

Accidente De Transito Colision Entre Bicicleta Y Colectivo Culpa Del Menor De Edad Maniobra De Giro Previsibilidad

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Colisión entre bicicleta y colectivo. Culpa del

menor de edad. Maniobra de giro. Previsibilidad Se confirma la sentencia que hizo lugar parcialmente a la demanda indemnizatoria de los daños y perjuicios derivados del fallecimiento del hijo de los accionantes, ocurrido al ser embestida por un colectivo la bicicleta en la que circulaba; teniendo en consideración que la existencia de personas en la zona donde circulaba el ómnibus, dado el horario de salida de la escuela, era una circunstancia frecuente y repetida y debió haber sido conocida por el chofer.

En la ciudad de Corrientes, a los veintinueve días del mes de mayo del año dos mil dieciocho, estando reunidos en el Salón de Acuerdos de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, las Sras. Jueces de Cámara, Dras. Rosana E. Magan y Luz Gabriela Masferrer, con la Presidencia de la Dra. María Eugenia Sierra de Desimoni, asistidos del Secretario autorizante, tomaron en consideración los autos caratulados: ?LUXEN JOSEFINA ISABEL Y RAMÓN ROSENDO CABRERA C/MARIO ALBERTO MIÑO, JUAN CRISTIAN JENSEN Y/O QUIEN RESULTE PROPIETARIO Y/O RESPONSABLE Y/O GUARDIÁN DEL COLECTIVO MARCA MERCEDES BENZ DOMINIO ?, INT. 94 S/DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO)?, Expte. N° 552 venido en grado de apelación de la sentencia de fs 510/522 dictada por el Sr. Juez en lo Civil y Comercial de la ciudad de Saladas (Ctes.), Dr. Alfredo Gerardo Cima. Que conforme a las constancias de autos, corresponde que emitan voto en primero y segundo término, las Sras. Jueces de Cámara Dras. Rosana E. Magan y Luz Gabriela Masferrer, respectivamente. La Sra. Juez de Cámara Dra. Rosana E. Magan hizo la siguiente RELACION DE CAUSA Me remito a las constancias de autos por encontrarlas ajustadas a derecho y a fin de no incurrir en repeticiones innecesarias. En su sentencia N° 10 de fecha 26 de abril de 2017 obrante a fs 510/522 el Sr. Juez ?a-quo? falla en este juicio haciendo lugar parcialmente a la demanda de indemnización de daños y perjuicios y condena a Mario Alberto Miño, Juan Christian Jensen y a la citada en garantía Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros a abonar a los actores en el plazo de diez días la suma de \$7.550 en concepto de daño material y \$280.000 por daño moral, con más los intereses moratorios calculados a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina, desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago. Asimismo, rechaza el reclamo de \$250 (bicicleta) y \$ 2.300 correspondiente a gastos de atención médica, remedios, traslados y atención psicológica de los demandantes. Impone las costas a los demandados. A fs. 528 y vta. se dicta la resolución N° 129, de fecha 23.05.17, aclaratoria del fallo dictado. A fs 530/538 los accionados interponen recurso de apelación y nulidad contra dicha sentencia, del que se corre traslado por auto N° 4669 y es contestado a fs. 543/547, habiendo sido concedido mediante auto N° 5252 de fs. 548 libremente y con efecto suspensivo.- Llegados los autos a esta Sala, a fs. 554 se ordena requerir a origen la elevación del Expte. Penal N° 861, medida que se cumplimenta a fs. 556/558. A fs. 565 se llama Autos para Sentencia. Se constituye la Sala con sus Vocales titulares y consentido el llamamiento de autos y la forma en que queda integrada la misma, quedan estos autos en estado de dictar sentencia. La Sra. Juez de Cámara Dra. Luz Gabriela Masferrer presta conformidad con la precedente relación de causa.- Seguidamente, la Cámara plantea las siguientes CUESTIONES: PRIMERA: Es nula la sentencia recurrida? SEGUNDA: En caso negativo, la sentencia apelada debe ser confirmada, modificada o revocada? A LA PRIMERA CUESTION LA SRA. JUEZ DE CAMARA DRA. ROSANA E. MAGAN: RECURSO DE NULIDAD: Si bien ha sido formalmente deducido, el recurso de nulidad -que se halla implícito en el recurso de apelación (art. 245 del CPCC)-no ha sido fundado, siendo conteste la doctrina y jurisprudencia nacional y provincial en sostener que: ?si bien el recurso de nulidad se encuentra subsumido en el de apelación, ello no releva al recurrente de la carga de satisfacer los presupuestos de admisibilidad que consagra el art. 172 del ordenamiento procesal, vale decir, de la invocación concreta del perjuicio sufrido y del interés que se pretende satisfacer? (CNFed. Civ. y Com. Sala III, DJ T 1997-2, pág. 412; SJ 1363) por lo que la falta de planteo concreto -como aconteció en la especie-implica el abandono del recurso expresa o implícitamente interpuesto (Loutayf Ranea, El Recurso Ordinario de Apelación, T. II, pág. 410; De Santos, Tratado de los Recursos, Recursos Ordinarios, T. I, pág. 460, Bs. As. 1999). Por otra parte, y es lo relevante, no se advierte la existencia de vicios de sentencia que ameriten un pronunciamiento de oficio, por lo que no cabe su consideración. A LA MISMA CUESTION LA SRA. JUEZ DE CAMARA DRA. LUZ GABRIELA MASFERRER DIJO: Que adhiero al voto que antecede A LA SEGUNDA CUESTION LA SRA. JUEZ DE CAMARA DRA. ROSANA E. MAGAN DIJO: RECURSO DE APELACIÓN: Reseñando brevemente la pretensión de los actores, resulta que en autos promueven demanda por indemnización de daños y perjuicios contra Mario Alberto Miño, Juan Cristian Jensen y/o quien resulte responsable, por la suma de \$290.100, discriminada en base a los distintos rubros reclamados o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse; con más intereses y costas. Afirman que en fecha 07.04.09, siendo aproximadamente las 17.40 hs.,

