**DAÑOS Y PERJUICIOS – ACCIDENTE DE TRANSITO – LEY APLICABLE – RESPONSABILIDAD OBJETIVA – PRESUNCION DE CAUSALIDAD APARENTE – INCONTESTACION DEL CO -DEMANDADO – CULPA DE LA VICTIMA – MENOR DE EDAD – FALTA DE CARNET HABILITANTE – EXCESO DE VELOCIDAD – CASCO PROTECTOR MAL COLOCADO – CULPA IN VIGILANDO DE LOS PROGENITORES.**

SENTENCIA NÚMERO: 95

Marcos Juárez, 23 de Octubre de Dos mil diecinueve.--------------------------------------

**Y VISTOS**: Estos autos caratulados **“TADICH, Sergio Gustavo y otro c/ GUEVARA, Pedro Fabián y otro -Ordinario-” (Expte. N° 2862592)**, de los que resulta que:

**I.-**A fs. 04/09 comparecen los Sres. Sergio Gustavo Tadich, D.N.I. Nº 16.515.538 y Silvina Alicia Corleta, D.N.I. Nº 21.106.101, promoviendo demanda por cobro de daños y perjuicios producidos por la muerte de su hijo Martín Andrés Tadich, acontecida con motivo y por causa del accidente de tránsito ocurrido el día 26 de junio de 2015, en contra de: a) Pedro Fabián Guevara, D.N.I. N° 14.130.878, en su carácter de conductor del vehículo tipo pick up, marcha Chevrolet, modelo C10, Dominio XHE939, y a su vez en su carácter de cotitular y copropietario del mismo vehículo, y b) Juan José Criado, D.N.I. 26.686.168, en su carácter de cotitular y copropietario del mencionado vehículo; y de quien/es resulte/n en definitiva civilmente responsables. Pretenden que los accionados sean condenados a indemnizar íntegramente los daños que les han ocasionado como consecuencia de los hechos relatados, conforme los rubros que a continuación se detallan: a) Sergio Gustavo Tadich, por derecho propio, la suma de PESOS OCHOCIENTOS TREINTA MIL DOSCIENTOS SETENTA Y

UNO con 39 ctvs. ($ 830.271,39) y b) Silvina Alicia Corleta, por derecho propio, la suma de PESOS OCHOCIENTOS DIEZ MIL DOSCIENTOS SETENTA Y UNO con 39 ctvs. ($

810.271,39). Piden, a tenor de los hechos y el derecho, que en su oportunidad se haga lugar a la demanda condenando a todos los demandados en forma solidaria e ilimitada entre sí respecto de éstos, con intereses y costas. Solicita la citación en garantía de “FEDERACIÓN PATRONAL SEGUROS S.A.”.---------------------------------------------

Relatan que el día 26 de junio de 2015, siendo aproximadamente las 08:30 hs., en circunstancias en que el demandado Sr. Pedro Fabián Guevara se conducía en forma negligente y arriesgada a bordo del vehículo tipo pick up, marcha Chevrolet, modelo C10, Dominio XHE939 por encontrarse el mismo en mal estado de conservación general y funcionamiento haciéndolo junto al acompañante Sr. Juan Bernardo Criado por el camino de las Colonias de esta ciudad de Marcos Juárez, en sentido sur a norte por el carril de circulación izquierdo de la mencionada arteria y próximo al cantero central, al llegar a la altura del N° 1926 de esa calle, en forma imprudente no prestando la debida atención al tránsito existente en dicha vía de circulación y no tomando las medidas de seguridad necesarias en su conducción efectuó una maniobra brusca y sorpresiva hacia su derecha - punto cardinal este- desviando su rumbo con la intención de ingresar a la casa quinta ubicada a esa altura de la numeración, no colocando para ello luces indicadoras de giro como así tampoco efectuando señal de advertencia respecto de aquella maniobra, cruzándose de manera riesgosa por delante del trayecto que llevaba circulando en igual sentido su hijo, Martín Andrés Tadich, quien lo hacía conduciendo a bordo de una motocicleta marca Yamaha, Modelo FZ 16, Dominio 560HBO y transportando como acompañante a Stefano Ternavasio, ambos con sus cascos protectores colocados, los que iban circulando por aquella vía en dirección sur a norte por el sector este de aquel boulevard atento a la correcta maniobra de adelantamiento que su hijo intentó infructuosamente realizar sobre la circulación que llevaba el Sr. Guevara, atento que esa circulación efectuada encontró repentinamente sobre su rumbo la camioneta conducida por el Sr. Guevara, impidiendo cualquier acción evasiva por parte de su hijo ya que el paso le fue cortado impactando este último con la parte frontal de la

motocicleta que conducía sobre el frente y lateral delantero derecho -lado del acompañante- de aquel rodado mayor conducido por el Sr. Guevara, saliendo despedidos por el impacto tanto su hijo, Martín Andrés Tadich, como Stefano Ternavasio, de la motocicleta en que circulaban, depositándose sus cuerpos metros más adelante del rumbo que llevaban circulando

-sur a norte-. Que como consecuencia y causa del hecho narrado, su hijo Martín Andrés Tadich perdió la vida, y Stefano Ternavasio sufrió politraumatismos con excoriaciones múltiples y heridas de carácter leves. Su hijo falleció, tal como fue constatado en aquella oportunidad por el Médico Policial, por “traumatismo grave de cráneo occipital y probable fractura también de base de cráneo con hemorragia izquierda”, y tal como determinó el certificado médico de defunción obrante a fs. 122 del expediente penal que caratulado “GUEVARA, Pedro Fabián – HOMICIDIO CULPOSO AGRAVADO – LESIONES LEVES

CULPOSAS” (Expte. Nº 2434527) se tramita por ante la Fiscalía de la ciudad de Marcos Juárez, y las constancias de la autopsia obrante a fs. 124/124 vta. del mismo expediente, la causa eficiente de la muerte de su hijo fue el severo traumatismo cráneo encefálico.-------------

Alega que son responsables los titulares del vehículo tipo pick up, marcha Chevrolet, modelo C10, Dominio XHE939 precitado, por el riesgo y vicio del vehículo de su propiedad, en clara figura de responsabilidad objetiva. Y el conductor del mismo, señor Pedro Fabián Guevara, también lo es por su imprudencia, impericia y negligencia, además de su violación de las elementales leyes y reglas de tránsito. Se debe señalar también que en cuanto a la pick-up indicada, atento Inspección Mecánica realizada por la Policía de la Provincia de Córdoba, Unidad Departamental Marcos Juárez, el 1 de julio de 2015 en el expediente penal precitado, no funcionaba correctamente su sistema de frenos, no poseía frenos de emergencia, no funcionaban sus luces de giro ni delanteras ni traseras, ni funcionaba el stop de freno, ni funcionaban sus luces de posición trasera.---------------------------------------------------------------

-----------------------

Realiza una estimación de los daños. Pretenden que los accionados sean condenados a

indemnizar íntegramente los daños que les han ocasionado como consecuencia de los hechos relatados, conforme los rubros que a continuación se detallan. A los fines de cumplir con las exigencias procesales (art. 175 del CPCC) estiman provisional y prudentemente los montos correspondientes a cada rubro reclamado –sobre la base de los elementos con que cuentan en este momento- sin perjuicio de que se difiere la determinación de los montos reclamados a lo que en más o menos surja de las pruebas que se rindan en autos y en definitiva determine el prudente criterio de V.S., con más sus intereses correspondientes desde que cada rubro reclamado es debido y hasta su efectivo pago, gastos y costas. 1. GASTOS DE SEPELIO: Los gastos de sepelio de su hijo Martín Andrés Tadich ascendieron a la suma total de Pesos Sesenta y un mil ($ 61.000), según el pago que a tal efecto realizaron a la C.O.Y.S.P.U. de esta ciudad de Marcos Juárez; correspondiendo la plena reparación de los mismos, a tenor de lo prescripto por los arts. 1084 y 1085 del Código Civil, correspondiendo la indemnización por este rubro en un 50 % para cada uno de los comparecientes. 2. PERDIDA DE CHANCES

