

Accidente De Transito Prueba Testimonial Unico Testigo Valoracion Estrictez Testimonio Ampliamente Convincente Testimonio Induditable

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Prueba testimonial. Único testigo. Valoración.

Estrictez. Testimonio ampliamente convincente. Testimonio induditable En el marco de un accidente de tránsito se revoca la sentencia de grado y se rechaza la demanda por daños y perjuicios incoada por el actor. Ello, atento que no se acreditó el hecho, y sólo existió un testigo que dijo haber presenciado la escena, y su testimonio no es coincidente con las declaraciones formuladas por el accionante. En tal sentido, se destaca que en los casos de existir un único testimonio, el mismo debe valorarse con estrictez y resultar ampliamente convincente para el juez.

En Quilmes, a los 26 días del mes de junio de 2018, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Sala Segunda de la Excelentísima Cámara de Apelación Doctores HORACIO CARLOS MANZI JULIO ERNESTO CASSANELLO y EL EAZAR ABEL REIDEL, con la presencia del Señor Secretario Doctor Jose Gustavo Fuchs, se trajo a despacho para dictar sentencia los autos caratulados "CORDOVA MARIO ORLANDO C/ FERNANDEZ AGUSTIN ESTEBAN s/ DAÑOS Y PERJUICIOS"(Expte. N° 18.924) y de conformidad con lo dispuesto en los arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, 263 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial se practicó el sorteo de ley que dió el siguiente orden de votación: Doctor Horacio Carlos Manzi, Doctor Julio Erensto Cassanello y Doctor Eleazar Abel Reidel. LA EXCELENTISIMA CAMARA RESOLVIO PLANTEAR LAS SIGUIENTES CUESTIONES: 1ra.) ¿ ES JUSTA LA SENTENCIA APELADA ? 2da.) ¿ QUE PRONUNCIAMIENTO CORRESPONDE DICTAR? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR MANZI DIJO: 1.Corresponde resolver los recursos de apelación interpuestos por el actor CORDOVA MARIO ORLANDO (fs. 435/436); la SOCIEDAD ANONIMA EXPRESO SUDOESTE SAES, el Sr. AGUSTIN ESTEBAN FERNANDEZ (FS. 439) Y METROPOL SOC. DE SEGUROS MUTUOS (fs. 452 vta.), en contra de la sentencia (fs. 424/434 y vta), que hiciera lugar a la demanda contra AGUSTIN ESTEBAN FERNANDEZ, SOCIEDAD ANONIMA EXPRESO SUDOESTE y su aseguradora METROPOL SOCIEDAD DE SEGUROS MUTUOS - esta última en la medida de su cobertura - y los condenara a pagar la suma de \$ 107.200 con mas intereses y costas. La suma de condena proviene de los siguientes rubros e importes, a saber: INCAPACIDAD SOBREVINIENTE \$75.000; GASTOS DE ATENCION MEDICA \$ 1.500; GASTOS DE TRASLADOS \$ 700; DAÑO MORAL \$ 30.000. 2.La expresión de agravios del actor, se queja de los valores que se asignaran por los rubros incapacidad sobreviniente y daño moral y por la tasa de interés que aplica la sentencia. Con respecto a la incapacidad sobreviniente, sostiene que: "...los montos compensatorios reconocidos escasamente en autos, violan la normativa constitucional pues aquellas indemnizaciones que no se corresponden con el daño efectivamente sufrido, lesionan el principio del ?alterum non laedere? que tiene raíz constitucional en el art. 19 de la Carta Magna y de esa manera se ofende el sentido de justicia, cuya vigencia debe ser afianzada...? Refiriéndose concretamente al monto impuesto, reseña lo informado por el perito actuante - Dr-. Barrera - y transcribe las características del daño que padece a nivel de la rodilla izquierda. Señala también los puntos de pericia que solicitara su parte en la demanda y la conclusión del experto en relación a que el actor se halla incapacitado en el 10%, considerando que dicho grado de incapacidad resulta exiguo en relación a la que tenía con anterioridad al accidente y la forma en que le afecta en cuanto a su capacidad productiva y en todas las actividades de su vida. Cita jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de esta Sala y señala que al no haber aceptado la sentenciante el DAÑO PSIQUICO como integrante de la incapacidad, la sentencia viola su derecho a una reparación plena. Cita también las consideraciones de la pericia de fs. 296/298, mencionando