

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Orfandad Probatoria Rechazo De La Demanda

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Orfandad probatoria.

Rechazo de la demanda Se confirma el rechazo de la demanda de daños, al no haber acreditado la actora la ocurrencia del siniestro vial denunciado ni la intervención activa del colectivo de la demandada. En Buenos Aires, a los 6 días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, hallándose reunidas las señoras jueces de la Sala ?M? de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Dras. Mabel De los Santos, Elisa M. Diaz de Vivar y María Isabel Benavente, a fin de pronunciarse en los autos ?Van Nynatten, Héctor Adrián c/Expreso San Isidro S.A.T.C.I.F.I.?, expediente n°54.639/2016, la Dra. De los Santos dijo:

I.- Que la sentencia dictada a fs. 247/253 rechazó en todas sus partes la demanda entablada por Héctor Adrián Van Nynatten contra Expreso San Isidro S.A.T.C.I.F.I. y su aseguradora Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros, con costas a la parte actora. Esta última interpuso recurso de apelación, el cual fundó con la expresión de agravios presentada a fs. 258/271 y replicada por su contraria a fs. 273. A fs. 279 los autos quedaron en estado de dictar sentencia.

II.- Sobre la ley aplicable De acuerdo con lo dispuesto por el art. 7 del Código Civil y Comercial, de conformidad con el criterio de consumo jurídico y el principio de irretroactividad de la nueva ley, la cuestión que es objeto de estos obrados debe juzgarse conforme la normativa vigente a la fecha en que habría nacido y se habría consumado la relación jurídica que se discute. La noción de consumo, que subyace en el art. 7 CCCN, fue tomada por Borda de la obra de Roubier, quien distingue entre leyes que gobiernan la constitución y la extinción de una situación jurídica, y leyes que gobiernan el contenido y las consecuencias (conf. Roubier, Paul, ?Le droit transitoire (Conflits des lois dans le temps), 2° ed., Paris, Dalloz et Sirey, 1960, n° 42, p. 198 y n° 68, p. 334, citado por Kemelmajer de Carlucci, Aída, ?El artículo 7 del Código Civil y Comercial y los expedientes en trámite en los que no existe sentencia firme?, La Ley, 22/04/2015, p. 1; LL. 2015-B-114, La Ley online AR/DOC/1330/2015). Cada fase se rige por la ley vigente al momento de esa etapa; el consumo o el agotamiento deben analizarse según cada una de esas etapas, en concreto. Conforme tales pautas, la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso, pero las consecuencias no consumadas al momento de la entrada en vigencia del nuevo código se encuentran alcanzadas por este último (conf. Kemelmajer de Carlucci, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Rubinzal Culzoni, 2015, p. 100 y sgtes.), tales como son la cuantificación de los daños o el cómputo de intereses, que son objeto de agravios en el caso. Siguiendo estas premisas, abordaré el análisis de las quejas formuladas por la parte apelante.

