

## Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Carga De La Prueba Rechazo De La Demanda

### JURISPRUDENCIA

### Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Carga de la prueba.

Rechazo de la demanda Se confirma el rechazo de la demanda de daños deducida, pues ninguno de los testigos ha visto el momento del choque, por lo que los dichos no permiten determinar, en línea con la relación de causalidad adecuada que corresponde, que el camión de la parte demandada sea el que efectivamente haya arrollado a la víctima y haya provocado su lamentable fallecimiento. En Lomas de Zamora, a los 21 días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, reunidos en Acuerdo Ordinario los Jueces de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, de este Departamento Judicial, doctores: Sergio Hernán Altieri y Rosa María Caram, con la presencia del Secretario del Tribunal, se trajo a despacho para dictar sentencia la causa número: LZ 66660/2009, caratulada: "ANDRES, ESTEBAN ROBERTO C/ TORRES PATRICIA ELINA Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS". De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial del mismo Estado, la Cámara resolvió votar las siguientes:

CUESTIONES: 1º) ¿Es justa la sentencia apelada? 2º) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley (art. 263, "in fine" del C.P.C. y C.); dio el siguiente orden de votación: Dr. Sergio Hernán Altieri y Dra. Rosa María Caram.

VOTACION: A la primera cuestión, el Dr. Sergio Hernán Altieri dijo: 1) Antecedentes - Sentencia - Agravios. a) El Sr. Juez por entonces a cargo del Juzgado N° 3 departamental dictó sentencia a fs. 330/337, rechazando la demanda que por daños y perjuicios interpusiera Esteban Roberto Andrés contra Patricia Elena Torres, Walter Julián Herrera, Lucas Matías Garyulo Schaab, y la citada en garantía, Sancor Cooperativa de Seguros Limitada. Impuso las costas a la parte actora, y difirió la regulación de honorarios para la oportunidad en que quede firme el decisorio. b) Apeló el pronunciamiento el accionante (fs. 347), siéndole concedido el recurso libremente. c) Se agravia, en primer término, señalando que en la causa penal labrada con motivo del hecho de autos, el testigo Nuñez manifestó haber visto un accidente entre un camión y una motocicleta, describió los detalles del siniestro, y reconoció las fotografías allí glosadas como pertenecientes al camión que participó en el evento, y que él vio embestir y pasar por encima a la víctima. También dice que el deponente agregó un gráfico que le da certeza a su testimonio como testigo presencial, con lo que probó la participación del camión de la demandada en el hecho de autos. Seguidamente expone que, si bien considera verdad que los demás testimonios no son muy detallados, el derecho procesal moderno eliminó la falta de valor probatorio del testigo único. Luego, considera que el testigo Andolfatto Tello permitió identificar, al momento de ocurrido el siniestro, el camión del demandado como el interviniente en el hecho, lo que motivó su posterior secuestro. Por su parte, en discrepancia con lo asentado por el primer juzgador, entiende que en la pericia mecánica glosada a fs. 288/289 el experto aseveró que el camión de la accionada fue el participante en el accidente, y afirmó la mecánica del hecho, sin perjuicio de lo cual -dice- el sentenciante no le adjudicó valor probatorio, todo ello, sin fundamento lógico. Concluye que la sentencia padece de insuficiencia en la meritación de la prueba, y requiere se revoque, y se haga lugar a la demanda. d) La presentación fue replicada por su contraria a fs. 470/472, requiriendo se decrete la deserción del recurso; por lo que, así reseñada la disconformidad de la apelante (art. 262 del Rito), y encontrándose firme y consentido el llamamiento de autos para sentencia dictado a fs. 473 (art. 263 del CPCC), me avocaré seguidamente al tratamiento del recurso incoado. 2) La insuficiencia recursiva planteada por la parte demandada. En principio, cabe señalar que para que el gravamen invocado por el apelante constituya agravio, debe provenir de errores de la sentencia y encaminarse a demostrarlos a través de una crítica concreta, precisa y dirigida a las argumentaciones que el primer sentenciante haya desplegado en el fallo impugnado. Por ello, no basta con la remisión o adhesión a presentaciones anteriores para fundarlo (art. 260 CPCC; esta Sala, causa N° 2043, RSD 198/12, sent. del 26/10/2012, entre muchos otros). Bajo tal óptica, considero que en la pieza presentada por el actor se ven satisfechos los requisitos exigidos por la ley ritual para considerar abastecida la crítica, por lo que en virtud del tradicional apego de esta Sala por interpretar los recursos interpuestos en aras del superior principio de defensa en juicio, habré de emprender a continuación su tratamiento (arts. 18 C.N. y 260 CPCC; esta sala, causa N° 2560, RSD-114-2011, Sent. del 9-09-2011).

