

Danos Y Perjuicios Transporte De Pasajeros Deber De Seguridad Cuantificacion

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Transporte de pasajeros. Deber de seguridad.

Cuantificación Se confirma el fallo que responsabilizó a la empresa de transporte por las lesiones sufridas por la actora al descender del colectivo. En la ciudad de La Plata, capital de la Provincia de Buenos Aires, a los 18 días del mes de diciembre de 2018 reunidos en Acuerdo Ordinario los jueces de la Cámara Primera de Apelación, señor Vocal de la Sala Tercera doctor Alejandro Luis MAGGI y señora Presidente doctora Ana María BOURIMBORDE, para dictar sentencia en los autos caratulados: ?Britez Paola Rosalía c/ Unión Platense S.R.L. s/ Daños y Perjuicios?; se practicó el sorteo de ley que determinó que la votación debía tener lugar en el orden siguiente: Dra. BOURIMBORDE - Dr. MAGGI. CUESTIONES 1ra.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada de fs. 436/443? 2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMERA CUESTION, la señora Presidente doctora Ana María BOURIMBORDE dijo: I. En la sentencia definitiva de este proceso sumario se hizo lugar parcialmente a la demanda entablada por Paola Rosalía Britez contra Unión Platense S.R.L. y Esteban Javier Cabrera, condenando a los demandados y a la citada en garantía, en la medida del seguro, a pagarle a la actora dentro el plazo de diez (10) días de quedar firme el pronunciamiento, la suma de pesos cuarenta y tres mil ciento diez pesos con cincuenta y dos centavos (\$43.110,52), con intereses que deberán calcularse a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, desde el 08/10/2009 hasta el efectivo pago. Las costas se impusieron a los vencidos. Apelaron la actora a fs. 444 y la empresa demandada a fs. 453, cuyos recursos se encuentran sustentados a fs. 467/472 y fs. 485/489 respectivamente. Las contestaciones de los agravios obran a fs. 507/512 y fs. 515/518. II. Según el presupuesto fáctico planteado por la actora y acogido en la sentencia objeto de impugnación, la causa versa sobre un accidente sufrido por la misma, el 08/10/2009, alrededor de las 17 horas, cuando intentaba descender del colectivo interno n° 112 de la Línea 273, en la parada ubicada en el Camino Centenario y 424 de la localidad de Villa Elisa. El Juez de la instancia previa encontró probado el hecho y no halló motivos para exonerar de responsabilidad al conductor del ómnibus Esteban Javier Cabrera y a la empresa Unión Platense S.R.L., así como a la citada en garantía -en los términos del contrato de seguro-. III. La accionante apela el rechazo del lucro cesante solicitado en la demanda y por insuficientes los rubros concedidos en concepto de lesiones incapacitantes y daño moral. La demandada se agravia por la atribución de responsabilidad a su parte y porque considera elevadas las indemnizaciones otorgadas como lesiones incapacitantes y daño moral. IV. Responsabilidad. IV.1 En la decisión en análisis se tuvo por acreditado el hecho dañoso en base a los testimonios de Maximiliano Martín Maciel Merelez y de Avelino del Valle, quienes declararon haber presenciado el accidente padecido por Paola Rosalía Britez cuando se disponía a descender del ómnibus de la empresa demandada. La recurrente argumenta que los testigos referidos no logran acreditar la mecánica del siniestro. Con respecto a Merelez señala que el mismo dijo que Paola en primer lugar se cayó del ómnibus y que, a posteriori, el ?micro? siguió su marcha. Por ello, entiende que no habría responsabilidad de su parte. Además, indica que este deponente manifestó que vio el accidente a treinta (30) metros de distancia, por lo que no resulta factible que hubiera podido visualizar que la actora se cayó por el supuesto arrancar abrupto del colectivo. Incluso, al exponer que estaba a treinta (30) metros y al advertir que no llegaba a tomar el ómnibus, esto demostraría que ?su observación estaba dirigida hacia el micro y no sobre las personas que podían descender del mismo??. En cuanto a los dichos de del Valle marca que el mismo relató que se encontraba sentado dentro del colectivo, en el fondo mirando para el Belgrano, por lo que si estaba posicionado hacia la izquierda no pudo haber visto la caída de Britez cuando descendió por la puerta trasera derecha. A su vez, expresa que resulta sugestivo que el testigo se haya encontrado al día siguiente con el esposo de la actora, se haya acordado de él y le haya preguntado por ?la chica?. Por último, pone de relieve que el perito mecánico informó que no existen elementos técnicos que permitan determinar la existencia del hecho que originó el pleito. IV.2. De la lectura detenida del recurso de apelación advierto que la accionada no controvierte la presencia de la actora en el colectivo interno n° 112 de la Línea 273, el 08/10/2009 por la tarde, circunstancia que arriba firme a esta Alzada. Al haber quedado establecido que Paola Britez viajaba en el transporte de la demandada, el caso debe ser examinado a la luz de la obligación de seguridad que pesa sobre el transportista que no culmina sino hasta el arribo sano y salvo del pasajero en el lugar de destino, lo que incluye el descenso en condiciones seguras (confr. CNCiv. Sala E, ?C., D. C. Transporte 4 de Septiembre S.A. y otros s/ daños y perjuicios?, Sent. del 07/04/2015, La Ley Online: AR/JUR/7997/2015). En este sendero, del análisis de la prueba testimonial que resulta materia de impugnación, debo señalar que desde mi punto de vista los testigos corroboran de forma coherente el presupuesto fáctico planteado en la demanda. La actora al narrar el hecho que motiva la causa destacó que ?al aproximarme a mi destino, me pongo de pie y una cuadra antes de llegar a la parada sita en Camino Centenario esquina 424 de Villa Elisa, toco el timbre que le indica al chofer que debe detener por

