

Accidente De Transito Colision Entre Micro Y Automovil

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Colisión entre micro y automóvil

Se

confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda por los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, ocurrido cuando un micro perteneciente a la empresa demandada realizó un giro hacia la izquierda y en una maniobra singularmente riesgosa que no debió acometerse sin previamente adoptar todos los recaudos necesarios para asegurar de que no obstruiría con el viraje el tránsito normal, colisionó con el vehículo conducido por el actor que transitaba por la avenida.

En la ciudad de Mar del Plata, a

los 13 de Mayo de 2019, habiéndose practicado oportunamente en esta Sala Primera de la Cámara de Apelación Civil y Comercial el sorteo prescripto por el artículo 263 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, del cual resultó el siguiente orden de votación: 1º) Dr. Alfredo Eduardo Méndez y 2º) Dr. Ramiro Rosales Cuello, se reúnen los Señores Magistrados en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos "TABARES ALEJANDRO C TRANSPORTES DE OMNIBUS GRAL.

PUEYRREDON SRL Y OT. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? Instruidos los miembros del Tribunal, surgen de autos los siguientes

ANTECEDENTES: A fs. 471/84 dictó sentencia el Señor Juez de Primera Instancia en la que resolvió hacer lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por Alejandro Santiago Tabares por sí y en representación de su hijo menor Facundo José Tabares, contra ?Transportes Omnibus General Pueyrredon S.R.L.? y la citada en garantía ?Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros?, condenando a la demandada a abonar al actor la suma de \$ 251.160 (\$ 61.000 para Alejandro Santiago Tabares y \$ 190.000 en favor de Facundo José Tabares) y a la aseguradora a abonar la suma de \$ 211.160 (comprendida en la suma anterior) (distribuyéndose la suma de \$51.417,46 a favor de Alejandro Santiago Tabares y de \$ 159.742,54 en favor de Facundo José Tabares), con más los intereses indicados en los considerandos y costas; rechazando la excepción de falta de legitimación activa opuesta por Transportes Omnibus General Pueyrredón S.R.L. con costas a la vencida y desestimándose la pretensión de actualización monetaria. A fs. 488 apeló la demandada y a fs. 490 lo hizo su aseguradora. Presentaron sus respectivos memoriales en escritos electrónicos, el 24/2/2019 a la 1:25:07 p.m. -la primera- y el 22/2/2019 a las 12:02:33 p.m. la citada en garantía.

Respondió la actora a fs. 503/508. Recurso de la demandada ?Transportes de Omnibus General Pueyrredon SRL?. Comienza recordando que el a-quo dilucidó lo atinente a las circunstancias fácticas que rodearon al siniestro -sentido de circulación, maniobras realizadas, carácter de embistente- basándose en las declaraciones testimoniales de fs. 226 y 227; y que en ellas la Dra. Mariela Piedra, quien formula las preguntas segunda a séptima de fs. 226, invocó los beneficios del art. 48 por la parte actora, habiendo omitido ratificar su actuación; con lo cual esta última resulta nula, desde que el plazo para cumplir con tal recaudo es perentorio y su transcurso acarrea la tacha de ineficacia.