los efectos traumáticos que sufre la víctima, su incapacidad del 8% y la necesidad de efectuar un tratamiento psicoterapéutico. Concluye señalando que la incapacidad que debió tenerse en cuenta para fijar el monto de la reparación era del 18% y solicita que el monto de imposición sea de \$ 200.000 por el concepto. En referencia al cuestionamiento por el DAÑO MORAL, cita "...las circunstancias que se desprenden de las pericias y constancias médicas de autos, las cuales nos permiten ingresar al mundo privado del actor?, y entiende que la sentencia no justiprecia "...en debida forma la magnitud del daño sufrido...?. Cita abundante jurisprudencia con respecto a la significación del rubro en cuestión, señala las lesiones y las diversas forma de atención médica que debió recibir el Sr.Córdova y el padecimiento que ello le involucra. Pide se eleve el importe a la suma de \$ 100.000 En cuanto a la queja referida a la TASA DE INTERES, entiende que la impuesta "...afecta el derecho de propiedad del actor siendo esto último contundente y sumamente frustrante "...mas allá del ilusoriamente imperturbable escenario económico financiero ?. Pide se aplique a la obligación la tasa de interés pasiva digital del Banco de la Provincia de Buenos Aires (Tasa Bip) y cita jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia al respecto. 3.La expresión de agravios del demandado Fernandez y la Sociedad Anónima Expreso Sudoeste - SAES - (fs 479/487), contestada a fs. 506/511, se queja de: La responsabilidad que la sentencia le atribuye a su parte entendiendo que a su

criterio: ?...no se encuentra debidamente acreditada la calidad de pasajero del Sr. Córdova, así como la ocurrencia de los hechos tal como lo sostiene la parte actora y por consiguiente la responsabilidad que se le atribuye al aquí accionado en el hecho de autos?. Dice que el actor debe probar ?...la existencia del supuesto fáctico sobre el que apoyó su reclamo...?, debiéndose demostrar la relación de causalidad, que a su criterio no se ha probado. Cita la copia de un boleto que acompañara el actor, reiterando que los datos del mismo no coinciden - en especial el horario - con los datos expuestos en la demanda. Que ello sumado a la sola manifestación del actor y ?...la tardía declaración de dos testigos en la causa penal (la que se ha archivado), cuya declaraciones parecen calcadas y poco espontáneas...? no sirven para tener por probado el accidente. Reitera mas adelante que el boleto acompañado tiene una gran diferencia horaria entre la que dice el actor que ocurriera el accidente (22 hs.) y la hora del ascenso al colectivo (19,29 hs.). Asimismo que las declaraciones de los testigos fueron prestadas cuatro meses despues del accidente. Con respecto a la Incapacidad sobreviniente, dice que ?...el actor jugaba al futbol en forma regular y que dicho deporte lo ha tenido a mal traer con sus distintas lesiones en su rodilla izquierda, habiendo sufrido varios traumatismos totalmente ajenos a la litis?. Señala que eso lo dice en la demanda el propio actor y lo relata el testigo Luis Alberto Jimenez que lo conoce del barrio desde once o doce años atrás. También cita que el actor fue atendido en el Sanatorio Modelo de Quilmes durante cuatro meses, constando en un certificado médico de fecha 20-04-2015 que padeció traumatismo en la rodilla izquierda con lesión de cóndilo femoral externo izquierdo. Que en ?...dicho certificado médico ni en la causa penal, no se hace referencia alguna a una lesión de rotura de meniscos...?. Y siendo todo ello así, dice :?...mis mandantes deberán responder solamente por dicha microfractura de cóndilo externo...? También cita, conforme al informe del perito médico otros accidentes que el actor padeció en su rodilla izquierda y dice que ?En definitiva, el perito traumatólogo, si bien reconoce que existieron distintos traumatismos con distintas lesiones, ha cometido el error de no diferenciar las distintas incapacidades originadas por cada uno de dichos traumas...?, por lo que su parte solo deberá responder por la incapacidad que pudiera haber originado la lesión de microfractura de cóndilo femoral?. El tercer agravio se refiere al ?Daño Moral? por el que se otorgara \$ 30.000 de indemnización. Sostiene que la suma es muy elevada y debió tenerse en cuenta al fijarlo ?...dos principios importantes que son la prudencia y la razonabilidad...?. Cita jurisprudencia y pide se reajuste el monto.