

Danos Sufridos Por Pasajero De Un Colectivo Falta De Prueba Del Hecho

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños sufridos por pasajero de un colectivo. Falta de prueba del hecho Se revoca la sentencia apelada y se rechaza la demanda por daños y perjuicios entablada a raíz del accidente que alega haber sufrido el accionante en un colectivo de la empresa demandada, por entender que no está suficientemente probado que el daño se le produjera efectivamente en el interior del mismo.

///la Ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, el 09 Febrero de 2017, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, del Departamento Judicial de Morón, Doctores Jose Luis Gallo y Felipe Augusto Ferrari, para pronunciar sentencia definitiva en los autos caratulados: "DO REYS LUCAS NELSON C/ EMPRESA LINEA 216 S A T Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", Causa N° C9-62504, habiéndose practicado el sorteo pertinente -arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires- resultó que debía observarse el siguiente orden: GALLO-FERRARI, resolviéndose plantear y votar la siguiente: CUESTION ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? VOTACION A LA CUESTION PROPUESTA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR GALLO, dijo: I.- Antecedentes 1) La Sra. Juez Titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 9 Departamental a fs. 467/477 dictó sentencia en la cual decidió hacer lugar a la demanda, en los términos que de allí surgen, con costas a la demandada y diferimiento de la regulación de honorarios.- 2) Contra tal forma de decidir se alzaron a fs. 484/486 la actora, la demandada Empresa Linea 216 y la citada en garantía interponiendo los respectivos recursos de apelación; los mismos fueron concedidos libremente a fs. 487 y se fundaron con las expresiones de agravios de fs. 651/655 (actora), 659/664 (demandada) y 531/535vta. (citada en garantía).- Las mismas fueron replicadas a fs. 689/696vta., 675/678vta. y 683/685, respectivamente.- 3) A fs. 698vta. se llamó "AUTOS PARA SENTENCIA", providencia que al presente se encuentra consentida dejando las actuaciones en condición de ser resueltas.- II.- Las quejas a) El recurso de la actora Se queja el actor de las sumas fijadas en concepto de incapacidad sobreviniente y daño moral, pretendiendo en ambos casos -y por los fundamentos que aduna- su elevación; cuestiona, finalmente, la tasa de interés fijada, reclamando que -en lugar de la establecida en el fallo- se aplique la tasa pasiva digital de la banca provincial.- b) El recurso de la demandada La accionada, a su turno, cuestiona la atribución de responsabilidad y la ponderación de la prueba efectuada en la instancia de origen, para luego embestir contra las sumas fijadas por incapacidad y daño moral, cuya reducción anhela.- c) El recurso de la citada en garantía Comienza la aseguradora su presentación recursiva objetando la atribución de responsabilidad, para luego embestir contra las sumas resarcitoras fijadas en el fallo.- A los términos de cada una de tales fundamentaciones recursivas cabe remitirse brevitatis causae.- III.- La solución desde la óptica del suscripto

