

## Danos Y Perjuicios Transporte De Personas Taxi Caída Al Descender Responsabilidad Del Transportista

### JURISPRUDENCIA

### Daños y perjuicios. Transporte de personas. Taxi. Caída al

descender. Responsabilidad del transportista      Se confirma el fallo que acogió la demanda de daños, pues surge probado que el conductor de taxi demandado arrancó imprevistamente cuando la actora estaba descendiendo del vehículo, provocándole su caída y las consiguientes lesiones.      En la ciudad de La Plata, a los veinte días del mes de diciembre de dos mil dieciocho reunidos en acuerdo ordinario los señores jueces de la Excma. Cámara Segunda de Apelación, Sala Tercera, doctores Andrés Antonio Soto y Laura Marta Larumbe, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "PLAZA SARA DORA C/ ZENDRI HORACIO NESTOR S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM.C/LES.O MUERTE (EXC.ESTADO)COMERCIALES", (causa n° 124206), se procedió a practicar la desinsaculación prescripta por los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, resultando de ella que debía votar en primer término el doctor Soto.      LA EXCMA. CAMARA RESOLVIO PLANTEAR LAS SIGUIENTES CUESTIONES:      Ira. ¿Es justo el apelado decisorio de fs. 277/287?      2da. ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?      A LA PRIMERA CUESTION PROPUESTA, EL DOCTOR SOTO DIJO:      I. En la cuestionada sentencia la Sra. Jueza de la anterior instancia admitió la demanda interpuesta por Sara Dora Plaza (sus herederos), contra Horacio Néstor Zendri, y condenó a pagar la suma de \$ 49.700, con más intereses. Extendió la condena a la citada en garantía "Aseguradora Federal S.A.", impuso las costas a los condenados y difirió la regulación de los honorarios para su oportunidad. Para así decidir, luego de establecer la ley aplicable al caso, valoró las pruebas producidas.      Determinó entonces que conforme a la prueba testimonial rendida, el 2 de marzo de 2011 a las 21:00 horas aproximadamente, la accionante se encontraba a bordo del taxi disco 1533, y arribó a la intersección de las calles 125 y 41 de Ensenada; cuando iba a bajar, el vehículo arrancó, provocándole una caída y lesiones.      Determinó la responsabilidad del demandado en el acaecimiento del siniestro y admitió parcialmente los daños invocados.      II. La sentencia motivó la queja de la parte demandada, quien expresó agravios a fs. 308/312, con réplica de fs. 314/324 vta.      III. En síntesis que se formula, se agravia el recurrente por la determinación de la responsabilidad, y afirma que la prueba no acredita que el hecho introducido en la demanda haya sido ocasionado por un taxi de su propiedad.      Para argumentar sus agravios analiza pormenorizadamente cada una de las declaraciones testimoniales rendidas, formulando un juicio crítico sobre la credibilidad y valor probatorio de éstas.      Al mismo tiempo expone, con cita de jurisprudencia, sobre la carga probatoria que pesa sobre la parte que afirma la existencia de un hecho controvertido.      Seguidamente, a todo evento, cuestiona las partidas indemnizatorias asignadas.      En su respuesta, la parte actora controvierte las razones esgrimidas, sostiene que no se verifican las incoherencias o inconsistencias señaladas por la parte contraria, formulando a su turno la valoración de la prueba testimonial de conformidad a su posición.      Objeta asimismo los cuestionamientos realizados sobre la procedencia de los rubros indemnizatorios y solicita que se confirme la sentencia apelada.      IV. Abordando la tarea revisora y dando en consecuencia las necesarias razones del caso (artículos 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 3 del Código Civil y Comercial), principio por señalar que ya habiendo entrado en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, desde el 1 de agosto del año 2015 -art. 7, ley 26.994, conf. art. 1 ley 27077-, habrá que aclarar si corresponde juzgar este litigio con el marco legal con el cual nació -el Código Civil anterior- o con el nuevo. Tal disquisición deberá disparse desde lo dispuesto por el artículo 7 de la ley ahora en vigor, el cual señala en lo que interesa destacar que: "A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución...".      El caso de autos comprende a circunstancias consumadas durante la vigencia de la ley anterior (arts. 3, Código Civil; 7 y conc., C.C. y C. ley 26.994). Consecuentemente, la decisión que se propondrá se compadece con el código civil vigente al momento de los hechos (esta Sala causas 121.672, RSD 131/17; 119.749, RSD 108/17).      V. El primer argumento recursivo se asienta en la valoración probatoria formulada en la instancia de origen a partir de los testimonios receptados por medios audiovisuales (v. disco compacto de fs. 275 bis), respecto de la participación en el hecho ilícito del taxi propiedad del demandado.      En la introducción al análisis, debe recordarse que los escritos defensivos se limitaron a negar cada uno de los asertos de la demanda, desde la propia existencia del hecho, hasta las consecuencias que de éste se derivaron (v. fs. 69/77 y 87/89 vta.). Vale decir que, conforme a tal estrategia, no se vertió ninguna versión de los hechos (arts. 330, inc. 4° y 354, incs. 1° y 2°, C. Proc.).      No obstante ello, se formularon ciertas consideraciones sobre el coche n° 1533 -señalado por el accionante como el rodado que transportó a la víctima-, en orden a: I) el nombre del chofer, Raúl Astopini; II) horario de su