3) Prueba del hecho - Responsabilidad - Tratamiento a) Constituye un insoslayable marco de ulteriores desarrollos poner de resalto que, tratándose el caso bajo estudio de un accidente de tránsito acaecido con anterioridad al 1º de agosto de 2015, corresponde encuadrar normativamente el asunto dentro de los preceptos del ordenamiento jurídico por entonces vigente, al momento del siniestro (cfr. doct. y arg. art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación). b) Sentado ello, señalo que el thema decidendum de marras no es otro que desentrañar la existencia misma del siniestro por el que se reclama indemnización, el eventual modo y extensión en que éste ha ocurrido y, en su caso, la responsabilidad, procedencia y cuantificación del daño. En ese íter,

sabido es que el art. 1113 del Código Civil por entonces vigente, de aplicación más que clara en autos, no autorizaba a endilgar automáticamente la responsabilidad objetiva que preveía. Es que, resulta carga del peticionante que recurre a la jurisdicción en procura de un resarcimiento la demostración no sólo del daño sufrido, sino de la relación de causalidad existente entre éste y la actuación de la cosa portadora de vicio o riesgo (arts. 375 del CPCC; 1109, 1113 del Código Civil de Vélez Sarsfield). Dichos elementos -perjuicio y nexa causal-, constituyen presupuestos centrales de la responsabilidad civil. Son, por ende, los primeros elementos del acto ilícito (arts. 1067 y 1068 del anterior Digesto de fondo). Desde ese mirador, aparece como carga de quien esgrime su pretensión, la necesidad de justificar la concurrencia de tales elementos. De no ocurrir ello, la demanda habrá de ser rechazada (arts. 375 y 384 CPCC). Ocurre que ningún perjuicio se indemniza en el vacío, sino en vista de un concreto antecedente fáctico respecto del cual se investigan -luego de acreditada su ocurrencia- los presupuestos de resarcibilidad. Así pues, el hecho lesivo constituye uno de los extremos esenciales de prueba en el juicio de daños (Zavala de González, Matilde, ¿Resarcimiento de daños?, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, Tomo 3, pág. 155). Es decir, que ante la negativa cerrada y expresa de la parte demandada en torno a la existencia del hecho -v. fs. 117, 133 y stes.- recae sobre el accionante la carga de probar la mentada existencia del hecho dañoso -tal y como lo relató al dar inicio a la acción- y su relación causal, lo que resulta esencial para la procedencia de una indemnización resarcitoria de daños y perjuicios. 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 375 del CPCC (Brebba, Roberto H. ¿Hechos y Actos Jurídicos?, Ed. Astrea, Bs. As., 1979, pág. 141; Vázquez Ferreira, Roberto A., ¿Responsabilidad por Daños - Elementos?, Ed. Depalma, Bs. As., 1993, pág. 226 y sgs.; Bustamante Alsina, Jorge ¿Teoría General de la Responsabilidad Civil?, Ed. Abeledo Perrot, Bs. As., 1993, n° 606 u 607, pág. 269). c) Avocándome entonces a examinar el material probatorio colectado en estos actuados a los fines determinados precedentemente, comienzo por recordar que los jueces no tienen el deber de expresar en la sentencia la valoración de todas las pruebas producidas, sino únicamente aquéllas que fueran esenciales y decisivas para fallar la causa, siendo soberanos en la selección de las mismas, pudiendo inclusive preferir unas y descartar otras (SCBA, C 102284 S 2-5-2013, Juba7 Sum. B3903683). Desde ese vértice, observo que del sumario llevado a cabo en sede represiva emerge que el agente policial allegado al lugar de los hechos dejó asentado en el acta de procedimiento que otro policía que allí estaba le comentó que un ciudadano, de nombre Mariano, le brindó ciertos datos, entre ellos, el dominio de un acoplado azul, que se encontraba a unos cuatrocientos metros del lugar; por ello, procedieron a averiguar si podría ser el vehículo involucrado en el siniestro, lo que arrojó resultado negativo, pues el camión pertenecería a una pollería que había en la zona. A la vez, de dicho acta surge que la búsqueda de testigos presenciales también dio resultado negativo (v. fs. 13/14 IPP). En la misma instrucción penal consta a fs. 38 el acta de inspección de la motocicleta en la que circulaba la víctima de autos, que presentó roturas del farol trasero y del espejo retrovisor derecho, y el manubrio desplazado; mientras que el camión incautado presentó sólo una abolladura en su puerta delantera izquierda, y las ruedas en perfecto estado. A la vez, a fs. 87/88, luego de dos años del acontecimiento, declaró como testigo el Sr. Mariano Cruz Andolfatto Tello, quien manifestó que "...iba en su moto por colectora de Camino Negro... ve hacia adelante un obstáculo, cuando se acerca era una moto caída y el conductor también estaba caído... el conductor de un rodado rojo... le dijo que recién había sido atropellado por un camión, que ese camión siguió... le pidió que lo alcance con la moto para tomarle la patente al camión, le describió las características del camión, era un camión con acoplado, no recuerda si le mencionó el color... cree que le dijo que era azul, pero esto no lo recuerda con tanta precisión... el dicente siguió con la moto... a las dos o tres cuadras encontró un camión que se ajustaba a las características del camión dadas por el conductor del rodado... estaba mal estacionado... tomó nota de la patente... era un camión con acoplado largo color azul con una lona celeste... los datos de la chapa patente se los entregó a un policía... el caído... [tenía] las marcas de la rueda del camión sobre la campera... Preguntado para que diga si vio cómo sucedió el hecho, manifiesta que no... Preguntado... si existen testigos presenciales... manifiesta que el conductor del rodado rojo se fue sin dejar datos, al igual que otras personas que estaban en el lugar...?. Expresó también que no habló con el conductor del camión, y reconoció la fotografía que se le exhibió a fs. 48 vta. como perteneciente al camión que encontró en la colectora. Pasando a la órbita civil, el mismo testigo depuso en estas actuaciones, pasados más de cinco años del luctuoso evento. A fs. 229/230, básicamente reiteró sus dichos, puntualizando que no vio el accidente ni el impacto. A fs. 108/109 de la IPP, luego de más de tres años del siniestro, el testigo Nuñez, depuso que "...iba solo caminando por Camino Negro... escucha un ruido, un ruido fuerte como cuando salta un acoplado... miró hacia atrás y vio que pasaba un camión bastante grande, con las terminaciones de la cabina redondeadas, de color azul, con acoplado blanco, con rayas cree de color azul, y que atrás estaba un chico tirado en la calle y la moto al lado del chico... el muchacho tenía marcada en la campera los dibujos de una rueda...?. Agregó que no escuchó ninguna frenada ni bocina, que el camión siguió su trayecto, y que él se fue para su casa. A fs. 114 de dicha causa, el mismo testigo reconoció las fotografías obrantes a fs. 48vta./49 como del camión de los hechos. Dicho deponente básicamente ratificó sus dichos en esta causa por daños y perjuicios, y expresó que fue convocado a declarar con motivo de que un

