



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 (conf. doctr. y arg. art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación). III.- Solución. III.- 1) Responsabilidad. Insuficiencia probatoria. Los agravios de la parte accionante apuntan -fundamentalmente- al rechazo de la acción por cuanto el sentenciante consideró que el actor no había logrado probar los extremos invocados en su demanda para determinar la responsabilidad de los demandados. Como certeramente señalara el magistrado de la Instancia de grado y este Tribunal ha tenido ocasión de referir en igual sentido, el transporte de pasajeros, sea por las obligaciones derivadas del contrato de transporte previstas en el art. 184 del Código de Comercio o en virtud de la responsabilidad que todo dueño o guardián de cosa viciosa o riesgosa asume por los daños que estas causan a personas y bienes, impone sobre la empresa explotadora del servicio una obligación de seguridad, protección o, genéricamente, de no dañar -neminem non laedere-, consistente en trasladar al usuario sano y salvo al lugar de destino, la cual comienza cuando el viajero asciende al vehículo y termina cuando desciende del mismo (cfr. Cám. Civ. y Com. Lomas de Zamora, esta Sala III, CAUSA N° 556, S 03-12-09, RSD-258-09, in re: ?ARMELLA, ELVA MONICA C/ AYUNTA SAMUEL SEBASTIAN Y OT s/DAÑOS Y PERJUICIOS?). Es sabido que en materia de atribución de responsabilidad, partiendo de los presupuestos que en general se mencionan, para que se configure el deber de resarcir, el damnificado tiene la carga de probar el daño y que ese daño se encuentra en relación causal adecuada con el hecho de la persona a la cual se atribuye su producción, ya que de otra forma se estaría imputando a una persona el daño causado por otro. La noción de daño resarcible, se vincula con un hecho lesivo que sea su causa adecuada e imputable a otra persona; ningún perjuicio se indemniza en el vacío, sino en vista de un concreto antecedente fáctico respecto del cual se investigan 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 general y expresa de los demandados respecto de la existencia del suceso narrado en la demanda (ver fs. 69/80 y fs. 89/100) como así también de la citada en garantía (v. fs. 39/50) recayó sobre la parte actora la carga de probar la existencia del hecho dañoso y su relación causal, prueba que resulta esencial para la procedencia de una indemnización resarcitoria de daños y perjuicios. Antes de resolver si el daño se debió a la acción culpable de una persona, hay que establecer que fue realmente su acción la que lo produjo (Orgaz, Alfredo, ?El daño resarcible?, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1967, pág. 36). Sin autoría o co-autoría, no es procedente entrar a indagar sobre la culpa. Es condición previa a toda investigación sobre responsabilidad, establecer la vinculación del autor con el acto que produjo el daño. En efecto, a través de la determinación de la relación causal se puede ante todo conocer si tal o cual resultado dañoso, puede objetivamente ser atribuido a la acción u omisión física del hombre; o sea si éste puede ser tenido como autor del mismo, y establecido ello, la medida del resarcimiento que la ley le impone como deber a su cargo resultará a su vez de la propia extensión de las consecuencias dañosas derivadas de su proceder, o que puedan ser tenidas como ?efectos? provocados o determinados por su conducta, la que así vendría a ser su ?causa? (Trigo Represas, Félix - Compagnucci de Caso, Rubén H., en ?Responsabilidad Civil por Accidentes de Automotores?, 2da. Edición, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1986, pág. 41). La carga de la prueba en cuanto al daño y a 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?, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1979, pág. 141; Vázquez Ferreira, Roberto A. ?Responsabilidad por Daños - Elementos?, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1993, pág. 226 a 230; Bustamante Alsina, Jorge ?Teoría General de la Responsabilidad Civil?, Ed. Abeledo Perrot Buenos Aires, 1993, N° 606 y 607, pág. 269). Concluyo así, que el pretensor del resarcimiento de daños debe demostrar los presupuestos de la norma que lo beneficia. Debe probar la existencia del hecho por el que demanda, o de la acción antijurídica, o el incumplimiento; también el factor de atribución, el nexo causal y el daño serán motivo de su esfuerzo demostrativo (Lorenzetti, Ricardo Luis, ?Carga de la Prueba en los Procesos de Daños?, en La Ley 1991-A-995). En ese orden de ideas, pese a los esfuerzos argumentales exhibidos por el quejoso ante esta sede revisora, la actora no ha cumplido con aquella carga procesal. Se comparte la conclusión a la que arriba el Juez de la instancia anterior en cuanto a que la prueba rendida no resulta entonces suficiente para acreditar que el hecho haya efectivamente sucedido, contrariamente a lo que entiende el quejoso, puesto que el reexamen del plexo probatorio no conmueve la decisión en crisis. Principiando por la I.P.P. (Investigación Penal Preparatoria) Nro 13-01-000593-13 s/Lesiones Culposas Víctima o Denunciante Gordiola Delfino, de trámite por ante la Unidad Funcional de Instrucción y Juicio Nro 5 Descentralizada de Berazategui, Departamento Judicial Quilmes, no es dable soslayar como lo pretende el apelante la suerte corrida por dichas actuaciones, en la que se dispuso su archivo, no habiéndose podido acreditar la materialidad ilícita del hecho traído a conocimiento (v. fs. 15). El agravio esbozado por el actor no es audible puesto que hubo de ofrecer como prueba a las mentadas actuaciones (v. fs. 21vta. numero 4.4) y contradiciendo sus propios actos, frente al nulo aporte que significan sus constancias en función de la demostración de los hechos sobre los que se apoya su demanda, pretende ahora descalificar las mismas. Este proceder resulta

