

Danos Y Perjuicios Transporte Subterraneo Responsabilidad Objetiva

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Transporte subterráneo. Responsabilidad objetiva

Se confirma el acogimiento de la demanda de daños deducida, al haberse probado el accidente sufrido por el actor mientras se desplazaba en el transporte subterráneo. En Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 12 días del mes de septiembre de dos mil diecinueve, reunidos en Acuerdo los señores jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala 2ª, para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados: "Cedrón, Víctor Rodolfo c/ Metrovias SA s/ daños y perjuicios", el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: "¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: señores jueces de Cámara doctores Víctor Fernando Liberman- Liliana E. Abreut de Begher- Patricia Barbieri.- A la cuestión propuesta, el Dr. Víctor F. Liberman, dijo: I - Por sentencia obrante a fojas 231/241 se admitió la demanda interpuesta y se condenó a Metrovías S.A. a abonar al actor la suma de \$347.000, con intereses y costas. Apelaron las partes. El actor fundó sus censuras a fojas 341/342. Cuestiona que se haya rechazado el reclamo efectuado respecto de la vestimenta que resultó inutilizable con motivo del accidente. Asimismo, su letrado apoderado, por derecho propio, se agravia de los honorarios que le regularon en la sentencia. Por su parte, la demandada expresó agravios a fojas 333/338. Se queja de la atribución de responsabilidad resuelta en la sentencia. Sostiene que la actora no probó la real ocurrencia del hecho. Plantea su disconformidad con la que considera una errónea interpretación de la prueba, centrando su reproche en el testimonio brindado por el señor Yamashiro, el cual aduce que fue parcial y subjetivo, por lo que -dice- que sus dichos...de ninguna manera pueden acreditar la mecánica del hecho denunciado...?. Asimismo, entre otras consideraciones que efectúa, argumenta que EDENOR - empleador del actor- y Prevención ART contestaron que a la fecha del hecho el accionante no registró ningún accidente de trabajo ni licencia médica. Posteriormente, disiente con la procedencia y cuantía de las sumas concedidas en concepto de incapacidad psicofísica, daño moral y gastos de traslado y rehabilitación. Las partes se replicaron mutuamente sus agravios a fojas 343/345 y a fojas 347/348. II - Fundamentos apelación honorarios. En atención a lo dispuesto por el artículo 244 del Código Procesal en su segundo párrafo, los fundamentos expuestos a fojas 341vta./342 contra la regulación de honorarios practicada en la sentencia devienen extemporáneos, por lo que no serán tenidos en cuenta. Ello sin perjuicio de la apelación concedida fojas 244 anteúltimo párrafo. En consecuencia voto por declarar extemporáneos los agravios profesados contra la regulación de honorarios. III - Responsabilidad. Coincido con mi colega de primera instancia en la normativa aplicable para decidir el caso, así como con la solución brindada. La nueva regulación legal establece la responsabilidad objetiva fundada en el riesgo del transporte, de modo similar a como lo instituía el artículo 184 del derogado Código de Comercio. El artículo 1286 del Código Civil y Comercial de la Nación dispone que la responsabilidad del transportista por daños a las personas transportadas está sujeta a lo dispuesto en los artículos 1757 y sgtes., que regula los daños causados por el riesgo o vicio de las cosas, o de las actividades que sean riesgosas o peligrosas por su naturaleza, y establece una responsabilidad de carácter objetivo. A su vez, el artículo 1289, entre las obligaciones del transportista, enumera la de garantizar la seguridad del pasajero (inc. c). Se establece una garantía de seguridad (deber de resultado) equiparable a la construcción doctrinaria de "deber de seguridad" o "deber de garantía", que se reflejó fundamentalmente en diversos precedentes de la CSJN...entre otros en el precedente "Ledesma", donde se señaló que "La interpretación de la extensión de la obligación de seguridad que tiene su causa en un contrato de transporte de pasajeros, integrada con lo dispuesto por el artículo 184 del Código de Comercio, debe ser efectuada