- FUTURAS: expresan que contaban con una seria probabilidad que el fallecimiento de su hijo ha frustrado: han perdido una chance o expectativa de ayuda futura y esa pérdida es un daño indemnizable. Su cuantificación no debe ni puede ser fruto de la pura intuición del juez, sino que debe manejarse sobre pautas reales, concretas y con apoyo de la realidad, sin ceñirse estrictamente a parámetros matemáticos, como en el caso de la liquidación del lucro cesante, pero sin perjuicio de utilizar las fórmulas de matemática financiera empleadas usualmente para calcularlo, pero como una guía y a simple título aproximativo, para luego, sobre esa base, aplicar algún porcentaje de reducción según el mayor o menor grado de probabilidad de que la chance se convierta en cierta. Tal cuantificación se formula en forma provisoria, en tanto que consiste en el resarcimiento de desmedros que se proyectan más allá de la condena, por lo que al momento de dictarse Sentencia deberá tomarse los parámetros o pautas de dicho momento. A los fines de cuantificar provisoriamente la pérdida de chance, en este caso, se debe tener en cuenta como bases o pautas para su cálculo el lapso durante el cual se presume

que los hijos ayudan o colaboran con sus padres; es decir, entre el cese de la actividad de éstos y el fin de su vida probable (15 años). Su hijo tenía 16 años de edad y no percibía ingreso alguno, por lo que es adecuado entonces tomar como pauta el salario mínimo, vital y móvil (SMVM) que asciende a la fecha a la suma de Pesos Seis mil ochocientos diez ($ 6.810), sin perjuicio del parámetro o pauta (SMVM) que se encuentre vigente al momento de dictarse la sentencia. Ello arroja como resultado la suma (provisoria) de $ 911.673,08, que equivale a los ingresos que habría percibido su hijo en esos 15 años. Pero como él seguramente habría formado una familia a la que tendría que mantener, teniendo en cuenta además otros factores de ponderación (edad del menor, la condición económica, como así también la existencia de otros dos hijos, lo que mengua –en parte- la gravedad de la pérdida en este aspecto dañoso, por no ser el hijo fallecido la única posibilidad de sostén), resulta justo y razonable pensar que habría destinado el 25 % de sus recursos (dinerarios o materiales) para ayudar a sus padres, lo que equivale a la suma (provisoria) de $ 227.918.27. A su vez, en el entendimiento de que se trata de una “chance”, si bien muy concreta, esta parte estima razonable justipreciar dicha chance en un 70%, con lo que el capital indemnizatorio se concreta en la suma (provisoria) de Pesos Ciento cincuenta y nueve mil quinientos cuarenta y dos con 78/100 ($ 159.542,78), correspondiendo la indemnización por este rubro en un 50 % para cada uno de los comparecientes. 3. DAÑO EXTRAPATRIMONIAL o MORAL: La pérdida de su hijo afectó claramente la vida en relación y repercutió irremediablemente en su ánimo lesionando gravemente nuestra personalidad y equilibrio espiritual. Él era un joven aplicado, buen alumno, cariñoso y con muchas amistades. Era una persona sana, alegre y feliz. En el estaban depositados incontables afanes y desvelos, como todo padre hace con sus hijos. Se encontraban absolutamente avocados e interesados en su educación, cuidado y desenvolvimiento como un joven que estaba creciendo. Antes del accidente la conformación de su familia era públicamente considerada como unida. El fallecimiento abrupto de su hijo ha desarticulado, mutilado y

destruido para siempre el núcleo familiar, tanto a nivel material, como afectivo, emocional y con claras repercusiones y tormentos psicológicos y/o psíquicos. Se trató de un suceso de connotaciones particulares, era una persona con toda una vida por delante que falleció en circunstancias trágicas y repentinas, lo que generó un gravísimo agravio moral, no sólo en su intensidad sino también en su perdurabilidad, que se prolongará durante el resto de sus días, lo que se traduce en una gravísima mengua afectiva. No se trataba de una persona que, gravemente enferma, se sometió a una intervención quirúrgica de riesgo y pereció durante la misma, o por complicaciones posteriores. Era simplemente un adolescente que salió un día de su casa a realizar sus actividades cotidianas y que no pudo nunca más volver por causa del accidente. Ninguna previsibilidad había de que un suceso de tal gravedad ocurriese, lo que

–obviamente- profundiza el trastorno moral que sufrimos. Su familia quedó mutilada, sus vidas quedaron desechas. Por ello, y atendiendo a los cánones generales establecidos para casos similares a través de la jurisprudencia nacional y local, el grado de afectación psicológica y/o psíquica y moral, estiman prudencialmente el daño moral en la suma de Pesos Setecientos mil ($ 700.000) para cada uno de los comparecientes (es decir, que se estima prudencialmente este rubro en la suma total de $ 1.400.000) y/o lo que en más o menos surja de las pruebas que se rindan en autos y en definitiva determine el prudente criterio de V.S, con más los intereses correspondientes desde que el rubro reclamado es debido y hasta su efectivo pago, gastos y costas. 4. GASTOS DE REPARACION DE MOTOCICLETA: La motocicleta semi-nueva, marca Yamaha, Modelo FZ 16, Dominio 560HBO, de propiedad del compareciente Sergio Gustavo Tadich, quedó con serios daños por causa y efecto del accidente. Esa circunstancia surge claramente de la Inspección Mecánica realizada por la Policía de la Provincia de Córdoba, Unidad Departamental Marcos Juárez, el 1 de julio de 2015 en el expediente penal precitado; y en donde se da cuenta que posee roturas en su parte delantera y tablero, manubrio revirado, óptica desprendida con su carcasa rota y vidrios, sistema de frenos delantero revirado, encorenado izquierdo del tanque de combustible con

roturas y plásticos laterales con rajaduras, con soporte de pedalín apoyapié quebrado, palanca de cambios torcida, marcas en la tapa de su motor, raspaduras en su lado derecho en el barral de suspensión del amortiguador izquierdo, que posee marcas y raspaduras. Su reparación asciende, como mínimo, a la suma de Pesos Veinte mil ($ 20.000) o lo que en más o en menos surja de la prueba a rendirse a tal efecto, lo que es reclamado como indemnización por este daño material por el señor Sergio Gustavo Tadich, propietario de la moto. Ello con más intereses y costas.-------------------------------------------------------------------------------------------

-------

**II.-**A fs. 12 el tribunal imprime a la causa el trámite de ley. A fs. 17 comparece el Dr. Carlos Sebastián García, apoderado del co-accionado Sr. Juan José Criado y a fs. 18 lo hace el restante demandado Sr. Pedro Fabián Guevara. A fs. 24 el Dr. Juan Alejandro Olcese solicita participación de ley en representación de la citada en garantía Federación Patronal Seguros S.A.-----------------------------------------------------------------

A fs. 29/31 el Dr. Olcese, por la co-demandada -Sr. Criado- y la citada en garantía, evacúa el traslado de la demanda solicitando su rechazo con costas. A fs. 29/31 comparece el Dr. Juan Alejandro Olcese en su carácter de apoderado de la parte demandada y citada en garantía y contesta la demanda.----------------------------------------

Relata que el día 26 de junio de 2015, siendo aproximadamente a las 8.30 hs. circulaba el Sr. Pedro Fabian Guevara a bordo del vehículo Chevrolet C 10 Dominio XHE 939 por Avda. de las Colonia de esta ciudad, en dirección sur-norte. Que lo hacía reglamentariamente y por el carril derecho de la arteria, como corresponde, y a escasa velocidad dado que estaba por iniciar una maniobra de giro a la derecha (debidamente anunciada) para ingresar a una finca existente a la altura del 1900. Expresa que cuando se encontraba realizando tal maniobra, resulta que irrumpe una motocicleta Yamaha FZ 16 560 HBO guiada por Martin Andrés Tadich (desconocen quien es su titular) que, transitando en el mismo sentido direccional, pretendió sobre pasar indebidamente al vehículo de su mandate por la derecha y por un

estrecho espacio, impactando al vehículo que conducía su poderdante en su costado derecho (lo que demuestra que la maniobra ya había sido iniciada), el que quedó en el lugar. Por la excesiva velocidad con que transitaba la motocicleta, ésta y sus ocupantes quedaron varios metros más adelante. Destaca que ni el joven conductor ni su acompañante llevaban el casco protector colocados. Su mandante había sido el primero en llegar al cruce, había anunciado debidamente la maniobra intentada y ya la estaba completando. Lamentablemente, en el hecho se produce el deceso del joven Tadich.----------------------

