

Danos Y Perjuicios Lesiones Carga De La Prueba Orfandad Probatoria Rechazo De La Demanda Prueba Testimonial Valoracion De La Prueba

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Lesiones. Carga de la prueba. Orfandad

probatoria. Rechazo de la demanda. Prueba testimonial. Valoración de la prueba Se revoca la sentencia apelada y se rechaza la demanda de daños y perjuicios incoada por quien habría sufrido un golpe en su cabeza con un trozo de madera pesado mientras se hallaba subido a una escalera trabajando sobre la medianera que linda con la finca de la demandada, al no acreditarse suficientemente la ocurrencia del hecho dañoso denunciado.

En la Ciudad de Buenos Aires, Capital de la República Argentina, a los 10 días del mes de agosto del año dos mil diecisiete, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala ?I? de la Cámara Civil, para conocer de los recursos interpuestos en los autos: ?Fernández Rodolfo c/ Gómez Margarita s/ daños y perjuicios?, respecto de la sentencia corriente a fs. 136/7, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía hacerse en el orden siguiente: Dras. CASTRO, UBIEDO y GUIASADO. Sobre la cuestión propuesta la DRA. CASTRO dijo: I. La sentencia obrante a fs. 136/7 de las presentes actuaciones reconstruídas, hizo lugar a la demanda entablada por Rodolfo Fernández y en su mérito condenó a Margarita Gómez a abonarle una suma en concepto de indemnización por los daños y perjuicios causados por el hecho que motiva su reclamo.

El pronunciamiento resultó apelado por la parte actora quien expresó agravios a fs. 262/68 que no fueron contestados y por la demandada que hizo lo propio con la pieza que se agrega a fs. 253/60 y que mereció la réplica de fs. 270/72. II. Según relato que efectuó el actor en su escrito introductorio, el día 5 de mayo de 2009, siendo las 9:30 hs., se encontraba trabajando en la terraza del inmueble de la calle Yatay ..., subido a una escalera sobre la medianera que linda con la finca de la demandada Gómez, cuando esta última de forma sorpresiva y artera, le asestó un golpe en la cabeza con un trozo de madera pesado a modo de garrote. Dice que como consecuencia del golpe se desplomó en el patio de la casa donde estaba trabajando y que fue asistido inmediatamente por la propietaria del inmueble. Asimismo dijo que perdió el conocimiento por unos instantes, sufriendo un episodio convulsivo, por lo que fue llevado de urgencia al Hospital Italiano donde lo asistieron y tras comprobar que el cuadro podría complicarse, fue trasladado en ambulancia al Hospital Durand; allí permaneció internado en observación. Imputó responsabilidad a la demandada por las lesiones recibidas sin motivo y citó en apoyo de su postura la causa penal que inició con motivo en los mismos hechos. Al contestar demanda, Margarita Gómez, negó que las cosas ocurrieran del modo indicado por el actor. Comienza por referir que el presente episodio se encuentra precedido por una mala relación de vecindad y conflictos permanentes con el matrimonio propietario de la finca lindera a raíz de los cuales la aquí demandada habría formalizado diversas denuncias. Que el día señalado en la demanda, escuchó ruidos en su terraza a la cual subió con cámara de fotos en mano para constatar lo que sucedía y con miras a formalizar una nueva denuncia. Continúa diciendo que en ese momento, el actor la amenazó pero en ningún momento tuvo lugar el golpe que Fernández le atribuye. Relata que resulta imposible, por lo demás, que ello pudiera haber acontecido, en virtud de la distancia a la que se encontraba trabajando el actor, subido a un andamio del otro lado de la medianera. Solicita así el rechazo de la demanda. El juez a quo hizo lugar a la demanda y determinó la responsabilidad en cabeza de la demandada, causando con ello los agravios de esta última que pasaré a analizar, no sin antes señalar que por imperio del art. 7 del nuevo Código, la normativa aplicable para el tratamiento de las quejas relativas a la responsabilidad en el hecho, es aquella vigente al tiempo de la ocurrencia del hecho. Ello es así porque es en esa ocasión cuando se reúnen los presupuestos de la responsabilidad civil (conf. Aída Kemelmajer de Carlucci ?La Aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes?, ed. Rubinzal Culzoni, doctrina y jurisprudencia allí citada), lo que excluye claramente en este aspecto la aplicación del nuevo Código. Así lo ha decidido esta Sala (ver entre otros expte. N° 107.391/2012 ?Llamas, Ramiro Angel c/ Capeluto, Mario David). Ahora bien, sabido es que 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 y marco legal en que cada litigante se coloque dentro del proceso. Esta idea que emerge del art. 377 del Código Procesal, sustentada en la noción de la carga de la prueba ha sido diseñada como una regla de juicio dirigida al juez, que le indica cómo resolver frente a hechos insuficientemente probados, a fin de evitar el "non liquet". Indirectamente indica a cuál de las partes le interesa la demostración y por lo tanto, asume, el riesgo de la falta de evidencia (conf. Lorenzetti, Ricardo, "Carga de la prueba en los procesos de daños", LA LEY, 1991-A, 99). Por ello, el citado art. 377 comienza diciendo que incumbe la carga de la prueba a la parte que afirme la presencia de un hecho controvertido. (conf. ?Manzi José C/ Gómez, Miguel Angel s/ ds. y ps.? Cámara Nacional de Apelaciones en lo civil, Sala G, del 26 de octubre de 2007). Estimo -contrariamente a lo sostenido por el a quo- que esa carga no puede considerarse cumplida con las constancias de este

