

Danos Y Perjuicios Estacion De Servicio Playa De Servicios Motocicleta Zanja Sin Senalar Caída Art 1113 Cc Cosa Inerte Rejilla Testigo

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Estación de servicio. Playa de servicios.

Motocicleta. Zanja sin señalar. Caída. Art. 1113 CC. Cosa inerte. Rejilla. Testigo Se resuelve rechazar la demanda, ya que la actora no ha demostrado la existencia de irregularidades en el piso de la demandada que hubieren tornado la cosa inerte en mecánicamente activa. El actor debe argumentar y demostrar en qué consiste ese riesgo, cómo opera, o lo que es igual, por qué la cosa inerte es riesgosa. Asimismo, se enuncia que la circunstancia de que la testigo sea empleada de la demandada impone al Tribunal ser prudente en la apreciación, pero no obstante, tal circunstancia no lleva a que su declaración deba ser rechazada.

ROSARIO, 25 de agosto de 2.017. Y VISTOS: Los autos caratulados ?TRESPIDI, Valeria Mariana c/ DI PALMA S.R.L. s/ Daños y Perjuicios? Expte. N° 2511/2010, en trámite por ante el Tribunal Colegiado de Responsabilidad Extracontractual N° 1 de la ciudad de Rosario, siendo Juez de Trámite la Dra. Susana Igarzábal, quedando integrado y consentido con las Dras. Mariana Varela y Julieta Gentile, en los que se celebró Audiencia de Vista de Causa -fs. 190-, suspendiéndose el dictado de la Sentencia hasta que se acompañe el sumario penal o constancia de su conclusión y destrucción, agregándose a fs. 192 el informe del Archivo de Tribunales que da cuenta que las actuaciones penales fueron objeto de destrucción acompañándose copia de la resolución que dispuso su archivo -fs. 193-, quedando los presentes en estado de resolver.. A fs. 12/13 se presenta la parte actora, Sra. VALERIA MARIANA TRESPIDI, representada por el Dr. Gustavo A. Bisonni; insta demanda contra DI PALMA S.R.L., y dice que en fecha 07/11/2009 siendo las 18:00 hs aproximadamente, la Sra. Trespidi ingresó a la playa de servicios de la estación de servicios sita en calle Mendoza 7637 de Rosario, para cargar combustible, conduciendo la motocicleta marca Honda dominio ...; que al dirigirse al sector donde se encontraban ubicados los surtidores, la rueda delantera de la motocicleta ingresó en una zanja sin señalizar abierta al costado de los conductos de desagüe, lo que ocasionó que perdiera el equilibrio y cayera sobre el piso de cemento, sufriendo lesiones. Expone los rubros que considera deben ser indemnizados, comprensivos de incapacidad sobreviniente, daño moral, y gastos médicos, terapéuticos y afines. Funda en derecho su pretensión; cita jurisprudencia; ofrece pruebas; y peticona se haga lugar a la demanda, con intereses y costas. A fs. 21/24 comparece la demandada DI PALMA S.R.L., representada por el Dr. Javier Osmar Balsola; contesta demanda negando lo afirmado por la actora y desconociendo la documental acompañada por la misma. Sostiene que en fecha 07/11/2009 no existía en el piso de la estación de servicios ninguna zanja abierta; que jamás tomó conocimiento del siniestro relatado por la actora, ni fue citada a declarar en sumario alguno, ni anoticiada de la existencia del presunto accidente; que ninguno de los empleados en turno tarde e la estación de servicios en fecha 07/11/2009 presenció el accidente que relata la actora, ni tomaron conocimiento del mismo. Manifiesta que los empleados cumplen turnos de 8 hs, de 14:00 a 22:00 hs, y que se encuentran permanentemente en la playa, expendiendo combustible, a centímetros de donde la actora arguye haberse caído, pero ninguno de los empleados ni las personas que se encontraban en la playa vio el accidente; que en fecha 07/11/2009 no ocurrió ningún accidente en la estación de servicios. Expresa que las fotos acompañadas en fotocopia por la actora son generales y atemporales, sin fecha, lo que indica que podrían haberse tomado en cualquier momento. Cita en garantía a LA SEGUNDA COOPERATIVA LIMITADA DE SEGUROS GENERALES. Ofrece prueba; formula planteo constitucional; cita doctrina y jurisprudencia; solicita aplicación de la ley 24432 artículo 