Estima que su mandante nada tiene que ver en este siniestro, sino la conducta temeraria de la actora. Que resulta culpa de la víctima, la demanda deberá rechazarse en cuanto se invoca el art. 1109 del CCiv, por imperio del art. 1111 del mismo cuerpo legal. Tampoco corresponde responsabilizar objetivamente a su cliente, toda vez que en estos casos precisamente la culpa de la víctima rompe el nexo causal y exime de responsabilidad al propietario de la cosa riesgosa (art 1113 Cód. Civil aplicable en la especie). Niega que el Sr. Guevara haya circulado en forma negligente y arriesgada, o sin atención al tránsito y/o que el vehículo haya estado en mal estado de conservación y funcionamiento. Tampoco es cierto que no haya anunciado su maniobra. Sostiene que no es cierto que Guevara transitara por el carril izquierdo de la avenida y/o próximo al cantero central. Que nada tiene que ver en este hecho que un vehículo tenga menor o mayor envergadura. En relación a los daños, y sin perjuicio que refiere la fatal de responsabilidad de sus mandantes, deja negados todos y cada uno de los rubros que integran el reclamo de autos, tanto en lo que se refiere a su procedencia como a su monto. A.- Gastos de sepelio: niega que se haya abonado suma alguna por este concepto y menos por parte de los actores. Niega el importe de $ 61.000, reclamado aquí, que excede lo razonable para un gasto de este tipo y niega la documental en que se basa. B.- Perdida de chance: No entiende la pérdida de que chance se reclama. No es verdad que el occiso haya sido el sostén de sus padres. Por el contrario, ellos eran quienes aportaban a su hijo, prestándole su vivienda y su vehículo, como reconocen los actores. Refiere que el natural

curso de la vida, el joven Tadich se hubiera casado y tenido hijos, con lo que cualquier aporte lo hubiera destinado a su propia casa y no a la casa de sus padres. Niegan la actividad económica que se denuncia por parte del occiso, que la haya ejercido y/o que haya percibido la suma mensual que dice. Sin perjuicio de ello, niega también el porcentaje que se dice que había de destinar hipotéticamente a la casa, en la que también deberían ayudar los otros hijos del matrimonio en su caso. No entiende la pretendida aplicación de la reconocida formula Marshall en este asunto como si se tratara de una obligación alimentaria para los padres, que no es de recibo. Sostiene que este rubro procede, para casos excepcionales de padres de condición humilde, en los que generalmente son los hijos quienes aportan durante la vejez de aquellos, lo cual obviamente no se da en autos ya que los actores gozan de un muy buen pasar como surge del capital que revelan. No obstante, aduce que en el desarrollo de la formula pretendida, no corresponde tomar el interés (6% anual) que se pretende porque el que corresponda ha de ser el vigente al momento de sentenciar. Explica que el criterio de los casos Marshall-Brizuela de Cavagna, es el de buscar un capital, que, puesto a interés (previas deducciones por consumo propio y por desgaste) determine la indemnización. El interés se estimaba al 6% anual. Hoy el interés de plaza es mayor (véase que no hay más actualización monetaria), rondando como mínimo el 12% anual, que es lo que se deberá aplicar para determinar el capital. Agrega que, sin perjuicio de ello, la aplicación de intereses desde el hecho es un despropósito, pues el desarrollo de la fórmula ya contiene intereses lo cual se efectuará a la fecha de la sentencia. Se trata de un daño futuro, que solo cabría la imposición de intereses sólo en caso de incumplimiento de una eventual condena. Por último, refiere que no es correcto considerar el consumo del capital por el lapso que se relaciona. En el mejor de los casos sería unos pocos años en la vejez de los accionantes, al tratarse de una chance remota. Deja impugnado y negado el capital pretendido en este rubro de $ 159.542, por no corresponder, por exagerado y por resultar falsos las variables tomadas.---------------------------

------------------------------

En punto al daño moral, niega que las actoras hayan padecido perjuicios o secuelas que pueden justificar deducir acción por este rubro. De todos modos, dice que no es a su parte a quien debe reclamársele dada a su falta de culpa y responsabilidad. Deja negados los padecimientos que dice haber sufrido la actora, o en todo caso tales padecimientos son revisables mediante suficiente tratamiento psicológico. Por otra parte, aduce que no es posible que se procure un interés crematístico más allá del mero resarcimiento, como parece indicar el importe de $ 700.000 en casa caso que se demanda, el que rechaza por excesivo, exagerado e improcedente, y que excede de los montos que habitualmente lo tribunales locales establecen. Dice que los padecimientos denunciados, como todo daño, requieren demostración porque el daño debe ser cierto y está en cabeza del demandante acreditarlo. Por último, respecto a los gastos de reparación, niega la titularidad del vehículo que se arroga el actor y niega los daños que dice haber sufrido el mismo. Niega que se hayan realizado los gastos que denuncia, la necesidad de los miso, y la relación causal con el siniestro de autos. Niega que el actor haya abonado suma alguna en este concepto y menos por un valor de $20.000 por mano de obra y repuestos. En su caso, insisten que la reparación resultaría más onerosa que el valor de mercado de la unidad, de tal modo que no podría superar ese monto una eventual condena. Destaca que nadie puede enriquecerse sin causa y la obligación del deudor es la de volver las cosas a su estado anterior y no más de ello. Niega y rechaza toda documental en relación es estos gastos. En su caso, nota que se trata de simples presupuestos que indican que no se ha abonado suma alguna por lo que no corresponde adicionarle interés alguno, que como se sabe es la compensación por la indisponibilidad del capital.------------------------------------------------

---------------------------------------------

En lo que respecta a la aseguradora, la misma reconoce la relación asegurativa, con el límite expuesto en las condiciones generales de la póliza, del pago de 25% del capital de condena en concepto de costas, de conformidad a la cláusula de la póliza respectiva. Asimismo, sostiene que deberá tenerse presente el límite que marca el art. 505 del C. Civil con relación a la

responsabilidad por el pago de las costas. Expresa que para caso de que el resultado del pleito fuese parcialmente favorable para el actor teniendo en consideración el monto pretendido, pide expresa aplicación del art. 132 del CPC y solicita que las costas sean impuestas prudencialmente en relación al éxito obtenido.---------------------------------------------------------

--------------------------------------

**III.-**A fs. 35 el Tribunal da por decaídos el derecho dejado de usar al Sr. Pedro Fabián Guevara al no evacuar el traslado de la demanda. Diligenciada la prueba ofrecida y firme el decreto de autos dictado a fs. 741, deja la presente causa en condiciones de ser fallada.---------

------------------------------------------------------------------------------------

# Y CONSIDERANDO:

**I.- La Litis.-** Los Sres. Sergio Gustavo Tadich y Silvina Alicia Corleta,impetran demanda de daños y perjuicios, en contra de los Sres. Pedro Fabián Guevara y Juan José Criado, de acuerdo al memorial de fs. 04/09 de autos, cuyo objeto y argumentos han sido adecuadamente relacionados en los Vistos que anteceden, a cuyos términos nos remitimos *“simpliciter causae”*. Igual criterio, y por idéntica razón, debe asumirse en relación a la réplica del co- demandado -Sr. Criado- y la citada en garantía -Federación patronal Seguros S.A.-, documentada a fs. 29/31.-----------------------------------------------

Queda de este modo planteada la cuestión a resolver.--------------------------------

**II.- El Derecho Aplicable.-** Habida cuenta de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial el día 1° de agosto de dos mil quince, resulta necesario precisar que por aplicación de la norma transitoria contenida en el ordenamiento en mención, el caso que nos ocupa debe ser dilucidado conforme a los preceptos normativos contenidos en el Código Civil de Vélez, dado que el suceso dañoso que se alega sucedió el día 26/06/2015. En efecto, el artículo 7 del Código Civil y Comercial expresamente prevé: “*Eficacia temporal. A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto*

*disposición en contrario…”*. En el caso bajo examen, los presupuestos de la responsabilidad que se endilgan a los demandados se afirman configurados en una época anterior al dictado del Código en vigor, por lo que nos encontramos ante lo que la ley denomina “situación jurídica existente” al tiempo de la entrada en vigencia del nuevo ordenamiento común. Consecuencia de ello es que deba aplicársele el Código Civil de Vélez.---------------------

Esto no significa de manera alguna que en el caso de autos se aplique derecho derogado, sino que tal y como lo explicita la doctrina especializada en la materia *“la vieja ley no puede ser tomada en consideración por el juez a menos que la ley nueva, por una razón cualquiera y bajo diversas condiciones preste su fuerza a la ley vieja. En el fondo, aun en esta hipótesis, es la ley nueva la que estatuye, la que ordena, porque no es por razones jurídicas, políticas o humanitarias que el juez aplica la ley antigua, sino simplemente porque la ley nueva lo quiere así”* (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “La aplicación del Código Civil y comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes”, RubinzalCulzoni, 2015, Buenos Aires, p. 21).-------------------------

Despejada esta cuestión y surgiendo de la plataforma fáctica antes fijada que los daños que se reclaman en la causa de marras provienen de la intervención de una cosa riesgosa, es del caso afirmar que nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad objetiva prevista en el artículo 1113, segundo párrafo, del Código Civil, y concordantes.----------------------------------

-------------------------------------------------------

**III.- Legitimación de las partes.-** En primer lugar, se debe analizar si se encuentra configurada la legitimación sustancial de las partes en tanto condición indispensable para el ejercicio válido de la acción (legitimación activa), como así también para su admisión y para el dictado de una decisión útil (legitimación pasiva). Este examen no implica violación al principio de congruencia, pues conforme lo ha señalado nuestro máximo Tribunal de Justicia: *“… la determinación de la legitimación para obrar de las partes puede ser dilucidada de oficio por los jueces de la causa en cualquier etapa del proceso, aún cuando la contraria no*