En orden a dar tratamiento a los diversos agravios traídos (art. 266 in fine del CPCC), y dado que -en general- las expresiones de agravios satisfacen las exigencias del art. 260 del CPCC, debemos abordar inicialmente la cuestión de la responsabilidad que llega recurrida por la demandada y su garante.- Lo primero que debe determinarse es cuál resulta ser el ordenamiento jurídico a la luz del cual ha de resolverse el presente.- Y para así hacerlo debo señalar, de todo comienzo, que a tenor de las previsiones del art. 7 del CCyCN, teniendo en cuenta la fecha en que acaecieron los hechos, debe aplicarse la normativa vigente en ese momento (ver, en tal sentido, esta Sala en causa nro. 66239 R.S. 157/15, entre otras).- Pues bien, despejado ello y para abordar el punto debo recordar lo sostenido en un caso anterior de este tribunal, con algún grado de analogía al presente (causa nro. 56.818, R.S. 334/09), consideraciones que fueron luego reeditadas en la causa 63819 (R.S. 228/14) -que incluso es mencionada a fs. 41.- Se decía allí que "que el Código de Comercio se ocupa en el artículo 184 de la responsabilidad de los empresarios de transporte en caso de muerte o lesión de pasajero. La norma está literalmente referida al supuesto de accidentes ocurridos durante el transporte ferrocarril. Pero la doctrina y jurisprudencia ha extendido su ámbito de aplicación a los que ocurran en cualquier medio de transporte. Así, se ha decidido que los principios del art. 184 se aplican al transporte automotor de pasajeros, sobre todo cuando es realizado en forma de Empresa; a todos los servicios públicos de transporte, cualesquiera sean los vehículos utilizados, inclusive colectivos y taxímetros o automóviles de "remise". (CNFed. Sala 1ra., Civ. y Com. 18-9-70, J.A. 9-1971-164; S.C.J.B.A. 31-5-60; A.S. 1.960-IV-170; Cám 2da. C.C. La Plata Sala 3ra., 13-3-62; Cód. de Com. Comentado Juan Carlos Fernández Madrid T ° I).-Es decir, el transportista asume una obligación fundamental de resultado; el desplazamiento o conducción del pasajero sano y salvo hasta el lugar de destino. La mentada obligación no expira con el cumplimiento del traslado del viajero sino también asume una obligación de seguridad y de vigilancia para que no sufra su integridad personal.Sin lugar a dudas estamos frente a una relación contractual (pasajero-empresa) y la ejecución debe de efectuarse de acuerdo a lo convenido, conduciéndose al pasajero al lugar de destino, por la ruta y en el tiempo establecido o el que resulte de las reglamentaciones.-El citado artículo (184 del Código de Comercio) para la relación