Destaca que para asegurar la constitucionalidad de la sentencia es necesario que se haya tramitado un proceso que resguarde el contradictorio y la igualdad entre las partes; y que al haberse basado el fallo en actos nulos resulta intrínsecamente inválido. Pide así se declare. Para la hipótesis de no inclinarnos por la nulidad del fallo, enuncia como primer agravio su disconformidad con el reconocimiento del rubro lucro cesante, otorgado por el a-quo en la suma de \$ 980 como ?pérdida de chance? que nunca fue requerida por la actora. Aduce que no se demostró al frustración de chance alguna y que el Juez ha presumido, improcedentemente la existencia de un daño que no fue solicitado. Resalta que son las partes las que determinan el thema decidendum al que el a-quo debió ajustarse y no lo hizo, violando el principio de congruencia y fallando más allá de lo pretendido. Su segundo agravio lo vincula al reconocimiento del rubro gastos materiales de reparación del vehículo. Advierte que la actora no se encuentra legitimada para efectuar tal reclamo pues no produjo prueba alguna tendiente a demostrar la titularidad del automotor siniestrado: no adjuntó fotocopias del título del automotor ni de la cédula verde a la que hace referencia en su presentación de fs. 148. Pide el apelante se observen las actuaciones de fs. 4 a 10. Se agravia de que el Juez le otorgue sin más el carácter de poseedor animus domini y de usuario por el sólo hecho de solicitar y obtener presupuestos para la reparación del rodado, cuando bien pudo el actor producir prueba de informes al Registro del Automotor para que se expida sobre la titularidad del mismo. Indica que se negó la autenticidad de la prueba documental acompañada a la demanda y que no se produjo prueba en relación al monto indemnizatorio que el Juez otorga. Su tercer agravio lo dedica al rechazo de la defensa de falta de legitimación activa y en subsidio apela la condena en costas. Vuelve sobre la ausencia de prueba de titularidad del rodado y en razón de ello aduce que si bien el carácter de usuario lo habilita al resarcimiento como por ejemplo, la privación de uso, no así para reclamar los daños por la reparación de un vehículo del que no demostró su pertenencia, como así tampoco las erogaciones de dinero a consecuencia de los daños sufridos. Ergo, a su modo de ver, el actor no está legitimado para el reclamo. Pide en consecuencia por el modo en que se resuelve la cuestión se impongan por su orden las costas. Finalmente, arremete contra los intereses. Entiende que al haberse fijado un crédito a valor actual el accesorio dispuesto a la tasa más alta conduce a un resultado desproporcionado que