505 CC, y se rechace la demanda con costas. A fs. 55/58 comparece la citada en garantía LA SEGUNDA COOPERATIVA LIMITADA DE SEGUROS GENERALES, representada por el Dr. Marcelo F. Corbella; expresa que la empresa DI PALMA S.R.L. al momento del siniestro se encontraba asegurada en la mencionada empresa bajo la póliza n° ... con multi cobertura, incluido el riesgo de responsabilidad civil y acata la citación en garantía, manifestando que conforme la cláusula 3°, 3° párrafo de las condiciones generales para los seguros de responsabilidad civil, el asegurado participará en cada siniestro con un 10% de la indemnización que se acuerde con los terceros o que resulte de la sentencia, incluyendo honorarios, costas e intereses a su cargo, con un mínimo del 1% y un máximo del 5%, ambos sobre la suma asegurada de \$200.000,- a la fecha del siniestro. Contesta demanda negando lo afirmado por la actora y desconociendo la documental acompañada por la misma. Sostiene que en caso de comprobarse la existencia del hecho, éste fue debido a la culpa de la víctima, quien debió haber advertido la existencia de una zanja abierta en el interior de la estación, al ser de día y donde se ven conos y señales indicativas de reparación en las fotos acompañadas por la actora, las cuales niega. Ofrece pruebas; formula planteo constitucional; y solicita se rechace la demanda con costas. Y CONSIDERANDO: 1) Se agregó a fs. 193/194, copias certificadas del Auto N° 5825 del 02/12/2011 mediante el que se dispuso el archivo de las actuaciones conforme el artículo 200 del Código Procesal Penal, en concordancia con las previsiones del artículo 255 inciso 3° de la L.O.P.J. 2) La legitimación activa de la Sra.

VALERIA MARIANA TRESPIDI provendría de haber sufrido lesiones en el accidente que dio origen a las presentes actuaciones, conforme sostiene en su libelo introductorio. La legitimación pasiva de DI PALMA S.R.L. provendría de ser propietaria de la estación de servicio en la que habría ocurrido el siniestro, hecho no controvertido. LA SEGUNDA COOPERATIVA LIMITADA DE SEGUROS GENERALES es la aseguradora de la empresa ?DI PALMA S.R.L.? al momento en que habría ocurrido el siniestro.

3) Liminarmente ha de señalarse que se encuentra vigente el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, y por ende, corresponde considerar en primer término, lo establecido en el artículo 7º de dicho ordenamiento, ?Interpretando dicho artículo, el Dr. Lorenzetti sostiene que se trata de una regla dirigida al juez y le indica qué ley debe aplicar al resolver un caso, estableciendo que se debe aplicar la ley de modo inmediato y que no tiene efectos retroactivos, con las excepciones previstas. Entonces, la regla general es la aplicación inmediata de la ley que fija una fecha a partir de la cual comienza su vigencia (art. 5) y deroga la ley anterior, de manera que no hay conflicto de leyes. El problema son los supuestos de hecho, es decir, una relación jurídica que se ha cumplido bajo la vigencia de la ley anterior, tiene efectos que se prolongan en el tiempo y son regulados por la ley posterior. La norma, siguiendo al Código derogado, establece la aplicación inmediata de la ley a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las que se constituyeron o extinguieron cumpliendo los requisitos de la ley anterior no son alcanzadas por este efecto inmediato... (Conf. Lorenzetti, Ricardo Luis, Director, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, T 1, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014, pp.45/47)? en el sistema actual la noción de retroactividad es una derivación del concepto de aplicación inmediata. Por lo tanto la ley es retroactiva si se aplica a una relación o situación jurídica ya constituida (ob cit. p 48/49)?. Se sigue de ello que la cuantificación del daño en las obligaciones de valor se efectiviza en oportunidad de dictar sentencia; las normas aplicables que captan en su antecedente normativo tal supuesto, son las vigentes al momento de la emisión de sentencia (art. 772 CCC y 245 CPCC). Así, se ha explicado que si