precedentemente indicada establece una responsabilidad objetiva, como una expresión del riesgo creado. En consecuencia, el pasajero debe probar el contrato de transporte y el daño sufrido pero no es necesario que pruebe la culpa del transportista, pues dicha norma presume la responsabilidad del mismo y por ende, incumbe al transportador la prueba de alguna causal eximente de responsabilidad (SCJBA 31-5-60; A.S. 1960-IV-1.970); ya que priva el principio de la inversión de la prueba. Tales causales son; la fuerza mayor, la culpa de la propia víctima o el hecho de un tercero por el que el transportista no es civilmente responsable.- b) Ahora bien, no ha de perderse de vista que para aplicar la normativa en cuestión deben evidenciarse como ocurre en todo los casos en que deba juzgarse la responsabilidad civil, la existencia de los cuatro elementos del acto, precisa y supuestamente generador de responsabilidad a saber: 1) una transgresión legal; 2) su imputación al autor por un factor de atribución suficiente, ya sea subjetivo (dolo o culpa) u objetivo (riesgo, garantía); 3) un daño causado; y 4) la relación de causalidad entre el acto y éste último.-Aplicando tales conceptos al caso concreto de autos correspondía al actor acreditar: 1) La transgresión legal en que basara su pretensión (...); y b) la relación causal entre el daño denunciado y tal accionar; mientras que a los demandados: 3) la inexistencia de tal transgresión legal (...) y la inexistencia de relación causal entre el daño y el resultado.Y que no se diga en este específico caso, que por estar ante un caso de factor de atribución objetivo de responsabilidad, el actor únicamente tiene que probar el contrato de transporte y el daño producido, pues sólo tendríamos en cuenta uno de los elementos del acto ilícito -factor de atribución-, sin reparar en que para que este genere responsabilidad deben evidenciarse los otros tres antes aludidos.Respecto al nexo causal y su prueba, este Tribunal ha dejado sentado (causas N° 44.571, R.S. 155/01; 45.291, R.S. 402/02) que la relación causal es un elemento del acto ilícito que vincula el daño directamente con el hecho o indirectamente con el elemento de imputación objetiva; el efecto dañoso es el que debería resultar normalmente de la acción u omisión antijurídica según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901 del C.:CA.); el daño debe haber sido causado por acción u omisión (arts. 1068, 1074, 1109, 1111, 1113, 1114 y ccdtes. del C.C.A.); siendo carga del actor acreditar la relación de causalidad entre el daño cuyo resarcimiento persigue y el hecho de la persona o de la cosa a los que atribuye su producción. Habrá que probar siquiera una conexión entre los factores eficientes del daño, ya sean personas o cosas, y el daño mismo, sea que este recaiga también directamente sobre personas o cosas; pues de otro modo bastará la afirmación de la víctima, como si se presumiera la relación causal, para comprometer en el hecho a un tercero absolutamente ajeno al mismo. La prueba de esa conexión causal será bastante para que se tenga luego por presumida la adecuación eficiente y se considere a la persona o a la cosa como causantes del daño. Entiéndase bien, no debe considerarse que la relación causal resulta presumida en cualquier caso en que la víctima atribuya el daño al hecho o a la cosa de otro, quedando ella eximida de probar el nexo de causalidad. Nada de eso. Probado el nexo causal por quien lo invoca, se presume que entre las diversas condiciones que concurrieron para producir ese resultado aquella ha sido su causa adecuada (ver esta Sala en causas N° 39.071, R.S. 15/02; 54.864, R.S. 311/08).- En el caso la actora ha entablado su demanda relatando que -en la fecha allí indicada- sufrió un accidente en el interior de un colectivo de la empresa demandada, lo que le causó lesiones (8vta./9).- La demandada y su garante dan un relato diametralmente opuesto; negando tales circunstancias y sosteniendo -en esencia- que al ascender al colectivo la víctima ya estaba lesionada (ver fs. 39/41), argumentando en tal sentido.- Frente a este cuadro de situación, y tal divergencia de versiones de los hechos, debemos necesariamente acudir al plexo probatorio, dejando en claro -para ello- que "como regla el Juez tiene el deber de apreciar la prueba lo que no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, SINO SELECCIONARLOS A FIN DE FUNDAR EL FALLO en lo mas fehaciente" (SCBA, DJBA t. 36, págs. 393 y 471 DJBA; SCJBA Agosto 4/53 "Emmi Antonio y otra c/ Carnevale Nicolás") y que según lo determina el artículo 384 del ritual habrán de apreciarse, conforme las reglas de la sana crítica, las que fueran esenciales y decisivas para el fallo de la causa.- En tal faena, entiendo que -liminariamente- debe destacarse, dentro del plexo probatorio, la confesión ficta del actor, a tenor del pliego obrante a fs. 185 (ver fs. 188).- A tenor de su posición tercera, debería tenerse por reconocido que al ascender al microómnibus ya presentaba la lesión que denuncia en estas actuaciones.- Respecto de la confesión ficta, rige lo establecido por el art. 415 del CPCC y desde esta Sala hemos dicho que la misma goza de plena virtualidad que solo se desvanece frente a aportes probatorios que (idóneamente, claro está) la contradigan (esta Sala en causa nro. 45.519 R.S. 137/02, entre otras).- Ahora bien, cabe determinar ahora si existe algún elemento de convicción apto para desvirtuar lo que emerge de dicha confesión ficta.- Y aquí es donde entra en juego la testimonial del Sr. Romero, que se refiere al acaecimiento del hecho, en declaraciones que ha prestado tanto en sede penal (fs. 18/vta. IPP 250.144) como en sede civil (fs. 240/1vta. de las presentes).- A este respecto, la Sra. Juez de Grado remarca ciertas discordancias pero, aún así, la considera idónea para tener por demostrado el hecho y la causa de la caída del actor; temperamento que objetan las recurrentes a quienes, según lo veo, les asiste razón en el punto.- Es que, como lo recordábamos en la causa antes citada (nro. 63819), para la decisión de una causa judicial, el magistrado debe llevar a cabo una actitud de valoración de las pruebas. En especial, y con relación a este medio de prueba, entra en juego lo que ha dado en llamarse "crítica del testimonio".- La valoración, apreciación o crítica (C. 1ª Civ. y Com. La Plata, sala 1ª, 12/6/2001, ?Navarro, Griselda v. Mederos, Héctor A. y otra