- El cuarto agravio es porque la sentencia hace lugar al reclamo de Gastos médicos y farmacéuticos y gastos de traslados condenándolo a pagar \$ 1.500 y \$ 700 respectivamente, manifestando que la conclusión del sentenciante es totalmente ?dogmática y carente de todo sustento en elementos probatorios?, ya que el actor recibió tratamiento de su propia ART y su Obra Social conforme sus propios dichos, por lo que no debió efectuar erogación alguna. Pide se reajuste el monto. . 4.La expresión de agravios de Metropól Sociedad de Seguros Mutuos (fs. 492/499), contestada a fs. 513 y vta. por el actor, se agravia de los siguientes puntos: a) La valoración de la instrucción penal preparatoria. Sostiene que conforme a la incorporación de los tratados internacionales que modificaron el CPP en la Provincia de Buenos Aires y los criterios de doctrina y jurisprudencia vigente, la Policía dejó de tener prerrogativas en las investigaciones y sus actos ya no son instrumentos públicos, ya que deben ser ratificados en sede judicial.. Que en el fuero Civil no existe prueba alguna del hecho y siendo que la Instrucción Penal Preparatoria configura un conjunto de medidas unilaterales, ?...las declaraciones tomadas en sede policial (deben) ser ratificadas ante los organismos del poder judicial para su validez...? y ?Para que el tribunal pueda válidamente tomar en consideración la prueba producida en el marco del juicio oral se le debe garantizar a la defensa la posibilidad de interrogar a los testigos o peritos de todas la personas que los estudios sobre jurisprudencia puedan arrojar luz sobre los hechos que se le atribuyen a su representado...?. Que las declaraciones en la instrucción Penal fueron prestadas en sede policial no habiendo sido ratificadas ante el Agente Fiscal que lleva la causa...?. Al respecto analiza y detalla las declaraciones testimoniales prestadas en la causa y cita doctrina y jurisprudencia al respecto. b) Su segundo agravio tiene que ver con el ?...Encuadre jurídico a los arts. 1101 y sigs. del CC. Prejudicialidad?. Sostiene que ?...las últimas modificaciones del Código Procesal Penal desvirtuaron la capacidad probatoria de una causa penal en una instancia civil. Y siendo que el principio de prejudicialidad establecido en los arts. 1101 y 1102 del Código Civil no importa otra cosa que los jueces no entren en contradicciones entre sí, el Juez civil no debe tomar en cuenta las constancias de la Instrucción Penal como prueba de un hecho que bajo su competencia no hubo ningún indicio de su existencia; c) El tercer agravio está referido al boleto del colectivo aportado a la causa sosteniendo 1) Que no es del actor; 2) Que el actor subió al colectivo desde otro lugar que no sea en proximidades de su domicilio; 3) Que descendió en otro lugar que no haya sido el denunciado; 4) Que en violación al art. 330 del CPCC el relato de los hechos sea erróneo. Ello en función del horario que cita. D) El cuarto agravio es por la Incapacidad sobreviniente. Menciona que el actor después del supuesto accidente que tuvo con la empresa padeció otras lesiones que nada tuvieron que ver con ello y el perito médico ?...solo manifiesta lo que el actor refiere, no da certeza del nexo causal entre las lesiones que presenta y la responsabilidad de los demandados...?, siendo que pudo haber sido en otras circunstancias. Sostiene también que el 10% de incapacidad que le atribuye se aleja del alta médica de fs. 171 en la cual se deduce que no tuvo mas que una contusión sin consecuencias. 5) Se agravia de lo resuelto en lo referente a Gastos de atención médica y de farmacia y gastos de traslado mencionando que no existe constancia alguna