el ad quem ?revisa una sentencia relativa a un accidente de tránsito, aplica la ley vigente al momento de ese accidente, en agosto de 2015 la revisará conforme al artículo 1113 del Cod. Civ. no porque así resolvió el juez de primera instancia, sino porque la ley que corresponde aplicar es la vigente al momento que la relación jurídica nació (o sea, el del accidente). En cambio, si la apelación versara sobre consecuencias no agotadas de esas relaciones, o lo que atañe a la extinción de esa relación (por ej. Una ley que regula la tasa de interés posterior al dictado de la sentencia de primera instancia), debe aplicar esa ley a los períodos no consumidos.? Lo expresado se encuentra en consonancia con el criterio sentado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en su reiterada jurisprudencia ?según conocida jurisprudencia del Tribunal en sus sentencias se deben atender las circunstancias existentes al momento de la decisión, aunque ellas sean sobrevinientes a la interposición del recurso extraordinario, y si en el transcurso del proceso han sido dictadas nuevas normas sobre la materia objeto de la litis, la decisión de la Corte deberá atender también a las modificaciones introducidas por esos preceptos en tanto configuren circunstancias sobrevinientes de las que no es posible prescindir (conf. Fallos: 306:1160; 318:2438; 325:28 y 2275; 327:2476; 331:2628; 333:11474; 335:905, entre otros). 4) En la inteligencia indicada, el hecho consiste en la caída de la actora al piso, provocada por el ingreso de la rueda delantera de su motocicleta dentro de una zanja abierta sin señalizar al costado de los conductos de desagüe existente en la playa de estacionamiento, según afirma en la demanda, de allí que la controversia sometida a consideración del Tribunal tiene su marco jurídico en el artículo 1113 segundo párrafo del Código Civil; en consecuencia, a la parte actora le incumbe la prueba del hecho, del daño, y la relación de causalidad entre el hecho y el daño sufrido; mientras que para eximirse de responsabilidad corresponde a la demandada la acreditación de la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no deban responder, ya que el daño ha sido producido por el riesgo de una cosa. Asimismo, el hecho afirmado se atribuye a una cosa inerte derivada en riesgosa-piso con zanja sin señalizar-, y así se puede afirmar que ?Las cosas inertes pueden causar un perjuicio: un árbol caído que bloque una ruta, el foso donde puede caer una persona, las obras en construcción o los baches en veredas o calzadas. No interesa el ?modo' con que se hace efectiva la potencia dañosa que encierra la cosa; ésta es fuente de perjuicio cuando ?mecánicamente' pasiva, ha sido ?causalmente' activa. Y las cosas inertes son causa activa del daño cuando su anormal situación o ubicación circunstancial crea la probabilidad y consecuente previsibilidad de una contingencia dañosa.? La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que "si la cosa inerte tiene participación activa en la producción del daño sufrido por quien la utiliza (por ejemplo, piso anormalmente resbaladizo, acera deteriorada o con pozos) nada excluye la responsabilidad legalmente atribuida al dueño o al guardián" (Corte Suprema de Justicia Nacional, 1/12/92, "Posse, José D. c/Provincia de Chubut y otra", publicado en Revista de Ed. L.L. Del 6/5/94). El artículo 1113 párrafo 2º del Código Civil contempla un supuesto de responsabilidad objetiva, y cuando la ley invierte el onus probando de la relación causal y en consecuencia es el demandado quien debe acreditar la intervención de la culpa de la víctima -o de un tercero por el que no debe responder-, la apreciación de la prueba sobre esta eximente debe ser severa. La culpa de la víctima debe estar demostrada en forma clara y convincente, se requiere de razones que no impliquen meras conjeturas, para desplazar total o parcialmente la responsabilidad objetiva que establece la norma; y que la culpa de la víctima con aptitud para cortar el nexo de causalidad entre el hecho y el perjuicio debe aparecer como la única causa del daño y revestir características de