explotación: hasta las 18 horas, de modo que no podía estar en actividad a la hora indicada en la demanda, 21 horas (v. fs. 88, 4º párrafo). Estas afirmaciones fueron sostenidas en la audiencia de juicio por el testigo Chazarreta, chofer de taxi dependiente ahora del hijo del demandado y ex compañero de trabajo del aludido Astopini (arts. 384 y 456, C. Proc.). Sin embargo, esta propuesta defensiva, en apariencia adecuadamente corroborada por la prueba testimonial rendida, se ve desbaratada por la declaración del propio chofer en la causa penal formada como consecuencia del accidente, que tengo a la vista en este acto, donde intervino el recurrente, y -ante la mención de dicho chofer-, éste fuera citado a comparecer a la investigación penal preparatoria (v. fs. 98, causa penal). En efecto, emerge de fs. 189 vta. de la I.P.P. n° 8137/11 que al comparecer Raúl Bartolomé Astopini, expuso que el taxi que conducía mientras trabajó para el demandado -tiempo que abarca el del suceso de autos-, es el n° 1560, y no el n° 1533. Consecuentemente, el único aporte fáctico realizado por el recurrente se ve desplazado, y en tal sentido las críticas recursivas no pueden ser atendidas (arts. 266, 384 y 456, C. Proc.). Desde esta perspectiva, queda en pie la cerrada negativa formulada en la etapa constitutiva del litigio, que se traslada al cuestionamiento realizado en la pieza recursiva sobre la valoración de la prueba testimonial prestada por Sacco, Iriart y Hernández. La lúcida pieza de agravios construida cuestiona que la señora Jueza pregunte a la primera de los testigos partiendo de la afirmación que el taxi que intervino en los hechos pertenecía a Zendri. Asiste razón a la crítica, dado que, naturalmente, aún no se había dictado pronunciamiento en tal sentido. También es dable observar la permanencia de los testigos en la sala de audiencias a medida que fueron deponiendo, de modo que la escucha de las demás declaraciones podría haber obstruido la práctica de un careo, acto procesal que finalmente no aconteció (art. 446, C. Proc.). Estos señalamientos no desmerecen el valioso ejercicio de la oralidad llevado a cabo por la Dra. Coradi, ya que los matices de los aportes testimoniales permiten, y especialmente en casos de difícil resolución fáctica como el presente, contar con los elementos necesarios para adoptar la decisión, sustentada en el examen del registro audiovisual de la prueba producida (arts. 384 y 456, C. Proc.). Recuérdese que al evaluar la prueba testimonial tendiente a acreditar un hecho ha de tenerse en cuenta que la credibilidad que deriva de ella se asienta especialmente en la verosimilitud de los dichos, latitud y seguridad del conocimiento que se manifiesta, razones de la convicción del que declara y confianza que inspira, pues la verdad ha de examinarse ponderando todas las circunstancias que, analizadas con criterio objetivo valoran los dichos de los declarantes. Y tal apreciación debe ser efectuada de acuerdo con las reglas de la sana crítica, atendiendo a las circunstancias o motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones, y aquellas que no son sino la del correcto entendimiento humano, extraídas con recto criterio de la lógica y basadas en la ciencia, experiencia y observación de