



# Poder Judicial de la Nación

## CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA III

### **Causa N° 3.349/99/CA1 “F. A., J. P. y otro c/ Turismo Pecom SACFI y otro s/ lesión y/o muerte de pasajero transp. aéreo”**

En Buenos Aires, a los 18 días del mes de agosto del año dos mil quince, hallándose reunidos en acuerdo los Señores Vocales de la Sala III de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal a fin de pronunciarse en los autos **“F. A., J. P. y otro c/ Turismo Pecom SACFI y otro s/ lesión y/o muerte de pasajero transp. aéreo”**, y de acuerdo al orden de sorteo la Dra. Medina dijo:

I. El juez de grado dispuso rechazar la demanda interpuesta por J. P. Figueroa A. y C. G. P. de F. A., contra Turismo Pecom SACFI y contra Servicios de Transporte Aéreo Fueguinos S.A. (STAF Línea Aérea Argentina o STAF Airlines S.A.), con el objeto de que le fueran resarcidos los daños sufridos a raíz de desperfectos en un vuelo entre Ezeiza y Punta Cana, donde a partir de una despresurización de la cabina, el Sr. F. A. sufrió un neumotórax por el que finalmente debió ser intervenido quirúrgicamente (ver fs. 1192/1196).

Para así decidir, consideró en primer lugar que si bien el accidente durante el vuelo existió, no se acreditó que las mascarillas de oxígeno no funcionaran correctamente. En segundo lugar, señaló que tampoco se acreditó la relación de causalidad entre dicho incidente y el neumotórax sufrido por el actor. Al respecto destacó el tiempo transcurrido entre el accidente y la intervención quirúrgica; que el actor registraba un antecedente de neumotórax previo; y, que se trataba de una persona fumadora. Finalmente indicó que no se había

acreditado tampoco la demora invocada de 8 horas en el vuelo de regreso a Buenos Aires.

**II.** Este pronunciamiento fue apelado por la parte actora a fs. 1208, recurso que fue concedido a fs. 1209. Expresó agravios a fs. 1271/1278 cuyo traslado fue contestado por Servicios de Transportes Aéreos Fueguinos S.A. a fs. 1290/1292.

A su vez, median recursos contra la regulación de honorarios (ver fs. 1197, 1205, 1206 y 1212 y concesiones de fs. 1211, 1205 bis, 1207 y 1213, respectivamente) que, en caso de corresponder, serán tratados en conjunto al final del acuerdo.

La parte actora cuestiona el rechazo de la demanda sobre la base de los siguientes argumentos: a) que contrariamente a lo que dispone el fallo, las declaraciones testimoniales agregadas a la causa permiten tener por acreditado que a partir de la despresurización existió una falla en las mascarillas que obligaron a los pasajeros a desplazarse de sus asientos, entre ellos el propio actor; y, b) que conforme surge de la pericia médica, como consecuencia del accidente, el actor sufrió un neumotórax del cual debió ser intervenido quirúrgicamente en Buenos Aires. Finalmente cuestiona la imposición de costas por entender que, más allá de considerar que les asiste razón en su reclamo, no hay dudas acerca de que pudieron creerse con derecho a reclamar.

**III.** Por una cuestión de orden lógico corresponde iniciar el análisis por los argumentos vinculados a la responsabilidad.

En tal sentido, lo primero que debo señalar es que se encuentra fuera de discusión que los actores J. P. F. y C. G. P. de F. A. contrataron con la agencia demandada Turismo Pecom, que tomarían el vuelo STAF 770, que partió de Ezeiza el 29 de junio de 1998 a la 01:00 hs. con destino a Punta Cana (con escala en Saint Marteen), a bordo de una aeronave tipo Lockheed Tristar.

Asimismo, el juez de grado, consideró también acreditada la ocurrencia de un desperfecto durante el viaje, teniendo en cuenta para ello las declaraciones testimoniales agregadas a la causa.