inadmisible. Se ha decidido que si las constancias del sumario policial -en el presente se trata de la Instrucción Penal Preparatoria- han sido invocadas por las partes -en autos lo hace tanto la parte actora como los integrantes de la faz pasiva - como prueba de la responsabilidad que mutuamente se atribuían, el valor de esas actuaciones quedó admitido por ambas partes en calidad de hecho integrante de la relación procesal y tiene eficacia en juicio civil (Cfr. esta Sala, causa 8865 RSD 276/2017 S 30/11/2017).-

Es entonces lo cierto que, habiendo ofrecido la parte actora como prueba la causa penal -lo que aquí sucede- se ha decidido que quien expresamente hubiere propuesto como prueba las actuaciones en sede penal, asume el riesgo de que resulten desfavorables? (conf. SCBA, Ac. LP C 104064 S 14/9/2011; Ac. 98296, S 22/12/2008 y 78497 S 12/9/2001; entre otras en la misma dirección) todo lo cual aconseja la desestimación del agravio formulado sobre el particular. Expresó el actor que las experticias médica y psicológica, la documentación anejada del Hospital Zonal de Agudos "Evita Pueblo" de la localidad de Berazategui, la absolución de posiciones conducen a tener por acreditado el evento dañoso. Ello no es así. La documentación agregada a fs. 209/210 se limita a dar cuenta del ingreso en fecha 19/12/12 de Delfino Gordiola con un diagnóstico presuntivo de "Entorsis tobillo derecho", sin que conduzca por sí a elucidar en modo alguno cómo es que se produjo dicha dolencia, cuales fueron las circunstancias en que se produjeron las mismas (art. 375, 384 del CPCC). En torno al valor probatorio de las posiciones es lo cierto que el apelante ha remitido a las propias, no a las brindadas por la contraparte. Y la ponderación de las mismas, no va más allá de ser congruentes con su relato, pero no menos cierto es que se trata de aseveraciones subjetivas que no pueden fructificar en su favor sin respaldo de otras constancias que objetivamente refrenden los hechos descriptos en la demanda, siendo que las posiciones que el propio actor absuelve y que pretende hacer en su favor se cargan de subjetividad sin que corresponda atribuirles un valor convictivo como se lo pretende. Menos aún cuando, en ninguna de las posiciones se advierte que haya existido una confesión de la parte proponente en los términos del artículo 409 del CPCC (v. fs. 246, 246bis, arts. 375, 384, 409 del CPCC). No es de recibo el agravio intentado con sustento en que las pericias glosadas en autos, de las especialidades médica y psicológica psiquiátrica, probarían la configuración del evento dañoso base de este reclamo. A fs. 325/330 produce su dictamen la perito médico, especialista en Medicina Legal, Dra. Andrea Lorena Braschi, refiriendo a fs. 325/325vta bajo el título "Hechos de interés médico legal", la versión suministrada por el aquí actor, pasando a transcribir sus dichos. Lo propio acontece en la labor pericial glosada a fs. 410/414 a carga del Jorge César Caelli, especialista en psiquiatría y psicología médica, quien a fs. 410 efectúa bajo el título "Antecedentes de autos de interés médico legal" un relato de lo expresado por el actor. Este dato que abraza a sendas experticias es definitivo para decidir la desestimación del agravio intentado, desde que no puede escapar a una construcción cognoscitiva que es el actor quien ha brindado su versión por ante los especialistas en cuestión, lo que por sí implica un suministro de información cargada de subjetividad e interesado en la suerte del pleito (art. 384 del CPCC). Un experto no posee herramientas ni le corresponde en su tarea de auxiliar de la justicia elucidar la estricta configuración o determinación de dichos antecedentes que hacen a la producción del evento dañoso y que son prerrogativa del juez. Su tarea se desarrolla en orden a apreciar los hechos con su ciencia o técnica auxiliando al mismo en la constatación de determinados hechos que requieren conocimientos especiales. Editándose esta circunstancia en autos, mal puede atribuirse a las experticias aludidas valor convictivo en el modo que pretende el accionante. Su peso, como medio probatorio, se restringe a sólo aquello que hace a su ciencia y/o técnica, no siendo admisible pretender que el relato de los hechos brindados por el propio actor haga las veces de conclusiones periciales (art. 375, 384, 474 del CPCC) En lo que concierne al testimonio de Miguel Angel Pawlowski (fs. 352/353) la consideración del juez de grado, en cuanto descarta su testimonio, ha sido acertada. En efecto, si bien es verdad que no rige en nuestro derecho procesal la antigua regla que establecía como máxima testis unus testis nullus y que se ha admitido que la convicción judicial puede basarse aun en las manifestaciones de un testigo singular, también lo es que ello requiere, por esa misma razón, una mayor rigurosidad en el análisis de sus dichos (ver Alsina, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, 2a. ed., t. III pág. 647 n° 50; Palacio, Derecho Procesal Civil, t. IV pág. 654 n° 486 ap. c; Fassi, Código Procesal Civil y Comercial comentado, anotado y concordado, t. II pág. 122 n° 1592). Es evidente que existe contradicción entre la declaración testimonial de fs. 11 en la Instrucción Penal Preparatoria, la cual se caracteriza por ser acotada, sin brindar mayores precisiones y la rendida en esta sede, abunda notoriamente en aspectos que no se habían extrovertido en aquella y las aclaraciones vertidas en este proceso civil no resultan irrelevantes en cuanto atañen a la atendibilidad de la declaración. Máxime desde que las expresiones brindadas por el deponente dan cuenta de la existencia de una relación de amistad con el actor que, aunque no íntima, desvirtúan la absoluta imparcialidad que se aguardaría del único testigo presencial del hecho de marras. El análisis estricto que se impone para el caso particular es conducente a confirmar el rechazo de todo valor convictivo del testimonio en cuestión (arts. 375, 384, 456 del CPCC) No es baladí el señalar que, si bien la parte actora afirma que se encuentra en autos anejado el boleto que prueba cabalmente la calidad de pasajero de su persona, es lo cierto que la compulsión de las actuaciones permite concluir que ello no es así. Y a mayor abundamiento, de haberse comprobado fehacientemente su calidad de pasajero, la solución sería la misma, dado que el hecho de portar el boleto de viaje sólo hubiera servido para comprobar un contrato de transporte pero no la ocurrencia del

