

Caida Al Ascender A Un Colectivo Carga De La Prueba Del Evento Danoso

JURISPRUDENCIA

Caída al ascender a un colectivo. Carga de la prueba del evento

dañoso Se confirma la sentencia que rechazó la demanda por indemnización de los daños y perjuicios que sufriera la accionante cuando se encontraba ascendiendo a un colectivo de la línea demandada, y el chofer en forma sorpresiva reanudó la marcha provocando que cayera al piso. Buenos Aires, a los 14 días del mes de julio de 2017, reunidas las Señoras Jueces de la Sala 2ª de la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, a fin de pronunciarse en los autos caratulados: "D'Alessandro Marta Susana c/ Transportes Veintidos de Septiembre SAC (Línea 2) s/daños y perjuicios". La Dra. Beatriz A. Veron dijo: I.- Vienen las actuaciones a conocimiento del Tribunal con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte actora contra la sentencia obrante a fs. 406/410 que rechazó la demanda entablada por Marta Susana D'Alessandro contra Transportes Veintidós de Septiembre SAC (Línea 2) con costas a la accionante vencida.- Motiva el inicio de las presentes actuaciones el accidente sufrido- según sus dichos- el día 29 de Septiembre de 2011 siendo las 15 hrs aproximadamente cuando se encontraba en la parada del colectivo de la línea 2 ubicada en Rivadavia a la altura del 5700, entre las calles Víctor Martínez y Hortiguera, de esta ciudad, cuando se sujeta de la manija comienza a subir al primer escalón y el chofer en forma imprudente y sorpresiva inicia la marcha generando con ello que se golpee con la unidad cayendo pesadamente a la acera y sufriendo los daños por los cuales acciona.- Contra el decisorio apela y expresa agravios la actora en el libelo que luce a fs 440/442vta. cuyo traslado fuera contestado a fs. 444/445 por su contraria.- A fs.448 se dictó el llamado de autos a sentencia, providencia que se encuentra firme, encontrándose las actuaciones en estado de dictar sentencia. II.- Las quejas de la parte actora en su memorial, giran fundamentalmente en torno a la que considera una arbitraria valoración de la prueba testimonial, sin apreciar las declaraciones vertidas en forma global y en lógica consonancia al transcurso de los hechos, ello conforme las reglas de la sana crítica, desechando los dichos que a su criterio acreditaron el suceso y la consecuente responsabilidad de la parte demandada.- III.- Como previo y antes de entrar en el tratamiento de los agravios deducidos cabe precisar que el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación que entró en vigencia el 1 de agosto de 2015 aprobado por la ley 26.994 contempla de manera expresa lo relativo a la "temporalidad" de la ley. Es menester interpretar coherentemente lo dispuesto por su art. 7º sobre la base de la irretroactividad de la ley respecto de las situaciones jurídicas ya constituidas, y el principio de efecto inmediato de la nueva ley sobre las situaciones que acontezcan, o relaciones jurídicas que se creen con posterioridad a su vigencia, así como a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.- Las consecuencias son los efectos, -de hecho o de derecho- que reconocen como causa, una situación o relación jurídica por ende atento que en los presentes obrados la situación de que se trata, ha quedado constituida, con sus consecuencias devengadas, conforme a la ley anterior, corresponde analizar la cuestión a la luz de la misma, así como la doctrina y jurisprudencia a ella aplicable.- V.-Sentado ello cabe señalar que para que nazca la obligación resarcitoria el daño debe cumplir con ciertos requisitos: ser cierto, subsistente, propio, afectar a un interés legítimo y estar vinculado al ilícito o incumplimiento contractual por una relación de causalidad adecuada.- En principio, no existe daño sin hecho que lo determine, y la probanza del mismo debe darla la parte que tiene interés en afirmar su existencia en cuanto le es favorable su efecto jurídico, debiendo a tal fin elegir los medios adecuados para formar la convicción en el ánimo del juzgador; es decir, el onus probandi pesa sobre quien sostiene un hecho contrario a sus intereses morales o materiales. Lo que ha de probarse es la afirmación del hecho, por lo que si el onus probandi pesa sobre la actora, ante la falta de pruebas del hecho contradicho, debe rechazarse la pretensión.