

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Menor Embestido Condena Penal Por Homicidio Culposo Prejudicialidad

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Menor embestido. Condena penal por homicidio culposo.

Prejudicialidad Se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda de daños deducida por la madre del menor fallecido en un accidente de tránsito, pues la condena por homicidio culposo impuesta al chofer del vehículo estatal no solo acarrea la responsabilidad civil de dicho sujeto, sino que también compromete la responsabilidad pública de la Comuna demandada.

En la ciudad de Mar del Plata, a los 16 días del mes de mayo del año dos mil diecisiete, reunida la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en dicha ciudad, en Acuerdo Ordinario, para pronunciar sentencia en la causa C-7156-BB1 ?CHAVES CRISTINA NOELIA c. MUNICIPALIDAD DE BAHÍA BLANCA s. PRETENSION INDEMNIZATORIA? y su acumulada C-7093-BB1 ?CHAVES, NESTOR OSCAR Y OTRO c. MUNICIPALIDAD DE BAHÍA BLANCA Y OTRO s. PRETENSION INDEMNIZATORIA?, con arreglo al sorteo de ley cuyo orden de votación resulta: señores Jueces doctores Riccitelli y Mora, y considerando los siguientes: **ANTECEDENTES** I. El titular del Juzgado Contencioso Administrativo N° 1 del Depto. Judicial Bahía Blanca dictó sentencia única en el marco de las causas indicadas precedentemente, con el siguiente alcance: (i) hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por Julio Cesar Lagos, Cristina Noelia Chaves, Sofía Abril Lagos, Eduardo Enrique Lagos Salazar, Lucila Martínez (en la causa C-7156-BB1), Néstor Oscar Chaves y María Azucena Camayo (en la causa C-7093-BB1) contra la Municipalidad de Bahía Blanca, el codemandado particular Mariano Egidio Marconi y la citada en garantía Provincia Seguros S.A.; (ii) condenó a los demandados y a la citada en garantía a abonar a los actores la indemnización fijada en los considerandos de su fallo, la que asciende a la suma total de pesos setecientos cuarenta mil setecientos ochenta y cinco (\$ 740.785,00), con más los intereses por mora a calcularse de conformidad con la tasa que pagara el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, desde el día 27 de junio de 2006 (fecha del hecho dañoso objeto de autos) hasta su efectivo pago; (iii) impuso las costas a las vencidas (art. 51 inc. 1° del C.P.C.A.); y (iv) difirió la regulación de honorarios para su oportunidad (cfr. fs. 604/618 de la causa C-7156-BB1, sent. del 9-8-2016, ver a su vez fs. 244 de la causa C-7093-BB1). II. Declarada por esta alzada la admisibilidad formal de los recursos de apelación interpuestos por el codemandado Marconi (a fs. 630/633 de la causa C-7156-BB1 -y replicado a fs. 644/649 de dicha causa-), la codemandada Municipalidad de Bahía Blanca (a fs. 637/638 de la causa C-7156-BB1 -replicado a fs. 650/654 de dichos autos- y fs. 256/259 de la causa C-7093-BB1 -contestado a fs. 270/274 de esa causa-), los coactores Cristina N. Chaves, Julio César Lagos, Sofía Abril Lagos, Eduardo Enrique Lagos Salazar y Lucila Martínez (a fs. 640/641 de la causa C-7156-BB1), la citada en garantía Provincia Seguros S.A. (a fs. 263/265 de la causa C-7093-BB1 -y contestado a fs. 655/660 de la causa C-7156-BB1-), y los codemandantes Néstor Oscar Chaves y María A. Camayo (a fs. 267/268 de la causa C-7093-BB1 -contestado por el Municipio a fs. 276/277 de dichas actuaciones-) y puestos los Autos al Acuerdo para Sentencia (cfr. fs. 668 de la causa C-7156-BB1, prov. de 9-3-2017 y fs. 281 de la causa C-7093-BB1, prov. de 9-3-2017), corresponde plantear y votar las siguientes **CUESTIONES** 1. ¿Son fundados los recursos de apelación deducidos por el Municipio de Bahía Blanca, el codemandado Marconi y la citada en garantía Provincia Seguros S.A.? Resuelto ello, 2. ¿Son fundados los recursos incoados por los accionantes? A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor Riccitelli dijo: I.1. El juez de grado hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por los accionantes, con el fin de obtener la reparación de los daños y perjuicios sufridos como consecuencia del deceso del menor Federico Agustín Lagos, ocurrido el 27-6-2006 cuando tenía tan solo siete (7) años de edad. Dijo que el menor había fallecido tras haber sido arrollado por un camión perteneciente al Municipio de Bahía Blanca, conducido por uno de sus dependientes, el codemandado Mariano Egidio Marconi. Descripta sucintamente la plataforma del caso, puso de relieve que la controversia debía ser resuelta a la luz de las normas del Código Civil (t.a.), por ser el ordenamiento que se encontraba vigente al momento del hecho fatal, aspecto sobre el que no medió discusión. 1.1. Como cuestión liminar, consideró que la defensa de falta de acción planteada por los codemandados (respecto de los abuelos paternos -Eduardo Enrique Lagos Salazar y Lucila Martínez- y maternos -Néstor Oscar Chaves y María Azucena Camayo- y la hermana del menor fallecido -Sofía Abril Lagos-) no podía prosperar, dado que la jurisprudencia imperante practicaba una lectura flexible del art. 1078 del Código Civil (t.a.), a fin de conferir suficiente legitimación a sujetos como los que aquí postulaban su reclamo, para solicitar judicialmente una reparación del daño moral. 1.2. Resuelto lo anterior, puntualizó que correspondía tener por acreditada la mecánica del hecho dañoso objeto de autos, en razón de lo resuelto en la causa penal que precedió a la presente contienda y lo dispuesto por el art. 1102 del Código Civil (t.a.). Recordó, así, con base en lo sentenciado por el Juzgado en lo Correccional N° 3