en autos de todo ello y que el actor citó tener ART y Obra social que se debió hacer cargo de esos gastos; 6) Se agravia también de la imposición de DAÑO MORAL mencionando que no ha habido prueba alguna al respecto y siendo que la obligación del contrato de transporte es contractual ello debería haberse probado. Deja planteado el Caso Federal. 5.PUESTO A RESOLVER los planteos recursivos, cabe comenzar por tratar la queja referida al tema de la RESPONSABILIDAD de las demandadas en el evento y su aseguradora Metropól Soc. de Seguros Mutuos, que la sentencia les atribuye. Para ello, dado que las demandadas han negado expresamente las circunstancias del hecho invocado en la demanda, desconociendo la existencia del accidente narrado en la demanda, cabe recordar las pautas básicas de la carga de la prueba en este tipo de acciones. Al respecto, citando a la Suprema Corte de Justicia detallo que ?Quien acciona en función del art. 1113 del Código Civil solo debe probar 1) El daño; 2) la relación causal, 3) el riesgo de la cosa; 4) el carácter de dueño o guardián de los demandados; mientras que el dueño o guardián de la cosa riesgosa productora del daño responde de manera objetiva debiendo, para eximir su responsabilidad, acreditar que la conducta de la víctima o de un tercero interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño?(SCJBA LP C 91173 S 17/6/2009). Y en el caso de autos, conforme lo señala el art. 375 del Código Civil, incumbe la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido, siendo que cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocare como fundamento de su pretensión, defensa o excepción. O sea, que cada parte debe probar sus afirmaciones (SCJBA Ac. 34963). Partiendo de esa base, debo recordar que el accionante refirió en su demanda (fs. 15 vta.) que: ?...con fecha 15 de enero de 2005, siendo aproximadamente las 22 hs. en momentos en que ...se aprestaba a descender del autotransporte de pasajeros perteneciente a la SOCIEDAD ANONIMA EXPRESO SUDOESTE (SAES), línea 85, interno 3 conducido en la oportunidad por el Sr. Fernandez, en la intersección de las calles Dardo Rocha y Montevideo de la localidad quilmeña de Bernal, a raíz de una brusca maniobra de arranque del mencionado conductor, el actor sufrió serias lesiones en la rodilla?. Señaló luego, que fue trasladado al Sanatorio Modelo de Quilmes donde fue sometido a tratamiento de rehabilitación, para posteriormente ser intervenido quirúrgicamente en el Sanatorio San Gerónimo de Capital Federal, por presentar micro fractura de condilo externo de la pierna izquierda, además de la rotura de los meniscos del mismo miembro. Todo lo narrado fue expresamente desconocido por la demandada (fs. 37/44), quien agregó asimismo: ?...Nótese que el actor denuncia que el accidente habría ocurrido el 15-1-05 a las 22 hs. pero adjunta un boleto que marca como hora de ascenso las 19,29...(debiendo)... tenerse en cuenta que toda la vuelta de la línea...es de 2 hs. 35 minutos....(y)...el actor habría descendido en Dardo Rocha y Montevideo ...(con lo que)...jamás pudo haber tardado mas de dos horas y medida para dicho trayecto ...(que)...es de unos 40 minutos?. Así las cosas, y recordando nuevamente que: ?La carga de probar los extremos que llevan a la imputación de una responsabilidad concreta se hallan en cabeza del accionante (conf. Art. 375 CPCC) puesto que la prueba de la relación causal incumbe a quien la alega (SCJBA LP C 107242 S. 14/04/2010), corresponde analizar las pruebas producidas al respecto: Conforme resulta de las actuaciones penales glosadas por cuerda (Causa 252149 del Juzgado de Garantías Nro. 2), el actor formuló en dicha causa la exposición civil de fs. 3 de fecha 24 de enero de 2015, sosteniendo que el 15 de enero de 2005 a las 21,30 hs. sufrió un accidente al bajar de un colectivo de la línea 85, cuestión que ratificó el 19-04-05 ante el Ministerio Público Fiscal de Quilmes acompañando las constancias de atención médica obrantes a fs. 4/7 de dicha causa. También obra allí un reconocimiento médico que realizó la Médica de