imprevisibilidad e irresistibilidad propias del caso fortuito o fuerza mayor. 5) Encontrándose controvertido el hecho corresponde analizar si su acaecimiento fue acreditado, y en tal caso, la responsabilidad en el mismo. La actora formuló denuncia del siniestro ante el Juzgado de Primera Instancia de Distrito en lo Penal Correccional de la Segunda Nominación de Rosario, en la que relató los hechos en forma concordante con lo expuesto en su escrito introductorio (fs. 173). La testigo Sra. OLGA ANTONIA ROMA, declaró en la Audiencia de Vista de Causa (fs. 176), que la chica se cayó en una estación de servicio que estaban reparando; que le quedó la rueda de la motocicleta trabada en una rejilla que estaba en reparación y se cayó; que la ayudó; que se quejaba de dolor en el pecho y en el brazo, pero no quiso que llamaran a una ambulancia; que la estación estaba ubicada en Mendoza y Donado, entre una cortada y Donado; que la motocicleta era chica; que vio cuando la chica se cayó; que cuando la vio, la chica salía de la estación de servicio, de donde se carga combustible, que ahí había un pozo, que salía hacia una cortadita que sale a calle Mendoza, que es como un paso para los automóviles; que cree que la estación de servicios era Sol; que no recuerda de qué lado cayó la chica; que la rueda que se trabó en la zanja fue la delantera; que no vio conitos de demarcación del lugar en la estación de servicio, que la rejilla estaba paralela a la cortada, no sabe si había más pozos o rejillas, que cuando vio a la chica, la declarante se encontraba caminando por la cortadita hacia calle Mendoza; que no sabe si la cortada tiene nombre; que exhibidas las fotografías manifiesta que no puede verlas bien por tener escasa visión en un ojo, y no ver en el otro, en el que le colocaron una válvula. La testigo Sra. ANDREA ALEJANDRA CRESPO declaró en la Audiencia de Vista de Causa (fs. 190) que no conoce a la actora; que trabaja para la empresa demandada y no tiene interés en el juicio; que no recuerda haber visto ningún accidente; que de 2001 a 2008 había turnos rotativos, y a partir de 2008 comenzó a trabajar de 14:00 a 22:00 hs.; que es encargada, recibe camiones de lubricantes y de combustible, trabaja en la playa; que si hace falta gente en el mini mercado ayuda o atiende el mismo; que en fecha 07/11/2009 no existía en el piso de la estación de servicios una zanja abierta; que no presenció ni tuvo conocimiento de que el día 07/11/2009 a las 18:00 hs alguna persona se haya caído en el piso de la estación de servicios; exhibidas las fotografías agregadas en la audiencia anterior, manifestó que no las recuerda, que sí sabe que cuando se realiza algún trabajo en la estación de servicios se colocan conos, que en su función de encargada no le corresponde supervisar tareas de mantenimiento, que la supervisión de esas tareas corresponde al otro encargado, que no obstante, la declarante los ve por trabajar en el lugar. En alegatos la parte actora demeritó la testimonial de la Sra. Crespo, indicando que la misma presenta sospecha de falta de objetividad por ser empleada de la demandada. Por su parte, la demandada demeritó la testimonial rendida por la Sra. Roma señalando que no le fue posible a la misma ver las fotografías que se le exhibieron en la AVC, las que tenía a escasa distancia de sus ojos, y en consecuencia, no es posible que haya visto el presunto siniestro mientras caminaba por la cortada a una distancia considerable del lugar en que habría ocurrido, como tampoco los restantes detalles que afirma haber visto; agrega que la versión que da la testigo del hecho no concuerda con el relatado en la demanda, en tanto la actora indica que el mismo se produjo al ingresar a la estación de servicio y la testigo expresa que fue cuando salió hacia la cortada luego de haber cargado combustible. La valoración de la prueba testimonial constituye una facultad propia de los magistrados, lo relevante es el grado de credibilidad de los dichos, en orden a las circunstancias