teniendo en cuenta el derecho a la seguridad previsto en la Constitución Nacional - artículo 42- para los consumidores y usuarios" (Miguel A. Piedecasas en "Código Civil y Comercial la Nación Comentado", director Ricardo Luis Lorenzetti, T. VII, pág. 30). Esta responsabilidad objetiva tiene, entre otros fundamentos, el riesgo creado por el transporte y el riesgo de empresa; el porteador toma a su cargo la obligación de trasladar a la persona sana y salva al destino. Y en caso de muerte o lesión de un viajero, la empresa está obligada a resarcir los daños, salvo que pruebe fuerza mayor (art. 1730), el hecho del damnificado (art. 1729) o de un tercero por quien no deba responder (art. 1731). En consecuencia, al accionante le basta acreditar la ocurrencia del hecho dañoso y su relación causal con los daños denunciados, estando en cabeza del requerido la acreditación de alguna de las causales de exoneración antes referidas. Sentado ello, en atención a los agravios profesados y a la postura asumida en autos por la parte demandada, quien negó la ocurrencia del hecho, analizaré la prueba producida en la instancia de grado a fin de dilucidar si el accionante ha logrado acreditar su acacimiento. Destaco que lo haré conforme las reglas de la sana crítica, poniendo énfasis en aquellos medios de prueba que resultan esenciales para formar mi convicción (conf. arts. 386 y concs. del CPCC). No puedo pasar por alto, además, que si bien al contestar demanda, en primer término la accionada hizo una negativa acérrima del hecho, luego insinuó como hipótesis defensiva la culpa de

la víctima (ver fs. 47). Ahora bien, el recurrente centra su disenso en el testimonio brindado por el señor Yamashiro, cuya declaración obra en el acta de fojas 112/113. Preguntado por la generales de la ley refirió conocer al actor porque ambos trabajaban en Edenor, que era su jefe y él se desempeñaba allí como supervisor. Respecto del hecho debatido en autos dijo "...el día del accidente estaba viajando junto con el actor en el subte...el subte frenó, el actor perdió el equilibrio y se pudo apoyar contra una de las ventanillas del subte y se rompió el vidrio de dicha ventanilla, y la mano del actor pasó para el otro lado y cuando la retiró vio el testigo la sangre...si no se equivoca en la Línea C, porque fue en Plaza de Mayo...cerca de la Estación Av. De Mayo, porque allí se tuvieron que bajar...le salió un montón de sangre, mucha, tenía la camisa y la ropa manchada y el piso se manchó todo...El accidente fue a fines septiembre, comienzos de octubre de 2015...Se avisó al SAME...Llegó la ambulancia y fueron en ella al Hospital -cree que era el Ramos Mejía...?. Repreguntado por la contraria explicó que "...viajaban juntos el día del accidente, porque estaban yendo al sindicato de ellos...? (fs. 112/113). La apreciación de la prueba - y en especial de la testimonial -, conforme el artículo 386 del CPCC, exige al juzgador que se realice conforme a los principios de la sana crítica, siéndole totalmente lícito apreciar oportuna y justamente si el testimonio en cuestión parece objetivamente verídico, no solamente por la congruencia de sus dichos sino, además, por corroborarlos con el resto de las pruebas que pudieran obrar en el expediente, lo cual es una facultad privativa del magistrado. Se ha decidido que es dable asentar un decisorio en un testimonio único o singular, si por las particularidades del caso pudiese configurarse la convicción que puede no existir otro medio de prueba directo al alcance de las partes (CNCiv., sala L, 18/09/2006, Zapata, Eduardo c Cristoff y otro, DJ 06/12/2006, 1029). La declaración de un testigo único puede fundar una sentencia si merece fe de acuerdo con la aplicación de las reglas de la sana crítica, y sin perjuicio de que la valoración de la prueba se efectúe, en tal caso, con mayor estrictez, pues, adoptar una tesis contraria implicaría una limitación a la valoración de la credibilidad que merezca el testimonio, la cual es propia del juez (CNCiv., Sala F, 07/04/2006, Mattioli, Lorena E. y otro c Mascazzini, Ana y otros, RCyS 2006- VIII, 72). Y es que, en realidad, en la apreciación de la prueba testimonial lo relevante es el grado de credibilidad de los dichos en orden a las circunstancias