familiar de la víctima le dejó un papel en su kiosco, para averiguar si alguien había visto el accidente, por lo cual llamó al teléfono que estaba apuntado (v. fs. 227/228). Claramente, de su declaración no se desprende -a diferencia de lo pretendido por el recurrente en sus agravios- que haya visto el accidente, ni mucho menos el momento en que el camión de la demandada embistió y pasó por encima a la víctima?. Continuando con la revisión de las constancias penales, destaco que el perito en accidentología vial informó que, con los elementos técnicos habidos, y dados los daños relevados en el vehículo de mayor porte, no podía vincular la moto con el camión incautado (fs. 90 y 95); tampoco pudo establecer las velocidades que habrían desarrollado los móviles, la mecánica del siniestro, determinar de manera objetiva la hipótesis de producción del hecho, ni realizar a un croquis, a pesar de la planimetría adunada a fs. 129 (v. fs. 132 y 136/137 IPP). A fs. 205/208 del sumario coercitivo, consta la pericia mecánica llevada a cabo en esa sede, en la que los expertos señalaron la carencia de elementos objetivos para determinar técnicamente la mecánica del siniestro, más allá de meras suposiciones o declaraciones testimoniales. Así, concluyeron que no es posible establecer relación de causalidad entre sendos vehículos, aunque hipotizaron que -dada la diferencia de portes entre el motovehículo y el camión con acoplado- existe la posibilidad de que haya habido contacto entre ellos o con el cuerpo de la víctima sin que el camión presente daños. Añadieron que las lesiones que presentó el fallecido son compatibles con aplastamiento por un vehículo de gran porte. Finalmente, es de señalar que a fs. 185/187 la fiscal interviniente consideró que existió negligencia por parte del motociclista, debido al resultado positivo que arrojó el examen de alcoholemia (v. pericia química a fs. 60 de la IPP); a la par que encontró insuficientes los elementos probatorios colectados para determinar si existió un accionar negligente de parte del conductor del camión, pues no se encontraron testigos que hayan presenciado el hecho, y dispuso el archivo, que fue mantenido a fs. 215 para luego, a fs. 261, el Sr. Juez de Garantías dictar el sobreseimiento total de dicho chofer.