s/daños y perjuicios?, JUBA, sumario B101483) del testimonio constituye una operación mental cuya finalidad es conocer el valor de convicción que pueda deducirse de su contenido (C. Civ. Com. Trab. y Minas Catamarca, 1ª, 15/5/1997, ?Díaz, Jorge E. v. Alpagatas SA?, LLNOA 1998).- En tal sentido, dispone el art. 456 del CPCC que el juez apreciará, según las reglas de la sana crítica, y en oportunidad de dictar sentencia definitiva, las circunstancias y motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones. Es que ni la circunstancia de que un testigo afirme un hecho bajo juramento ni la seguridad de un testigo en cuanto a sus declaraciones (Falcón, Enrique M., Tratado de la prueba, t. 2, p. 371.) ni las manifestaciones al responder por las generales de la ley obstan al ejercicio por el juzgador de la potestad de apreciarlas según estas reglas (C. Nac. Esp. Civ. y Com., sala 1ª, 28/3/1983, ?Cenzano, Raúl B. v. González, Manuel?. LL 1983-C-225; C. Nac. Civ., sala H, 4/10/1996, ?Cosentino, José M. v. Cohn de Harari, Noemí S.?, LL 1998-A-473 - DJ 1999-1-539, y 18/11/1996, ?R. de O., M. J. v. Rojas, Julio C. y otro?, JA 1998-I-síntesis; C. Fed. Mendoza, sala A, 20/9/2007, ?Ortiz, Juan C. v. Empresa La Nueva Sarmiento SA?, Lexis 1/1040757). Con todas estas herramientas, el juzgador tiene que ir separando los elementos dudosos y elaborar paso a paso los que pueden estimarse confiables; se acerca a la verdad depurando el material aportado por los testigos, y en caso necesario, con la unión de piezas aisladas mediante una labor mental cabal y cohesiva (Döhring, Erich, La prueba, p. 164.).- No basta, entonces, que determinada persona (el testigo), acercada al proceso por otra (la parte) venga y afirme algo para que el magistrado se apoye en su versión para formular la reconstrucción de la plataforma fáctica del litigio; será menester que los datos que esta persona aporte, a la luz de la sana crítica y contextualizados con los demás datos que el proceso ofrezca, resulten suficientemente convincentes (arts. 384 y 456 del CPCC).- Y aquí, según entiendo, ello no es así.- Partamos de la base de que el testigo Romero es el único que ha venido a relatar el hecho.-