III.- Acreditación del hecho. La jueza de grado rechazó la demanda incoada al entender que no se ha comprobado la efectiva existencia del hecho origen de esta litis, conclusión que la parte actora busca revertir en esta instancia, solicitando la consecuente admisión de la demanda y condena a su contrario al pago indemnizatorio pretendido. Resulta útil, por lo tanto, realizar una somera descripción del modo bajo el cual se conformó el marco litigioso. A fs. 78/87 Héctor Van Nynatten afirmó ser titular del vehículo Ford Ka dominio Relató que el día 13/02/2015 a las 12.30 hs aproximadamente, su esposa Ana Fernández del Rey circulaba por Avenida Cabildo, a la altura del 5000, en sentido Provincia-Capital, y que cuando arribó al cruce con la Av. San Isidro, al notar que el semáforo se puso en amarillo comenzó a frenar. Una vez detenido el automóvil sintió un fuerte golpe en la parte trasera producto del impacto efectuado por el interno 3 de la línea 166 de colectivos, conducido en ese momento por Claudio Guillermo González. Una vez que se repuso del susto, al bajar del vehículo el chofer le pidió disculpas, aduciendo que no había visto el cambio del semáforo, e intercambiaron los datos para efectuar las denuncias correspondientes. Producto del accidente, el rodado quedó con muchos desperfectos en la parte trasera, que imposibilitaban abrir el baúl, la rueda trasera tocaba el guardabarros y se produjeron desperfectos en las luces de freno traseras, giro y baliza. En razón del hecho descripto, atribuyó responsabilidad a Expreso San Isidro S.A.T.C.I.F.I., citó en garantía a Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros y reclamó la suma de \$209.225 por gastos de reparación del vehículo, privación de uso, desvalorización, gastos de traslados para suplir la falta del vehículo, daño moral y tratamiento psicoterapéutico. La sociedad demandada compareció a fs. 93/96. En dicha presentación -a la que luego adhirió su aseguradora, a fs. 114/115- desconoció que el supuesto accidente que se describe en la demanda se produjera, y agregó en especial en la forma y circunstancias invocadas en el escrito inaugural, no existiendo por ello ningún tipo de responsabilidad en cabeza de ella. Sostiene la quejosa que, a partir de esta redacción, la a quo interpretó incorrectamente la posición adoptada por la demandada en el pleito. A su juicio, sólo se desconoció la modalidad bajo la cual se produjo el accidente, pero no el hecho en sí mismo, hipótesis que recorre la totalidad de la expresión de agravios. Sin embargo, sin demasiado esfuerzo interpretativo, surge clara la negativa de la parte demandada sobre la efectiva ocurrencia del evento, a lo que agregó especialmente la negativa de que se haya producido en la forma presentada en el