del Depto. Judicial Bahía Blanca (cuya sentencia fue confirmada por la alzada de dicha jurisdicción): (i) que el 27 de junio de 2006 el codemandado Marconi circulaba a bordo del camión regador marca Ford 14000 HD, color blanco, perteneciente a la Municipalidad de Bahía Blanca; (ii) que lo hacía por la calle Gregorio de Laferrere de Villa Harding Green en sentido ascendente de la numeración catastral; (iii) que su conducción era imprudente; (iv) que al llegar a la intersección con la calle Rubén Darío giró a la derecha para tomar dicha vía de circulación, atropellando al menor Federico Lagos, quien se encontraba realizando el cruce de la arteria; (v) que el menor fue arrollado por las ruedas traseras del camión, lo que provocó su fallecimiento por traumatismo torácico severo y hemorragia masiva intratorácica; (vi) que el codemandado Mariano Egidio Marconi fue condenado en sede penal como autor penalmente responsable del delito de homicidio culposo.

1.3. A la luz de dichos antecedentes, concluyó que la responsabilidad del Municipio debía ser decretada de modo directo y objetivo con base en el factor de atribución ?falta de servicio?, ante el daño cometido por uno de sus agentes en el marco de una irregular o defectuosa prestación de sus funciones (art. 1112 y ccdd. del Código Civil). Agregó que el codemandado Marconi también debía responder por su conducta imprudente e irregular.

1.4. Sentado ello, juzgó que el hecho de la víctima no había tenido ningún grado de incidencia causal en la producción del resultado fatal.

Señaló que el menor Federico Lagos se había detenido antes de cruzar la calle en la que transitaba el camión y cayó debajo de él; agregó que si bien no surgía con claridad si el niño había o no resbalado, al encontrarse acreditada en la causa penal la conducta imprudente del demandado Marconi en el hecho de autos, ?los movimientos realizados por el niño instantes antes del accidente carecieron de entidad suficiente como para incidir en el fatal desenlace?. Arribó a tal conclusión luego de repasar las declaraciones de los testigos Marta Lefiu (fs. 187 de la causa C-7156-BB1), Rafael Casquero (fs. 191 vta. de la causa C-7156-BB1), Silvina Andrea Lavernhe (fs. 302 vta. de la causa C-7156-BB1, fs. 115 de la causa penal N° 1201/2008 y fs. 377 del sumario administrativo N° 119-6136/2006), Paola Carina Lavernhe (fs. 303 vta./304 de la causa C-7156-BB1, fs. 18 de la causa penal y fs. 359 del expediente administrativo).

1.5. Por otro lado, descartó que el supuesto resbalón del niño pudiese constituir un caso fortuito por su imprevisibilidad. Puntualizó que, sin perjuicio de que no surgía acreditado cuáles habían sido exactamente los movimientos del menor previos al accidente, ello carecía de incidencia frente a la conducta imprudente del conductor Marconi.

1.6. Con todo, manifestó que al no encontrarse probada la incidencia de la conducta del niño en la producción del hecho dañoso -y teniendo particularmente en cuenta el accionar imprudente del demandado Marconi-, devenía irrelevante el análisis relativo a la supuesta infracción al deber de cuidado, derivado de la falta de vigilancia del menor en la vía pública por parte de sus padres.

1.7. Deslindada la responsabilidad de los demandados, estableció la existencia y la cuantía de los daños reclamados en concepto de indemnización. Así fijó la suma de pesos setenta mil setecientos ochenta y cinco (\$ 70.785,00) en concepto de pérdida de chance, a favor de los coactores Julio Cesar Lagos y Cristina Noelia Chaves, padres del menor. A su turno, y teniendo en consideración que el hecho dañoso había generado en todos los actores padecimientos de índole espiritual, fijó en concepto de daño moral los siguientes montos: respecto de Julio Cesar Lagos y Cristina Noelia Chaves la suma de pesos ciento cincuenta mil (\$ 150.000,00) para cada uno, respecto de Eduardo Enrique Lagos Salazar y Lucila Martínez la suma de pesos cincuenta mil (\$ 50.000,00) para cada uno, respecto de Sofía Abril Lagos la suma de pesos cincuenta mil (\$ 50.000,00) y respecto de Néstor Oscar Chaves y María Azucena Camayo, también la suma de pesos cincuenta mil (\$ 50.000,00) para cada uno. Por otra parte, fijó en concepto de daño psíquico la suma de pesos sesenta mil (\$ 60.000,00) en beneficio de Cristina Noelia Chaves, la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000,00) respecto de Julio C. Lagos; y la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000,00) en favor de Lucila Martínez.