*hubiere opuesto la pertinente defensa, toda vez que ella es una de las condiciones necesarias de la acción. En efecto, la calidad o legitimación ad causam (entendida como la identidad entre las personas del actor o del demandado, y aquéllas especialmente habilitadas por la ley para asumir tales calidades) es un extremo que el juez debe examinar previamente al ingresar a la consideración de la pura sustancia del asunto, pues de faltar la misma ningún derecho a favor del actor (o, en su caso, del demandado) podrá ser declarado”*(TSJ, Sala Civ. y Com., Sentencia Nº 89, 16/06/2014, “LUSSO, Jorge Omar y otro – Usucapión – Recurso de Casación”).------------------------------------------------------------------------------

Examinada la legitimación activa, en tanto aptitud para estar en juicio en calidad de actor y lograr una sentencia sobre la pretensión hecha valer, se arriba a que se encuentra acredita en autos. Ello es así, porque los rubros reclamados refieren a perjuicios que se afirman sufridos por los reclamantes en su condición de padres de Martín Andrés Tadich (ver partida de nacimiento y defunción de fs. 02). Asimismo el reclamo efectuado por su padre en virtud de los daños materiales sufridos por el motovehículo interviniente en el siniestro también ha quedado acreditado con la cédula de identificación pertinente (ver fs. 236). De igual modo, surge probada la legitimación pasiva de los demandados, en su calidad de conductor del vehículo tipo pick up, marcha Chevrolet, modelo C10, Dominio XHE939 (Sr. Guevara), y a su vez en su carácter de cotitular del mismo vehículo (Sr. Criado), todo de conformidad al sumario labrado en sede penal y las propias constancias de autos.-----------------------------------

----------------

**IV.-Subsunción del caso al sistema de responsabilidad civil.-** Sabido es que para que exista responsabilidad con la consecuente reparación civil, debe mediar la existencia debidamente acreditada de los presupuestos que la configuran, estos son: a) la existencia de un hecho dañoso, b) la antijuridicidad, c) la imputabilidad y d) la relación de causalidad.------------------

-----------------------------------------------------------------------

En el *sub-judice*, como se adelantara, resulta de aplicación la teoría de la responsabilidad

objetiva receptada por el artículo 1113, segundo párrafo, segunda parte, del Código Civil de Vélez, por cuanto se demanda la reparación de los daños derivados de la colisión de dos rodados. En este supuesto se prescinde del elemento subjetivo (culpa) para fundamentar la obligación de resarcir, fundándose dicha obligación en un factor de atribución objetivo, la creación de un riesgo que proviene de la misma cosa. De este modo, el responsable sólo se podrá liberar si demuestra la culpa de la víctima, de un tercero por el cual no debe responder, o caso fortuito.----------------------------------

En estos casos en los que resulta aplicable el art. 1113, segundo párrafo del C.C. la relación causal se presume; no pesa sobre el damnificado la prueba de un estricto vínculo causal entre el riesgo de la cosa y el daño sufrido. Es suficiente que demuestre un nexo de causalidad “aparente”, es decir, la intervención de la cosa riesgosa y el daño sufrido, pesando sobre el dueño o guardián de la cosa la prueba de una causal eximitoria de su responsabilidad. De lo expuesto se desprende que, en casos como el presente (daños causados por cosa riesgosa), la relación causal debe presumirse, invirtiéndose la carga de la prueba. En efecto, el mencionado artículo determina como responsable al dueño o guardián de la cosa riesgosa quien sólo podrá eximirse si prueba la culpa de la víctima o de un tercero por el cual no debe responder. Solo así podrá enervar su responsabilidad.--------------------------------------------------------------------

------------------

Ahora bien, en cuanto al régimen legal aplicable al caso de riesgos recíprocos (colisión entre dos cosas riesgosas, como en autos), nuestro más alto tribunal de la Nación ha clarificado la cuestión estableciendo que la sola circunstancia de riesgos recíprocos no excluye la aplicación del art. 1113 y por lo tanto se crean presunciones de causalidad concurrentes que pesan sobre los respectivos dueños o guardianes, quienes deben afrontar los daños causados al otro salvo que prueben la existencia de factores eximentes (CSJ de la Nación; L.L. 2001 –E- 854 – TSJ de Córdoba “Espindola Elvio c/ Loritz A. Rosenda – Ord. – Recurso de Revisión – Sent. Nro. 28 del 30/11/1993; y, más recientemente, en el precedente “Dutto…”, Sent. Nro. 68 del

25/06/2008). Por tanto, también en estos casos, en los que en el evento dañoso actúan dos cosas riesgosas, bastará con acreditar solamente la intervención activa de la cosa en dicho suceso. Ello así en función de la presunción de causalidad aparente anteriormente mencionada.-------

Determinada la legitimación de las partes y el régimen legal aplicable, corresponde fijar la plataforma fáctica en los presentes. Con ese fin debe examinarse la ocurrencia y mecánica del accidente, y en su caso si la demandada ha logrado probar la fractura del nexo causal.----------

-------------------------------------------------------------------

Los actores afirman que el día 26 de junio de 2015, siendo aproximadamente las 08:30 hs., el demandado Sr. Pedro Fabián Guevara se conducía en forma negligente y arriesgada a bordo del vehículo tipo pick up, marcha Chevrolet, modelo C10, Dominio XHE939 por encontrarse el mismo en mal estado de conservación general y funcionamiento haciéndolo junto al Sr. Juan Bernardo Criado por el camino de las Colonias de esta ciudad de Marcos Juárez, en sentido sur a norte por el carril de circulación izquierdo de la mencionada arteria y próximo al cantero central, al llegar a la altura del N° 1926 de esa calle, en forma imprudente no prestando la debida atención al tránsito existente en dicha vía de circulación y no tomando las medidas de seguridad necesarias en su conducción efectuó una maniobra brusca y sorpresiva hacia su derecha -punto cardinal este- desviando su rumbo con la intención de ingresar a la casa quinta ubicada a esa altura de la numeración, no colocando para ello luces indicadoras de giro como así tampoco efectuando señal de advertencia respecto de aquella maniobra, cruzándose de manera riesgosa por delante del trayecto que llevaba circulando en igual sentido Martín Andrés Tadich, quien lo hacía conduciendo a bordo de una motocicleta marca Yamaha, Modelo FZ 16, Dominio 560HBO y transportando como acompañante a Stefano Ternavasio, ambos con sus cascos protectores colocados, los que iban circulando por aquella vía en dirección sur a norte por el sector este de aquel boulevard atento a la correcta maniobra de adelantamiento que su hijo intentó infructuosamente realizar sobre la circulación que

llevaba el Sr. Guevara, atento que esa circulación efectuada encontró repentinamente sobre su rumbo la camioneta conducida por el Sr. Guevara, impidiendo cualquier acción evasiva por parte de su hijo ya que el paso le fue cortado impactando este último con la parte frontal de la motocicleta que conducía sobre el frente y lateral delantero derecho -lado del acompañante- de aquel rodado, saliendo despedidos por el impacto tanto su hijo, Martín Andrés Tadich, como Stefano Ternavasio, de la motocicleta en que circulaban, depositándose sus cuerpos metros más adelante del rumbo que llevaban circulando –sur a norte-. Que como consecuencia y causa del hecho narrado, su hijo Martín Andrés Tadich perdió la vida, y Stefano Ternavasio sufrió politraumatismos con excoriaciones múltiples y heridas de carácter leves.---------------------------------------------------------------------------------------------------

En otro andarivel, los demandados ensayan la siguiente versión: señalan que es cierto que en el día y a la hora aproximada que se indica se produjo el accidente entre los vehículos mencionados en la demanda, pero no ocurrió del modo en que se relata. Por el contrario, sus representados se conducían reglamentariamente y por el carril derecho de la arteria, como corresponde, y a escasa velocidad dado que estaba por iniciar una maniobra de giro a la derecha (debidamente anunciada) para ingresar a una finca existente a la altura del 1900, pero cuando se encontraba realizando tal maniobra, irrumpe una motocicleta Yamaha FZ 16 560 HBO guiada por Martin Andrés Tadich, transitando en el mismo sentido direccional, quien pretendió sobrepasar indebidamente al vehículo de su mandate por la derecha y por un estrecho espacio, impactando al vehículo que conducía su poderdante en su costado derecho (lo que demuestra que la maniobra ya había sido iniciada), el que quedó en el lugar. Por la excesiva velocidad con que transitaba la motocicleta, ésta y sus ocupantes quedaron varios metros más adelante. Destaca que existe culpa de la víctima, por lo que la demanda deberá rechazarse en cuanto se invoca el art. 1109 del CCiv, por imperio del art. 1111 del mismo cuerpo legal.---------------------------------------------------------------------------------