inicio. Ello se ve reforzado si se observa que además a fs. 93 vta. la demandada negó cada una de las aristas de la plataforma fáctica antes citada, tanto sobre la conducta vial como sobre los daños invocados, y no hay duda alguna que también negó que la esposa del accionante fuera allí embestida por un micro de la entidad de un transporte público. Fue correcto, por lo tanto, el punto de inicio planteado por la jueza de grado. Ante las negativas categóricas en cumplimiento del art. 356 del Código Procesal, la parte actora cargaba con la prueba de la intervención activa del microómnibus de la demandada (art. 377 del CPCC), requisito sustantivo que, junto a la acreditación de los daños generados, pone en funcionamiento la responsabilidad por riesgo consagrada en el segundo párrafo del art. 1113 del Código Civil. Tal como he señalado en numerosos precedentes de esta Sala (conf. ?Rafaelli, Cleonilda Marta c/GCBA s/daños y perjuicios?, del 19/02/2007, ?Casaburi c/ Folatti? del 05/05/2010, recurso n° 505814, expte. n°71.316/05, entre otros), en la mayoría de los casos el juzgador no tiene la certeza absoluta acerca de cómo sucedieron los hechos, sino que sus conclusiones se fundan en un cálculo de probabilidades, que se acentúa más cuanto no existen fuentes de prueba, sino indicios o fuentes de presunciones judiciales. Es que el estándar de la probabilidad prevaleciente es típico del proceso civil, es decir, el de considerar probada una hipótesis si es más probable que su negación (conf. Arazi, Roland, La prueba en el proceso civil, 3era. ed., Rubinzal Culzoni, 2008, con cita de Taruffo, M., Algunas consideraciones sobre verdad y prueba, www.cervantesvirtual.com/portal/doxa, Discusiones, año III, N° 3). Así, es cierto que la certeza que se exige en el proceso no es una certeza matemática, sino una certeza moral, que consiste en la demostración suficientemente consistente, que genera convicción. La convicción es la medida psicológica de la certeza, que tiene importancia mínima en la certeza matemática, pero máxima en la certeza histórica. El conocimiento se consolida en certeza histórica al amparo de la convicción (conf. Muñoz Sabaté, Ll., Técnica probatoria, pág. 65 con cita de Furno, ed. Praxis, Barcelona, 1993). Sin embargo, en el caso no existe probado, como se verá, tal estándar mínimo de la probabilidad lógica prevaleciente. Si bien la parte demandada no aportó versión alguna del evento aludido y es cierto que la jurisprudencia considera que dicha conducta debe ser valorada de manera desfavorable a su contraria, ello es en la medida que exista prueba de su acaecimiento y en la especie se han negado la totalidad de los extremos fácticos expuestos en la demanda y la existencia misma del siniestro. Asimismo, no se labró causa penal alguna relativa al hecho alegado (fs. 124 vta.). Adrián Ariel Crespi declaró como testigo a fs. 152. Respondió no saber cómo fue el accidente, punto que la jueza destacó en sus considerandos. El testigo dijo conocer de chico al aquí actor e indicó que Van Nynatten tiene un automóvil Ford Ka desde hacía unos 4 o 5 años, que se encontraba ya arreglado y que ?tuvo un choque atrás, en verano, para febrero, creo que 2015 [...] tenía dañada la parte trasera. Lo sé porque asistí al momento después del choque y estuve en el lugar. No recuerda daños específicos, sólo la parte trasera recuerda [...] Cuando yo llegué estaba la señora de Héctor hablando con el chofer del colectivo, estaba parado y el tránsito atrás? (aclaró al final que quiso decir ?el Ford Ka detrás?). Ante las preguntas formuladas, contestó que el vehículo chocó con un colectivo de la línea 168 y que ?estaban en Cabildo y aproximadamente Avenida San Isidro, a 6 cuadras de mi casa?. Ninguna impugnación fue hecha sobre la idoneidad del testigo. La parte actora entiende asimismo que su convincente, no dejando dudas sobre la existencia del hecho (fs. 263). Sin embargo, no se corresponde con ningún otro elemento de prueba que corrobore y forme convicción acerca de la efectiva participación de la empresa demandada en el hecho dañoso. Desde luego, el perito mecánico convocado al proceso no presenció el hecho. En su dictamen de fs. 153/155 dio respuesta a los puntos de pericia propuestos por la actora, y señaló que ?en base exclusiva a las fotografías del automóvil dañado, disponibles en el expediente, y adicionalmente teniendo en cuenta las características del lugar donde habría ocurrido el siniestro, se podría considerar que los daños que presenta el automóvil son consistentes con una colisión de las características que se trata en el expediente?. Al contestar impugnaciones, señaló a fs. 160 vta. que las fotografías adjuntadas ?constituyen los únicos elementos objetivos disponibles para evaluar el alcance de los daños producidos por el siniestro?, claro está, porque el vehículo fue reparado antes de promoverse la demanda, según se indicó a fs. 81 y también lo refirió el testigo Crespi y debido a lo cual el perito encontró ?evidencias de las reparaciones efectuadas? (fs. 155). Ahora bien, aún teniendo por ciertas las circunstancias de tiempo y lugar, la compatibilidad de los daños en el automóvil que muestran las fotos -detallados por el experto a fs. 154- con el mecanismo del accidente descrito en el libelo de inicio, dicha prueba pericial no tiene manera de asegurar la controvertida intervención del demandado, cuyo rodado no pudo inspeccionar (fs. 160). De considerarse incluso la autenticidad de la factura de cobro de las reparaciones (fs. 208) y asumiendo la probabilidad causal con el evento, la conclusión no encuentra variaciones, máxime ante la discordancia entre la línea 168 señalada por el perito y la línea 166 presente en la demanda. Es cierto que los accionados no desconocieron en forma categórica que, una vez efectuada la correspondiente denuncia en la citada en garantía la aseguradora haya enviado un inspector al domicilio del actor para constatar el estado del vehículo, lo cual podría haber sido corroborado con el aporte del expediente administrativo del siniestro 473259 (fs. 79). Pero dicha circunstancia procesal y el solo incumplimiento de la intimación no convencen de la existencia del hecho dañoso invocado cuando la actora no ofreció al inspector como testigo, siendo que disponía de sus datos identificatorios. En efecto, la demandada fue intimada a fs. 125 a presentar la denuncia de siniestro requerida por la parte actora a fs. 85 vta. Dicha