sobreestima la incidencia de ciertos componentes indexatorios. Deberá emplearse, según afirma, una alícuota del 6% anual. Recurso de la Aseguradora ?Protección Mutua de Seguros del Transporte Público de Pasajeros?. En similares términos que su asegurada se disconforma de la procedencia del lucro cesante a modo de pérdida de chance cuando en ningún apartado de la demanda se alega de ese modo. Entiende que el Juez ha extralimitado sus facultades fallando más allá de lo pedido y violando, de ese modo, el principio de congruencia. En su segundo agravio ataca los gastos de reparación del rodado, cuestionando la legitimación de la actora para pedir una reparación en ese sentido, desde que no demostró ser propietaria del rodado. Afirma que el a-quo está supliendo la carga probatoria que pesaba sobre la peticionante quien debió, en todo caso, producir prueba de informes para lograr el fin perseguido. Impugna finalmente la tasa pasiva de interés más alta fijada en sentencia y pide se ajuste a las pautas de la SCBA quien determina una alícuota del 6% anual cuando se receptaron valores actuales en las indemnizaciones. En base a ello, los Señores Jueces resolvieron plantear y votar las siguientes CUESTIONES: 1ª) ¿Debe declararse nula la sentencia de fs. 471/84? 2ª) De recibir respuesta negativa la anterior cuestión: ¿Es ella justa? 3ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO: Considera la demandada que no nos encontramos ante un pronunciamiento intrínsecamente válido, en tanto el Juez, para responsabilizar a su parte en el siniestro que motivara estas actuaciones, basó su decisión en la declaración de dos testigos en cuya audiencia la letrada de la parte que los propuso invocó la franquicia del art. 48 del CPC no habiendo ratificado la misma. A su modo de ver, la inexorable nulidad de lo actuado en aquélla oportunidad hace caer la actuación dejando sin soporte fáctico a la decisión, lo cual debería conducir a su invalidación. No comparto la apreciación de la recurrente. Al amparo de la nulidad prevista por el art. 48 del CPC lo que pretende el apelante, ante un fallo que le ha sido adverso, es desbaratar la prueba testimonial; cuando el llamado de autos para sentencia le brindó la posibilidad de conocer las actuaciones y deducir las nulidades o formular las objeciones que obstan a la posibilidad del dictado de un fallo valedero, tal como lo acontecido en una audiencia que considera viciada (arg. CC0102 LP c. 237814 Reg. 11 sent. del 28/2/2002; CC0001 QL c. 12144 Reg. 14/2011; c. 11755 Reg. 16/2010; arg. CC0002 SI c. 93272 Reg. 83/2004 y ots.). Recordemos que la firmeza de los actos procesales es una necesidad jurídica que justifica la validez de los mismos (este Trib. Sala III c. 161502 Reg. 169 del j6/9/2016). La tramitación de la causa, en otro orden, revela que se ha cumplido cabalmente el principio de defensa en juicio; quien ahora impugna la actuación de la letrada tuvo oportunidad de concurrir a la audiencia e interrogar al testigo, aun cuando no hubiera hecho uso de la misma. El interrogatorio, por otra parte, según dan cuenta las Actas de fs. 226 y fs. 227 fue oportunamente acompañado. Sería eventualmente inoponible el resultado de la audiencia a quien no ratificó la actuación de la letrada, en relación a lo actuado en su representación, mas no por quien no ha visto vulnerado, en modo alguno, su derecho de defensa (arg. CC0201 LP c. 118517 Reg. 34 sent. 31/3/2015). Puede ocurrir que dentro de un proceso se generen conflictos como, por ejemplo, mantener una declaración testimonial con representación viciada, o declarar su nulidad; mas, en este caso en que -insisto- no se ha violentado el derecho de defensa en juicio de quien impugna la actuación de la Dra. Piedras, habrá de estarse a mantener con vida la actuación (principio favorum processum) (Costantino Juan Antonio ?La representación procesal y el gestor? e. Rubinzal-Culzoni pág. 88). No soslayo que se trata de una nulidad que puede ser decretada aun de oficio por el Juez, pero, aun así, es menester reafirmar que lo que intenta el apelante es demoler la declaración testimonial mediante su tangencial solicitud invalidatoria de la actuación de la letrada presente en la audiencia; y se ha dicho en cuanto a ello que si la parte proponente del testigo no concurre pero dejó el interrogatorio, la audiencia debe celebrarse si asistió el testigo, aun cuando las partes no estuviesen presentes (doct. art. 435 CPC -art. 437 CPC Nación, Colombo Carlos-Kiper Claudio ?Código Procesal Civil y Comercial de la Nación...? Tomo IV pág. 322; Fenochietto Carlos Eduardo ?Código Procesal...? Ed. Astrea pág. 505). En otras palabras, si la abogada cuya intervención se impugna no hubiese concurrido a la audiencia, la misma sería válida de todos modos; con lo cual resulta intrascendente la tacha de nulidad intentada por la demandada. Actúa aquí el principio procesal de adquisición, pues el testimonio es una prueba del proceso y no de la parte que representa el testigo y lo hace citar. Los testigos constituyen elementos de juicio del proceso y el origen o lo ocurrido en torno a quien lo ofreció, no altera su contenido (Devis Echandía Hernando ?Teoría de la prueba...? T III págs.. 48 y 230, cit. por Quadri Gabriel ?La prueba en el proceso civil y comercial...El testimonio y el principio procesal de adquisición? Ed. Abeledo-Perrot Tº II pág. 1091 ap. 2). Por las razones expuestas, no encuentro que el vicio que endilga el apelante afecte a la prueba que intenta aniquilar. Tampoco corresponde a este Tribunal revisor expedirse sobre una nulidad que no hace a la viabilidad ni validez del recurso traído a inspección y que no fue planteada en Primera Instancia (art. 272 CPC). Propongo rechazar la pretendida sanción de nulidad de la sentencia. ASÍ LO VOTO. EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO: El suceso que abre la presente contienda ocurrió el día 12/6/2008 en la intersección de la Avda. Edison y calle Ayolas. Participaron del mismo el Rastrojero Diesel dominio ROH 214, conducido en la ocasión por