completo la marcha para que los pasajeros puedan descender, retomando la misma cuando la totalidad de los viajeros hayan descendido completamente del ómnibus. Por desgracia esto no sucedió así, ya que el chofer N° 0642, del interno 112 de la línea 273, no detuvo su marcha como es debido junto al cordón de la vereda, sino que lo hizo a un metro aproximadamente de él, así las cosas descendiendo en primer término mi cónyuge Sergio Oscar Leiva, para luego comenzar mi descenso del ómnibus, pero el chofer del referido colectivo no aguardó, como es prudentemente, que descendiera completamente del rodado, retomando su marcha en forma abrupta e intempestiva cuando me encontraba en pleno descenso, es decir y para ser más exactos y gráficos, con un pie en el último escalón del colectivo y con el otro sobre la cinta asfáltica, este brusco movimiento provocó una fuerte torsión en el tobillo derecho de la suscripta, lo que derivaría a la postre en un esguince severo de tobillo derecho y una grave torsión de rodilla derecha? (v. fs. 35 y vta). En línea con ello, Merelez al relatar el siniestro precisó que cuando estaba llegando a la parada del colectivo vio que Paola tenía un pie sobre la calle y otro en el estribo del colectivo y se cayó al piso y el micro arrancó y se fue? (v. fs. 242, respuesta segunda); y que el micro estaba saliendo de la dársena que tiene para estacionar, que estima el testigo que fue a un metro o metro y medio? (v. fs. 242, respuesta tercera). Asimismo, indicó que estaba a 30 metros de distancia de la parada cuando ocurrió el siniestro (v. fs. 242 vta., respuesta a repregunta segunda), aclarando que dicha distancia era por detrás del ómnibus (v. fs. 242 vta. respuesta a repregunta tercera). Del análisis integral del testimonio brindado por Merelez, advierto que describe de forma clara el accidente. Si bien al principio refiere que la señora Britez primero se cayó y luego el micro avanzó, posteriormente precisa que el momento en que el colectivo arrancó fue cuando puso un pie para bajar (v. fs. 242 vta., respuesta a repregunta quinta). No obstante ello, como referí previamente, aquí pesa una obligación de seguridad por parte del conductor del vehículo y de la empresa de transporte que exige brindar las condiciones necesarias para que el descenso del pasajero resulte seguro. Por otra parte, no considero que la distancia de treinta (30) metros que lo separaba del colectivo haya sido un obstáculo para poder ver la caída de la actora, dado que si estaba avanzando por detrás del mismo, su posición era adecuada para poder ver el accidente. Incluso dada la circunstancia de que la pasajera descendía también por la puerta trasera del ómnibus. En cuanto a que el testigo habría tenido su mirada dirigida hacia el micro y no sobre las personas que descendían del mismo, debo señalar que el argumento resulta débil para intentar quitarle mérito al testimonio en análisis. La lógica indica que si venía por detrás del colectivo, a treinta (30) metros, en dichas circunstancias no sólo posaba la mirada sobre el ómnibus sino también sobre los pasajeros que efectuaban el descenso. Con respecto a la declaración de del Valle, en punto a que se encontraba dentro del colectivo ¿en el fondo mirando al