personales de los testigos, razón de ser de su conocimiento, interés en el asunto y coherencia. En el marco indicado, asiste razón a la demandada en cuanto afirma que le fue imposible a la testigo Sra. Roma, ver las fotografías que se le exhibieron en la AVC a escasa distancia, indicando la declarante que no veía de un ojo y en el otro tenía escasa visión por haberse colocado una válvula; y por ello, según el curso normal y ordinario de las cosas, no resulta convincente que haya visto la dinámica accidental que relata, las que se habría desarrollado a una distancia significativamente mayor en relación a las fotografías que no pudo ver. A ello se agrega que su relato difiere del hecho invocado por la actora, quien expresó que el accidente ocurrió en momentos en que ingresaba a la estación de servicios en contraposición con lo indicado por la Sra. Roma quien indica que el mismo acaeció cuando la actora salía de la estación de servicio hacia la cortada por la que ella presuntamente caminaba; asimismo, la testigo Sra. Roma declaró que la actora no quiso que llamaran a una ambulancia, en tanto la actora afirma en el escrito de inicio que fue asistida en el lugar por una ambulancia. Atento a las contradicciones en relación al relato del hecho entre la testigo y el afirmado por la actora, como también por la falta de visión de la testigo, éstas magistradas concluyen que el testimonio de la Sra. Roma, en atención a sus condiciones personales, razón de su conocimiento y falta de coherencia, no resulta verosímil a los fines de acreditar los hechos alegados por la actora. En cuanto a la Sra. Crespo, la circunstancia de que la misma sea empleada de la demandada impone al Tribunal ser prudente en la apreciación, no obstante, tal circunstancia no conlleva a que su declaración deba ser rechazada, máxime cuando no hay visos de mendacidad que puedan afectar la declaración y su presencia en el lugar no ha sido discutida. La declaración de la Sra. Crespo se presentó espontánea, coherente, y encuadra en lo que la doctrina y la jurisprudencia denomina testigo necesaria, ello así en razón de que no surgiendo de la demanda que la demandada hubiere tomado conocimiento del siniestro en el momento en que ocurrió, resulta sumamente difícil contar con testigos que hayan concurrido al lugar en tal momento, y que además recuerden las condiciones del lugar en un día determinado. En la inteligencia indicada se ha dicho que ?La credibilidad de una prueba testimonial no depende del número de deponentes

llamados a esclarecer a la justicia, sino de la verosimilitud de sus dichos, latitud y seguridad del conocimiento que manifiesta, razones de la convicción que declara y confianza que inspira. La declaración de un solo testigo puede ser suficiente a la luz de las reglas de la sana crítica si sus dichos aparecen como verosímiles y ratificados por otras constancias probatorias. En autos, respecto al testigo propuesto por el accionante, cumple acabadamente con las exigencias para su valoración: fue una testigo necesaria -es la esposa del encargado- y contó con la indudable posibilidad de acceder al efectivo conocimiento del hecho -vive en la planta baja donde se desarrollaron las agresiones-.? Expresa LINO PALACIO, que ?Por lo que concierne a las circunstancias personales del testigo la crítica del testimonio debe computar, por un lado, los rasgos individuales de aquél y, por otro lado, las relaciones que puede tener con las partes o con el litigio. Dentro de la primera categoría corresponde examinar las condiciones físicas (sexo, edad, existencia o inexistencia de motivos permanentes o transitorios susceptibles de impedir o deformar la percepción de los hechos) (...). En la segunda categoría se halla incluido el análisis de todos aquellos móviles internos que son susceptibles de determinar una deformación de la verdad, como son el parentesco, la afición o aversión y el interés material o moral en que la causa sea resuelta en cierto sentido, aunque tales circunstancias deben valorarse atendiendo, eventualmente, al carácter necesario del testigo, es decir, a la indudable posibilidad con que aquél contó, en el caso concreto, de acceder al efectivo conocimiento de los hechos.? Cabe señalar que la actora expresó al perito médico que ?sufrió una colisión con un pozo en el pavimento y que a resultas de dicho trauma fue asistida por Ambulancia, y luego se le realizaron exámenes complementarios y se le brindó asistencia en el Centro Médico San Martín? de Rosario -fs. 97 vta.