricamente en el caso -en el marco del dictamen pericial- que el padecimiento psicológico de la actora sea irreversible e incurable, ni concretamente se ha afirmado que se trate de un estado de consolidación o estabilización del daño que no pueda revertirse mediante la terapia aconsejada. Con lo cual no parece atinado postular la autonomía del daño más allá de la terapia concedida, pues sería un contrasentido considerar como permanente lo curable, pues no se demuestra la inutilidad -que lógicamente no puede presumirse- de la terapéutica sugerida pericialmente (conf. causa 107.638 rsd. 128/09 del 10.9.09 Sala II^a). Es que cuando son debidamente comprobados los daños en el psiquismo, éstos pueden determinar una incapacidad resarcible o bien el derecho al costo de los tratamientos apropiados para evitarla, y también un agravio moral, sin que tales conceptos sean necesariamente excluyentes (conf. causas 105.655/56 rsd. 101/09 del 18.6.09; SI-8652-2010 del 28-5-2015 rsd. 57/2015 Sala II). De acuerdo al objetivo del tratamiento, es incoherente calificar al porcentual del daño informado como de incapacidad permanente, desde que dicha calificación se arraiga en la preceptiva de la legislación o baremos laborales, que se valen del concepto de incapacidad permanente para identificarla como tal una vez transcurrido el año desde el infortunio (cf. Krotoschin, "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", 3ª ed., vol. I, pág. 362; causa n° 24461-2008 rsd. 131/2012 Sala II^a); no tratándose en el caso -se reitera- de un cuadro incurable e irreversible (arts. 384, 473, 474 y cc. del CPCC; cf. causa 101.366 RSD 225/06 Sala II). Por lo demás, cuadra poner de relieve que el valor por sesión informado es tan sólo un promedio (conf. causas n° 109.133 del 13.7.10 rsd 78/10; 24963/2008 RSD 27/12 del 17.4.12 Sala II^a); como tampoco

pueden computarse en forma matemática el número de sesiones, puesto que de ordinario no cumplen en su totalidad (sea por feriados o vacaciones y enfermedades tanto del paciente cuanto del terapeuta); siendo además que el costo de la terapia depende del profesional elegido dada la variedad de la oferta en tratamientos de esta naturaleza, que depende en grado sumo de la jerarquía, prestigio y título de cada profesional, y análogamente de las condiciones socioeconómicas del paciente (arts. 165, 375, 384 y cc. del CPCC; causas SI-933-9 del 5/3/2013 rsd. 13/13; D-2009-6 del 9-10-2014 rsd. 147/2014 Sala IIª). Por lo que deviene conducente confirmar, en este segmento, lo decidido en la instancia de origen, rechazándose por tanto los agravios de ambos apelantes. V) El daño moral es toda modificación disvaliosa del espíritu, la alteración espiritual no subsumible en el dolor; ya que puede consistir en profundas preocupaciones, estados de aguda irritación, etc., que exceden lo que por dolor se entiende, afectando el equilibrio anímico de la persona, sobre el cual los demás no pueden avanzar. De manera que toda alteración disvaliosa del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra, configura daño moral (SCBA Ac. 53.110 del 20-9-1994; causas 109.810 rsd. 429/10 del 5.10.10; 1850-0 del 9-6-2015 rsd. 64/2015 Sala IIª). La existencia del daño moral en casos de lesiones a la salud -como es el caso-, se aprecia como un daño in re ipsa: no requiere prueba específica y ha de tenérselo por demostrado con el solo hecho de la acción antijurídica (SCBA. DJBA 138-655; causa n° D97/7 RSD 67/12 del 12.7.2012 Sala IIª); y en todo caso es al responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad del dolor moral (SCBA DJBA 138-655; causa 108.895 rsd. 46/10 del 11.5.10 Sala IIª). El detrimento de que se trata es de naturaleza resarcitoria y no punitivo ni ejemplificador (conf. causas 107.977 rsd. 4/10 del 9.2.10; D97/7 RSD 67/12 del 12.7.2012 Sala IIª); y su cuantía no debe guardar necesaria relación con el daño de carácter patrimonial (cf. causa 107.977 rsd. 4/10 del 9.2.10 Sala IIª). El art. 1078 del C.Civil (ídem art. 1741 del CCyC) impone reparar el daño moral pero no zanja las dificultades que emergen a la hora de justipreciarlo, ya que dicho daño -por su propia naturaleza- no es mensurable con parámetros estrictamente objetivos ni matemáticamente (conf. causas 107.638 rsd. 128/09 del 10.9.09; 311-5 del 20-8-2014 rsd. 121/2014; 1850-0 del 9-6-2015 rsd. 64/2015 Sala IIª). Solo cabe atenerse a un criterio fluido y compensatorio que permita la adecuada ponderación del menoscabo a las afecciones íntimas del damnificado y que se configuren en su ámbito espiritual (conf. causas 107.638 rsd. 128/09 del 10.9.09; 311-5 del 20-8-2014 rsd. 121/2014; 1850-0 del 9-6-2015 rsd. 64/2015 Sala IIª). Además la Corte Suprema de la Nación se ha pronunciado manifestando que: "Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado (...). El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. 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. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos, por lo que ha de justipreciarse la satisfacción que procede para resarcir, dentro de lo posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida (CSJN, 12/4/2011, "Baeza c/Provincia de Buenos Aires y/o?", RCyS, nov. 2011, p. 261, con nota de Jorge Mario Galdós). En consecuencia, teniendo en cuenta el accidente que la actora tuvo en la vía pública a bordo del autobús y en compañía de su pequeño hijo -no obstante que la demanda en representación de éste fue desistida por no haber tenido secuelas (fs. 247, 253, 255, 256)-; considerando asimismo la entidad de la lesión sufrida por la actora y su consecuente traslado en ambulancia; la convalecencia y ulterior tratamiento que el perito estimó en 30 días (fs. 188 vta); así como valorando las condiciones personales de la víctima que ya fueron mencionadas, resulta adecuado el resarcimiento bajo análisis y por ende corresponde confirmarlo. Con lo cual se desestiman en esta parcela los agravios de ambos recurrentes. VI) Se ha postulado, en función de lo previsto por el art. 1083 del C.Civil (ídem 1740 del CCyC), que el resarcimiento de daños debe consistir en la reposición de las cosas a su estado anterior cuando ello fuere total o parcialmente posible y no insumiere un gasto que excediere toda proporción respecto del efectivo quebranto padecido por el damnificado; y en los demás casos, como también si lo prefiriere este último, la indemnización debe fijarse en dinero, valuándose el daño a la fecha de la sentencia, siendo tal el criterio predominante en la jurisprudencia (conf. Belluscio-Zannoni, "Código Civil Comentado", Ed. Astrea, T° 5, págs. 161/162, y jurisprud. cit. SCBA AyS 973-I-48; causa D2699/06 RSD 36/12 del 10.5.2012 Sala IIª). En tal orden de ideas, debe tenerse en cuenta que la Suprema Corte en los recientes fallos "Vera, Juan Carlos" (C. 120.536, del 18.4.2018) y "Nidera S.A." (C. 121.134, del 3.5.2018) ha cambiado la posición tomada en las causas "Cabrera" (Ac. 119176, del 15/06/2016) y "Padin" (C. 116.930, sent. del 10/08/2016) con relación a los intereses moratorios liquidados sobre créditos calculados a valores actuales. En estos nuevos precedentes la Casación resolvió que la aplicación de una tasa pasiva bancaria al capital de condena determinado a valores actuales, conduce a un resultado desproporcionado que sobrestima la incidencia de ciertos componentes sin causa justificada y arroja un resultado que excede de la expectativa razonable de conservación patrimonial con prescindencia de la realidad económica implicada. Y que como la indemnización se ha estimado a valores posteriores a la fecha de exigibilidad del crédito, es congruente con esa realidad económica liquidar los intereses devengados hasta ese momento, aplicando, como tradicionalmente se

establecía en relación con todas las modalidades de actualización, una tasa de interés puro, es decir, el accesorio destinado a la retribución de la privación del capital, despojado de otros componentes. Por lo que en aquellos supuestos en los que se fije un resarcimiento a valor actual (en función de lo establecido por el art. 772 del CCyC para las deudas de valor), los intereses moratorios sobre el crédito indemnizatorio deben liquidarse aplicando una tasa pura del 6% anual que se devenga desde que se hayan producido los perjuicios y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda. De allí en más, resultará aplicable la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días tal como la Suprema Corte lo resolvió en el fallo "Cabrera" (C. 119.176 del 15.6.2016). Por eso asiste razón al apelante; y teniendo en cuenta que los resarcimientos establecidos a título de incapacidad física (\$60.000), daño moral (\$40.000) y tratamiento psicológico (\$57.600), han sido evaluados a la fecha del pronunciamiento de este Tribunal, corresponde aplicar la tasa del 6% anual desde el 24.6.2011 (fecha del accidente) hasta el día del presente pronunciamiento, y de allí en adelante y hasta el efectivo pago habrá de aplicarse la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días (arg. arts. 278 del CPCC, 161 inc. 3º ap. "a" de la Constitución de la Provincia, 622 C.Civ., 772, 1748 CCyC). En cambio, para el resarcimiento comprensivo de gastos médicos (\$1.400), de movilidad (\$1.200) y de tratamiento kinésico (\$500), la tasa del 6% correrá desde el 24.6.2011 y hasta la fecha de la sentencia de primera instancia (14.9.2018), y de ahí en más la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días. No siendo necesario tratar más cuestiones que las conducentes a la adecuada solución del pleito (art. 266 del CPCC), voto por la afirmativa. A la misma cuestión, el señor Juez doctor Zunino por iguales consideraciones, votó también por la afirmativa. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Por ello, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y de los fundamentos expuestos en el mismo, a) se modifica la sentencia apelada únicamente en cuanto a la tasa de interés, en el sentido que para la indemnización comprensiva por incapacidad física, daño moral y tratamiento psicológico (\$157.600), se aplica la tasa del 6% anual desde el 24.6.2011 hasta el día del presente pronunciamiento, y de allí en adelante y hasta el efectivo pago, la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días; mientras que para el resarcimiento por gastos médicos, de movilidad y tratamiento kinésico (\$3.100), la tasa del 6% corre desde el 24.6.2011 y hasta el día 14.9.2018, y de ahí en adelante la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días; b) se confirma el pronunciamiento recurrido en todo lo demás que decide y ha sido materia de agravios. Las costas en esta Alzada se distribuyen en el orden causado atento la forma en que se resuelven los recursos articulados y por no mediar recíproca oposición (arts. 68 del CPCC). Se posterga la regulación de honorarios (art. 31 del arancel). Reg., not. dev. 038134E