2. El codemandado Mariano Marconi deduce recurso de apelación y expresa sus fundamentos a fs. 630/633 (de la causa C-7156-BB1). Aduce, ante todo, que no medió conducta culpable de su parte en el accidente de marras, pues se encontraba cumpliendo las labores encomendadas por la Municipalidad a bordo del camión regador, conduciendo a velocidad reglamentaria. Dice -además- que el juez de grado valoró equivocadamente los elementos de convicción, pues de la prueba surgiría que el hecho de la víctima tuvo la virtualidad para interrumpir de manera total el nexo de causalidad entre el hecho atribuido a su parte y el resultado fatal. Postula que ?ha quedado comprobado que el accionar negligente e imprudente fue del niño fallecido, el que cruza corriendo la calle?, ?en forma intempestiva, brusca y sorpresiva?, mientras el conductor del camión venía circulando ?a la velocidad que la prudencia del manejo y las características del terreno y el vehículo [le] permitían y exigían? (cfr. fs. 631 vta. y fs. 632). Refiere que ello surge de las declaraciones de las testigos Paola Carina Lavernhe y Silvina Andrea Lavernhe. Hace así referencia al carácter súbito del hecho, lo que impidió la adopción de medidas de prevención aptas. Por otra parte, cuestiona la legitimación para reclamar una indemnización en concepto de daño moral de quienes no resultan herederos forzosos en los términos del art. 1078 del Código Civil (t.a.). Formula reserva del Caso Federal y solicita, en tales términos, la revocación del fallo apelado.

3. El Municipio de Bahía Blanca, a su turno, expresa sus agravios contra el fallo de la instancia. En similar sentido a lo expuesto por el codemandado Marconi, subraya que en el caso han mediado eximentes de responsabilidad que no fueron adecuadamente valorados por el a quo. Hace referencia -por un lado- al hecho de la víctima y a la ausencia de cuidado de sus padres en los momentos previos al siniestro

(culpa in vigilando), como únicas causas determinantes del suceso fatal. Añade que el hecho ocurrió en las inmediaciones de una plaza de la que los actores eran vecinos y a la que el niño frecuentaba con el consentimiento de ellos. Por otro lado, aduce que la aparición imprevista del menor sobre la arteria por la que circulaba el camión constituyó un supuesto de caso fortuito, por el que mal puede ser responsabilizado. Invoca las declaraciones de los testigos Silvia y Paola Lavernhe, quienes darían cuenta de la súbita irrupción del menor en el escenario fatal, imprevisible para quien conducía el camión municipal. Pide, con todo, la revocación del pronunciamiento impugnado.

4. La citada en garantía Provincia Seguros S.A. se alza contra el fallo de grado a fs. 263/265. En primer lugar, cuestiona la legitimación de los abuelos del menor fallecido para reclamar una indemnización en concepto de daño moral. Apunta que los mencionados sujetos se encuentran excluidos por el art. 1078 del Código Civil (t.a.), al no revestir el carácter de herederos forzosos del difunto, no existiendo, además, ninguna norma que habilite el reclamo por daño moral a los ascendientes en segundo grado del fallecido cuando existen del primer grado y hermanos. Por otro lado, hace referencia a la mecánica del hecho y a la incidencia del obrar de la víctima como causa adecuada del desenlace fatal. Postula que si el camión arrolló al menor con sus ruedas traseras (como afirmó el a quo) entonces mal puede hablarse de un obrar culposo del conductor, quien no pudo hacer nada para evitar el siniestro. Se agravia, así, de que el juez de la instancia haya relativizado la incidencia del obrar del menor, cuando no se trató sino del único factor determinante del hecho enjuiciado. Resalta, asimismo, que el juez actuante no puede desentenderse de la visible violación al deber de cuidado que pesa sobre los padres, cuando está debidamente acreditado ¿que un niño de tan solo 7 años se encontraba solo en la vía pública, sin el cuidado y vigilancia de sus padres?. Postula, así, que el análisis sobre la causalidad no puede prescindir de la conducta de los progenitores de la víctima (cfr. fs. 264 de la causa C-7093-BB1).

II. Brindaré respuesta negativa al interrogante planteado.

1. Tal como se expuso en el relato precedente, los apelantes acuden a la sede recursiva con el fin revertir la condena que fuera dictada en su contra por el juez de la instancia, en el marco del presente juicio indemnizatorio. Con tal norte esgrimen una serie de agravios que, en lo sustancial, procuran poner en crisis aspectos tales como la mecánica del hecho, la culpabilidad del codemandado Marconi (conductor del vehículo municipal que provocó el accidente fatal), la posible existencia de concausas eximentes o limitativas de responsabilidad, y la legitimación de los abuelos y la hermana del menor fallecido para reclamar un resarcimiento en concepto de daño moral derivado del suceso de marras. Dichos embates son susceptibles de un tratamiento conjunto, al que me abocaré a continuación, sin más preludios.