proceso. Es que no se arrimó ningún elemento de convicción que permita tener por cierto que el hecho en cuestión ocurrió de la forma señalada en la demanda. El juez de grado tuvo por acreditado el hecho invocado por el actor con las declaraciones testificales que obran en autos a fs. 122 y 123/4. Sin embargo, a mi juicio y por lo que diré, los dichos de los testigos se muestran notoriamente insuficientes a ese fin. En primer lugar, la circunstancia de que los dos testigos ofrecidos por el actor sean el matrimonio vecino que lo contrató para realizar los trabajos de albañilería, supone de alguna manera una subordinación laboral que afecta o no asegura de un modo conveniente la imparcialidad deseada en un testigo, lo que impone cierta circunspección para verificar el grado de atendibilidad de sus dichos. La misma consideración cabe extender al testigo Salas, que solo declaró en sede penal (fs. 25) y que resultó ser el ayudante del actor en las tareas de albañilería. Entre ellos podrían existir relaciones jurídicas que no permitirían sin más descartar eventuales responsabilidades de los propios testigos respecto de la lesión, de haber ocurrido ésta de un modo diverso al invocado. Y es justamente extremando el análisis, que las declaraciones -como ya adelanté- no se muestran en modo alguno convincentes, sino todo lo contrario. Basta para ello, confrontar tales declaraciones no solo con las del propio actor al demandar sino con las que estas mismas personas brindaron en la causa penal. Refirió el actor en su demanda que el día 5 de mayo de 2009 (en penal fue referida otra fecha, luego volveré sobre esto) y a raíz de recibir el golpe en su cabeza fue asistido en forma inmediata por la propietaria del inmueble, fue trasladado de urgencia al Hospital Italiano donde lo asisten en la guardia y viendo que el cuadro podría complicarse, es trasladado en ambulancia de urgencia al Hospital Durand (fs. 34 vta.). A fs. 122, declara Martin, Jorge Germán, propietario de la finca vecina. Dijo que ese día tras el golpe, tuvo que ayudar al albañil a bajar del andamio y como se descomponía lo llevó al Hospital Italiano pero como no lo pudieron atender lo llevó al Hospital Durand. De igual modo, Elvira Filomena Racco, propietaria de la finca vecina dijo que "... mi esposo lo lleva al Italiano donde no lo pudieron atender porque no era socio o había mucha demanda no se, y ahí lo lleva mi marido al Hospital Durand? (fs. 121 vta.). Pero además de no concordar estas declaraciones con la versión del actor según la cual -según dijo- fue atendido en la guardia del Hospital Italiano y trasladado en ambulancia, versión ésta además reforzada en el relato que vierte a la Psicóloga en el psicodiagnóstico: "...me desperté cuando ya estaba en ambulancia..." (fs. 82), tampoco concuerda con la que el matrimonio prestó en sede penal, ya que allí dijeron ambos, cada uno a su turno, que Fernández luego del golpe y descompuesto, se retiró a su domicilio, presentándose al día siguiente a trabajar pero que tras comentar que le dolía la cabeza, se dirigió al Hospital Durand (fs. 23 y 24). El propio ayudante de Fernández, Angel Ramón Salas, que también estuvo en el lugar y dijo que tras recibir el golpe, corroboró que ambos se fueron a sus domicilios para recién el día siguiente Fernández dirigirse al Hospital (fs. 25). A esta serie de versiones por cierto dispares cabe sumar la falta de claridad en cuanto al día en que sucedió el hecho, ya que mientras en sede penal se afirmó que los hechos ocurrieron el 4 de mayo y en forma coincidente el informe del Hospital Durand da cuenta de la atención por guardia de Fernández el día 5 de mayo por traumatismo encefalocraneano leve con "episodios de mareos de 24 hs. de evolución?"; en cambio, en la demanda civil se indica que el día del hecho fue el 5 de mayo, fecha esta además reafirmada enfáticamente por los testigos Martin y Racco, quienes dijeron recordarlo con claridad por ser el día del cumpleaños del primero. De ser cierto esto último, la constancia del Hospital Durand estaría informando un golpe acaecido 24 horas antes. Como se observa, aún cuando los testigos hayan sido categóricos en punto al golpe que dicen haber visto asestar a la Sra. Gómez, lo cierto es que la serie de contradicciones e imprecisiones señaladas en cuestiones que rodearon al episodio, y que -por elementales- no debía mostrar fisuras, sobretodo atendiendo a la rigurosidad con que anuncié debían ser valorados los dichos en su integridad, sumado ello a la falta de precisión respecto del día del suceso, tiñen todo el contenido de las declaraciones, restándoles credibilidad. Tampoco advierto que el resto de la prueba permita tener por acreditado el hecho. El actor no dio precisiones acerca de cómo pudo haber hecho la demandada para asestarle un golpe en la cabeza si como dijo Fernández al declarar en sede penal "...la pared en la cual trabajaba tenía una altura de seis metros aproximadamente, por lo cual se encontraba arriba de un andamio tubular. Que desde allí podía ver la terraza de la vecina..." (fs. 65). Mucho mas improbable me resulta... que los testigos pudieran haber visto el hecho desde el lugar en el que se encontraban, pared de por medio. Ninguna explicación ensaya el actor tendiente a justificar estos extremos que señaló la demandada en su defensa, tanto en sede penal cuando prestó declaración indagatoria de fs. 51/52 como aquí al contestar demanda y más detalladamente en los agravios. No hay en toda la pieza de fs. 270/72 una réplica adecuada de aquellos puntos que ponían en jaque la factibilidad misma de los hechos que invocaron como fundantes. En todo caso, sobre tal extremo quedan dudas, no disipadas por ningún otro elemento de juicio, lo que impide admitir las circunstancias relatadas por Fernández. Por estas razones soy de opinión que deberá revocarse la sentencia de fs. 134/8 y en consecuencia, rechazarse la demanda, con costas en ambas instancias a cargo de la parte actora (art. 68, Código Procesal). Por razones análogas, las Dras. UBIEDO y GUIADO adhieren al voto que antecede. Con lo que terminó el acto. Se hace constar que la publicación de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, 2º párrafo del Código Procesal y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional, sin perjuicio de lo cual será remitida al Centro de Información Judicial a los fines previstos por las Acordadas 15/13 y 24/13 de la