# V.- Incontestación de la demanda por el co-accionado Sr. Pedro Fabian Geuvara.

**Alcances procesales.-** Cabe aclarar que el demandado no tienen la obligación ni el deber de comparecer o contestar la demanda, sino que la ley le impone la carga procesal en su propio interés; no constituye un simple formalismo, sino la manera como la ley subviene al debido ejercicio del derecho constitucional de defensa en juicio. *“La carga que la ley impone al demandado es la contrapartida de la que fija al accionante como consecuencia de la teoría de la sustanciación, que rige para ambos...”* (Lino Palacio). Sin embargo, el silencio del rebelde no tiene ningún valor ni significado demostrativo alguno, a excepción de los supuestos taxativamente previstos por la ley (vgr.: reconocimiento ficto de firma, interrogatorios, *ficta confessio*, etc.). Por ello, los efectos de la inactividad procesal deben ser valorados dentro del cuadro general del juicio en que acontece. La jurisprudencia ha considerado que la inactividad procesal del demandado impone no extremar el rigor en el análisis y ponderación de la prueba rendida, siendo suficiente que ella se baste -aun indirectamente- para corroborar la presunción que a favor de la pretensión actora resulta de la conducta omisiva del accionado.--------------------------------------------------------------------------

-------------------

Es criterio del suscrito que el silencio del demandado en el proceso no constituye una manifestación de voluntad, correspondiendo juzgar su omisión a cumplir con la carga procesal genérica de comparecer y con la específica de contestar la demanda, a la luz de toda la prueba rendida en autos. Es así como, si bien la incomparecencia del demandado permite presumir la verdad de las afirmaciones de la contraria, esta presunción no es suficiente para producir convicción en el Juez, por lo que resulta imprescindible fortalecerla con la prueba.---

-----------------------------------------------------

En *sublite*, las consecuencias de la no contestación de la demanda por parte del co-accionado Sr. Guevara no pueden serles trasladada al restante demandado -Sr. Criado- y a la citada garantía quienes han cumplido en debida forma los imperativos procesales reseñados. Afirma sin más que *“es evidente que ante la falta de contestación de demanda por el conductor del*

*vehículo Dominio XHE939, Pedro Fabián Guevara, tienen presunción de veracidad los hechos determinados en aquella, y en este caso analizado la imputación culposa”* (ver alegatos fs. 721 vta.) sería tirar por tierra lo normado en el art. 192 del CPCC. *“Si la incontestación de la demanda se le da el carácter de una presunción absoluta -equiparándola a confesión- sin atenderse al resto del material probatorio y a las reglas de la sana crítica racional, existirá un vicio en el acto sentencial que lo hará pasible de ser anulado”*(Cfr.: TSJ, Sala CyC, “ROATTA URBANI, Liliana c/ GARCÍA, Dario Andrés -Ordinario - Daños y perjuicios - Accidente de tránsito”, Sentencia N° 26 del 03/03/2010).----------------------------

---------

Nuestra máxima Magistratura ha sido tajante al señalar que *“el art. 192 CPCC, no dice que la falta de contestación o respuestas evasivas deban necesariamente ser tomadas como confesión, sino que puede ser apreciadas en ese carácter; esta forma verbal empleada por el legislador tiene por objeto dejar al juez en libertad de valorar las respuestas del accionado de acuerdo con las circunstancias del caso y con la prueba aportada al juicio por cada una de las partes. La distinta solución que la ley adopta con relación a los documentos privados y las cartas que acompañan a la demanda, estableciendo que el silencio del demandado implicará ope legis el reconocimiento de que le pertenecen los primeros y de que recibió las segundas, corrobora esta compresión del precepto…”* (TSJ, Sala CyC, “MUNICIPALIDAD DE CÓRDOBA c/ MIRA, José A. y otro -Ordinario - Recurso de Casación-”, Sentencia N° 95 del 09/09/2002).----------------------------------------------------------------------------------

**VI.- Análisis de las eximentes alegadas.-**Las eximentes invocadas por el co-accionado y la citada en garantía al contestar la demanda se pueden resumir de manera genérica en lo que se denominada *“culpa de la víctima”*(art. 1113 segundo párrafo Código Civil), lo que se patentiza en las siguientes vicisitudes, a saber: **a)** falta de carnet habilitante para conducir motocicletas; **b)** exceso de velocidad, y agrego **c)** mal uso y/o defectuosa colocación del casco protector y culpa *in vigilando*.------------------------------

1. ***Falta de registro habilitante para conducir motovehículos*.-** Los accionados aducen dicha circunstancia como eximente de responsabilidad, por cuanto el menor al momento del hecho luctuoso tenía 16 años y no poseía licencia para conducir la motocicleta del padre. En este sentido, tanto doctrina como jurisprudencia han dicho que para que la falta de registro habilitante opere como eximente dicha omisión administrativa debe guardar relación causal con el hecho dañoso. Es por ello que debe demostrarse la impericia o desconocimiento del conductor en el manejo del rodado.------

De las constancias de la causa surge que el menor Martín Andrés Tadich, a la fecha del hecho, ciertamente carecía de carnet habilitante para conducir motocicletas - añado- de cualquier cilindrada. Así lo corrobora la prueba informativa de fs. 339, la que es concluyente en cuanto a que Martín Andrés Tadichi DNI 41.225.645 nunca poseyó carnet de conducir habilitado por el municipio (fs. 588). Nótese que la Ordenanza Municipal de Tránsito N° 52 prevé una serie de requisitos ineludibles a los fines de otorgar este tipo de licencia. Veamos, el art. 7 dispone que *“todo conductor de vehículo automotor deberá ser mayor de dieciocho años de edad y está obligado a muñirse de la licencia de conductor (carnet o registro) que será expedido únicamente a los que tengan domicilio real en esta ciudad de Marcos Juárez”*. Ahora bien, continua diciendo que *“a partir de los diecisiete (17) años de edad, se podrá obtener una licencia de conductor especial para automóviles, camionetas y/o motocicletas, previo examen teórico-práctico de conducción, en las formas que lo determine el Departamento Ejecutivo Municipal. Los padres tutores o quienes ejerzan la patria potestad de los interesados, deberán iniciar el trámite en forma expresa y por escrito, en formulario especial al efecto. Dicha habilitación tendrá validez únicamente en el ámbito de la zona urbanizada de la ciudad de Marcos Juárez y el carnet habilitante, deberá expresar tal limitación”* (Art.7-Bis - Ord. 240/82- 1083/94-2288/12). Asimismo el mismo articulado prevé una excepción a la edad para el otorgamiento de la licencia, señalando que *“todo conductor de ciclomotores o motocicletas de hasta setenta (70) c.c. de cilindrada deberá ser mayor de dieciséis (16) años,*

*debiendo obtener la Licencia de Conductor, cumpliendo los requisitos establecidos en el Art.8 de la presente Ordenanza, aprobar examen teórico – práctico de conducción ante la Dirección de Tránsito y la autorización expresa y por escrito del Padre, Tutor o quien ejerza en ese momento la Patria Potestad del menor. La Licencia tendrá validez por el término de 2 (dos) o 3 (tres) años, a opción del solicitante”* (Art.7-Bis - Ord. 240/82- 1083/94-2288/12)”. Finaliza diciendo que *“todo conductor de ciclomotores de más de 50 c.c. de cilindrada y hasta 70 c.c. de cilindrada, deberá ser mayor de dieciséis (16) años, debiendo obtener la Licencia de Conductor con las mismas exigencias previstas en el artículo anterior. La Licencia tendrá validez por el término de uno (1) o dos (2) años a opción del solicitante”* (Art.7-Ter -Ord. 1083/94-).---------------------------------------------

Un análisis teleológico de la norma nos permite inferir que el edil local ha establecido una edad mínima para el otorgamiento de licencias de conducir (18 años) previendo una serie de excepciones, que para el caso que no ocupa (conducción de motocicletas), son las siguientes:

1. ciclomotor de hasta 50 c.c., el conductor debe ser mayor de 15 años; b) ciclomotor de más de 50 c.c. y hasta 70 c.c., el conductor deber ser mayor a 16 años. Repárese que la motocicleta que conducía el menor a la fecha del hecho dañoso era de alta cilindrada, para ser exacto de 153 c.c (ver título del motovehículo de fs. 292), rodado que excedía en más del doble la potencia permitida por el municipio para un menor de esta edad, sin siquiera tener licencia para manejar un rodado de menor porte. Así lo clarifica el deponente Gerónimo Borri, amigo de Martín, quien al prestar declaración testimonial ilustra que *“era una moto mediana grande”* (fs. 547).-------------------------------------------------------------------------------------------