2.1. Cabe tener presente, ante todo, que después de la condenación del acusado en el juicio criminal, no será posible poner en crisis en el juicio indemnizatorio la existencia del hecho principal que constituyó el delito, ni impugnar la culpa del condenado (cfr. art. 1102 del Código Civil -t.a.-, cuya aplicación al caso no se encuentra en discusión; cfr. actual art. 1776 del C.C.C., de análogo contenido). Así pues, el pronunciamiento condenatorio dictado en sede penal hace cosa juzgada respecto de aquellas cuestiones, que resultan vinculantes e irrevisables (cfr. doct. S.C.B.A. causas C. 94.128 ¿Basualdo?, sent. del 16-XII-2009; C. 89.067 ¿Sagari?, sent. del 4-VIII-2010; C. 116.715 ¿Villalba?, sent. del 10-VI-2015). En otras palabras, no corresponde en el proceso de daños poner en tela de juicio la existencia misma del hecho principal sobre el que se asienta el reproche, ni cuestionar la autoría y culpabilidad del demandado, cuando existe un pronunciamiento expreso de los tribunales represivos sobre dichos puntos que no admite modificación (arg. doct. S.C.B.A. causas Ac. 73.087 ¿Arrizabaga?, sent. del 13-IX-2000; Ac. 85.461 ¿Talledo?, sent. del 18-XI-2003). La autoridad de cosa juzgada que recae sobre los apuntados extremos se extiende a los terceros responsables y, en general, a todas las personas que puedan verse afectadas por el fallo, ello con indiferencia de que hayan tomado o podido tomar intervención en la causa penal (conf. Cazeaux. Pedro N. - Trigo Represas, Félix A. ¿Compendio de Derecho de las Obligaciones? Librería Editora Platense, 2da Edición Actualizada, Tomo II, pág. 665 y ss.), regla que por lo demás es de orden público y se vincula con la titularidad pública de la acción penal y la pretensión punitiva del Estado. Ello responde a la necesidad de evitar el escándalo jurídico que se produciría si distintos jueces -cualquiera sea el fuero- arribaran a pronunciamientos contradictorios sobre un mismo hecho (arg. doct. Cámara Segunda de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial La Plata, Sala III, in re ¿R., M. N.?, sent. del 27-XII-2011). Sin embargo, en tanto no se vuelva sobre la materialidad del hecho delictivo o la culpa del demandado, nada se opone a que el juez del proceso de responsabilidad civil considere la posible concurrencia de causalidades, o puntos como el factor de atribución y la magnitud del daño sufrido -entre otros-, ya que se trata de aspectos ajenos -en principio- a la evaluación penal. El magistrado del juicio indemnizatorio conserva la libertad de apreciar la conducta de la víctima o la de un tercero y, en función de la incidencia que ella adquiera en la relación de causalidad, bien puede declarar una concurrencia causal en el hecho dañoso, con aptitud para mitigar el reclamo resarcitorio (arg. arts. 901 a 906 del Código Civil -t.a.-).

2.2. Tales consideraciones son directamente aplicables al caso de marras, en tanto existe una condenación penal firme con directa proyección sobre esta litis, que no puede pasar desapercibida a la mirada de este órgano, más allá de los cuestionamientos que -al respecto- puedan haber esgrimido los recurrentes. En efecto, cabe recordar que la titular del Juzgado en lo Correccional N° 3 del Departamento Judicial Bahía Blanca dictó -con fecha 11/8/2009- sentencia definitiva en el marco de las actuaciones seguidas contra el aquí codemandado, caratuladas ¿Marconi, Mariano Egidio s.