personales de los testigos, razón de ser de su conocimiento, interés en el asunto y coherencia, requisitos que de no concurrir total o parcialmente autorizan a alegar sobre la idoneidad del declarante (conf. esta Sala, 28/09/2000, in re "N., M. M. c Transportes Metropolitanos General San Martín", LL 2001-D-214, con nota de Redacción). Por ello considero que no resultan atendibles los motivos expuestos a fojas 117/118 para impugnar al testigo y las objeciones aquí planteadas, ya que me resultan convincentes y veraces los dichos del señor Yamashiro. Con el testimonio referenciado sumado al resto de la prueba rendida en la causa concluyo que la parte actora ha logrado demostrar las bases sobre las que fundó su reclamo. Nótese que a fojas 137 la empleadora del accionante - EDENOR- informó que el señor Cedrón el día 29-09-2015 inició un período de licencia por enfermedad inculpable, que se extendió hasta el día 20-10-2015. En igual sentido, con la contestación de oficio de fojas 140/141 se encuentra corroborado que el día 29-09-2015 el actor fue atendido en el Hospital General de Agudos J. M. Ramos Mejía por corte en antebrazo derecho. Por último, y si bien la demandada negó el contenido de la totalidad de la documentación acompañada por el accionante junto al escrito de inicio, no puedo pasar por alto que de la copia de fojas 4 - de los movimientos de la tarjeta SUBE- surge un viaje realizado en la línea de subte "B" el día 29-09-2015 a las 12:58 hs. Por todo lo expuesto, entiendo que la parte actora ha logrado acreditar la ocurrencia del hecho dañoso invocado en la demanda y la relación de causalidad con los daños por los que aquí reclama. En consecuencia, toda vez que la demandada se limitó a negar la ocurrencia del hecho, corresponde rechazar las quejas de la recurrente y confirmar la condena, así lo voto. IV - Incapacidad sobreviniente (física y psíquica) Es sabido que la indemnización por incapacidad sobreviniente debe valorar la disminución de aptitudes o facultades, aunque no se traduzca en una disminución de ingresos, ya que aún la limitación para realizar en plenitud actividades domésticas o una actividad de relación social o familiar constituye un daño indemnizable por importar una lesión patrimonial indirecta. También es conocido que los porcentuales de discapacidad no tienen tanta relevancia como cuando se trata de acciones fundadas en leyes de indemnización tarifada. El juzgador no debe seguir inevitablemente los porcentajes de incapacidad porque, aunque elemento importante a tomar en cuenta, no conforman pautas estrictas en esta clase de procesos (conf. CSJN en E.D. 152-209 y citas de Fallos 310:1826). A su vez, recordemos que el daño psíquico configura un detrimento a la integridad personal, por lo que para que sea indemnizado independientemente del moral, debe producirse como consecuencia del siniestro objeto de autos y por causas que no sean preexistentes. Esto se da en una persona que presente luego de producido el hecho, una disfunción, un disturbio de carácter psíquico, objetivado en pruebas de la especialidad. Lo cierto es que dicho detrimento es aquél observable sintomáticamente; como tal, afecta la actuación del sujeto en su esfera de relación en general. Es un daño económico, una lesión indirecta a la economía de la persona, en palabras más antiguas: un daño patrimonial indirecto. Ahora bien, para que resulte resarcible, es necesario probar esa afectación a la economía personal y debe subsistir para entrar en la categoría jurídica de reparable. Sentado ello, a fojas 192/194 obra la pericia médica llevada a cabo en estas actuaciones. De la lectura del informe se desprende que a nivel de la parte anterior del antebrazo derecho el actor presenta una cicatriz curva de