Por último, tampoco se cuestiona que los actores regresaron el 14 de julio y que luego de eso el Sr. F. A. fue atendido, internado y posteriormente -el 20 de agosto-, sometido a una intervención quirúrgica para resolver el neumotórax de su pulmón derecho, del cual afortunadamente se ha recuperado sin secuelas físicas, según ha determinado el perito.

Ahora bien, la cuestión central a resolver es si entre el supuesto episodio ocurrido en el vuelo y el neumotórax sufrido por el actor ha existido relación de causalidad.

Como he señalado con anterioridad, la determinación del nexo causal entre el hecho y sus consecuencias, depende de las circunstancias que acompañan a la producción del daño, es decir, de las particularidades del caso. La investigación sobre el nexo entre la conducta denunciada y sus resultados es una cuestión de hecho, supeditada a la apreciación del juez y que se corresponde con sus peculiaridades. Todo el asunto queda encerrado en la órbita de la función juzgadora, pues es el juez quien debe establecer, a través de los elementos allegados por las partes, la existencia de la relación de causalidad, y la carga de la prueba se rige por los principios procesales básicos que establecen su distribución (art. 377 y concs. Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). (causa 14.721/04 del 25/02/14). Esto significa que, en principio, el damnificado por el daño tiene a su cargo demostrar el nexo causal, pues si no llega a acreditarlo, su reclamo resarcitorio no podrá prosperar (conf. BELLUSCIO - ZANNONI, "Código Civil y leyes complementarias" comentado, anotado y concordado, t. 4, pág. 53) (Sala II, causa 4.463/99 del 29/04/13).

Y también he dicho que el vínculo de causalidad exige la concurrencia de una relación efectiva y adecuada entre una acción u omisión y el daño de que se trate. A tales efectos, se hace necesario realizar un juicio de probabilidad, determinando que el daño se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito; en otros términos, que la consecuencia dañosa es la que debía resultar normalmente de la acción u omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901 Cód. Civil). Entiendo que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal) entre una acción u omisión del daño: este debe haber sido causado y ocasionado por aquella (arts. 1068, 1074, 1109, 1111, 1113, 1114 del CC.) (causa 2.481/99 del 5/10/04).

Finalmente, debe considerarse que de acuerdo al artículo 1.726 del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, *"son reparables las consecuencias dañosas que tienen nexo adecuado de causalidad con el hecho productor del daño. Excepto disposición legal en contrario, se indemnizan las consecuencias inmediatas y las mediatas previsibles"*.

Para fundar su apelación, la parte actora cuestiona en primer lugar la afirmación del juez de grado en el sentido de que no se encuentra acreditado que las mascarillas de oxígeno se encontraran en mal estado.

Desde la perspectiva de la parte actora, en cambio, los testimonios brindados por los testigos, resultan idóneos para tener por acreditado que se produjo la despresurización de la cabina y que existió efectivamente un problema al menos con algunas máscaras de oxígeno. De acuerdo al fallo apelado, en cambio, los testigos Juan Pedro Echagüe y su esposa Ximena Ferré de Echagüe, no tuvieron problemas con sus mascarillas y el hecho de que gente se levantara o corriera por los pasillos no necesariamente tenía como causa el mal funcionamiento de las máscaras, sino que pudo ser por la preocupación frente a lo que sucedía (fs. 1194vta./1195).

Repasemos las declaraciones: Según Juan Pedro Echague (fs. 989 y vta.) - quien dijo tener una amistad con el Sr. F. A.- hubo un principio de incendio en el avión que obligó al piloto a bajar abruptamente a altura de seguridad y depresurizar la cabina (respuesta a la 2da.); que sintió pánico pero físicamente ningún síntoma, que cayeron las máscaras de oxígeno y que la gente corría por el avión probándose las máscaras (respuesta a la 4ta.); que las máscaras parecía que no andaban muy bien y que vio a varios que tuvieron que cambiar porque no les funcionaban, aunque la del testigo estaba bien (respuesta a la 5ta.). Luego preguntado respecto de si los actores tuvieron algún problema con su máscara, contestó: “pasaron siete años, que no recuerda mucho pero que si mal no recuerda tuvieron inconvenientes”... “que tuvieron que cambiar la máscara”... “si mal no recuerda dice que le dijeron los actores que tuvieron que cambiar la máscara” (respuesta a la 7ma.) (el subrayado me pertenece).