intimación no abarcó, como parece haber entendido la actora, la demás documentación que la parte originalmente solicitó que exhiba su contraria, tal como el legajo completo del supuesto chofer Gómez y la denuncia interna hecha por el chofer en la empresa. De todos modos, lo relevante es que el plexo probatorio analizado no confirma la existencia y contenido de la denuncia del siniestro descrito en la demanda, por lo que el incumplimiento de la carga que establece el art. 388 del CPCC no es idóneo para acreditar por sí sólo hechos negados, que no resultan de otro elemento probatorio adicional. Nótese que el apelante recurre a la prueba de presunciones, la que debe necesariamente descansar sobre indicios reales y probados. Los elementos de interés incorporados al presente proceso son escasos, tal como lo observó la a quo a fs. 251 vta. y aunque puedan entenderse, insisto, demostrativos de la producción de daños materiales en el vehículo y de la necesidad de haber procedido a su reparación, no son numerosos ni muestran gravedad ni concordancia tal que, de conformidad con las reglas de la sana crítica, autoricen a tener por demostrado el hecho dañoso (conf. art. 163, inc. 5, CPCC). Por último, la doctrina de las cargas probatorias dinámicas invocada por el apelante al expresar agravios, constituye una elaboración jurisprudencial y doctrinal que permite el apartamiento excepcional de las reglas de distribución de la carga probatoria, de modo que las consecuencias desfavorables de la falta de acreditación de hechos esenciales pesa sobre la parte que se encuentra en mejores condiciones de aportar la prueba y no lo hizo (conf. mi trabajo "Las cargas probatorias dinámicas en el proyecto de Código Civil y Comercial" en Peyrano y otros, "Nuevas herramientas procesales", Rubinzal Culzoni, 2013, p. 375 y sgtes.), la que se encuentra actualmente regulada en el art. 1735 del Código Civil y Comercial de la Nación. Sin embargo, ello no permite tener por ciertos hechos negados expresamente por la demandada, que el conjunto de la prueba no confirma que hayan acaecido, cuando no se advierte que se trate de una prueba difícil para quien soporta la carga de probar los hechos constitutivos de su pretensión. La sentencia recurrida se encuentra por lo tanto ajustada a derecho, por lo que propongo a mis colegas desestimar el recurso y confirmar la sentencia apelada. IV.- Costas. En función del principio objetivo de la derrota, las costas por el trámite en la presente instancia deberán ser impuestas a la parte actora vencida (art. 68 del CPCC). V.- Por todo lo expuesto, si mi voto fuese compartido propongo confirmar la sentencia de grado, con costas de Alzada a la parte actora. Las Dras. Elisa M. Diaz de Vivar y María Isabel Benavente adhieren por análogas consideraciones al voto precedente. Con lo que terminó el acto, firmando las señoras jueces por ante mi que doy fe. Fdo.: Mabel De los Santos, Elisa M. Diaz de Vivar, María Isabel Benavente. Ante mí, Santiago Pedro Iribarne (Secretario). Lo transcripto es copia fiel de su original que obra en el libro de la Sala. Conste. SANTIAGO PEDRO IRIBARNE Buenos Aires, 6 noviembre de 2018. Y Visto: Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo precedente, el Tribunal Resuelve: 1) Confirmar la sentencia de fs. 247/253. 2) Las costas de la Alzada deben ser soportadas por la parte actora. 3) Diferir la regulación de los honorarios profesionales hasta tanto se practiquen las determinaciones pertinentes en la instancia de grado. Regístrese, notifíquese y devuélvase.- MARIA ISABEL BENAVENTE ELISA M. DIAZ de VIVAR MABEL DE LOS SANTOS SANTIAGO PEDRO IRIBARNE

036635E