- Toda pretensión indemnizatoria supone acreditar una vinculación fáctica entre la situación dañosa invocada y el sindicado como responsable. La relación causal constituye un elemento del acto ilícito y del incumplimiento contractual, que vincula el daño directamente con el hecho, e indirectamente con el elemento de imputación subjetiva o de atribución objetiva. "Es el factor aglutinante que hace que el daño y la culpa, o en su caso el riesgo, se integren en la unidad del acto que es fuente de la obligación de indemnizar" (Bustamante Alsina, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", p. 170 y 267) es decir que la existencia del daño y su vinculación con el ilícito o incumplimiento contractual por una relación de causalidad adecuada es de ineludible justificación, de modo que no puede otorgarse indemnización si falta tal comprobación, estando a cargo de quien lo reclama el acreditar dicha certeza.- La prueba es la comprobación de la verdad de un hecho del cual depende la existencia del derecho, el medio de formar la convicción del juez sobre la realidad o falsedad de los hechos conducentes, el modo de verificar las afirmaciones controvertidas respecto de ellos (Conf. C. N. Civ., esta Sala, 21/12/09, Expte. N° 20.033/04 "Abregú, Gladis Mabel c/ Abram, Ernesto Julio s/ daños y perjuicios" y Expte. N° 113.400/03 "Abram, Ernesto Julio c/ Abregú, Gladis Mabel s/ daños y perjuicios", entre otros).- Ello así, por cuanto en el proceso civil los hechos que son objeto de prueba deben haber sido afirmados por las partes. En principio, en el sistema dispositivo, el juez

no investiga ni averigua, sino que verifica las afirmaciones los litigantes (Conf. Roland Arazi, Jorge A.- Rojas ?Código Procesal Civil y Comercial de la Nación?, 2º edición actualizada, T II, pág. 309).- Desde el punto de vista estrictamente procesal, los litigantes deben probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción, y tal imposición no depende de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada litigante se coloque dentro del proceso.- Esta idea que emerge del art. 377 del Código Procesal, se relaciona con la carga de la prueba, si bien no debe perderse de vista que ella juega sólo en la formación lógica de la sentencia cuando falta prueba, por insuficiente, incompleta o por frustración de la actividad procesal de las partes. Únicamente entonces se debe acudir a los principios sobre la carga de la prueba, al verse el juzgador en la necesidad de fijar quién deberá soportar las consecuencias que se producen cuando quien debía probar, no lo ha conseguido (conf. Fenochietto-Arazi, ?Código Procesal Comentado?, Tomo 2, págs. 322 y sig.: C. N. Civ., esta sala, Expte. 84737/2007,14/5/2010 ?Macchi, Daniel Roberto c/ Autopistas del Sol S. A. s/ daños y perjuicios?)- Reiteradamente hemos sostenido que "Más allá que la tendencia en materia de derecho de la responsabilidad civil sea aligerar la carga de la prueba en beneficio de las víctimas de daños (por ejemplo a través de presunciones de responsabilidad, de causalidad, de culpa, e incluso en un plano subjetivo la teoría de las cargas probatorias dinámicas se encuentra en la misma línea manifestaciones todas de carácter tuitivo del sistema), lo cierto es que ello no alcanza a enervar el régimen probatorio en materia de relación de causalidad en los términos señalados, sustento primero del reclamo indemnizatorio (Conf. C.N.Civ., esta Sala, 19/5/2008, Expte. Nº 77855/92, ?Grecco, Francisca Vicenta Lydia c/ Farmacia Dietrich s/daños y perjuicios?; Idem., id., 6/7/2010, Expte. Nº 20588/2006, ?Mansilla, Martha Francisca c/Transporte Alnte. Brown S.A. y otro s/daños y perjuicios?)- El pretensor del resarcimiento de daños debe demostrar los presupuestos de la norma que lo beneficia. Debe probar la existencia del hecho por el que demanda, o de la acción antijurídica, o el incumplimiento; también el factor de atribución, el nexos causal y el daño serán motivo de su esfuerzo demostrativo (Lorenzetti, Ricardo Luis, ?Carga de la prueba en los procesos de daños?, L. L. 1991-A- 995, Tanzi, Silvia, ?La prueba en el daño? en Revista ?Derecho de Daños? t. 4, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 1999, págs. 444/6/7/9).