aproximadamente 7 cm hipertrófica, de características normales. Señaló el profesional que el accionante refiere molestias y tirantes en la zona, que no se observan signos de infección o flogosis ni edema en la zona, como así tampoco alteraciones funcionales, parestesias ni alteraciones a nivel de la mano o muñeca. Puntualizó que posee una alteración leve de la sensibilidad a nivel de la cicatriz y que de la ecografía de partes blandas surge que no se observan anomalías. Concluyó que la cicatriz en el antebrazo del actor ha generado un cambio estructural del tejido, provocando molestias, dolor y picazón, por la que estimó una incapacidad física parcial y permanente de 8 %, según el baremos general para el fuero civil de los Dres. Altube y Rinaldi. La demandada, a fojas 196/197 y sin asistencia de profesional idóneo, impugnó el informe y solicitó explicaciones al perito, las que fueron adecuadamente replicadas por el profesional a fojas 199/200. Desde la faz psíquica el informe de la especialidad obra a fojas 105/109. Allí se consignó que los hechos que se ventilan en autos han provocado una labilidad psíquica en el peritado, ya que han tenido la suficiente intensidad como para evidenciar un estado de perturbación emocional, por acarrear modificaciones en diversas áreas de despliegue vital; compatible con el concepto psicológico de trauma. Recomendó la realización de un tratamiento psicológico de un año o más, con una frecuencia semanal. Finiquitó manifestando que el grado de incapacidad psicológica del actor es parcial y que no es permanente, sino que sería reversible con el tratamiento psicológico adecuado. Empero, estimó una incapacidad del 15% de acuerdo con el baremo de los Dres. Castex y Silva, señalando que no se puede prever si luego de mediar un tratamiento, dicho grado se mantiene o se modifica y en qué proporción. La accionada - sin asistencia de consultor técnico- impugnó la peritación a fojas 174. La licenciada nominada en la causa contestó las objeciones a fojas 176/183, ratificando su labor. Si bien los jueces tienen amplia libertad para ponderar el dictamen pericial, ello no implica que puedan apartarse arbitrariamente de sus conclusiones, puesto que, para hacerlo, deben basarse en argumentos objetivamente demostrativos de que la opinión del experto se halla reñida con los principios lógicos y máximas de experiencia, o que existen en el proceso elementos probatorios de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos (CNCom., sala D, 06/10/2005, ?Sanatorios Varone S.A. c. Consorcio de Prop. de la Calle Guardia Vieja 4329?, DJ 22/03/2006, 764), lo que no acontece en autos. Respecto a lo informado por la licenciada en cuanto a que la incapacidad informada sería reversible, habitualmente la discapacidad transitoria se resarce como lucro cesante; sin embargo es indemnizable en sí misma aunque no existan lucros frustrados (Kemelmajer de Carlucci, Aída, en ?Código Civil y leyes complementarias Comentado...?, dir. Belluscio, coord. Zannoni; ed. Astrea, Buenos Aires, 1994, t. 5, pág. 219), en orden a las limitaciones sufridas en la vida de relación. De esa manera, para la necesaria cuantificación del daño es menester considerar la índole y levedad de las lesiones, las condiciones personales, familiares y socioeconómicas de la persona damnificada (conf. CNCiv., Sala G, 17-5-02, ?Fabiano c. Fernández?; J.A. 2002-III-367). En particular en lo referente a la discapacidad psicológica, hay que tener en cuenta que la propuesta de psicoterapia por el perito interviniente - como señaló- puede o no llevar a buen resultado, lo que depende de múltiples factores, ajenos incluso a la decisión o voluntad del paciente. Partiendo de una hipótesis positiva acerca de resultados favorables de reducción de la minusvalía, bien puede existir un ?resto no asimilable?, algo imborrable de la esfera anímica (conf. Daray, Hernán: ?Daño psicológico?, Astrea, Buenos Aires, 1995, pág. 56/7). Han transcurrido casi cuatro años desde el accidente; implica que la discapacidad hasta el momento existe. Y la posibilidad de minoración depende de factores varios. Así las cosas, para resolver el daño del actor tendré en cuenta sus condiciones personales al momento del siniestro: 43 años, vive en pareja, de profesión ingeniero, trabaja en EDENOR como jefe de cables subterráneos de alta tensión (cf. surge de las declaraciones de fs. 112/113 y 114, y de los antecedentes personales volcados en la pericial psicológica). En mérito a lo expresado y las condiciones personales de la víctima, los menoscabos físicos y psíquicos sufridos, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 1726, 1727, 1737, 1738, 1739, 1740, 1746 y concordantes del Código Civil y Comercial y 165 del CPCC, teniendo en cuenta