---------

Reitero que para que la falta de carnet habilitante funcione como eximente de responsabilidad deber probarse la impericia o desconocimiento del conductor en el manejo de dicho vehículo. Es por eso que el municipio sólo otorga este tipo de licencia a menores de 18 años pero con ciertos requisitos y para ciertas cilindradas. Luego de cumplida la mayoría de edad y habiendo

estado en el manejo de la moto desde los 15 y/o 16, se habilita recién al mayor a manejar cualquier tipo de motovehículo. Esta requisitoria fue examinada por el fiscal interviniente en sede penal quien ofició al municipio local para que informe *“Si al día veintisiete de junio del corriente año, Martín Andrés Tadichi (D. N.I. n° 41.225.645) se encontraba habilitado - carnet- para circular motocicletas; como así también si el mismo al tener dieciséis años de edad podía conducir un motovehículo de 153 cm3 (Yamaha FZ 16)”* (fs. 332); la respuesta es terminante: ***“no se encuentran datos que Martín Andrés Tadidich DNI N° 41.225.645 haya obtenido licencia para conducir en este Municipio*** *[…]* ***Cuando se trata de motocicleta de más de 150 centímetros cúbicos de cilindrada, se debe haber tenido previamente por dos años habilitación para motos de menor potencia, excepto mayores de 21 años****”*(*vide* fs. 339). Careciendo en la ocasión de carnet alguno para conducir se torna improbable que el menor se haya encontrado capacitado -conforme la normativa legal de tránsito- para la conducción de una moto de semejante cilindrada. A partir de estas premisas y de la prueba colectada, cabe concluir que la eximente bajo análisis se torna operativa en el caso de autos. Veamos.---------------------------------------

En primer término ha existido una causa adecuada entre la violación de las ordenanzas municipales de tránsito y el hecho dañoso. El menor al no ostentar carnet habilitante no poseía los conocimientos necesarios para el manejo de un rodado como el que conducía, circunstancia que contribuyó en la producción del siniestro como concausa. En segundo lugar, debemos analizar el contexto en las que se produjo el accidente. Nada mejor que para dilucidarlo es el relato del acompañante del menor -Stefano Ternavasio- el que narra el hecho de la siguiente manera: *“que recuerda que le día 26 del mes de junio, del corriente año, en horas de la mañana recibe un mensaje por Wasap de Martín Tadich, en donde lo invitaba a dar una vuelta en moto, en donde el declarante saldría en su moto y Tadich saldría en la moto del padre, por lo que el dicente le responde que a su motocicleta le faltaba el escape, por lo que Martín lo pasa a buscar, recordando que tenía el casco colocado y abrochado y*

*que le pide el declarante que también se lo coloque el casco, por lo que a posterior se sube de acompañante a la motocicleta y salen a dar unas vuelas, y al cabo de unos quince o veinte minutos aproximadamente de estar dando vueltas en la ciudad, Martín dice vamos hasta el mástil de la bandera, por lo que se dirigen hacia el camino las colonias, recordando que faltando la vuelta para regresar por la otra mano del Bv Las Colonias, ve que delante de la moto, pegado al cantero central del Bv circulaba una chata de color marrón, por lo que Martín se abre para pasar, justo en ese momento la chata, dobla hacia la derecha, cerrando el paso, por lo que el declarante al ver la maniobra cierra los ojos, sintiendo el impacto, y cuando reacciona ya se encontraba en el piso al lado de la motocicleta, conciente, se quita el casco por sus propios medios encontrándose a una distancia aproximada de unos veinte metros de la chata, por lo que enseguida mira hacia donde estaba Martín quien se encontraba en la vereda y parte de los pies sobre el cordón y que no se movía [….] PREGUNTADO PARA QUE DIGA: como era el estadio del tiempo en ese momento, Dijo que está* ***el piso mojado, que había poca niebla, pero la visibilidad era buena****…”*(fs. 273).---------

-----------------

También estimo clave el testimonio de otro deponente presencial, el Sr. Román Darío Mino, quien relato los hechos de la siguiente forma: *“que el mismo se desempeñaba como empleado de la COYSPU, y que el día 26 del mes de junio, del corriente año, trabajando siendo aproximadamente las ocho horas con veinte minutos en momentos que se encontraba, saliendo de la Planta de Tratamiento de líquidos Cloacales, por calle Publica del cardinal de este a oeste a borde un camión de la empresa, por lo que metros antes de llegar la intersección con Av Las Colonias, aminora la marcha mirando hacia el cardinal sur, para ver si venía algún vehículo, viendo que* ***circulaba una Pick-Up de color marrón, de sur a norte, la que lo hacía más cerca del cantero central, aminorando la marcha perfilándose como para estacionar o subir a la vereda del cardinal este****, por lo que el declarante gira la vista hacia el otro cardinal (norte), cuando en ese momento* ***siente un estampido fuerte****, por lo que mira*

*hacia el sur, que sobre el asfalto próximo al cordón de la vereda venía una motocicleta arrastrando girando en círculos y al lado de la motocicleta venía una persona rodando sobre el asfalto, por lo que el declarante estaciona el camión y desciende a auxiliar […] Haciendo constar que ambos masculinos en el piso no tenían el casco colocado, pero se observaban tirado el asfalto dos cascos uno que encontraba más próximo a la motocicleta, cerca del cantero central y el otro casco estaba también cerca del cantero central, próximo al joven inconsciente […] PARA QUE DIGA: Si cuando miro hacia el cardinal sur que venía circulando la chata, vio a la motocicleta , a lo que DIJO que no, que* ***el único vehículo que vio es a la Pick-Up, la que circulaba despacio.*** *PREGUNTADO PARA QUE DIGA: si recuerda como era el estado del clima y la visibilidad al momento del accidente, DIJO que* ***recuerda que era un día de mucha humedad, encontrándose el asfalto húmedo, pero con buena visibilidad****…”* (fs. 244).--

De los relatos referenciados más arriba podemos vislumbrar como la pick up de los demandados venía ingresando hacia el cardinal Este de una manera tranquila, esto es para ir perfilando su ingreso. De este modo queda descartada la supuesta maniobra brusca de la camioneta -tal como lo ensayaran los accionantes en su demanda-, siendo que dicho viraje habría comenzado cuando de manera súbita es la motocicleta quien impacta al rodado mayor; tanto es así que el Sr. Mino -ya divisando como la camioneta se perfilaba despacio hacia el Este- en ningún momento alcanza a ver la moto, sintiendo tan solo un tremendo impacto. A todo esto hay que sumarle las especiales circunstancias climatológicas del día del accidente: asfalto acuoso en un día como mucha humedad y con un poco de niebla, al decir de Ternavasio. Una carpeta asfáltica mojada requiere de una mayor precaución y pericia en el manejo por parte del conductor, cuestión soslayada en autos. El contexto descripto -en el marco del análisis de la eximente “falta de carnet de conducir”- no hace más que presumir la falta de idoneidad del menor en el gobierno de la moto, cuestión que tuvo dirimente aptitud causal desde que no puede soslayarse que la conducción de Martín Tadich desempeñó un rol

“activo” en la ocasión; pues, sabido es que en el manejo de ciclomotores es esencial la pericia del conductor para sortear las habituales contingencias que plantea el tránsito a bordo de este tipo de vehículos.-------------------------------------------------------------------------------

1. ***Exceso de velocidad.-*** Otras de las eximentes alegadas por la citada en garantía y uno de los co-accionados es la excesiva velocidad con la que se conducían los menores a bordo de la moto. Esto último se suma a la falta de carnet habilitante y sella también la cuestión debatida. En otras palabras, es el propio acompañante del menor -conductor del biciclo- quien en sede penal testimonia *“que no recuerda exactamente la velocidad porque el que manejaba la motocicleta era Martín Tadich pero* ***calcula circulaban a unos setenta kilómetros****”*(fs. 329). Sin perjuicio de que en la prueba pericial mecánica oficial ordenada en autos el perito actuante no ha podido determinar la velocidad de circulación de los rodados, los testimonios del Sr. Mino -más arriba referenciado- conjuntamente con los del acompañante de Martín Tadich nos ilustran la escena: una camioneta que circulaba despacio y una moto que venía a 70 km/h, ello dicho por quién iba a bordo de la moto, persona avezada en el manejo de este tipo de vehículos. Repárese, que tal como lo ha señalado el Ing. Cagnolo en su dictamen pericial, cuatrocientos metros (400 mts.) antes de llegar al lugar del accidente existía cartelería de señalización de tránsito que indicaba *“velocidad máxima 40 km/h”*. Peor aún, doscientos metros (200 mts.) antes de llegar al lugar de hecho dañoso se erige otro cartel con idéntica leyenda. Va de suyo que el conductor de la moto se conducía -ya sea por impericia o negligencia- a casi el doble de la velocidad permitida para este tipo de arterias, cuando la Ordenanza Municipal de Tránsito es categórica en cuanto que *“la marcha de todos los vehículos deberá hacerse por la derecha, sin efectuar movimientos sinuosos dentro de los límites de velocidad máxima de 40 km. por hora, dentro de la zona urbana…”* (fs. 341). Con esa proyección el menor transitaba a velocidad antirreglamentaria lo que sumado a su falta de registro habilitante constituyó un factor causal en el acaecimiento del hecho luctuoso.----------