- El Juez no procede de oficio y no toma en examen una controversia si no lo pide el interesado; es decir si no se deduce la demanda que fija no sólo la cuestión propuesta, sino también la postura defensiva del demandado. Como base de este sistema subyacen principios de raigambre constitucional, como el debido proceso y la defensa en juicio, cuya integridad se hace necesario preservar.- La prueba del daño y de la relación causal, cuando menos en su fase primaria, puramente material, incumbe al pretensor. Es una simple aplicación del principio que fluye del artículo 377 del CPCC (Roberto H. Brebbia, "Hechos y Actos Jurídicos", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1979, P. 141; Roberto A. Vázquez Ferreira, " Responsabilidad por daños elementos" Ed. Depalma, Buenos Aires, 1993, ps. 226- 230; Jorge Bustamante Alsina, "Teoría General de la responsabilidad civil", Ed. Abeledo Perrot Bs. As., 1993 , N 606 y 607 , p. 269).(Conf CNCiv esta Sala, expte 39663/2003 del 8/6/2010, ?Wybranski Mariano Andres c/Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s daños y perjuicios?)- Por ello, en principio es la parte actora quien tiene la carga de probar los hechos en que basa su pretensión y cada parte debe soportar el cargo de la prueba respecto de los hechos que atribuye la producción del efecto jurídico que pretende.- En la medida en que de un hecho se pretenda extraer consecuencias jurídicas e interese a la litis, menester será que se lo pruebe, de forma que adquiera vida propia, se exteriorice y exista judicialmente para el juez, para las partes y el proceso, en razón de que para el método judicial un hecho afirmado, no admitido y no probado, es un hecho que no existe, pues para ello se requiere un mínimo contenido objetivo en el material con el que se opera (conf. Kielmanovich, Jorge L. ?Teoría de la prueba y medios probatorios?, pag. 37, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2001).-

V. De las constancias obrantes en la presente causa surge a fs.255 la declaración testimonial de Gabriel Adrián San Martín quien depuso que el día del hecho se encontraba en la puerta del MC Donalds, por Rivadavia, no recordando la altura, justo enfrente del Easy, que iba a comprar enduido y vio que la actora se cayó del colectivo, no recordando la línea. Manifestó el testigo que la socorrió tratando de ayudarla, que le preguntó donde vivía y si quería que la llevara a algún lado, que le dijo que no y que decidió por sus propios medios irse sola para la casa de sus hijas. Añade el deponente que cuando iba para el Easy vio como se cayó una señora, que la vio en el piso que dedujo que estaba subiendo los escalones del colectivo.- A la pregunta si en el lugar del accidente había mucha gente, contestó que fue hace mucho tiempo y que sólo vio a la Sra. tirada en el piso. Que le dio una tarjeta suya de pintor, y que él se retiró primero del lugar, sin poder precisar en que parte del cuerpo estaba dolorida la actora.- A fs. 257 obra la declaración testimonial de Teresa Bortolini, que conoce a la actora porque la vio caída, en la calle, en la vía pública hace aproximadamente tres años, no recordando fecha ni mes, manifestó que iba caminando por la misma vereda, porque se dirigía a Rivadavia al 5400, que a la señora ? la socorrimos porque nos acercamos varias personas? y que ? se quejaba del brazo? que cuando le preguntaron si quería que la llevaran a un hospital, dijo que tenía apuro por irse y se fue dolorida, finalizando su declaración señalando no haber visto la caída ni la parada del colectivo en cuestión.- Ahora bien en cuanto al agravio vertido por la accionante en relación a la valoración de la prueba testimonial, hemos sostenido reiteradamente que cuando se trata de probar un hecho sólo por prueba de testigos, las declaraciones tienen que ser categóricas, amplias, sinceras, con razón de sus dichos y