Por cierto, ello no lleva -de por sí- a descartar su aporte, pero -paralelamente- amerita la apreciación de sus dichos con mayor estrictez (esta Sala en causa nro. 42.168 R.S. 186/02, entre varias otras).- En efecto: si bien es cierto que el número no da seguridad, no menos cierto es que la existencia de datos provenientes de diversos sujetos contribuye a su refuerzo mutuo (principio de unidad de la prueba, arts. 384 y 456 del CPCC).- Aquí me detengo para señalar que tanto la actora, como la demandada e incluso el deponente refieren que en el transporte público había otras personas, lo cual me lleva a interrogarme -retóricamente, claro está- si, quizás, no podían haberse ofrecido otros testigos.- O sea, de que Romero estuviera en el colectivo efectivamente cuando el hecho aconteció (lo que gravita en la razón de su dicho), no tenemos ninguna evidencia objetiva, mas que sus propias afirmaciones.- Además, no llego a comprender por qué cuando el actor formula la denuncia (fs. 1/vta.) a pocos días del hecho dice "que posee testigos del accidente", empero no aporta los datos de la persona que, según refirió luego el deponente, le había aportado sus datos por si resultaba necesario; además, es significativo que hable en plural, si solo tenía un testigo para aportar.- Lo que quiero significar ahora es que, amén de su solitariedad, existe otro ingrediente que va mermando la eficacia convictiva del testigo: es que cuando el actor va a formular su denuncia en sede penal, pocos días después del hecho, no menciona la identidad de este testigo.- Ante ello, me pregunto: si el reclamante tenía los datos del testigo desde el día del hecho ¿por qué no los mencionó allí? Es decir se suman aquí dos circunstancias que nos imponen un análisis mas bien severo de sus dichos: el hecho de ser un testigo único, y el hecho de no habérselo individualizado por la propia actora al momento de formular su denuncia.- Hay, además, algo bastante llamativo en cuanto a los datos personales de este testigo: tanto en sede penal como en sede civil manifestó tener 58 años (cuando ambas declaraciones son recibidas en años diversos) y, fundamentalmente, el testigo manifiesta -en sede penal- residir en un domicilio (en Haedo), es tal el domicilio que se denuncia en el escrito de demanda (ver fs. 13vta.) y al que se le envía la cédula de fs. 235/6 (en Abril de 2006) que no puede diligenciarse; pero ocurre que, al venir a prestar declaración en sede civil, el testigo refiere otro domicilio (ahora en el Partido de Moreno y que recién ahora se revela) afirmando que se enteró de la audiencia porque le "llegó una carta que me tenía que presentar hoy aca en los tribunales del estudio Plaza" (ver fs. 241). Es decir, el domicilio recién se revela en el expediente al prestar el Sr. Romero declaración y no surge, claramente, cómo le llegó la supuesta "carta" que dice el deponente, cuando pocas semanas antes la cédula -que no pudo diligenciarse- le había sido enviada por la asistencia letrada de la actora al domicilio que mencionó en la causa penal. Quiero así preguntarme cómo se obtuvo este nuevo domicilio y por qué no se lo denunció en el expediente, para el libramiento de la condigna cédula, mas aun frente a la eventualidad de que el testigo no asistiera, lo que dejaba a su oferente expuesta a perder la prueba en los términos del art. 430 del CPCC. Obviamente, si el actor contaba con datos del testigo podía haber tenido su teléfono y así avisado de la audiencia, pero -en tal caso- parecería razonable que el testigo hubiera sido avisado telefónicamente y no mediante esta (atípica) "carta" cuyo envío es, en el contexto que vengo describiendo, bastante poco claro.- Veamos ahora, hecha esta introducción (que solo apuntaba a resaltar ciertos datos llamativos -art. 456 del CPCC-) y en este contexto, qué es lo que el testigo aporta.- Su declaración en sede penal (a pocos días del hecho) es bastante parca; relata que al llegar el colectivo a la calle Udaondo y Tradición el deponente "se halla sentado en el último asiento de atras, donde el chofer del colectivo realizo una mala maniobra, y un joven que se hallaba en la puerta de atras cree con intenciones de descender del colectivo, el mismo producto de la mala maniobra se cayo dentro del poso del colectivo lesionandose"; relatando lo