Alejandro Santiago Tabares y el micro dominio RSB 784 de la línea 571 de la Empresa de Transportes Omnibus General Pueyrredón SRL El Juez, aplicando la teoría del riesgo creado y la prioridad de paso que le asistía al actor, en vista a lo declarado por los testigos Daniel Ernesto Cabrera y María Rosario Espinelli, concluyó en que el demandado resultó plenamente responsable del accidente, el que indicó como ocurrido del siguiente modo: el micro realizó un giro desde la Avda. Edison hacia la izquierda y en una maniobra singularmente riesgosa que no debió acometerse sin previamente adoptar todos los recaudos necesarios para asegurar de que no obstruiría con el viraje el tránsito normal, colisionó con el vehículo conducido por el actor que transitaba por la avenida. Realizada esta breve introducción, pasaré a tratar los rubros impugnados por los apelantes. Lucro cesante Este instituto se verifica cuando se deja de percibir, ganar u obtener un rendimiento económico según el curso ordinario de las cosas o según las circunstancias particulares, pero no basadas en meras abstracciones o en simples conjeturas no comprobadas. Resulta de los arts. 519 y 1069 del Código Civil que el lucro cesante es la ganancia o utilidad de que se vio privado el acreedor a raíz del acto ilícito y no puede basarse en una pérdida probable o hipotética. La actividad laboral frustrada no se presume y corre a cargo de quien lo reclama la prueba de su existencia (arg. este Trib. Sala III c. 144974 Reg. 36 sent. del 23/2/2010; Sala II c. 161973 Reg. 297 sent. del 29/11/2016; CC0203 LP c. 122622 Reg. 39 sent. del 21/3/018 y ots.). El Juez, luego de reconocer que la actora no acreditó la realización de labores remuneradas y menos aún los ingresos obtenidos, basado en la incapacidad transitoria estimada en treinta días por el perito médico respecto de Alejandro Santiago Tabares, quien padeció traumatismo de cráneo y de hombro izquierdo sin pérdida de conocimiento ni lesiones óseas, le otorga un monto en una suerte de ?pérdida de chance? (no solicitada como tal en la demanda) como posibilidad frustrada de una ganancia. No comparto la valoración efectuada por el a-quo. La actora no demostró siquiera realizar una actividad lucrativa, cuando bien podría haber ofrecido algún testigo que así lo declarara, facturas, constancias impositivas, relatos de clientes, etc. y no lo hizo. Las declaraciones de los testigos del beneficio de litigar sin gastos obrantes a fs. 337, 338 y 341 no fueron refrendadas por sus supuestos autores, con lo cual carecen de valor probatorio. Lo que delinea la solución de rechazar este parcial es que - como dije- para receptor el lucro cesante no sólo se requiere la prueba del tiempo en que razonablemente el actor no pudo realizar tareas remunerativas, sino además, la efectiva realización de estas últimas antes del evento aunque no se demuestren los ingresos, siquiera aproximados que percibía. En suma, propongo revocar la sentencia en este tramo y rechazar el parcial en tratamiento por falta de prueba (art. 375 CPC). Gastos de reparación del rodado No les asiste razón a los apelantes. Ambos cuestionan la legitimación del actor para reclamar una indemnización por las erogaciones que deberá realizar para reparar el vehículo siniestrado. Lo acusan de no haber demostrado la titularidad del mismo y al Juez de haber suplido dicha carga probatoria. El usuario tiene legitimación para reclamar los daños materiales ocasionados al rodado antes o después de hacerse los desembolsos necesarios. En obsequio a ello, el haber requerido presupuestos para la reparación (fs. 11/15), haber efectuado el reclamo extrajudicial ante la aseguradora (fs. 51/54) y haber conducido el mismo en el momento del accidente como si fuera propietario, lo habilitan para reclamar una indemnización por esta partida (art. 163 inc. 5° CPC; arg. CC0102 LP c. 206994 Reg. 191 sent. 24/10/91; CC0201 LP c. 81458 Reg. 26 sent. del 14/3/96; CC0100 SN c. 870721 Reg. 75 del 11/3/87 y ots.). En cuanto al monto fijado, impugnado por los apelantes por carecer de prueba que lo sustente, no explican las razones por las cuáles estiman errado el mismo, desproporcionado o inexacto; limitándose a esbozar una disconformidad subjetiva basada en la falta de elementos acreditantes. Tampoco dijeron nada de las circunstancias que tuvo particularmente en cuenta el Juez para decidir del modo en que lo hizo, al menos en este tramo de la decisión, cuales son que en el reclamo formulado a la aseguradora se hizo referencia al acompañamiento de tres presupuestos (v. fs. 52) cuyos valores guardan relación con los que surgen de los adunados a fs. 5/7, los que no fueron cuestionados desde que el rechazo (fs. 51) obedeció a que el peticionante no poseía carnet, a lo que suma que la citada en garantía cuando contesta la demanda hace referencia a unas ?fotografías adjuntas por el actor? en las que dice se reflejan los desperfectos sufridos por el rodado y si bien dicho material no se incorporó al proceso, el a-quo no pudo soslayar el reconocimiento de la aseguradora respecto de los daños que constató en relación al vehículo en base al material fotográfico referenciado y que cabe presumir se adunó con la denuncia de fs. 51/54. Nada de lo dicho y que diera pábulo a la admisión de una indemnización por los gastos de reparación del rodado, fue rebatido en debida forma por los apelantes, debiendo desestimarse el agravio en este punto (art. 260 CPC). Rechazo de la defensa de falta de legitimación. Este agravio se encuentra directamente relacionado con el recién tratado, desde que la falta de legitimación rechazada apuntó a la falta de prueba de titularidad del vehículo siniestrado y, como ya dije, dicho carácter no condiciona la procedencia de los rubros reclamados. Además, la demandada reconoce a fs. 121 vta. que el día del accidente el micro de su propiedad circulaba por avenida Edison y al llegar a la calle Ayolas realiza un giro hacia la izquierda cuando una camioneta marca Rastrojero conducida por Tabares lo embiste. Si bien difiere en cuanto a la mecánica del accidente con el relato de la actora, reconoce la ocurrencia del siniestro y la intervención del rodado que conducía esta última. Cabe agregar obiter dicta que podría eventualmente haber incidido la falta de prueba de la titularidad del vehículo, de haberse reclamado una suma por ?pérdida de valor venal del automotor?, pero tal partida lució ausente; por el resto, se