los demás elementos agregados a la causa (arts. 384, 456, C. Proc.; cfr. Arazi "La Prueba en el Proceso Civil" pág. 374 y 376 con las citas jurisprudenciales que allí trae, esta Sala, causas 106.995, RSD 247/06; 114.885, RSD 116/14; 120.301 RSD 186/16; 121.395, RSD 91/17; 122.316, RSD 240/17; 123.554, RSD 142/18). La identificación del disco n° 1533 en el coche taxi que participó en el hecho fue realizada con seguridad por la testigo Hernández. A su vez, su presencia en el hecho -cuestionada por la contraria-, fue expuesta varias veces a lo largo de la declaración que, previamente, prestara la testigo Iriart. Por otra parte, las tres testigos brindaron un relato coincidente acerca de la ocurrencia de los hechos, vale decir el incidente de la caída de la demandante al bajar del taxi; que el conductor emprendiera su retirada sin asistir a la víctima ni brindar la información necesaria para su correcta identificación y reclamo ulterior; que la víctima debió ser atendida en el Hospital Gutiérrez, y que padeció lesiones, luego acreditadas pericialmente. Ciertamente -señalado por la perspicaz pieza recursiva- se observan algunos desajustes relativos a la ubicación de los testigos y si el hijo de la actora se hallaba dentro o fuera de la vivienda, pero ello no empece a la credibilidad de los testimonios, puesto que el paso del tiempo -más de seis años-, es un factor que, razonablemente, puede explicar inconsistencias de ese orden, sin afectar el valor de acreditación de lo sustancial de los testimonios (art. 456, C. Proc.). Es necesario subrayar que el problema de la determinación judicial de los hechos no tiene correlato con la determinación de la verdad absoluta o la certeza indudable de éstos, ni tampoco con el alcance de la verosimilitud. La cuestión radica en "la individualización de las condiciones y de las modalidades en cuya presencia está justificado considerar como verdadera una versión de los hechos". Dicho de otro modo "se trata de establecer cómo pueden ser utilizados conocimientos que son inevitablemente inciertos, pero sin embargo son los únicos que pueden constituir la base del juicio acerca de la existencia o inexistencia de los hechos de la causa" (conf. Michele Taruffo, "La Prueba de los Hechos", ed. Trotta, año 2005, p. 241/242; esta Sala, causas 121.234, RSD 66/17; 117.223, RSD 258/18). En esos andariveles, y utilizando el criterio de "probabilidad lógica prevaleciente", que combina la regla de elección entre dos hipótesis antagonistas, de aquélla que exhiba un grado de confirmación superior a la otra; y la regla de "prevalencia relativa", es decir que ante la narración diversa de un mismo hecho con alguna confirmación probatoria, el juez seleccionará aquélla narración que ostente un grado relativamente mayor de confirmación (Michele Taruffo, "La prueba", ed. Marcial Pons, año 2013, págs. 274/276; esta Sala, causa 123.620, RSD 179/18), es indudable que la versión del accionante se impone sobre la defensa de la contraria. Es que, por un lado, cuenta con prueba que sostiene sus afirmaciones; y por otro, el único capítulo fáctico introducido por el recurrente que podría haber justificado que el taxi n° 1533 no participó en el evento, fue contradicho por el propio chofer señalado como el que