Belgrano? (v. fs. 257 vta., respuesta octava), una interpretación razonable en su contexto lleva a colegir que quiso indicar que estaba sentando en el sector trasero a la izquierda. Este punto, incluso, fue precisado por el propio testigo que dijo que ¿estaba en el lado izquierdo mirando al frente? (v. fs. 257 vta., respuesta repregunta primera). De allí que no encuentro motivos para considerar que del Valle no pudo ver la caída de Paola Britez, sino todo lo contrario. De conformidad con su relato y en virtud de su ubicación, pudo ver que la víctima del accidente, cuando se disponía a bajar del colectivo, se cayó de costado como consecuencia de su arranque imprudente. Agregó además que el chofer venía manejando mal, fuerte y no paraba contra el cordón, paraba separado? (v. fs. 257, respuesta segunda). Tampoco hallo razones suficientes para desmerecer el testimonio de del Valle por haberse encontrado al padre de Paola al día siguiente y haberle ofrecido salir de testigo. En este contexto, considero que los testimonios previamente analizados son idóneos, coherentes y sus declaraciones resultan verosímiles, en razón de que se sustentan en representaciones directas e inmediatas del accidente sufrido por Paola Britez (arts. 384 y 456, C.P.C.C.). Para finalizar con el tratamiento de la responsabilidad, debo añadir que si bien el perito mecánico informó que en la causa no existen elementos técnicos que permitan determinar la existencia del hecho origen del juicio, también sostuvo que el infortunio sufrido por la actora es poco probable si el chofer del ómnibus y el pasajero proceden conforme las pautas de seguridad expuestas en el punto de pericia anterior? (v. 335 vta., punto 4). En el caso, de conformidad con la prueba analizada con anterioridad, y más allá de lo informado por el perito mecánico, existen evidencias concretas que demuestran que Paola Britez sufrió una caída del colectivo como consecuencia del obrar imprudente del chofer del ómnibus (art. 384, C.P.C.C.). Por ello, en virtud de la presunción legal que opera en el caso (art. 184, Cód. de Comercio), era la demandada la que debía acreditar alguna de las causales de exoneración que dicha norma contiene, extremo que no se encuentra acreditado en la especie. En suma, propongo la confirmación de la responsabilidad del modo decidido en la instancia previa. V. La indemnización. V.1. Incapacidad sobreviniente. En la primera instancia se otorgó por el rubro referente a las lesiones físicas padecidas por la actora, una suma de pesos treinta mil (\$30.000). La accionante impugna el monto otorgado en este aspecto por insuficiente, en tanto entiende que no se ha considerado la incidencia de las lesiones padecidas sobre las facetas de su vida. La demandada cuestiona la pericia médica sobre la que el sentenciante funda la concesión del rubro, dado que si bien por una parte el experto no constató ningún tipo de lesión ni impedimento motriz en Paola Britez, por la otra estimó un 5% de incapacidad física parcial y permanente. De este modo, considera que el Juez de la instancia previa se debió apartar del dictamen referido. De conformidad con los argumentos expuestos por las partes para revertir lo decidido en la instancia, debo señalar que arriba firme a la