Homicidio Culposo? (cfr. fs. 48/56 del Incidente de Apelación formado en la causa cit., Expte. N° 1201/08, acollorado por cuerda a estas actuaciones). En razón de lo allí juzgado con carácter de cosa juzgada, cabe tener por cierto que el día 27 de junio de 2006, siendo aproximadamente las 10:20 horas, el Sr. Mariano E. Marconi circulaba a bordo del camión regador marca Ford 1400 HD, color blanco, perteneciente al Municipio de Bahía Blanca. El agente municipal lo hacía por la calle Gregorio de Laferrere de Villa Harding Green en sentido ascendente de la numeración catastral, conduciendo en forma imprudente y desaprensiva. Que al llegar a la intersección con la calle Rubén Darío giró a la derecha para tomar dicha vía de circulación, atropellando al menor Federico Agustín Lagos (de siete años de edad), quien se encontraba iniciando el cruce peatonal de la arteria referida, luego de que lo hiciera su hermana, también menor de edad. El niño fue arrollado por las ruedas traseras del rodado, circunstancia que provocó de manera instantánea su deceso a causa de traumatismo torácico severo y hemorragia masiva intratorácica. El imputado Marconi fue encontrado autor material penalmente responsable del delito de homicidio culposo y condenado en tal sentido (art. 84 del Código Penal). Tal pronunciamiento fue confirmado, en su faz sustancial, por la alzada departamental de dicho fuero, en sentencia de fecha 13-10-2009 (cfr. fs. 67/77 del legajo citado). La justicia criminal hizo hincapié en la violación por parte del conductor de las normas de tránsito que le imponían estrictos deberes en materia de manejo preventivo, sobre todo en lo concerniente a su obligación de detener la marcha y ceder el paso al peatón -víctima- que había descendido al cordón y emprendido el cruce de la calle inmediatamente después de que lo hiciera su hermana, momento en que fue arrollado por el rodado. Agregó que el propio conductor admitió que había divisado la presencia de la niña y que por tal motivo había aminorado la velocidad, mas no frenado ni menos aún detenido por completo el andar del móvil para cederle el paso a la víctima, como imponía la regulación vial. Dichos incumplimientos, a consideración del órgano penal, resultaron determinantes del suceso fatal, dado que su simple observancia hubiera bastado para evitar el trágico desenlace. Se concluyó que, en tales circunstancias, no resultaba creíble el alegato del chofer en cuanto afirmaba no haber percibido la presencia del niño que circulaba a escasos metros por detrás de su hermana, cuando sí lo había hecho con relación a ella, se trataba de una mañana con buenas condiciones de visibilidad y otras personas que se hallaban en las inmediaciones habían podido divisar -sin problemas- la presencia de ambos infantes. Se resaltó, para más, que al observar que el camión no detenía su andar, la niña había intentado alertar a viva voz a su hermano, quien atinó a retroceder mas ya no pudo escapar a la muerte, en tanto todo sucedió en fracción de segundos. Se dijo -como colofón- que ello constituía una escena que no pudo pasar desapercibida para el conductor del rodado, de modo que su conducta -disminuir la velocidad sin detenerse- no resultó respetuosa de la normativa aplicable ni adecuada para evitar el resultado que ilustra la causa, y por ende violatoria del deber de cuidado a su cargo? (fragmento de la sentencia de alzada, fs. 73 vta. del legajo citado). Corresponde, en fin, atenerse al conjunto de los elementos fácticos asertivamente determinados en la condena punitiva, así como también a la calificación del obrar culposo del codemandado Mariano Marconi, ya que -como dije- su modificación en esta sede importaría desatar el escándalo jurídico que la norma de fondo pretende evitar (art. 1102 del Código Civil -t.a.-). La desatención en que incurrió el agente público en la conducción del rodado resulta directamente imputable al Municipio en virtud de la relación orgánica, al tiempo que constituye un comportamiento suficientemente revelador de la existencia de una falta de servicio en el desempeño de las misiones a su cargo (arg. doct. esta Cámara en causa C-5238-DO1 ?Curi?, sent. del 24-V-2016 -a contrario- y sus citas; doct. art. 1112 del Cód. Civil -t.a.-). Consecuentemente, la condena por homicidio culposo impuesta al chofer del vehículo estatal no solo acarrea la responsabilidad civil de dicho sujeto, sino que también compromete la responsabilidad pública de la Comuna demandada, en los términos expresados (cfr. doct. C.S.J.N. Fallos 304:125). Así las cosas, corresponde desestimar todo aquel agravio de los recurrentes que procure poner en crisis aspectos que ya han sido abordados por la jurisdicción criminal y que, por lo expuesto, se hallan amparados por la garantía de la cosa juzgada (art. 1102 del Código Civil -t.a.-; art. 1776 del C.C.C.). 3. Dicho lo anterior, es momento de indagar -a tenor de los agravios expresados- si se verifica en la especie alguna causal o evento susceptible de interrumpir -parcialmente- el nexo de causalidad que media entre la conducta del demandado y el hecho dañoso. Aunque sin dotar a sus exposiciones de mayor contenido, los demandados efectúan una serie de planteos, de diversa índole, con los que procuran demostrar -vagamente- la existencia de eximentes de responsabilidad con aptitud para absorber parte de la responsabilidad que les ha sido adjudicada. Con tal propósito hacen alusión al comportamiento de la propia víctima, al carácter súbito e imprevisible de su irrupción en la línea de circulación del rodado -que equiparan a un supuesto de caso fortuito-, o bien a la conducta de sus progenitores, quienes habrían desatendido el deber de vigilancia, al permitir que un niño de siete (7) años de edad anduviera solo en la vía pública, sin ningún tipo de cuidado. 3.1. Abocado a la labor propuesta, debo poner de resalto -como punto de partida- que quien tiene a su cargo la conducción de un vehículo asume sobre sí la posibilidad cierta de la ocurrencia de sucesos que, en el curso ordinario del tránsito, pueden presentarse de manera más o menos imprevista. Así, la aparición de un menor es un hecho que acontece ocasionalmente y el conductor debe estar lo suficientemente alerta como para sortear esa emergencia -salvo supuestos excepcionales, claro está-, máxime cuando conducir es su profesión (arg. doct. S.C.B.A. causas C. 98.966 ?Balbuena Llamas?, sent. del 15-X-2008; C. 87.938 ?Vivas?, sent.

del 5-VIII-2009; C. 100.562 "Montaña", sent. del 22-XII-2010). Ello descarta, en principio, de que pueda tratarse de un evento equiparable al caso fortuito o la fuerza mayor (arg. arts. 513 y 514 del Código Civil -t.a.-), máxime cuando el fatídico suceso tuvo lugar en las inmediaciones de una plaza con juegos infantiles donde era habitual encontrar niños en esparcimiento, circunstancia de público conocimiento en el lugar de los hechos y que, cuanto menos, debía ser sabida por quien circulaba con frecuencia por el barrio a bordo del camión regador municipal, en cumplimiento de sus funciones (cfr. sentencia condenatoria del Juzgado en lo Correccional N° 3, en especial fs. 53 vta. del expte. penal citado; cfr. informe pericial de Ingeniería Civil practicado a fs. 239/252 de la causa C-7156-BB1; arg. art. 384 y ccds. del C.P.C.C.; art. 77 y ccds. del C.P.C.A.).