-----------------------------------------

Otro indicio de la excesiva velocidad con la que se conducía, a más de la declaración del acompañante de Martín, es la posición final del rodado y del cuerpo de los conductores. Para ello el perito mecánico ha diseñado un escrupuloso croquis ilustrativo del destino de éstos post impacto con la pick up (fs. 660). Así, basándose el técnico en el croquis policial agregado en la causa penal nos grafica que producido el choque la motocicleta *“recorre una trayectoria aproximada post impacto de:* ***47 metros****”* (fs. 649); el menor Martín -por la misma calle- termina a **veinte (20) metros** y Ternavacio a unos **treinta y nueve (39) metros** (19 metros más al norte por la misma arteria) [fs. 641]. De modo que -conforme las máximas de la experiencia- estamos hablando de una distancia considerable de derrape tanto de la moto como de las personas que lo conducían como para descartar que una motocicleta de 153 de cilindrada haya alcanzado una velocidad considerable. La excesiva velocidad con la que transitaban y la falta de pericia del menor al mando finalizan en la pérdida del control del vehículo sin siquiera alguna posibilidad defensiva frente a los obstáculos o peligros potenciales del tráfico.-------------------------------------------------------------------------------

Ello trae como conclusión necesaria, en lo específico de los accidentes de tránsito, que el manejo eficaz es aquél que permite cubrir las alternativas del tránsito, poniéndose el conductor a cubierto de maniobras o actitudes inadecuadas de terceros. Conforme se ha señalado, entonces, la velocidad adecuada es aquella que permite al conductor mantener en todo momento el pleno dominio sobre el mismo; y velocidad excesiva es la que impide controlarlo ante la presencia de un obstáculo, aunque éste resulte imprevisible (Conf.: MEILIJ, “Responsabilidad civil en los accidentes de tránsito”, Nova Tesis, Bs. As., p. 62). La ubicación de los rodados que participaron de la colisión, con posterioridad a su producción, según los croquis confeccionados por los testigos, corrobora la escasa velocidad de los accionados y la innegablemente excesiva del menor. Con el simple cotejo de la posición final de la moto (47 metros) es dable inferir -y por ende confirmar- la velocidad de 70 Km/h que dice el acompañante que llevaban. *“El conductor debe circular siempre a una velocidad que*

*teniendo en cuenta su salud, el estado del vehículo y su carga, la visibilidad existente, las condiciones de la vía y el tiempo y densidad del tránsito, tenga siempre el total dominio de su vehículo y no entorpezca la circulación. El desarrollo de velocidades, superiores o inferiores a las establecidas, significaría que el conductor ha desarrollado una velocidad peligrosa para la seguridad de las personas y en caso de accidentes la máxima responsabilidad recaerá sobre él”*(CNCiv., Sala E, 17/12/199, “INGENIERI, Victor H. c/ FREGOSI, Mónica s/daños y perjuicios”) ---------------------------------------------------------------------

Por último, en nada cambia esta conclusión la falta de inspección técnica vehicular por parte de la camioneta, circunstancia que no guarda relación de causalidad alguna con el embestimiento de la moto, dado que si ello hubiera acaecido con un automotor que hubiese tenido dicha revisación, el siniestro habría sucedido de todos modos. Tampoco luce arriesgada la maniobra efectuada por la pick-up, lo que es lógico por cuanto la ordenanza municipal indica que el tránsito correcto lo es por el costado izquierdo (art. 21) pero para ingresar a un predio ubicado del costado derecho el viraje sensato manda a irse aproximando -lentamente- para el costado derecho, tal como lo vio el testigo Sr. Mino.-----------------------------------------

------------------------------------------

1. ***Mal uso y/o defectuosa colocación del casco protector y culpa in vigilando*.-** Liminarme debo señalar que conforme jurisprudencia de nuestro Tribunal Superior de Justicia, es procedente que el *iudex*analice la culpa de la víctima aunque no fuere invocado por la demandada. Para el caso, *“la relación de causalidad que debe darse entre el perjuicio y el acto del sindicado como responsable es uno de los presupuestos condicionantes de la responsabilidad civil, es decir que se trata de uno de los elementos que necesariamente deben verificarse en la realidad para que se genere la obligación indemnizatoria y surja el crédito correspondiente en cabeza del damnificado que acciona. En consonancia, las eximentes de responsabilidad que atañen a la causalidad y que desvirtúan la imputatio facti -como es el supuesto de culpa de la víctima-, no significan técnicamente una eximente que neutralice un*

*deber de resarcir que, en principio, vincularía al demandado. Antes bien, se trata en rigor de una circunstancia que obstaría a la configuración del requisito fundamental de la relación de causalidad con respecto a la persona destinataria de la acción, relación que quedaría directamente excluida en razón de que en la producción del hecho dañoso intervino un factor extraño al presunto responsable, cuyo carácter de autor quedaría desplazado en forma total o parcial. Quiere decir entonces que las denominadas “eximentes” que consisten en causas ajenas, impiden en esencia que se forme y se constituya la obligación de indemnizar, en tanto en virtud de ellas no se verifica una de las condiciones a las que la ley subordina su nacimiento. En suma, los jueces se encontrarían en el deber de desestimar la demanda si, según las pruebas incorporadas, adquirieran el convencimiento de que el comportamiento de la víctima quebró la relación de causalidad y excluyó -en todo o en parte- la autoría del demandado”* (TSJ, Sala CyC. Sent. N° 120. 22/11/16. “BARCENA, Miriam Noemi y otros c/ ROVELLI, Alejandro Justo y otros- Ordinario- Daños y perj.- accidente de tránsito - Recurso de casación”).---

Así y a mayor abundamiento estimo necesario un análisis respecto a la eximente relativa a la incorrecta colocación o no haber circulado con el casco protector al momento del siniestro.----

--------------------------------------------------------------------------

De los elementos obrantes en la causa, en especial el croquis elaboradora por el personal policial, refrendado luego *in extenso* por el perito mecánico oficial, me llevan a concluir que el menor se conducía con el casco protector exigido por la reglamentación mal colocado o en su defecto -como lamentablemente se ha tornado habitual en la juventud- colgado en su brazo, lo que, si bien no es dable suponer que sea la causa del accidente, sí permite inferir que estuvo en el origen del desenlace fatal del menor. Adviértase que el acompañante de Martín apunta que ambos tenía los cascos puestos, ahora bien, una vez producido el accidente Ternavasio cae sobre la carpeta asfáltica de manera pesada y es él mismo quien *“se quita el casco por sus propios medios”* (fs. 273), quedando este elemento situado a una pequeña distancia de donde

se encontraba tirado (*vide* puntos 3 y 5 del croquis policial de fs. 224). No así fue lo sucedido con Martín quien al impactar con el asfalto su casco protector termina a nueve (09) metros de la motocicleta y a trece metros y medio (13,5) del mismo, tal como lo referencia el policía Lucas Martín Bay (fs. 221 vta.) y se deduce del croquis ilustrativo del Ing. Cagnolo (ver referencia N° 6 de la planimetría de fs. 643 y específicamente distancias entre punto 2 y 6 en escala 1:100 = 1cm = 1mts).-----------------------------------------------

No es menos importante matizar que a Ternavasio nunca se le zafa el casco mientras que Tadich sí. Esto lleva a pensar que su colocación fue defectuosa o nula, sumado a ello que debemos partir de la premisa que la moto en que se conducía el menor era de propiedad de unos de los actores, por lo que también es dable inferir que Martín no poseía casco protector propio sino que habría usado el del padre. Ergo, este elemento de protección posee diferentes tallas según la persona que lo utilice, lo que no es un tema menor relativo a la comodidad en el uso sino una cuestión exclusivamente de seguridad: un casco bien colocado a medida del conductor no debe zafarse de la cabeza una vez producido su impacto, más allá de los deterioros que puede sufrir y que son parte de la absorción del impacto siniestral En otras palabras: un casco mal colocado es lo mismo que no llevarlo puesto.-------------------------------

------------------------------------

Corolario, la relevancia de esta circunstancia corre el foco de la responsabilidad por la existencia de culpa de la víctima, ya que la omisión apuntada contribuyó a generar mayores perjuicios de los que, de haberse usado el caso, se hubieran producido. No podemos desconocer que la lamentable causa del deceso del menor fue el *“severo traumatismo cráneo encefálico con fractura expuesta de hueso occipital izquierdo…”*, mientras que el resto del miembros no presentan lesiones (ver informe Dr. Marconi fs. 124), de lo quepuede decirse que su no uso y/o mal colocación obró como una causa que favoreció a la posterior producción del resultado lesivo.----------------------------------

Para ir terminando, párrafo aparte merece el tema de la culpa *in vigilando* de los progenitores.