presente instancia que la actora padeció un esguince severo en su tobillo derecho y en su rodilla derecha como consecuencia del accidente que motiva el presente litigio. La demandada direcciona su apelación hacia la incidencia de la pericia en la decisión en crisis, aunque no ataca las lesiones invocadas por la actora. Debe tenerse presente que el máximo tribunal nacional ha sostenido que ?cuando la víctima resulta disminuida en sus aptitudes físicas o psíquicas de manera permanente, esta incapacidad debe ser objeto de reparación al margen de que desempeñe o no una actividad productiva pues la integridad física tiene en sí misma un valor indemnizable y su lesión afecta diversos aspectos de la personalidad que hacen al ámbito doméstico, social, cultural y deportivo con la consiguiente frustración del desarrollo pleno de la vida? (C.S.J.N, Fallos: 334:376; ídem, Fallos: 308:1109; 312:752, 2412; 315:2834; 316:2774; 318:1715; 320:1361; 321:1124; 322:1792, 2002 y 2658; 325:1156; 326:847, entre otros). Para determinar la indemnización por este rubro, lo verdaderamente importante es establecer en qué medida la mengua del vigor humano ha podido gravitar en las actividades habituales de la víctima. Los porcentajes de incapacidad estimados por los peritos sólo constituyen elementos referenciales y meramente orientadores, aunque nunca vinculantes para el Tribunal que ha de graduar una compensación en dinero, cuando corresponda, atendiendo al desmedro efectivamente irrogado a la persona ?según sean las reales limitaciones que las secuelas verificadas puedan acarrearle- y sopesando objetivamente las aptitudes genéricas del sujeto, existentes o potenciales, y no sólo las relativas a su desempeño laboral, todo ello con un criterio equilibrado de prudencia, razonabilidad y equidad. A lo dicho cabe añadir, que el cálculo matemático del resarcimiento de los daños, desde mi punto de vista, no resulta procedente en tanto para evaluar la indemnización se debe seguir un criterio flexible, apropiado para las circunstancias singulares de cada caso y no ceñirse a cálculos basados en relaciones actuariales, fórmulas matemáticas o porcentajes rígidos, desde que el juzgador goza en esta materia de un margen de valoración amplio (conf. C.S.J.N, Fallos: 334:376; CNCiv., Sala A, causas n° 509.931 del 7.10.08, n° 502.041 y 502.043 del 25.11.03, 514.530 del 9.12.09, 585.830 del 30.03.12, Expte. n° 90.282/2008 del 20.03.14). En este sentido, es importante señalar que el perito Nicolás Romano Yalour, al analizar las constancias médicas de Paola Britez indicó que de allí surge que la misma padeció un esguince severo de tobillo derecho y un esguince de la rodilla derecha (v. fs. 341 y vta.). No obstante ello, al evaluar personalmente a la víctima observó que dichos miembros se encuentran con sus ejes conservados, sin cicatrices visibles, sin dolor y estables (v. fs. 241 vta.), determinando una incapacidad física, parcial y permanente estimada en un 5%. De la lectura del dictamen, advierto que el porcentaje de incapacidad indicado por el experto no encuentra respaldo en las conclusiones del análisis físico realizado a la actora. Sin embargo no se encuentran en tela de juicio las lesiones padecidas al momento del accidente ?esguince de rodilla y tobillo derechos-. En este contexto, cabe decir que he sostenido reiteradamente que la lesión en sí misma -y con prescindencia de toda consecuencia incapacitante- importa una agresión a la integridad física y un menoscabo a la plenitud y bienestar corporal del sujeto agredido que debe ser indemnizada con la relatividad que le impone la particular condición física de cada individuo antes del hecho lesivo (arts. 1067, 1068 y 1083 Cód. Civil vigente al momento del hecho; arts. 1738/40, Cód. Civil y Comercial; conf. esta Cámara, Sala I, causa 210.062, Reg. Sent. 40/92, causa 257.899, Reg. Sent. 06/2013, causa 256.385, Reg. Sent. 92/2013). No puede desconocerse, en efecto, la consagración supranacional y constitucional del derecho a la integridad personal, que conlleva el derecho de toda persona a que se respete su integridad física, psíquica y moral (art. 5°.1., Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica del 22/11/1969; art. 75 inc. 22, Const. Nac.; art. 12 inc. 3°, Const. Prov.), teniendo dicha integridad, en sí misma, un valor indemnizable (CSN, en ?Fallos? 308:698 y 1109, 312:2412, 320:1361 y 325:1156, entre otros precedentes). Y, desde otro ángulo, no es ocioso recordar que constituye doctrina legal del superior tribunal bonaerense que la lesión corporal que no produce incapacidad ?física o psíquica- ni lesión estética resulta indemnizable como uno de los elementos integrativos del daño moral, lo que no excluye que se disponga su reparación de manera autónoma, en tanto no se la indemnice doblemente (SCBA, Ac. 40.082, en ?AyS? 1989-II-13). Ello así, habiéndose determinado las diversas lesiones físicas que padeciera Paola como consecuencia del accidente objeto de autos, sin perjuicio de que las mismas no hayan generado secuelas incapacitantes actuales, indudablemente afectaron su integridad física, lo que se proyectó también en el aspecto patrimonial, por lo que atendiendo lo resuelto en casos semejantes, juzgo, si mi criterio es compartido, que el rubro debe prosperar (arts. 1738/40, Cód. Civil y Comercial; 457 del CPCC). Con respecto a la suma otorgada en este aspecto -\$30.000-, no encuentro elementos para elevarla ?ni facultades para reducirla-, en tanto si bien la accionante refiere que no se ha considerado la incidencia en las demás facetas de su vida, no aporta elemento probatorio alguno que respalde sus argumentos. En consecuencia, considero que corresponde confirmar la indemnización concedida (arts. 1737, 1738, 1739 y 1740, C.P.C.C.). V.2. Lucro cesante.