3.2. Para librarse aunque más no sea parcialmente de responsabilidad, los codemandados deben demostrar que el hecho de la víctima tuvo una incidencia causal gravitante en la producción del resultado. Se trata de una cuestión de preponderante contenido fáctico cuya prueba, por aplicación de la regla general, incumbe a todo aquél que así la invoca en resguardo de sus derechos (arg. art. 375 del C.P.C.C.; art. 77 del C.P.C.A.). Como vimos, el juez de la instancia descartó la configuración de los eximentes de responsabilidad planteados en autos, con base en los hechos verificados en la justicia penal y teniendo en miras, fundamentalmente, el comportamiento irreflexivo y negligente que había tenido el conductor del rodado, con aptitud para erigirse en la causa exclusiva y determinante del resultado, allende los movimientos que pueda haber realizado el niño instantes antes del accidente, irrelevantes para incidir en el fatal desenlace (arg. arts. 902 a 906 y ccds. del Código Civil -t.a.-). En este punto, y a los fines de la labor revisora que compete a esta alzada, es menester tener presente que, cuando se pretende impugnar las conclusiones de un pronunciamiento sobre las cuestiones fácticas de la litis (como lo son aquellas que tienen que ver con la relación de causalidad), no basta con presentar la propia versión sobre su mérito, ni esgrimir una mera disconformidad en punto a cómo han sido valorados los elementos de convicción. Tales deficiencias impugnativas se evidencian en el caso; los recurrentes no asumen el juicio crítico de los razonamientos sentados por el magistrado, no demuestran cabalmente que la sentencia atacada padezca de un error grave, trascendente y fundamental ni, menos aún, patentizan -más allá de una somera referencia a las testimoniales- cuáles serían las probanzas de las que se desprendería una realidad diversa a la verificada por el juzgador (arg. art. 56 inc. 3° del C.P.C.A.). Tanto el Municipio de Bahía Blanca como el codemandado Marconi afirman que las declaraciones de los testigos Silvia y Paola Lavernhe avalan su tesis relativa al carácter súbito de la irrupción del menor en el escenario fatal, imprevisible e inevitable para quien conducía el camión municipal. Dicha alegación resulta equivocada, por cuanto de la lectura armónica de ambos testimonios no es posible arribar a la conclusión que postulan. Antes bien, observo que los deponentes -testigos presenciales del hecho- suministraron información trascendente a los fines de la reconstrucción del evento fatídico; sus declaraciones fueron especialmente sopesadas a la hora de apuntalar el veredicto condenatorio en sede penal contra el Sr. Marconi, sobre todo en lo atinente a la velocidad a la que circulaba el camión regador y al hecho de que el conductor no había detenido la marcha del rodado al llegar a la encrucijada, previo a realizar la maniobra de giro, dada la presencia de peatones en el lugar (la víctima y su hermana), que gozaban de prioridad de paso. De allí que la crítica que postulan no trasunte más que una mera valoración subjetiva de parte, insustancial para revertir el criterio del fallo (arg. arts. 384, 456 y ccds. del C.P.C.C.; art. 77 del C.P.C.A.; cfr. testimonios que las mencionadas deponentes prestaron en sede penal -cfr. fs. 11/12, 30 y 31 de la causa citada-, concordantes con la declaración que, más tarde, brindaron en estos autos -cfr. fs. 302/304 de la causa C-7156-BB1-). En las circunstancias del caso, y tal como fue sopesado en la justicia criminal, la presencia de la víctima no pudo pasar desapercibida ni considerarse absolutamente sorpresiva para el chofer profesional, quien además desoyó los estándares normativos de prevención y seguridad que han sido precisamente establecidos para mitigar este tipo de eventualidades, y cuya observancia hubiera permitido -sin dudas- sortear el resultado fatal, por fuera de la aparición más o menos súbita del menor. Según el ordenamiento de tránsito, todo conductor de vehículo que llegue a una bocacalle o encrucijada no semaforizada y pretenda realizar un giro para circular por una calzada transversal a la que transitaba, debe obligatoriamente respetar la prioridad de paso de los peatones que atraviesan dicha vía pública por la senda peatonal, y detener a tal fin la marcha del vehículo (cfr. arts. 53, 57 inc. 2° y ccds. de la ley 11.430 -Código de Tránsito provincial vigente al momento del hecho-, texto s. ley 11.768). Dicha disposición fue abiertamente incumplida en el sub lite, siendo el factor causal determinante del siniestro vial.