que ocurrió después y cómo le dejó los datos a esta persona; dice que la lesión se le produjo "en el brazo izquierdo".- Aquí me detengo para señalar que resulta llamativo que estos dichos del testigo aparezcan prácticamente "calcados" (por decirlo de algún modo) respecto de los dichos utilizados en la denuncia de fs. 1.- Ahora es tiempo de ocuparme de su declaración en sede civil (ver fs. 240/1vta.) -y no dejo de advertir que la demandada ya a fs. 255/6vta. introdujo una serie de cuestiones a su respecto.- Aquí el testigo, al responder la primer pregunta, dice que "venía sentado en el asiento trasero y más o menos a una media hora de recorrido y el colectivo no se si agarró un pozo o subió al cordón, el colectivo se sacudió y había un muchacho parado en la puerta trasera. Ese muchacho se cayó al hueco, golpeándose el brazo izquierdo y la espalda".- Afirmando que "había personas que lo querían ayudar para levantarse y no pudieron, a él le dolía mucho el brazo y había quedado la espalda contra el piso".- Relata como la gente le avisó al chofer "que había un herido en el fondo y detuvo la marcha a dos o tres cuadas del lugar; el chofer lo quiso levantar pero a este muchacho le dolía mucho, parecía que el brazo izquierdo lo tenía quebrado. Ahí fue cuando el colectivo le pidió a las personas que bajaran".- Afirma haberle entregado sus datos personales al herido.- Dice que el colectivo iba lleno, que había gente parada y que en total eran 60 o 70 personas.- Indica que este muchacho "estaba muy golpeado en el brazo izquierdo y en la espalda. No lo vi sangrando".- Luego, al volver a preguntársele por la mecánica del hecho dice que "cuando el colectivo se sacudió por pisar el cordón o haber pasado por el pozo ahí fue cuando este muchacho perdió el equilibrio y se cayó, con el cuerpo apoyando el brazo izquierdo en el borde del primer escalón, quedando el muchacho arrodillado en el hueco. La posición final fue tirado en el hueco de la puerta".- Dice no saber si en algún momento perdió el conocimiento, dice también que ningún otro pasajero se cayó o experimentó lesiones afirmando que "había chicos de escuela arriba. Que fueron los que cuando el colectivo se desplazó calculo que hicieron que se cayera este pibe, porque estaba lleno el colectivo, venía mucha gente parada".- Sentado todo ello, y ponderando con estrictez esta declaración testimonial (por su carácter de testigo único, amén de las antedichas circunstancias), considero -luego de profundizar en la crítica del testimonio- que el mismo no es suficientemente convincente (arts. 384 y 456 del CPCC).- Ponderando ambas declaraciones tenemos que, si bien a simple vista puede no explicitarse tan claramente, el deponente va variando en la forma en que expone las cosas.- Primero, en sede penal nos habló de una mala maniobra (nada mas) como provocadora de la supuesta caída; luego, cuando viene a declarar en sede civil, inicialmente habla del colectivo subiéndose al cordón o pasando por un pozo con un sacudón que provoca la caída para, después, traer a colación la presencia de escolares quienes, sumados al sacudón, serían los que provocaron la caída.- Esto no es todo y hay una contradicción esencial.- El testigo primero nos dice que "había quedado la espalda contra el piso" (lo que sería imposible, como lo indican las máximas de la experiencia, dadas las medidas del hueco para descender) para luego afirmar que "se cayó, con el cuerpo apoyando el brazo izquierdo en el borde del primer escalón, quedando el muchacho arrodillado en el hueco".- O sea ¿quedó de espaldas contra el piso o arrodillado? La notoria imprecisión del testigo en este tema es dirimente; no se trata de un punto accesorio o intrascendente, sino de un tópico nuclear en la dinámica de los sucesos.- Por lo demás, en sede penal vino a relatar que las lesiones se habían producido en el brazo izquierdo y ahora, en sede civil, viene a decir que se había golpeado también en la espalda, cuando las constancias de atención médica concomitantes al hecho (fs. 68/69, 249, 354/358vta.), solo nos hablan de heridas en el brazo.- Es decir, y como lo patentizó la Sra. Juez de Grado, las declaraciones del testigo continen discordancias.- Y el problema es que se trata del único testigo (lo que amerita, insisto, una ponderación detenida), sin que tengamos ninguna constancia objetiva de que esta persona se hallara efectivamente dentro del colectivo, no siendo convincentes sus dichos (por presentar contradicciones e imprecisiones) y, fundamentalmente, apareciendo contrapuesta con la confesión ficta del actor.- ¿Hay algún otro elemento de prueba que nos demuestre que la lesión de la actora se produjo durante el transporte en el microomnibus? Pues no.- La pericia médica (ver fs. 346/350) si bien nos habla de determinados menoscabos, no es elemento concluyente para determinar dónde y cómo se produjeron los mismos.- Y hay algo que termina de definirme: la palmaria mendacidad actoril en el escrito de demanda, sumada a las muy singulares circunstancias en que se entabló el reclamo.- Vemos que, al demandar, la actora no solo mencionó -entre los daños que decía haber sufrido- la fractura de brazo, sino también refirió: traumatismo de cráneo con pérdida de conocimiento, traumatismo cervical y lumbar (ver fs. 8vta.).- Pues bien, aun aunque tomáramos por cierta la versión del testigo Romero, en su versión mas amplia (aquella que nos habla de golpes en el brazo y en la espalda) me pregunto ¿donde está el traumatismo de cráneo y la pérdida de conocimiento? Por cierto, ni la documentación médica de fs. 68/69, 249, 354/358vta. ni tampoco la pericia médica (fs. 346/350) ni el informe del médico policial de fs. 20vta. de la causa penal refieren nada en ese sentido; es mas, ni el propio actor lo menciona en su denuncia penal (fs. 1/vta.) y reconoció, fictamente, no haber perdido el conocimiento (ver fs. 185, posición cuarta).- En suma: el actor mintió en su escrito de demanda en cuanto al tenor y entidad de las lesiones.- Por cierto, y como lo hemos dicho, la conducta procesal mendaz es un elemento que puede apreciarse en el concierto general probatorio: quien miente en un aspecto de su relato, probablemente no vacilará en hacerlo en otros (esta Sala en causa nro. 65909 R.S. 273/12); así, por ejemplo, si exagera su reclamo (esta Sala en causa nro. 63255 R.S. 4/13) Desde esta Sala hemos dicho que