-, sin nombrar estación de servicio alguna; no consta en autos la informativa emitida por el mencionado centro médico -ofrecida en la demanda-, como tampoco fue ofrecida informativa a servicio de ambulancia alguno. Agréguese a lo indicado que en el informe médico acompañado a la demanda, se indica que ?cayó en una de las rejillas de desagüe que se encontraba abierta por estar en reparación? y no en un pozo junto a la rejilla como expresa en la demanda. Por otra parte, surge de la pericial contable que la demandada formuló la denuncia ante la aseguradora en fecha 07/11/2010, indicando que tomó conocimiento a través de la cédula que adjunta. Finalmente corresponde señalar que las fotografías acompañadas al escrito inicial han sido expresamente desconocidas por la demandada y la citada en garantía; como también que a la testigo ofrecida a los fines de su reconocimiento no le fue posible por carecer de visión suficiente -Sra. Roma-; en consecuencia, tales documentos privados no resultan hábiles a los fines de acreditar la existencia de anomalías en el piso de la estación de servicios de la demandada, que tornen la cosa inerte en cosa peligrosa ?mecánicamente activa-, carga que pesaba sobre la parte actora conforme supra se indicó. De las consideraciones precedentes se colige que han quedado sin sustento fáctico las afirmaciones expresadas en el escrito de demanda, la actora no ha demostrado la existencia de irregularidades en el piso de la demandada que hubieren tornado la cosa inerte en mecánicamente activa, -zanja abierta sin señalizar al costado de los conductos de desagüe-, como tampoco el siniestro en sí mismo -que se hubiere caído a consecuencia de irregularidades en el piso de la estación de servicios-, por lo que corresponde el rechazo de la demanda incoada en el sub lite. Como señala Pizarro, ?Dicho de otro modo: el actor debe argumentar y demostrar en qué consiste ese riesgo, como opera, o lo que es igual, porqué la cosa inerte es riesgosa.? En igual sentido expresó la CSJN, al decir ?...cuando la víctima ha sufrido daños que imputa al riesgo o vicio de la cosa, a ella incumbe demostrar la existencia del riesgo o vicio y la relación de causalidad entre uno u otro y el perjuicio; esto es, el damnificado debe probar que la cosa jugó un papel causal, acreditando ?cuando se trata de cosas inertes- la posición o el comportamiento anormales de la cosa o su vicio, pues en el contexto del párr. 2º, última parte del art. 1113 del Cód. Civil, son tales circunstancias las que dan origen a la responsabilidad del dueño o guardián, quien podrá eximirse total o parcialmente de dicha responsabilidad acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder." 6) Las costas del juicio corresponde imponerlas a la actora vencida (art. 251 del C.P.C.C.). Por todo lo expuesto y de conformidad a lo dispuesto por los artículos 1113 y ccs. del CC; artículos 7 y ccs. del CCC; la ley 17418, y los artículos 251, 541 y ss del Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe, el TRIBUNAL COLEGIADO DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL N° 1; RESUELVE: 1) Rechazar la demanda incoada por VALERIA MARIANA TRESPIDI contra DI PALMA S.R.L. y la citada en garantía LA SEGUNDA COOPERATIVA DE SEGUROS GENERALES, con costas. 2) Regular los honorarios profesionales por Auto. (Autos: ?Trespidi, Valeria Mariana c/ Di Palma S.R.L. s/ Daños y Perjuicios? expte. N° 2511/2010 - CUIJ 21-11607866-7). DRA. SUSANA TERESITA IGARZABAL Juez DRA. MARIANA VARELA DRA. JULIETA GENTILE Juez Juez DR. JUAN CARLOS MIRANDA Secretario Nota:

(*) Sumarios elaborados por Juris online

027458E