halla legitimada la parte actora como usuaria y poseedora del rodado en cuestión. Intereses. Tasa. Pretenden las apelantes una readecuación de la tasa por haberse receptado indemnizaciones a valores actuales. Entienden que en tal coyuntura la recepción de la tasa más alta que fije el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de descuento conduce a resultados desproporcionados. Los apelantes parten del error de que el Juez fijó indemnizaciones a valores más cercanos a la sentencia cuando de hecho no fue así. Para determinar la incapacidad y el lucro cesante utilizó el salario mínimo vital y móvil vigente al momento del accidente; para hacerlo al fijar los gastos de reparación del vehículo tuvo en cuenta lo denunciado a la aseguradora al tiempo de ocurrencia de aquél y nada indica que el daño moral o los gastos de traslado se hayan estipulado a valores existentes al momento de sentenciar. Con lo cual, entiendo que ha sido correcta la tasa de interés dispuesta, la que se condice con el criterio imperante del Superior Tribunal de la Provincia. También aquí propongo la confirmación del pronunciamiento. Con la modificación propuesta en relación al lucro cesante, VOTO POR LA AFIRMATIVA. EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS. A LA TERCERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO: Corresponde: 1) Desestimar el pedido de nulidad de sentencia y de lo actuado por la gestora procesal Dra. Mariela Piedra; 2) CONFIRMAR la sentencia de fs. 471/84, a excepción del rubro ?lucro cesante? que se rechaza; y 3) Imponer costas de Alzada en un 95% a la demandada y su aseguradora y en un 5% a la actora (art. 71 CPC). ASÍ LO VOTO. EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS. Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente: SENTENCIA Por los fundamentos consignados en el precedente acuerdo, SE RESUELVE: I) Desestimar el pedido de nulidad de sentencia y de lo actuado por la gestora procesal Dra. Mariela Piedra; II) CONFIRMAR la sentencia de fs. 471/84, a excepción del rubro ?lucro cesante? que se rechaza; y III) Imponer costas de Alzada en un 95% a la demandada y su aseguradora y en un 5% a la actora (art. 71 CPC). NOTIFÍQUESE personalmente o por cédula (art. 135 CPCC). DEVUÉLVASE.-

041264E