conducía tal rodado (arts. 375, 354, inc. 1º, 384 y 386, 456, C. Proc.). Por consiguiente, propongo al Acuerdo de mi distinguida colega de Sala desestimar esta parcela recursiva (art. 266, C. Proc.).

VI. A continuación se realizará el análisis de los agravios propuestos en orden a los rubros indemnizatorios.

VI. a. Incapacidad física Mensurada en la suma de \$ 23.400, fue estimada abultada por el recurrente. Es necesario señalar que una jurisprudencia inagotable y la doctrina que tiende a prevalecer, preconiza en nuestros días que la incapacidad computable en materia resarcitoria no es sólo la laborativa, sino que es todo menoscabo o detrimento que se sufra en áreas como las relaciones sociales, deportivas, artísticas, sexuales, etc. debe también computarse como incapacidad materialmente indemnizable (Zavala de González, Matilde, "Resarcimiento de daños", t. 2A, p. 308; Kelmelmajer de Carlucci, Aída, en Belluscio-Zannoni, "Código Civil...", t. 5, p. 220; nota al art. 2312 del C.C. y art. 5 del Pacto de San José de Costa Rica). Mosset Iturraspe señala que "...la incapacidad física muestra dos rostros: uno que se traduce en la minoración de las posibilidades de ganancias, connatural con el ser humano en el empleo de sus energías y otro, relacionado con las restantes actividades de la persona, disminuida por una incapacidad" ("El valor de la vida humana", p. 63 y 64). En tal sentido ha sido sostenido por nuestros tribunales locales que: "el reclamo del damnificado resulta procedente aunque no medie una concreta incapacidad laboral, sea física o psíquica, y esto es así porque habiendo existido una disminución de la salud y una afectación del estado anterior de normalidad de la víctima, el resarcimiento no ha de tomar en cuenta únicamente el aspecto laborativo del sujeto, sino todas sus actividades y la proyección que las secuelas del accidente pueden tener en su personalidad integral, es decir, tanto en su propia individualidad como en su vida de relación social (Conf. Trigo Represas-Compagnucci de Caso "Responsabilidad Civil por accidentes de automotores" Ed. Hamurabi, Bs. As. 1.986/87, Tº 2do. B, pág. 535 y jurisprudencia citada en notas 213-215; Cám. Civ. Ira. de La Plata, Sala I, causa n° 203.049 "Zarco c/ Masenga s/ daños" reg. sent. 65/89 del 18/4/89; esta Sala, causas 108.609, RSD 31/08; 111.136 RSD 57/15; 117.890 RSD 63/15; 122.316, RSD 240/17). Así, para la tarifación de la incapacidad debe atenderse a la potencial capacidad productiva de la víctima, su edad, sexo, cultura, estado físico e intelectual y posición económica; esto es, que la incapacidad sobreviniente se traduce en una disminución de la aptitud de la misma en sentido amplio, es decir, que además de la actividad laboral comprende las relacionadas con su actividad social, cultural y deportiva (esta Sala, causas 120.024 RSD 169/16; 122.316, RSD 240/17). Arriba firme a esta instancia revisora (art. 260, C. Proc.), el sustrato fáctico elaborado por la Sra. Jueza de grado anterior en esta parcela, cuando se señala: "Según el dictamen pericial obrante a fs. 154/157 corresponde destacar (...) que "...de acuerdo al examen físico clínico anatómico funcional traumatológico y radiográfico, surge que por las secuelas de índole traumática que sufrió la actora, presenta una incapacidad física parcial y permanentedel 12% (doce por ciento); ésto dado por las secuelas físicas y radiográficas de su muñeca derecha...? (v. fs. 282 vta.) Debe agregarse la consideración de las condiciones personales de la víctima, quien contaba con 64 años al tiempo de los hechos y era jubilada (v. fs. 4, I.P.P.). Tales pautas valorativas, si mi opinión es compartida por mi estimada colega, conducen a estimar que la cifra adjudicada no es exagerada, por lo que propicio su confirmación (arts. 165, 266, 384, 474, C. Proc.; 1083, Código Civil).

VI. b. Daño psicológico Fue fijado en la suma de \$ 10800, comprensivo de \$ 4.800 por tratamiento y \$ 6.000 por daño psíquico. Por falta de ataque, arriba firme a esta instancia decisoria la evaluación formulada por la Sra. Jueza de la instancia previa, en el sentido que: "...los peritos médicos psiquiatras de la Asesoría Pericial Departamental, Dres. Mazza Reynaga y Cuba, determinan que la Sra. Plaza, Sara Dora, "...padece un Trastorno adaptativo mixto ansioso-fóbico grado II equiparable con una reacción vivencial anormal grado II, correspondiendo al grado de incapacidad estimativo del 5% al 10% atribuible a los hechos de autos" (...) consideran necesario la realización de un tratamiento terapéutico del tipo "cognitivo" por un lapso no menor a los 12 meses de tratamiento, con un costo aproximado entre los 200 y los 250 pesos por sesión...? (v. fs. 284 vta.; art. 260, C. Proc.). Dicho ello, el argumento recursivo que señala que la víctima -fallecida durante el trámite del juicio-, no hubiera tenido tiempo de realizar la terapia sugerida; así como el propio desenlace debería condicionar la mensuración por el daño psíquico no puede admitirse, ya que la condición declarativa de la sentencia conduce a que las indemnizaciones debidas se proyecten al pasado, de manera que el transcurso del tiempo no perjudique a quien tenía derechos, partiendo desde el instante mismo de la constitución de la situación jurídica (del voto del Dr. Hitters, SCBA AC 55836 S 13/05/1997). Por consiguiente, se propicia la confirmación de la partida en análisis (art. 266, C. Proc.).