La actora se agravia por el rechazo de este rubro, en tanto entiende que se está exigiendo una prueba acabada y categórica que resulta casi imposible rendir. Nuestro Superior Tribunal ha sostenido que el lucro cesante puede conceptualizarse como la probabilidad objetiva, debida y estrictamente comprobada, de las ventajas económicas justamente esperadas, conforme a las circunstancias del caso. (SCBA RSD-84-17 S 14/06/2017). Está configurado por la pérdida de enriquecimiento o por las ganancias que ha dejado de percibir el damnificado y su reclamo debe hacerse sobre una base real y cierta y no sobre una pérdida probable o

hipotética; por lo que no se presume, corriendo a cargo de quien lo reclama la prueba de su existencia (art. 375, CPCC). En autos, si bien la recurrente indica que dado que no trabajaba en un lugar público o visible para terceros, sino que lo hacía como empleada doméstica en un domicilio particular, resulta de suma dificultad acreditar las sumas que en principio percibía en negro. No obstante el esfuerzo argumentativo de la accionante, entiendo que el reclamo no merece acogida en tanto no logra superar la carencia probatoria de las ganancias supuestamente dejadas de percibir sobre una base real y cierta. De esta forma, propongo al acuerdo la confirmación del rechazo del lucro cesante (art. 375, C.P.C.C.).

V.3. Daño moral. La sentencia en revisión concedió en concepto de daño moral en favor de la actora una indemnización de pesos doce mil (\$12.000). La misma cuestiona por reducida la suma mientras que la accionada por elevada. A los fines de establecer el "quantum" de este perjuicio extrapatrimonial ha resuelto con reiteración la Corte Federal, en doctrina jurisprudencial subsistente- debe tenerse en cuenta, en general, el carácter resarcitorio y no punitivo o sancionatorio del rubro, la índole del hecho generador de la responsabilidad, las condiciones personales de las víctimas y la entidad del sufrimiento causado, sin que aquél deba necesariamente guardar relación con el monto del daño material, pues no se trata de un daño accesorio a éste (art. 1741 C.C.C.; CSN, en "Fallos" 308:698, 1118 y 1160, 316:2894, 321:1117 y 328:4175, entre otros precedentes). Más precisamente, el art. 1741 tercer párrafo del código vigente ordena que en esta faceta el monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas. Ello debe interpretarse en el sentido de que el dinero no representa en la reparación de los daños extrapatrimoniales la misma función que en la indemnización de los daños materiales: en éstos cumple una función de equivalencia entre el daño y la reparación, mientras que en aquéllos, en cambio, la función no es de equivalencia sino de compensación o satisfacción a quien ha sido injustamente herido en sus sentimientos o afecciones, por lo cual sólo habrá de buscarse una relativa satisfacción de los agraviados, proporcionándole una suma de dinero que no deje indemne el agravio, pero que tampoco represente un lucro que desvirtúe la finalidad de la reparación (Jorge BUSTAMANTE ALSINA, "Teoría general de la responsabilidad civil", 6ª edic., Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As., 1989, n° 560, p. 209 y n° 574, p. 214; CSN, en "Fallos" 323:1779 y 334:376). Vistas las presumibles repercusiones disvaliosas que el infortunio ha tenido en el espíritu, el equilibrio anímico y el bienestar de la víctima según lo que es dable inferir apreciando el conjunto de los sufrimientos padecidos -, es mi parecer que la indemnización fijada debe ser confirmada, lo que así dejo propuesto que se resuelva (arts. 1741, C.C.C.; 375, 384 y concs., C.P.C.C.).

Por lo anteriormente tratado, **VOTO POR LA AFIRMATIVA.** A LA MISMA PRIMERA CUESTION, el señor Juez Doctor Alejandro Luis Maggi adhirió al voto que antecede, aduciendo idénticos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION, la señora Presidente Doctora Ana María Bourimborde dijo: Atendiendo al acuerdo logrado al tratarse la anterior cuestión, corresponde confirmar la sentencia de fs. 436/443, con costas de alzada a la demandada recurrente por resultar sustancialmente vencida. **ASI LO VOTO.** A LA MISMA SEGUNDA CUESTION, el señor Juez Doctor Alejandro Luis Maggi adhirió al voto que antecede, aduciendo idénticos fundamentos. Con lo que finalizó el acuerdo, dictándose la siguiente **SENTENCIA AUTOS Y VISTOS**

CONSIDERANDO: Que en el precedente acuerdo ha quedado establecido que la sentencia apelada se ajusta a derecho (arts. 1113 y concs. del C.C; 184 y concs. C. Com.; 1737, 1738, 1739, 1740 y 1741 del C.C. y C.; 68, 260, 261, 262, 263, 266, 267, 375, 384, 385 y 474 del C.P.C.C.; 31 de la ley 8904, ley 14.967). **POR ELLO,** se confirma la sentencia de fs. 436/443, con costas a la demandada recurrente. Se posterga la regulación de los honorarios profesionales hasta la oportunidad en que se haya practicado la de los trabajos cumplidos en la instancia de origen.- **REG. NOT. DEV.** 036234E