convincientes a tal punto que no dejen duda alguna en el ánimo del juez (Falcón, Enrique M., Comentario al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación... T., I, arts. 1 a 498. Ed. Abeledo- Perrot. pag. 745).- Cabe recordar que la prueba de testigos es una de las ?pruebas indirectas?, por cuanto llega al magistrado a través de personas que han conocido de alguna manera la ocurrencia del hecho que es objeto de controversia, y lo transmiten al tribunal.- Los hechos controvertidos-salvo los notorios y los presumidos por ley que como tales no son objeto de prueba-, se desconocen en la mayoría de los casos para el juez, son las partes tiene la carga de representar o recrear los hechos para el juez y para el proceso.- De los artículos 386 y 456 del Cód. Procesal se subordina la apreciación de la prueba testimonial, a las reglas de la sana crítica, así el juez apreciará las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones.- El juez es soberano en la valoración de los testimonios, en función de los principios de la sana crítica racional, esto es, las reglas de la lógica y de la experiencia aplicadas con recto criterio.- En tal sentido el magistrado goza de amplias facultades: admite o rechaza la que su justo criterio le indique como acreedora de mayor fe, en concordancia con los demás elementos de mérito obrantes en el expediente (Conf. Fenochietto-Arazi, ?Código Procesal Comentado?, Tomo 2, pág. 446). Una pauta fundamental que el juez debe seguir consiste en la determinación del grado de convicción que le ofrece el testimonio en función de la mayor o menor verosimilitud de los hechos que expone, así como también a la mayor o menor facilidad con que pueden percibirse y recordarse (Conf. Palacio, ?Derecho Procesal Civil?).- En definitiva, la valoración de la prueba testimonial constituye una facultad propia de los magistrados, quienes pueden inclinarse hacia aquellas declaraciones que les merecen mayor fe para iluminar los hechos de que se trate. La concordancia que puede descubrirse entre el mayor número y en definitiva, las reglas de la sana crítica, han de señalar caminos de interpretación del juzgador (Conf. Falcón, Enrique "Código Procesal Civil y Comercial ...", T.III, pág.365 y sus citas).- Es variada la gama de posibilidades que llevan a la valoración de la prueba testimonial pudiendo detectarse dos tipos fundamentales de testigos: a) de atendibilidad plena y b) los de atendibilidad restrictiva. En el primer grupo estarían contempladas las declaraciones de varias personas que han presenciado el evento y que son contestes en la versión que dan del mismo, aunque puedan existir divergencias de detalle entre ellas, y su valor es mayor si han declarado en sede policial de la misma manera, o figuran en el acta de choque. Dentro de los testimonios de atendibilidad restringida, existe una extensa gama, y en este campo deben ubicarse a las declaraciones testimoniales cuando no existe entre ellas coincidencias fundamentales, por lo que se ha entendido que los dichos del testigo, deben ser apreciados con reservas, al haber incurrido en evidentes contradicciones que los hacen sospechosos, (conf. Daray, Hernán, ?La prueba testimonial y los accidentes de tránsito?, L. L. 1983-D, 975 Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo III, 557).- En este sentido no cabe duda que deben incluirse dentro de esta última categoría las declaraciones testimoniales de San Martín y de Bortolino, quienes no echan luz sobre cómo ocurrió el suceso y sus dichos en forma alguna alcanzan para vincular al demandado con el hecho en cuestión.- En este sentido el testigo San Martín, mas allá de manifestar que vio la caída, no pudo identificar la línea de colectivos que se trataba ni dar precisiones referidas a la forma en que ocurrió el suceso, si fue cuando la actora subía o bajaba de la unidad. Asimismo manifestó haber visto sólo a la Sra. caída en el lugar del hecho, cuando Bortolino dijo que varias personas concurren en ayuda de la misma, señala también haberla socorrido pero sin poder recordar luego que parte del cuerpo tenía dolorida, es decir la existencia de vaguedades e imprecisiones en las declaraciones vertidas, impiden a mi juicio conferirle a las mismas el valor convictivo que pretende la quejosa en su agravio.