el modo en que se manda liquidar intereses en la sentencia -que se encuentra consentido- y que el monto fijado en la instancia de grado en concepto de incapacidad sobreviniente comprende también el tratamiento psicoterapéutico recomendado por la experta, considero que la suma otorgada -\$230.000- no resulta elevada, por lo que propondré su confirmación y el rechazo de las quejas a su respecto. V - Daño extrapatrimonial (moral) Entendido como compensación de la agresión a derechos inherentes a la persona, a efectos de otorgar la cantidad de dinero que es estimada justa a precio de la forma inútil en que ocurrió el accidente, su fácil evitación, las lesiones físicas padecidas -que fueran debidamente detalladas en el punto anterior-, con la respectiva repercusión en la faz espiritual del accionante, así como lo dispuesto por el artículo 1741 del CCyC; por los mismos fundamentos dados en el punto anterior con relación a la tasa de interés fijada, pienso que la cantidad concedida por el ?a-quo? -\$ 115.000- resulta acorde, por lo que propicio su mantenimiento, y así lo voto. VI - Gastos varios (atención médica, farmacia y transporte) Reiteradamente la jurisprudencia ha admitido la procedencia del reintegro de los gastos médicos, de farmacia y traslado en que debió incurrir la víctima como consecuencia de un hecho ilícito. Ello es así aunque no exista prueba documentada que demuestre precisa y directamente su erogación, siempre que resulte razonable su correlación con la lesión sufrida y el tiempo de su tratamiento. Lo propio acontece aún en el caso que el

damnificado haya sido atendido en hospitales públicos o que cuente con cobertura social, toda vez que siempre existen erogaciones que no son completamente cubiertas. En el caso puntual si bien el accionante no ha acreditado gastos concretos, lo cierto es que dado las lesiones padecidas y las atenciones recibidas, no puede desconocerse que debió practicar algunas erogaciones como medicación, analgésicos, vendas, etc. El artículo 1746 del CCyC expresamente establece que se presumen los gastos médicos, farmacéuticos y por transporte que resulten razonables en función de la índole de las lesiones padecidas. La presunción es susceptible de rebatirse por prueba en contrario, que deberá producir quien alega la improcedencia del reclamo, o pretende una suma inferior, o superior, a la fijada por el sentenciante en uso de las facultades que le otorga el artículo 165 del CPCC. Por lo expuesto, considero que la suma otorgada en el fallo de grado -\$2.000- no deviene desproporcionada, por lo que propongo al acuerdo su ratificación.

VII - Gastos de vestimenta. Por este concepto el actor requirió la pérdida del pantalón y la camisa que portaba en ese momento, las que afirma debió tirar por haber quedado inutilizadas por la manchas de sangre. Si bien es cierto que no existe en autos prueba específica de la pérdida o daño en la vestimenta, en atención al modo de ocurrencia del accidente y lesiones sufridas por el reclamante, teniendo especialmente en cuenta lo declarado por el testigo Yamashiro con relación a la cantidad de sangre perdida por el actor con motivo del corte sufrido en su brazo, es dable presumir el deterioro de la ropa, por lo que disiento con lo resuelto en primera instancia y considero que corresponde otorgar una suma para cubrir mínimamente esta partida. Así se ha entendido que si la inexistencia de prueba sobre la cuantía de un daño obedece al desinterés del justiciable, la aplicación del art. 165 del Código Procesal -en tanto autoriza al Juez a fijar el importe de los perjuicios reclamados aunque no se justificara el monto- debe hacerse con suma cautela. Esto así, porque de otro modo el sentenciante se subroga a la dirección letrada de la parte que debió probar el contenido patrimonial que pretende, lo que es de suyo arbitrario por destituir la igualdad de las partes ante el Juez (CNCiv., Sala B, 18-9-74, LL.1975-C, 537, sum.1230, citada por Morello, «Códigos Procesales...», 2ª ed. reelaborada, año 1986, t.II-C, pág.185). En mérito a ello, toda vez que no se han acreditado mayores detalles sobre la ropa arruinada (tipo de camisa y pantalón, marca, valor, etc.) estimo prudente conceder por este concepto la suma de \$2.000.