la conducta procesal mendaz adquiere valor presuncional y desmerece la postura del accionante (esta Sala en causa nro. 42.708 R.S. 912/04).- Luego, si la actora mintió en cuanto a la magnitud de sus padecimientos, también puede haber mentido en cuanto a cómo se le produjo el daño; por cierto, y según las máximas de la experiencia, quien miente así tampoco tendrá reparo en arrimar al proceso un testigo insincero.- Si sumamos ello a las singulares circunstancias relativas a su (único) testigo, la atendibilidad del reclamo se sigue diluyendo.- Viene cierto que un indicio, de cierto peso (art. 163 inc. 5° CPCC), está dado por el hecho de que el colectivo es quien lleva, el actor al Hospital y no está siquiera desconocido que el estuviera dentro del transporte público. Pero no menos cierto es que, como lo hemos señalado en las causas evocadas al inicio de este voto en este tipo de casos (tan indóciles, por cierto) es necesaria la acreditación debida de que el daño se produjo en el interior del microomnibus o, dicho de otro modo, que el actor subió al colectivo sin lesión alguna. Y aquí ello no está de ninguna manera probado; y, por cierto, la zona del cuerpo donde estaba la lesión (el brazo) es sencillamente ocultable al momento del ascenso.- Incluso destaco algunas circunstancias singulares e inverosímiles, que colocan un manto de incertidumbre acerca de la situación que rodea el reclamo de autos.- No dejo de advertir el otorgamiento de un poder dos días después del hecho (ver fs. 4), incluso compareciendo varias personas por ante el escribano el mismo día; lo que me llama la atención por cuando el actor, luego de haber sufrido una fractura y aún no definido su futuro médico (ver fs. 356/358vta.), aparece otorgando un poder judicial para reclamar judicialmente.- Luego volveré sobre la interposición de esta singular demanda.- Por lo demás, se dice en el escrito de iniciación del presente que como consecuencia del accidente el actor debió realizar gastos de farmacia, como así consultar a médicos de confianza (ver fs. 11vta.) reclamando por el rubro "gastos" la suma de \$2000 y sin adjuntar ninguna documentación respaldatoria.- ¿En qué se habían gastado \$2000 en el escaso tiempo que fue desde el hecho hasta la iniciación de la demanda? Pues bien, tenemos además que a fs. 137 y 261 se aporta documentación que acredita el pago, por parte del letrado de la actora, de material de osteosíntesis por la suma de \$2.100 (dos mil cien pesos).- Ante ello me pregunto, si tal gasto se vinculaba causalmente con el hecho ¿por qué no se adjuntó tal documentación respaldatoria?; la explicación que se brinda a fs. 262 no es muy verosímil: se dice que no se la aportó "porque el paciente fue operado con posterioridad a la fecha del accidente", es cierto que la documentación es posterior a la interposición de la (pronta) demanda empero se podía haber adjuntado la documentación en los términos del art. 334 del CPCC e incluso invocado como hecho nuevo la realización de la operación.- Además, tampoco llego a comprender las razones por las cuales, según surge de la documentación que aportó el letrado del actor, a pocas semanas del hecho, el actor ha percibido, de manos de su abogado, ciertas sumas "en concepto de adelanto de indemnización" (ver fs. 133, 134 y 136) incluso después de entablada la demanda.- Viene cierto que esto podía llegar a vincularse con algunos gastos de atención médica, para una persona (el actor), que debía afrontar ciertos tratamientos médicos, en una situación económica compleja y de vulnerabilidad (ver informe ambiental de fs. 77/vta. y constancias de fs. 41/3, 53/55 del beneficio de litigar sin gastos).- Empero lo que me llama la atención es que la sumatoria total de estos montos dinerarios supere lo reclamado en el escrito de demanda por gastos (totalmente indocumentados) que, según allí se dice, habría realizado "el actor" y que, en definitiva, se los mencione como "adelanto de indemnización".- Además, y esto es importante también, no surge que el pago de este "adelanto de indemnización" se haya mencionado siquiera en el convenio que vinculó al actor con su letrado (ver fs. 132/vta.).- Por lo demás, es también muy llamativo que la demanda se haya entablado el 20 de Diciembre de 2004 (ver fs. 14) a menos de un mes del hecho (que -según se dice- fue el 22 de Noviembre de 2004) afirmando la existencia de una incapacidad de carácter permanente (ver fs. 9/10vta.) cuando el actor ni siquiera había sido intervenido quirúrgicamente aún.- Las máximas de la experiencia -y la experiencia colectada a lo largo de varios años de experiencia profesional como juez, de ambas instancias- me indican que, por lo general, los reclamos judiciales no son entablados con tanta prontitud, y cuando aún las secuelas no se han consolidado.- Ello, claro está, a menos que se busque algún anticipo jurisdiccional temprano en orden a afrontar ciertos gastos médicos necesarios (vgr. medida cautelar, tutela anticipada), no siendo tal el caso de autos.- Me pregunto, entonces, ¿cómo se ha podido afirmar que existía una incapacidad permanente cuando aún la situación no estaba definida? Por lo demás, no deja de llamarme la atención el hecho de que se reclamen \$4.000 en concepto de tratamiento kinésico (ver fs. 11vta.), afirmando que el actor debió someterse al mismo demandándole gastos por honorarios, cuando -al momento de entablarse el reclamo- había pasado menos de un mes del accidente e, insisto, el actor ni siquiera había sido operado aún.- Me pregunto, entonces ¿en el escaso lapso de un mes se había sometido, ya, a dicho tratamiento y abonado la suma de \$4000? ¿cuando aun no se había definido el futuro de su tratamiento? ¿es ello verosímil -el gasto de \$4.000 de su peculio- frente a la apremiante situación económica del actor, que ya he descripto? Explicitado todo ello y, a mi modo de ver, la conexión de este cúmulo de (muy singulares) circunstancias con la cuestión debatida es trascendente a poco que lo que aquí se dirime es si las lesiones que presentaba el actor se vinculaban, o no, causalmente con lo acontecido en el viaje con el colectivo de la empresa demandada, y tenemos al actor confesando (fictamente) que ya subió con dichas lesiones al transporte, junto con un testigo cuyos dichos no han sido, en modo alguno, idóneamente convincentes.- Luego -y recapitulando- insisto en que, en el caso, no está