Policía Dra. Alicia Vergara (fs. 11) citando que el denunciante exhibió un certificado médico del Dr. Daniel Logioca donde consta que padeció traumatismo en rodilla izquierda con lesión de condilo femoral externo izquierdo. En relación a ello, comienzo señalando que en ambas declaraciones prestadas a casi tres meses de distancia, existen algunas incoherencias, a saber: a fs. 3 en su primera declaración de fecha 24/1/2005 señala: ?...al llegar a la parada ubicada en la calle Montevideo y Rocha el micrero frena bruscamente y al querer bajar el mismo, cae parado a la vereda y al perder equilibrio, ya que el cordón le quedó a una distancia considerada y al querer caminar se le venció la rodilla caistes (SIC) al suelo, asimismo se levantó solo y caminando con mucho dolor se dirigió a su trabajo...?. También dijo que ?...se dirigió en un remis al Sanatorio Modelo donde fue atendido, le extrajeron placas y le informaron que solo tenía inflamación y el miércoles se dirigió al traumatólogo de dicho sanatorio y éste, al revisarlo, le dijo que era problema de meniscos y que se tenía que operar. Luego, a fs. 5 (declaración de fecha 19/4/2005) narrando el mismo suceso, dice que ?...cuando baja uno de sus pies a la calle el conductor inicia su marcha arrojándolo hacia el asfalto.? Aquí en esta última declaración (fs. 1 de la causa) también señala que en el Sanatorio Modelo ?el doctor apenas lo vio le informó que sufría de rotura de meniscos lo sometieron a una resonancia magnética y concluyeron que era microfractura en el cóndilo externo de la pierna izquierda...? Es decir, que sus declaraciones prestadas en distintas fechas, no son coincidentes en todo. Por otra parte, en esta segunda declaración sostiene que dos personas identificadas luego como LEONARDO ROSITTO y GUILLERMO HERRMANN fueron los encargados de ayudarlo. En la citada causa, también prestó declaración testimonial Roberto José Sancio, apoderado de la demandada Sociedad Anónima Expreso Sudoeste (línea de colectivos 85) -, manifestando desconocer la existencia del accidente y aclarando que Fernandez Agustín era el conductor del vehículo de la empresa. Y llegando al análisis de la prueba testimonial que fuera el sustento del criterio de la sentencia de

primera instancia para determinar la responsabilidad de la demandada en el evento, cabe señalar lo siguiente: declararon en la causa penal citada, los testigos que cita la sentencia. El primero de ellos GUILLERMO TEODORO HERRMANN (fs. 27) declara que ?...un sábado del mes de enero del ct. Año, no pudiendo precisar día exacto y siendo aproximadamente las veintidós horas, en circunstancias en que se dirigía a comprar cigarrillos en un kiosco ubicado sobre la Avenida Dardo Rocha y no recordando la intersección con la otra arteria, pero menciona que estaría exactamente a dos cuadras de la calle Montevideo, que en un momento dado, puede escuchar un grito de una persona y que la misma aducía ?...Para hijo de puta..? y un micro de corta distancia de la línea 85 que continuaba en trayecto por Dardo Rocha con una orientación cardinal de norte a sur, que asimismo puede ver que había en el suelo una persona del sexo masculino, en una posición reclinada. Con una de sus piernas lastimadas, Que dado el tiempo transcurrido del hecho, no puede precisar cual de las piernas sería. Que también había en el lugar una pareja.....pero en dicho momento atinaron a ayudar al damnificado, quien se negó a solicitar dicha ayuda, o pedir algún médico y se retiró, rengueando, por sus propios medios a su domicilio que según sus dichos quedaba cerca del lugar...?. El otro testigo que declara (fs. 39), Leonardo Carlos Rocitto, dice en referencia al accidente, que ?...no recuerda fecha exacta, solo que sucedido un sábado a la noche entre el horario de las 21,00 a 23 horas aproximadamente, en circunstancias en que se hallaba en la parada de Micros de corta distancia ubicada en la arteria de Dardo Rocha y Montevideo...cuando puede observar que en ese lugar trataba de descender un muchacho del micro línea 85, con una orientación