evento dañoso (art. 184 Cód. Com., 375 del CPCC) A modo de colofón, vale decir que más allá que la tendencia en materia de derecho de la responsabilidad civil sea aligerar la carga de la prueba en beneficio de las víctimas de daños, lo cierto es que ello no autoriza a desnaturalizar el sistema de pruebas. Lo que ha de probarse es la afirmación del hecho, por lo que si el onus probandi pesa sobre la actora, ante la falta de pruebas del hecho contradicho, debe rechazarse la pretensión. La carga de la prueba señala a quien corresponde evitar que falte la prueba de determinado suceso o circunstancia, a fin de no sufrir los efectos perjudiciales que de ello puedan resultar a sus pretensiones. Dicha actividad, no supone ningún derecho del adversario, sino un imperativo del propio interés del afectado y la generación de una infraestructura idónea para sostener el reclamo (doc. y arg. art. 375 del CPCC). En esa inteligencia, ha incumplido la actora con la carga de probar la causa de su pretensión, por lo que he de proponer al Acuerdo desestimar los agravios planteados, confirmando la sentencia de grado en tanto rechaza la demanda deducida. (arts. 68, 260, 272, 273, 274 del 68 CPCC.). En consecuencia, VOTO POR LA AFIRMATIVA. A la primera cuestión, el señor Juez doctor Sergio Hernán Altieri dijo: Compartiendo íntegramente los argumentos expuestos por la colega preopinante -los que considero suficientes para arribar a la misma conclusión- adhiero a ellos y consecuentemente VOTO EN IGUAL SENTIDO. A la segunda cuestión, la Dra. Rosa María Caram expresó: Visto el Acuerdo logrado al tratar la cuestión anterior, corresponde y así lo propongo, confirmar la sentencia apelada de fs. 535/540 en lo que ha sido materia de recurso y agravios. Postulo imponer las costas de Alzada a la actora, que reviste objetiva condición de vencida en el proceso de apelación (art. 68 del C.P.C.C.). ASI LO VOTO

A la segunda cuestión, por compartir idénticos fundamentos, el señor Juez doctor Sergio Hernán Altieri 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 apelada sentencia de fojas 535/540 se confirma en lo que ha sido materia de recurso y agravios. 2º) Que las costas de Alzada se imponen a la parte actora. POR ELLO: Y fundamentos consignados en el Acuerdo, se confirma la sentencia apelada de fs. 535/540 en lo que ha sido materia de recurso y agravios. Costas de Alzada a la actora. Regístrese. Notifíquese por cédula en formato papel conforme lo dispuesto por el art. 143 del C.P.C.C. y, oportunamente, devuélvanse las actuaciones al juzgado de origen.

042199E