suficientemente probado que el actor subiera sano al colectivo ni tampoco suficientemente acreditado que el daño se le produjera efectivamente en el interior del mismo y por las causas indicadas en el escrito de demanda (arts. 384, 415 y 456 CPCC), lo que pone en juego las normas sobre carga de la prueba (art. 375 del CPCC) y, entonces, vedan la procedencia del reclamo.- Así entonces, pienso que los agravios de la co demandada y su aseguradora son de recibo y que corresponde revocar la sentencia apelada en cuanto ha hecho lugar a la demanda, rechazando la misma, con costas de ambas instancias a la actora vencida (arts. 68 y 274 del CPCC).-

Obviamente, lo así expuesto y propuesto torna abstracto el tratamiento de los agravios traídos por la parte actora.- IV.-

CONCLUSION Si mi propuesta es compartida se deberá revocar la sentencia apelada en cuanto ha hecho lugar a la demanda, rechazando la misma, con costas de ambas instancias a la actora vencida (arts. 68 y 274 del CPCC). Lo expuesto me lleva a votar en la cuestión propuesta por LA NEGATIVA A la misma cuestión, el Señor Juez Doctor FERRARI, por iguales

consideraciones y fundamentos a los expuestos precedentemente, adhiere votando en el mismo sentido que el Dr. Gallo.- Con lo

que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme al resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, SE REVOCA la sentencia apelada en cuanto ha hecho lugar a la demanda, rechazando la misma, con costas de ambas instancias a la actora vencida (arts. 68 y 274 del CPCC).-

REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.-

026761E