3.3. Por lo demás, el eventual descuido de los padres por dejar a un niño de siete (7) años deambular solo con su hermana (también menor de edad) por las calles del barrio en horas de la mañana no juega -en principio y per se- papel alguno, dado que tal supuesta omisión a los deberes de vigilancia, cuidado y protección (cfr. arg. arts. 264, 265, 266, 278 y ccds. del Código Civil -t.a.-) no guarda adecuada relación de causalidad con el hecho fatal. Si bien es cierto que una supervisión más activa de los progenitores hubiera evitado -en los hechos- que su hijo abandonara su domicilio para concurrir al lugar donde tuvo lugar el siniestro, no lo es menos que no todas las condiciones fácticas necesarias para que un suceso acontezca poseen valor equivalente en el terreno jurídico de la causalidad. Es que la teoría de la causalidad adecuada no tiene en cuenta todas las condiciones que por su existencia hubieran vuelto posible la materialización del perjuicio, sino únicamente las que resulten idóneas para producir el efecto perjudicial, es decir aquellas que

determinan su producción según el curso normal y ordinario de las cosas. Así pues, a fin de establecer si entre un comportamiento y una consecuencia media o no una adecuada relación de causalidad, es necesario preguntarse si aquél era -per se- apto para provocar normalmente el resultado dañoso (cfr. arg. doct. S.C.B.A. en causa C. 107.081 ?Rimasa S.A. Agropecuaria, Comercial, Financiera e Inmobiliaria?, sent. de 19-XII-2012; cfr. arg. doct. esta Cámara en causas C-2721-MP1 ?Castiglioni?, sent. de 14-VIII-2012; C-4102-AZ1 ?Gancedo?, sent. del 19-XI-2013). A tenor de los antecedentes reseñados en el punto II.2.2. precedente, estoy en condiciones de afirmar con firme convicción que la imprudencia en la conducción en la que incurrió el chofer del camión constituyó una conducta hábil por su trascendencia y gravedad para provocar -sin la interferencia de terceros- el fatídico suceso ventilado en autos, circunstancia frente a la cual no es dable asignar incidencia causal alguna al mero hecho de que los padres hubieran permitido al menor abandonar su domicilio. Era menester demostrar el aporte causal adecuado jurídicamente relevante (por fuera del hecho meramente material de su presencia en el lugar) que tuvo dicha situación del menor en el resultado dañoso, para poder atribuírselo en algún grado. Dicha prueba, como dije, se encuentra ausente en la causa. 4. Finalmente, he de abordar la crítica esgrimida en punto al alcance que el juez de grado confirió al art. 1078 del Código Civil (t.a.), cuando resolvió acordar legitimación a la hermana y los abuelos de la víctima, para hacerse acreedores de una indemnización en concepto de daño moral, derivado del hecho de marras.

Cabe recordar que, en cuanto al daño moral y la legitimación de los herederos en el momento de la muerte de la víctima, la Corte Suprema de Justicia Nacional en las causas F. 279 XXII, ?Frida A. Gómez Orue de Gaete y otra c. Pcia. de Bs. As s/ daños y perjuicios?, sent. 3-12-1993; B. 201. XXIII, ?Bustamante, Elda y otra c/ Pcia. de Buenos Aires s/ daños y perjuicios?, sent. 10-12-1996 y ?Badín, Rubén y otros c/ Pcia. de Buenos Aires?, sent 7-08-1997, ha señalado que corresponde asignar una interpretación amplia a la mención ?herederos forzosos? contenida en el art. 1078 del Código Civil (t.a.), de modo que alcance a todos aquellos que son legitimarios con vocación eventual, aunque -de hecho- pudieran quedar desplazados de la sucesión por la concurrencia de otros herederos de mejor grado, comprensión que -por otra parte- se compadece con el carácter iure propio de esta pretensión resarcitoria y, además, satisface la necesidad de evitar soluciones disvaliosas. A su vez, la Suprema Corte de Justicia bonaerense -modificando el criterio que venía sustentando con anterioridad (en causas L. 45.143 ?Uhalt?, sent. del 20-IX-1990 y Ac. 51.458 ?Valverde de Tamagnini?, sent. del 03-V-1994)- ha decidido adscribirse a la interpretación amplia acuñada por la Corte Suprema de Justicia Nacional, juzgando que el mencionado art. 1078 del Código Civil [t.a.] tiene por finalidad circunscribir la legitimación a ciertos allegados a la víctima, pero no establecer condicionamientos de orden sucesorio, en tanto el derecho a la reparación del agravio moral no es de esencia sucesoria, que se ejerza iure hereditatis, sino que es un bien que se demanda por derecho propio, y no en cuanto sucesor del fallecido (cfr. doct. S.C.B.A. en causa Ac. 82.356 ?Ojeda?, sent. del 01-IV-2004, del voto de la mayoría). A partir de tal criterio jurisprudencial, y por fuera de la universalmente aceptada legitimación de los padres sobre el particular (cfr. doct. esta Cámara causa C-6336-MP1 ?Castaño?, sent. del 15-XII-2016 -entre otros-), entiendo que no cabe restringir, en razón del grado de parentesco, el derecho de la hermana de la víctima a reclamar una indemnización por daño moral (arg. doct. esta Cámara causas C-3947-DO1 ?Juárez?, sent. del 10-III-2015; C-5927-MP2 ?Cacho?, sent. del 27-X-2015), máxime cuando fue testigo directo y presencial del suceso desgarrador que se llevó la vida de su hermano menor, con quien convivía bajo un mismo techo; sostener lo contrario importa convalidar una conducta extremadamente ritualista y contraria a todo sentido de justicia, lo que resulta inaceptable. Y tal como ha resuelto esta alzada en un precedente análogo, tampoco existe óbice para extender -en principio- la solución precedente a los abuelos del niño fallecido (cfr. arg. doct. causa C-3206-DO1 ?Pedelini?, sent. del 13-XII-2012), sobre todo cuando los recursos en examen ningún cuestionamiento serio esgrimen en pos de revertir el criterio del fallo. III. Si lo expuesto es compartido, propongo al Acuerdo rechazar los recursos de apelación interpuestos por el codemandado Marconi (a fs. 630/633 de la causa C-7156-BB1), la codemandada Municipalidad de Bahía Blanca (a fs. 637/638 de la causa C-7156-BB1 y fs. 256/259 de la causa C-7093-BB1) y la citada en garantía Provincia Seguros S.A. (a fs. 263/265 de la causa C-7093-BB1) y, en consecuencia, confirmar la sentencia de grado impugnada en cuanto fue materia de agravio. Las costas de segunda instancia deberían imponerse a los recurrentes vencidos (arg. art. 51 inc. 1° del C.P.C.A. -t. ley 14.437). Doy mi voto a la cuestión planteada por la negativa. El señor Juez doctor Mora, con igual alcance e idénticos fundamentos a los brindados por el señor Juez doctor Riccitelli, vota a la primera cuestión también por la negativa. A la segunda cuestión planteada, el señor Juez doctor Riccitelli dijo: I. Los actores Cristina Noelia Chaves, Julio César Lagos, Sofía Abril Lagos, Eduardo Enrique Lagos Salazar y Lucila Martínez deducen recurso de apelación a fs. 640/641 de la causa C-7156-BB1, mientras que Néstor Oscar Chaves y María Azucena Camayo lo hacen a fs. 267/268 de la causa C-7093-BB1. Se agravan, exclusivamente, de la tasa de interés fijada por el juez de grado en la sentencia. De conformidad con lo establecido por la jurisprudencia de la Suprema Corte Provincial, requieren -en lo sustancial- la aplicación de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, a diferencia de la modalidad ordinaria y clásica por la que se inclinó el magistrado al expedirse sobre los accesorios de condena. II. El recurso prospera. Resulta pertinente el reclamo de los recurrentes, en cuanto requieren la