Similar es el testimonio brindado por la Sra. Ximena Ferré de Echague (ver fs. 991/992), quien dijo ser amiga pero no íntima de los actores. Ella hizo referencia también al descenso brusco del avión y que según le dijeron hubo un principio de incendio en el aire acondicionado (respuesta a la 2da.). Tampoco recuerda haber padecido ningún síntoma físico por el episodio (respuesta a la 4ta.). Con respecto a las máscaras declaró que “sabe que cayeron donde ella estaba sentada, y que no se inflaban, tampoco sabe si se tienen que inflar y que recuerda haber visto gente cambiándose de lugar y que no puede confirmar si era porque no les habían caído las máscaras o porque algunas no funcionaban”. Con respecto a la propia, agrega que ella podía respirar en dicha máscara, pero reitera que no se inflaba, pero ella podía respirar bien (respuesta a la 5ta.). Con respecto a si los actores tuvieron algún inconveniente, declaró que “no puede recordar bien específicamente qué pasó con esto, pero cree que no les cayeron en sus lugares o que no funcionaban, realmente no recuerda bien” Agrega que la

actora le dijo que tenía una almohadita inflable puesta en el cuello y que explotó con la despresurización (respuesta a la 6ta.).

Como puede advertirse, aún en el caso de considerar que el testimonio de estas dos personas que dijeron ser amigas de los actores, resulta suficiente para acreditar la existencia del desperfecto mecánico en la aeronave, no sucede lo mismo con el mal funcionamiento de las mascarillas. De hecho, ni siquiera tienen claro cómo es su funcionamiento y ellos particularmente no tuvieron inconvenientes.

Por otra parte -y lo que es más importante- ninguno de los dos ha podido asegurar que los actores particularmente hubieran tenido problema con sus mascarillas. Sólo creen que fue así y ello basado en las manifestaciones que les hicieron los propios actores, lo cual impide dar validez a su testimonio.

Finalmente, no puedo dejar de mencionar, que de acuerdo a lo expresado por el perito en las explicaciones que brindó a pedido del tribunal a fs. 1330/1331, “las dificultades en el uso de las mascarillas no aumenta las posibilidades de producir neumotórax” (respuesta a la pregunta 5), con lo cual este argumento resulta insuficiente para modificar el pronunciamiento.

El segundo argumento de los apelantes es que de la pericia médica surge con claridad que el actor sufrió un neumotórax por el cual debió ser intervenido quirúrgicamente, que según ellos fue consecuencia del accidente aéreo (ver fs. 1273 y ss.).

Como he señalado en un comienzo, si hay algo respecto de lo cual no hay discusión es que el actor fue intervenido quirúrgicamente por un neumotórax en el pulmón derecho, pero ello no explica por sí solo la relación de causalidad entre dicha patología y el episodio vivido en el avión.

El actor intenta explicar esta relación apelando a lo que significa la fatiga de los materiales (atendiendo que para explicar la supuesta falla en las mascarillas) y hace mérito de un informe realizado por un Prof. Raúl Barrios Silva, referido a las consecuencias de una descompresión brusca de la cabina, con cita de una página de internet.

Sin duda hubiera sido conveniente para la parte actora contar con elementos que permitieran evaluar desde el punto de vista científico las características y consecuencias de una despresurización y su incidencia en problemas respiratorios. De hecho, incluso saber si existen estadísticas sobre este tipo de hechos, pero lo cierto es que esos elementos no están en la causa y la transcripción parcial de un informe consultado en internet y agregado en esta instancia, no puede ser evaluado con elemento de convicción.