- Las declaraciones aportadas por los testigos de la parte actora no son lo suficientemente certeras como para persuadirme de que el hecho efectivamente ocurrió tal como se expusiera en la demanda, además no se ven corroboradas por prueba alguna producida, por ello y los endebles argumentos vertidos por el apelante no alcanzan a conmovir los fundamentos brindados por el a quo en el fallo apelado.- A mayor abundamiento cabe señalar que la accionante manifestó haber sido socorrida en la ocasión por numerosas personas que estaban en el lugar y que permaneció en el mismo hasta que su hija la trasladó a la Clínica Santa Isabel (ver fs. 8 vta) cuando Bortolini depuso que la actora tenía apuro por irse y se fue dolorida.- Asimismo cabe ponderar la reseña efectuada en el punto II del informe pericial psicológico (ver fs 245) cuando señala ?... las personas que la auxiliaron la acompañaron hasta un taxi y la ayudaron a subir ya que la Sra. D´ Alessandro, decidió concurrir sola al Hospital Durand, sin comunicar lo que le había sucedido a ninguna de sus hijas.- Por las consideraciones precedentemente reseñadas, y frente a la ausencia de elementos respaldatorios suficientes para generar la convicción de que el siniestro ocurrió de la forma en que se relata en la demanda, ello impide absolutamente arribar a una conclusión diferente que la decidida en la instancia anterior.- Le cabía entonces a la actora acreditar los acontecimientos por los que reclama indemnización, procurando demostrar las circunstancias en las que ocurrió el accidente (conf. CNCiv, Sala M, 15/08/97, "Molina, Gustavo L. c/ Línea 17 S. A. interno 07 s/ daños y perjuicios"); y ante la negativa del hecho por parte de la demandada, pesa sobre el actor la carga de arrimar al Tribunal los elementos probatorios que lleven al convencimiento de la certeza de sus afirmaciones (conf. CNCiv, Sala H, 27/5/98, "Álvarez, Alberto H. c/ Espinel, Sergio s/ daños y perjuicios" id Sala L 31/7/2007 ? Navarro Daniel Huberto c/ Metrovías S. A. s/ daños y perjuicios?) para fundamentar esa responsabilidad de tal manera que el magistrado pueda verificarlo valiéndose de los elementos

probatorios suministrados al proceso, extremo que en forma alguna se configuró en los presentes obrados.- Por lo que, si mi voto fuera compartido, propongo al Acuerdo la confirmación de la sentencia recurrida, con costas de Alzada a la actora vencida (art. 68 del Código Procesal).- **TAL ES MI VOTO** La Dra. Zulema Wilde adhiere al voto precedente. Con lo que terminó el acto, firmando las Señoras Vocales por ante mí que doy fe.- Se deja constancia que la Vocalía N°29 se encuentra vacante (art. 109 del R.J.N.). Buenos Aires, ... julio de 2017.- **Y VISTOS:** Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedentemente transcrito el Tribunal **RESUELVE:** 1) Confirmar la sentencia recurrida, con costas de Alzada a la actora vencida (art. 68 del Código Procesal).- Para conocer los honorarios regulados a fs 415 que fueran apelados por altos y bajos a fs 424,426,429,430,432 respectivamente.- En atención a como ha sido resuelta la cuestión, monto comprometido, naturaleza del proceso, calidad, eficacia y extensión del trabajo realizado, cantidad de etapas cumplidas, resultado obtenido, y de conformidad con lo dispuesto por los arts. 1, 6, 7, 8, 9, 10, 19, 38 y conc. de la ley 21.839, meritando los trabajos desarrollados por los expertos se aplicará el criterio de la debida proporción que los emolumentos de los peritos deben guardar con los de los demás profesionales intervinientes en el proceso (conf. C.S.J.N., Fallos 236:127; 239:123; 242:519; 253:96; 261:223; 282:361) por resultar ajustados a derecho, confírmense los honorarios regulados a los letrados y demás profesionales intervinientes en autos.- Respecto de la tarea desarrollado en la Alzada de conformidad con lo dispuesto en el art 14 de la ley de aranceles profesionales texto según ley 24432 se regulan los honorarios del Dr. A. A. B. la suma de pesos tres mil quinientos (\$ 3.500) y los del Dr. L. S. V. en la suma de pesos cinco mil quinientos (\$5.500).- Se deja constancia que la Vocalía N°29 se encuentra vacante (art. 109 del R.J.N.). Regístrese, notifíquese y comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada N° 15/13 art. 4°) y oportunamente devuélvase.- Fecha de firma: 14/07/2017 Alta en sistema: 31/07/2017 Firmado por: BEATRIZ ALICIA VERON, ZULEMA WILDE, JUEZ 019937E