d) Continuando con el hilo revisor de las actuaciones, es menester señalar que ninguna de las demás constancias probatorias colectadas allega luz al modo en que se ha producido el lamentable accidente que aquí se ventila. Véase, que ninguno de los restantes testigos que han depuesto tanto en sede penal como civil han presenciado el siniestro. En efecto, el Sr. Miño sólo escuchó un ruido, y efectuó una posible hipótesis de lo acontecido, en base a su experiencia como camionero (fs. 51 IPP, 201/202 de estos obrados). El Sr. Ruiz tampoco vio el choque ni a ningún vehículo, además del motociclo (v. fs. 200). Finalmente, destaco que la pericia mecánica glosada a fs. 289/290 ninguna influencia puede ejercer a los efectos de determinar el devenir del suceso bajo análisis (arts. 375, 384, 474 y ctes. CPCC).

e) Entonces, analizando todas las probanzas a la luz de las reglas que la sana crítica impone, debo necesariamente concluir, en consonancia con lo vertido por el primer sentenciante, que las declaraciones testimoniales arrojadas no me resultan convincentes como medio de reconstrucción del evento que nos ocupa (arts. 384 y 456 del CPCC; ver esta Sala, causa n° 105, RSD-246/09 S del 20-11-2009, entre otras). Es que ninguna de ellas supera el umbral de la suposición o la hipótesis, dado que nadie ha visto el momento del choque, por lo que los dichos no permiten determinar, en línea con la relación de causalidad adecuada que corresponde, que el camión de la parte demandada sea el que efectivamente arrolló a la víctima de autos, y haya provocado su lamentable fallecimiento (arts. 1067, 1068, 1109, y 1113 del Código Civil de Vélez Sarsfield). En refuerzo de ello, apunto que -a todo evento- el testimonio rendido por el Sr. Mariano Andolfatto Tello gira en el vacío pues -además de haber identificado al supuesto camión involucrado por meros dichos de otra persona, que no ha declarado como testigo en la causa-, ningún otro medio de prueba se ha producido a fin de corroborarlo (arts. 384 y 456 del CPCC; cfr. esta Sala, causa n° 105, RSD-246/09 S del 20-11-2009, entre otras) o allegar convicción en torno al modo de acaecimiento del siniestro. Como colofón, cabe concluir que la parte actora no ha logrado acreditar el modo de ocurrencia del hecho por el cual reclama indemnización, específicamente, el necesario nexo causal que debe existir entre el hecho, la actuación de la cosa portadora de vicio o riesgo, y el daño (conf. arts. 1113 del derogado Código Civil; 375 y 384 CPCC), por lo que propongo al Acuerdo se confirme lo decidido en la instancia de origen. Por ello, **VOTO POR LA AFIRMATIVA**

A la primera cuestión, por compartir los mismos fundamentos, la doctora Rosa María Caram dijo que: **VOTA EN IGUAL SENTIDO**. A la segunda cuestión, el Dr. Sergio Hernán Altieri expresó: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar la apelada sentencia de fojas 330/337. Las costas de Alzada deberán imponerse a la actora, que mantiene la calidad de vencida (art. 68 del CPCC). Propicio diferir la consideración de los honorarios profesionales, hasta tanto se practiquen todas las determinaciones en la instancia de origen. **ASI LO VOTO**

A la segunda cuestión, por compartir los mismos fundamentos, la doctora Rosa María Caram expresó que: **VOTA EN IGUAL SENTIDO**. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: **SENTENCIA** Que en el Acuerdo celebrado quedó establecido: 1º) Que la sentencia de fs. 330/337 debe confirmarse. 2º) Que las costas de Alzada deben imponerse a la actora vencida. **POR ELLO:** y fundamentos consignados en el Acuerdo, confírmase la apelada sentencia de fojas 330/337. Impónense las costas de Alzada a la actora vencida. Difiérase la consideración de los honorarios profesionales hasta la oportunidad señalada al tratarse la segunda cuestión. Regístrese. Notifíquese por cédula en formato papel, conforme lo dispuesto por el art. 143 del CPCC, y devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen.

034040E