rectificación -dentro del campo de las tasas pasivas- de la modalidad o variante que debe aplicarse para el cálculo de los accesorios, a la luz de los parámetros jurisprudenciales vigentes. Así pues, propongo que los intereses moratorios -desde la fecha del hecho lesivo, y hasta el afectivo pago- sean liquidados de conformidad con la tasa pasiva más alta que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a treinta (30) días vigente en los distintos períodos de aplicación, calculados de conformidad con los parámetros sentados por la S.C.B.A. en la causa B. 62.488 "Ubertalli" (sent. del 18-V-2016, por mayoría-) y a la que esta alzada ha adherido en recientes pronunciamientos (cfr. doct. esta Cámara causas C-6183-AZ1 "Telesco", sent. de 12-VII-2016; C-6400-BB1 "Innovación S.A.", sent. de 25-VIII-2016; C-6649-MP2 "Salado", sent. de 13-IX-2016; C-3264-MP2 "Seara", sent. del 25-X-2016; C-6784-NE1 "Díaz", sent. del 15-XI-2016; C-5567-MP1 "Brun", sent. del 22-XII-2016). III. Con el alcance precedentemente indicado propongo acoger la impugnación de los recurrentes y, en dicha medida, modificar el pronunciamiento de condena. Las costas de alzada deberían imponerse al Municipio de Bahía Blanca, quien presentó réplica y resultó vencido (art. 51 inc. 1° del C.P.C.A.). Con el alcance indicado, voto a la cuestión planteada por la afirmativa. El señor Juez doctor Mora, con igual alcance e idénticos fundamentos a los brindados por el señor Juez doctor Riccitelli, vota a la segunda cuestión también por la afirmativa. De conformidad a los votos precedentes, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata, dicta la siguiente: SENTENCIA 1. Rechazar los recursos de apelación interpuestos por el codemandado Marconi (a fs. 630/633 de la causa C-7156-BB1), la codemandada Municipalidad de Bahía Blanca (a fs. 637/638 de la causa C-7156-BB1 y fs. 256/259 de la causa C-7093-BB1) y la citada en garantía Provincia Seguros S.A. (a fs. 263/265 de la causa C-7093-BB1) y, en consecuencia, confirmar la sentencia de grado impugnada en cuanto fue materia de agravio. Imponer las costas de segunda instancia a los recurrentes vencidos (arg. art. 51 inc. 1° del C.P.C.A. -t. ley 14.437). 2. Acoger los recursos de apelación deducidos los coactores Cristina N. Chaves, Julio César Lagos, Sofía Abril Lagos, Eduardo Enrique Lagos Salazar y Lucila Martínez (a fs. 640/641 de la causa C-7156-BB1), y Néstor Oscar Chaves y María A. Camayo (a fs. 267/268 de la causa C-7093-BB1), con el alcance indicado en el considerando "III" del voto que concitó adhesión a la segunda cuestión planteada. Imponer las costas de alzada al Municipio de Bahía Blanca, quien presentó réplica y resultó vencido (art. 51 inc. 1° del C.P.C.A. -t. ley 14.437-). 3. Diferir la regulación de honorarios por los trabajos de segunda instancia para su oportunidad (art. 31 y 51 del dec. ley 8904/77). Regístrese, agréguese copia certificada de la presente en la causa acumulada, notifíquese y, fecho, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen por Secretaría. 018390E