Atento la minoridad de Martín, sobre quienes pesaban la responsabilidad directa en velar por su seguridad eran sus padres. Los testimonios rendidos en autos -por sus propios amigos- demuestran una insubordinación constante por parte del menor ya que no fue la primera vez que éste le sustraía la moto a su padre. *“Debe entenderse que ha mediado respecto de aquella culpa in vigilando, al incumplir con el deber de custodiar con detenida atención a su hijo, por lo que es pasible de imputársele un cumplimiento negligente de las obligaciones inherentes a la patria potestad. Por mucho que se profundice en el concepto de una culpa objetivada del dueño o guardián de la cosa considerada riesgosa, o se afine el de la culpa apreciada en sí misma, lo cierto es que no puede prescindirse de la incidencia causal decisiva del hecho de la víctima y de la culpa de quien debía dirigir su conducta, de manera que más que de causales de exención de una responsabilidad presumida o probada, corresponde hablar de circunstancias que impiden la configuración de la responsabilidad civil, precisamente por no llegar a concretarse el necesario vínculo de causalidad adecuado entre algún factor de imputación y el daño”* (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala D. 9/03/16. “F. A. C. y otro c/ Freijido Graciela y otro s/ daños y perjuicios”). Fue el deber de custodia del padre sobre el hijo y también para con la cosa riesgosa -la moto-, la que terminó transformándose en una trampa mortal para el menor. Este descuido y/o falta de control en el uso de la motocicleta fue otra de las concausas determinantes de los daños cuya reparación reclaman.--------------------------------------------------------------------------

Uno de los amigos más allegados a Martín -Octavio Pautasi- declara en el expediente que éste era un poco rebelde y que no la usaba -a la moto- habitualmente, pero que lo *“vi como cuatro veces en la moto”* (fs. 447 vta.), aduciendo una suerte de habitualidad en el uso cuando quiere justificar que *“no es que se la robaba,* ***ya en el último tiempo podía agarrarla****…”*. Lo mismo esboza un compañero del menor quien al deponer puntualiza que *“cuando se ponía rebelde no lo podían controlar”*; preguntado si era usual el uso de la moto dijo *“muy pocas veces la usó, no era de todos los días”* (fs. 546 vta./547). Así es imposible hablar de que *“ninguna*

*previsibilidad había de que un suceso de tal gravedad ocurriese”*, tal como refieren los actores en la demanda, cuando una detenida mirada del caso concreto nos lleva a concluir lo contrario. En prieta síntesis el obrar permisivo de los padres tolerando que su hijo conduzca una motocicleta -de alta cilindrada- sin la debida autorización administrativa (carnet de conducir) nos permite aseverar la existencia de culpa *in vigilando*.--------------------------

Sin desentenderme del loable camino judicial que han optado por transitar los padres a los fines de la averiguación de la verdad real de cómo fue tan angustiante evento, los hechos objetivos rendidos tanto en la causa penal como la civil no permiten receptar la acción intentada. Por todo lo expuesto ha quedado acreditada la ruptura del nexo causal adecuado por culpa exclusiva de la víctima, lo que justifica el rechazo de la demanda.---------------------------

-------------------------------------------------------------------

**VII.- Costas y Honorarios.-** Adjetivando la parte actora la calidad de vencida se le imponen las costas de la presente demanda al Sr. Sergio Gustavo Tadich en un cincuenta coma sesenta por ciento (50,60 %) y a la Sra. Silvina Alicia Corleta en un cuarenta coma sesenta por ciento (49,40 %), ello en proporción al monto demandado por cada uno de ellos en su libelo introductorio (art. 130 CPCC).----------------------------

A los fines de establecer los honorarios que corresponden al letrado de la parte co-demanda y la citada en garantía, la base regulatoria se encuentra dada por el valor del crédito y sus intereses (artículo 31, inc. 2º, de la Ley 9459). Así, en el caso de los Dres. Carlos S. García y Juan Alejandro Olcese, la base económica actualizada arroja la suma de $ 5.859.986,93

equivalente a 16,01 Unidades Económicas. Sobre este importe, corresponde aplicar entre un mínimo del 16 % y un máximo del 25% de la escala del art. 36 inc. c) de la Ley 9459, el punto medio (20,5 %), habida cuenta del éxito obtenido y la eficacia de la defensa (artículo 39 Ley 9459). Los honorarios del Dr. García se regulan en un 60 % de la referida escala (12,3 %) habiendo cumplido las distintas etapas del juicio a excepción de la contestación de la demanda (art. 45 Ley 9459). Efectuados los cálculos aritméticos del caso, se obtiene de tal

modo: **a)** para el Dr. Olcese la suma de Pesos Un millón doscientos un mil doscientos noventa y siete con 32/100 ($ 1.201.297,32) y **b)** para el Dr. García la suma de Pesos Setecientos veinte mil setecientos setenta y ocho con 39/100 ($ 720.778,39).------------------------------------

-----

No se regulan los honorarios de los abogados de la parte actora Dres. Daniel Elvio Lucangeli y Luis Mario Sosa, atento lo dispuesto por el artículo 26 -*contrario sensu*- de la Ley 9459. Finalmente, los honorarios profesionales del perito mecánico oficial, Ing. Juan Carlos Cagnolo, se regulan en la suma de cincuenta (50) Jus, por cuanto con su dictamen ha devenido fundamental a los fines de dilucidar con claridad la mecánica del siniestro bajo examen. Asimismo los estipendios del perito tasador martillero Oscar Darío Mazza, los de la perito psicóloga Lic. María Marta Baretta y por último el perito médico Dr. Alfredo Eduardo Donato, teniendo en cuenta las labores pericial desplegada, sin importar que dichos dictámenes hayan o no sido tenidos en cuenta a los fines de dilucidar la cuestión, estimo prudente su fijación en la suma de veinte (20) Jus para cada uno.-----------------------------------

-----------------------------------

Dichos honorarios se generarán desde la fecha de la presente regulación y hasta la de su efectivo pago, un interés (art. 35 Ley 9459) igual al que resulta de adicionar la tasa pasiva que publica el B.C.R.A con más el 2 % nominal mensual.-----------------------

Por todo lo expuesto, normas legales citadas y haciendo presente que el resto de las pruebas aportadas, debidamente consideradas, en nada cambia la conclusión a la que arribo.-------------

-------------------------------------------------------------------------------------

# RESUELVO:

**I.-** Rechazar la demanda ordinaria entablada a fs. 04/09 por los Sres. Sergio Gustavo Tadich, DNI 16.515.538 y Silvina Alicia Corleta, DNI 21.106.101, en contra de los Sres. Pedro Fabián Guevara, DNI 14.130.878 y Juan José Criado, DNI 26.686.168.----------------------------

----------------------------------------------------------------

**II.-**Imponer las costas a la parte actora vencida, en un cincuenta coma sesenta por ciento (50,60 %) al Sr. Sergio Gustavo Tadich y en un cuarenta coma sesenta por ciento (49,40 %) a la Sra. Silvina Alicia Corleta [art. 130 del CPCC].-----------------------

**III.-** Regular en forma definitiva (art. 28 Ley 9459) los honorarios profesionales del Dr. Juan Alejandro Olcese en la suma de Pesos Un millón doscientos un mil doscientos noventa y siete con 32/100 ($ 1.201.297,32), todo ello con más el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.), según el carácter que revista el beneficiario a la fecha del efectivo pago.--------------------------

---------------------------------------------------------------

**IV.-** Regular en forma definitiva (art. 28 Ley 9459) los honorarios profesionales del Dr. Carlos Sebastián García la suma de Pesos Setecientos veinte mil setecientos setenta y ocho con 39/100 ($ 720.778,39), todo ello con más el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.), según el carácter que revista el beneficiario a la fecha del efectivo pago.----------------------------------

-----------------------------------------------------------------

**V.-** Regular en forma definitiva (art. 28 Ley 9459) los honorarios del perito mecánico oficial, Ing. Juan Carlos Cagnolo, en la suma de Pesos Sesenta y tres mil ochenta y seis ($ 63.086).---

------------------------------------------------------------------------

**VI.-** Regular en forma definitiva (art. 28 Ley 9459) los honorarios del perito tasador oficial, martillero Oscar Darío Mazza, en la suma de Pesos Veinticinco mil doscientos treinta y cuatro con 40/100 ($ 25.234,40).------------------------------------------

**VII.-** Regular en forma definitiva (art. 28 Ley 9459) los honorarios de la perito psicóloga oficial, Lic. María Marta Baretta, en la suma de Pesos Veinticinco mil doscientos treinta y cuatro con 40/100 ($ 25.234,40).------------------------------------------

**VIII.-** Regular en forma definitiva (art. 28 Ley 9459) los honorarios del perito médico, Dr. Alfredo Eduardo Donato, en la suma de Pesos Veinticinco mil doscientos treinta y cuatro con 40/100 ($ 25.234,40), todo ello con más el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.), según el carácter que revista el beneficiario a la fecha del efectivo pago. **Protocolícese, hágase saber,**

# y dese copia.-

Texto Firmado digitalmente por: **AMIGÓ ALIAGA Edgar**

Fecha: 2019.10.23