VI. c. Daño moral Esta indemnización fue determinada en la suma de \$ 15.000, generando la crítica del recurrente. Tal como reiteradamente ha sostenido en anteriores pronunciamientos esta Sala, las indemnizaciones en esta parcela no deben guardar necesariamente proporcionalidad con el daño material, pues su fijación como monto depende del hecho generador y se halla sujeta al prudente arbitrio judicial merituando las circunstancias que rodearon el hecho, edad, y sexo de la víctima (arts. 1078 C. Civil, 165 del C. Proc.; S.C.B.A. Ac. 21311, 21512, 31583, 41539, e.o.). A su vez debe ponderarse, que el dolor humano configura un agravio concreto a la persona, y más allá de que se entienda que lo padecido no es susceptible de ser enmendado, es lo cierto que la tarea del juez es realizar "la justicia humana" y con ello no hay enriquecimiento sin causa ni se pone en juego algún tipo de comercialización de los sentimientos. No hay "lucro" porque este concepto viene de sacar ganancias o provechos, y en estos supuestos de lo que se

trata es de obtener compensaciones ante un daño consumado; y un beneficio contrapuesto al daño, el único posible para que se procure la igualación de los efectos, dejando con ello en claro el carácter resarcitorio que se asigna al daño moral (cfr. Belluscio, Código Civil Anotado, tº 5 pág. 110 citando a pie de página a C.N. Civ. Sala C, La Ley 1978 D-645, y a Mosset Iturraspe; esta Sala causas B-83.346, RSD. 164/96; B-79.317 R. Sent. 49/95; 89.362 R.S.D. 71/99; 115.448 RSD 9/14, e.o.). Asimismo valoro, que han de primar normas de prudencia y razonabilidad sin incurrir en demasías decisorias para evitar que el reclamo se transforme en fuente de enriquecimiento indebido, o en un ejercicio abusivo del derecho (nota arts. 784, 1077, 1078 del C. Civil, esta Sala causas B-84.430 RSD 37/97 y B-83.966 RSD 77/97). La intensidad de los padecimientos espirituales de la víctima se evidencian con la descripción de las lesiones aludidas en el acápite sobre incapacidad, así como las coincidentes declaraciones testimoniales, donde se alude a los dolores físicos sufridos por la víctima, la necesidad de recurrir al nosocomio, y el reposo que luego debió guardar. Por lo demás, como ya fue dicho, la muerte de la actora acaecida a lo largo de este trámite judicial, no impide -como desliza el recurrente-, la adecuada mensuración de la partida, puesto que el sufrimiento padecido generó un derecho al resarcimiento que se retrotrae al tiempo de los hechos y no se extingue con su fallecimiento. Teniendo en cuenta ello, así como la edad al tiempo de los hechos, considero que el importe fijado en la sentencia no es abultado, por lo que propongo su confirmación (arts. 165, 384, 456 y 474, C. Proc.; 3, 1078, Código Civil; esta Sala causas 118.908 RSD 26/16, 119.369 RSD 35/16, e.o.). Voto, en consecuencia, por la AFIRMATIVA. Por los mismos fundamentos la doctora LARUMBE votó en igual sentido. A LA SEGUNDA CUESTION PROPUESTA, EL DOCTOR SOTO DIJO: Obtenido el necesario acuerdo de opiniones al tratar y decidir la cuestión anterior, corresponde: I) Confirmar la apelada sentencia de fs. 277/287 en lo que ha sido materia de recurso y agravios. II) Imponer las costas de Alzada a la demandada vencida (art. 68, C. Proc.). III) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad. ASÍ LO VOTO. La doctora LARUMBE adhirió en un todo al voto que antecede, con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dictándose por el Tribunal la siguiente: SENTENCIA La Plata, veinte de diciembre de 2018. AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el precedente acuerdo ha quedado establecido que el decisorio dictado a fs. 277/287 es justo (arts. 15 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires; 3 y 7 del Código Civil y Comercial; 3, 1078 y 1083 del C. Civil; 68, 165, 260, 266, 330 inc. 4º, 354 incs. 1º y 2º, 354 inc. 1º, 375, 384, 386, 446, 456, 474 del C. Proc; doctrina y jurisprudencia citada). POR ELLO: Se confirma la apelada decisión de fs. 277/287, con costas al apelante vencido. Difiérase la regulación de honorarios para su oportunidad. Regístrese. Notifíquese. Devuélvase. 036253E