C.S.J.N. MARÍA LAURA RAGONI SECRETARIA Buenos Aires, 10 de agosto de 2017 Por lo que resulta de la votación sobre la que instruye el Acuerdo que antecede, el Tribunal resuelve: revocar la sentencia de fs. 134/8 y en consecuencia, rechazar la demanda, con costas en ambas instancias a cargo de la parte actora. En atención a lo precedentemente decidido y de conformidad con lo dispuesto por el art.279 del Código Procesal, déjense sin efecto las regulaciones de honorarios practicadas en la copia que luce a fs. 137. En consecuencia, atento lo que surge de las constancias de autos, la labor profesional apreciada en su calidad, eficacia y extensión, la naturaleza del asunto, el monto reclamado, el resultado obtenido, las etapas cumplidas, incidencias de fs. 114 punto I) y 132, y las demás pautas establecidas en los arts.1, 6, 7, 9, 33, 37, 38 y concordantes de la ley 21.839 modificada por la ley 24.432, regúlense los honorarios del letrado apoderado de la parte actora Dr. Dante Gabriel Morini en la suma de doce mil quinientos pesos (\$12.500) y por lo actuado en el incidente decidido a fs. 132, regúlase al mismo la suma de trescientos cincuenta pesos (\$350). Regúlense los honorarios de la Dra. Valeria Guadalupe Viera, en el mismo carácter que el anterior, la suma de quinientos pesos (\$500). Asimismo, regúlense los honorarios del letrado patrocinante de la parte demandada Dr. Jorge David García Laredo en la suma de dieciséis mil pesos (\$16.000). Considerando los trabajos efectuados por el experto, el art. 477 del Código Procesal y las pautas de la ley de arancel para abogados de aplicación supletoria en lo pertinente, regúlense los honorarios del perito médico José Carlos Benaim en la suma de tres mil setecientos pesos (\$3.700). Teniendo en cuenta lo establecido en el Decreto 2536/15 y lo dispuesto en el punto e), del art.2º del anexo III) del Decreto 1467/11, fíjense los honorarios de la mediadora Dra. Rossanna Luisa Beatriz Fernández en la suma de cinco mil ciento veinte pesos (\$5.120). Por la actuación en la alzada, atento el interés debatido en ella y las pautas del art. 14 de la ley 21839, regúlense los honorarios del Dr. Dante Gabriel Morini en la suma de tres mil pesos (\$3.000) y los de la Dra. Viviana A. Atela en la suma de cinco mil seiscientos pesos (\$5.600). Regístrese y notifíquese. PAOLA M. GUISADO PATRICIA E. CASTRO CARMEN N. UBIEDO

019637E