cardinal de norte a sur, que en momentos en que frena el micro, el muchacho que estaba por descender y antes de poder tocar la acera el micro arranca y éste cae de rodilla, en forma inclinada, no puede precisar, golpeó con alguna de las piernas la acera...?. Analizando tales declaraciones testimoniales, observo lo siguiente: a) El testigo Herrmann (fs.37 de la causa penal citada), no observó las circunstancias concretas del accidente. Mencionó específicamente que escuchó un grito de alguien y vio un micro de corta distancia y ?...pudo ver que había en el suelo una persona del sexo masculino...? del que no sabía los datos y solo pudo describirlo. Es decir concretamente no observó como se produjo el accidente B) El testigo Rocitto al declarar no fue totalmente coincidente con el actor al narrar los acontecimientos, ya que si bien algunas de sus referencias son similares a las que citara el actor - las 21,30 en una declaración y las 22 hs. en la otra - y el lugar -Dardo Rocha y Montevideo de Bernal- , no coincidió con el mismo con respecto a la forma de caer del micro, ya que Cordova habló de que cayó parado a la vereda, mientras Rocitto dijo que ?cae de rodilla...(y) golpeó con alguna de las piernas la acera. A todo ello cabe mencionar también el boleto de fs. 11 - en fotocopia certificada por escribano -, que agregara la actora y que la propia jueza de primera instancia no tuviera en cuenta para adjudicar la responsabilidad a la demandada. Al respecto y ya en esta etapa, debo señalar que carece de todo valor para acreditar que el actor viajara en en ese medio ese día 15-1-2005, ya que para nada coincide el horario de expedición con la del accidente denunciado dada la distancia obrante entre el lugar donde subiera al micro y donde bajara del mismo. (arts. 375 y 384 CPCC).- De todo lo analizado, entiendo que el evento circunstancial que se narrara en la demanda al respecto - es decir la caída del actor al descender del vehículo - a mi criterio y evaluación, no ha sido acreditado. Ello porque en la contestación de demanda fue expresamente negado; la carga de la prueba estaba a cargo de la actora y solo existió un testigo que dijo haber presenciado la escena, que por otra parte no es coincidente con las declaraciones formuladas por el actor, que a su vez también citó distintas consideraciones en sus dos relatos hechos en el fuero penal (ver fs. 1 y 3 de la citada causa). Concluyendo, es de reiterar el criterio de esta Sala sosteniendo: ?Cuando se da en autos la especial situación de un único testimonio, consigna puntual doctrina de la Corte Provincial - de obligación ética paa sus magistrados de grado (art. 2789 Cod. Proc.) - que el mismo debe valorarse con estrictez y resultar ampliamente convincente, siendo eficaz a los fines de considerar probado un hecho solo si su conocimiento es cabal e indubitable. (CC002 QL 16470 110/15 S 7/08/2015). Conforme a todo ello, entiendo que debe hacerse lugar al recurso interpuesto por la demandada y consiguientemente rechazar la demanda interpuesta en todas sus partes (arts. 512, 1109, 1113 Cód. Civil y 375 y 384 CPCC) Asi voto. A la misma cuestión planteada los Dres. Cassanello y Reidel, por los mismos motivos, ADHIEREN AL VOTO PRECEDENTE. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR MANZI DIJO: Dada como ha sido resuelta la cuestión que antecede, propongo: Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada y consiguientemente revocar la sentencia y rechazar la demanda interpuesta en todas sus partes imponiendo las costas de ambas instancias a la actora perdidosa. Así voto A la misma cuestión, los Dres. Cassanello y Reidel, por los mismos motivos, VOTAN EN IGUAL SENTIDO QUE EL DOCTOR MANZI. Con lo que finaliza el acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA: Se hace lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada. Se revoca la sentencia y se rechaza la demanda interpuesta en todas sus partes imponiendo las costas de ambas instancias a la actora perdidosa. REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA SE.-

030694E