Adviértase que tal como se indicó, si se considera acreditado con los testimonios el desperfecto en el avión, lo que no ha podido establecerse desde el punto de vista técnico es cuáles han sido las dimensiones reales del desperfecto y por lo tanto esto tiene relevancia al momento de apreciar de qué modo pudo influir en el problema respiratorio posterior del actor.

Por otra parte, en función del pedido de aclaraciones efectuado por el tribunal, el perito ha indicado que “no se puede determinar en forma fehaciente y efectiva que el neumotórax se hubiera producido específicamente durante el vuelo hacia República Dominicana” (ver fs. 1330, respuesta a la pregunta 2).

También contestó el experto que si bien una descompresión brusca en un avión aumenta la posibilidad de producción de neumotórax (respuesta a la pregunta 3 y fs. 1016), no puede determinarse en forma efectiva y fehaciente que en el caso hubiera sucedido así.

A ello debemos agregar que está fuera de discusión que el actor cuenta con un antecedente de neumotórax a los 21 años y que reconoció haber sido fumador de 15 cigarrillos diarios, factores que de acuerdo con el experto, se consideran como causas predisponentes para desencadenar la patología padecida por el actor (respuesta a la pregunta 6). Y es justamente a partir de dichas causas predisponentes que puede calcularse la probabilidad de que se repita un neumotórax (ver fs. 1038).

Ello sin desconocer que el perito también expuso en su oportunidad que el neumotórax puede ser incluso espontáneo (ver fs. 1037, in fine).

En definitiva, considero que los argumentos planteados por los apelantes resultan insuficientes para modificar el fallo en este aspecto, razón por la cual propongo al acuerdo su confirmación.

**IV.** La parte actora también cuestiona lo decidido en materia de costas. Sostiene que el contrato de transporte existió y que, más allá de considerar que le asiste razón en su reclamo, no puede cuestionarse que su planteo no ha sido malicioso, ni manifiestamente indebido, sino que por el contrario, había elementos suficientes para demandar como se lo hizo.

En este aspecto considero que le asiste razón en su planteo. En efecto, no debe dejar de considerarse la complejidad que implica establecer la responsabilidad de cada uno de los intervinientes en un contrato de las características del de autos, donde además, se ha demostrado que tanto el hecho como el daño existió, razón por la cual, propongo al acuerdo modificar este aspecto del fallo y disponer que las costas deban ser soportadas en el orden causado.

**V.** En consecuencia, propongo al acuerdo confirmar el fallo, salvo en lo que respecta a la imposición de costas que deben establecerse en el orden causado. En lo que respecta a las de alzada, las dificultades que plantea el expediente que incluso dieron lugar a un pedido de explicaciones al experto, justifican que también sean impuestas en el orden causado.

Así voto.

El Dr. Recondo, por análogos fundamentos adhiere al voto precedente. Con lo que terminó el acto, de lo que doy fe.

Buenos Aires, 18 de agosto de 2015.

**Y VISTO:** lo deliberado y las conclusiones a las que se arriba en el Acuerdo precedente, el Tribunal **RESUELVE:** confirmar el fallo, salvo en lo que respecta a la imposición de costas que debe establecerse en el orden causado.

En lo que respecta a las de alzada, las dificultades que plantea el expediente que incluso dieron lugar a un pedido de explicaciones al experto, justifican que también sean impuestas en el orden causado.

Una vez que la decisión se encuentre firme, vuelvan las actuaciones a los efectos de proceder a la regulación de los honorarios (art. 280 del Código Procesal, texto según ley 26.939, Digesto Jurídico Argentino).

El Dr. Antelo no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art. 109 del RPJN).

Regístrese, notifíquese, publíquese y devuélvase.

***Graciela Medina - Ricardo Gustavo Recondo***