VIII - Resumen, costas. Por lo expuesto postulo: a) declarar extemporáneos los agravios profesados contra la regulación de honorarios; b) admitir parcialmente las quejas de la parte actora y conceder en concepto de gastos de vestimenta la suma de \$2.000; c) confirmar la sentencia en todo lo demás que ha sido materia de apelación y agravios; d) Imponer las costas de alzada a la accionada sustancialmente vencida (conf. art. 68 del Código Procesal). En acuerdo trataremos las apelaciones interpuestas contra la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes. Así lo voto. Las Señoras Juezas de Cámara doctoras Liliana E. Abreut de Begher y Patricia Barbieri, por análogas razones a las aducidas por el señor juez de Cámara doctor Víctor Fernando Liberman, votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto. VICTOR FERNANDO LIBERMAN-LILIANA E. ABREUT DE BEGHER- PATRICIA BARBIERI.- Este Acuerdo obra en las páginas n° a n° del Libro de Acuerdos de la Sala ?D?, de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, 12 de septiembre de 2019.- Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: a) declarar extemporáneos los agravios profesados contra la regulación de honorarios; b) admitir parcialmente las quejas de la parte actora y conceder en concepto de gastos de vestimenta la suma de \$2.000; c) confirmar la sentencia en todo lo demás que ha sido materia de apelación y agravios; d) Imponer las costas de alzada a la accionada sustancialmente vencida (conf. art. 68 del Código Procesal). De conformidad con el presente pronunciamiento y en atención a lo dispuesto por el art. 279 del Código Procesal, teniendo en cuenta la naturaleza, importancia y extensión de los trabajos realizados en autos; las etapas cumplidas; el monto de condena más sus intereses; lo dispuesto por los arts. 1, 6, 7, 9, 10, 19, 37 y 38 de la ley 21.839 y su modificatoria 24.432; la proporción que deben guardar los honorarios de los peritos con los de los letrados y la incidencia de su labor en el resultado del pleito, se adecuan los regulados a fs. 241 y vta., fijándose los correspondientes al Dr. Andrés Enrique Ormaechea, letrado patrocinante del actor, en pesos ciento diez mil (\$ 110.000); los de los Dres. Roberto Boqué y Gisela Viviana Mori, letrados apoderados de la demandada, en pesos cien mil (\$ 100.000), en conjunto; los de la perito psicóloga Graciela Adriana Carbonetto, en pesos treinta y un mil novecientos (\$ 31.900); los de la perito médica María Lorena Carrasco, en pesos treinta y un mil novecientos (\$ 31.900), y los de la mediadora Dra. Edith Elizabeth García, en pesos doce mil setecientos cincuenta y ocho (\$ 12.758) (conf. art. 2º, inciso g), del Anexo III del Decreto 1467/11, modificado por Decreto 2536/15, y valor del UHOM vigente al día de la fecha). Por la actuación ante esta alzada, se regula el honorario del Dr. Andrés Enrique Ormaechea en 15 UMA, equivalentes a la fecha a pesos treinta y cinco mil novecientos setenta (\$ 35.970), y el de la Dra. Gisela Viviana Mori, en ... UMA, equivalentes a pesos veintinueve mil novecientos setenta y cinco (\$ 29.975) (art. 30 ley 27.423, Acordada CSJN 20/2019). La Doctora Patricia Barbieri deja constancia de que, si bien entiende que la nueva ley de aranceles profesionales N° 27.423 es aplicable a toda regulación de honorarios que no se encuentre firme, aun tratándose de trabajos llevados a cabo con anterioridad (conf. esta Sala, en autos ?Pagliaro, Claudia Alicia c/Banco Comafi S.A. y otro s/daños y perjuicios? del 21/3/18), atento la mayoría conformada en el Tribunal en torno a la cuestión, no se extenderá a su respecto. Se deja constancia

que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2° párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. Notifíquese por Secretaría y devuélvase.- VÍCTOR FERNANDO LIBERMAN
LILIANA E. ABREUT DE BEGHER PATRICIA BARBIERI 044430E