el hijo de sus mandantes, C., L. E., de once años de edad, al salir del establecimiento escolar en el cual cursaba sus estudios en compañía de otros chicos, se desplazaba en bicicleta en sentido este oeste por ruta nacional N° 118, por su mano, cuando en forma imprevista fue embestido por un colectivo de la Empresa "San Antonio", conducido por el Sr. Miño. Relatan que este último se desplazaba de oeste a este a una velocidad aproximada de 79/80 km. por hora -como lo demuestra el hecho de que no quedaron huellas de frenada- e impactó al menor con la parte delantera izquierda del colectivo, produciéndole lesiones gravísimas que posteriormente provocaron su muerte. Indican que el conductor del colectivo tenía pleno conocimiento de que en ese horario salían los niños de la escuela y se desplazaban por esa ruta hacia sus hogares, en razón de que es el recorrido diario que efectúa dicha línea de colectivos, por lo que debió extremar los recaudos al pasar por allí. De ello resulta de manera evidente la responsabilidad del conductor del vehículo de mayor porte, Sr. Miño, al haber quedado demostrada su conducta negligente e imprudente, como así también, la que le cabe al propietario del colectivo, Sr. Juan Cristian Jensen, de quien dependía el conductor del mismo. Informan que, a raíz de este evento se formó la causa penal, caratulada: "MIÑO, MARIO ALBERTO P/SUP. HOMICIDIO CULPOSO EN ACCIDENTE DE TRÁNSITO-SALADAS-VÍCTIMA C., L. E. -MENOR?", Expte. N° 861/09, del registro del Juzgado de Instrucción y Correccional de Saladas (Ctes.). Solicitan la citación en garantía de la firma Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros. Ofrecen pruebas y acompañan documental. A fs. 45/48 contestan demanda los accionados y a fs. 62/66 hace lo propio la citada en garantía, en similares términos. Tanto los demandados como la aseguradora, niegan todos los hechos sostenidos por la accionante, dando su propia versión de lo acontecido, adjudicándole la culpa en el evento dañoso a la víctima, alegando que el colectivo circulaba a una velocidad moderada, cuando el menor salió de la banquina del lado contrario, atravesó en forma transversal la ruta e invadió de manera imprevista el carril por donde circulaba el colectivo, todo lo cual ha sido corroborado por los testigos que prestaran declaración testimonial en sede penal. Impugnan la documental y los rubros pretendidos, y solicitan el rechazo de la acción. Producidas las pruebas, el a quo dicta sentencia, admite parcialmente la demanda en cuanto a los montos pretendidos, declarando la culpa exclusiva del chofer del colectivo, Sr. Miño y condena a los demandados a abonar a los actores en el plazo de diez días la suma de \$7.550 en concepto de daño material y \$280.000 por daño moral, con más los intereses moratorios calculados a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina, desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago. Asimismo, rechaza el reclamo de \$250 (bicicleta) y \$ 2.300 correspondiente a gastos de atención médico, remedios, traslados y atención psicológica de los demandantes, imponiendo las costas a los demandados. Para así decidir, luego de hacer mérito del material probatorio arrojado, ha considerado en relación a la mecánica del hecho y la responsabilidad en el mismo que le cabría a cada uno de los intervinientes en el siniestro, que existen elementos de juicio suficientes para establecer que el accidente se produjo debido a la conducta exclusiva del conductor del colectivo. Para ello, luego de encuadrar la cuestión relativa a la atribución de responsabilidad en las normas del Código Civil anterior -art. 1113-, tuvo en cuenta tanto las declaraciones testimoniales brindadas en esta causa como las que fueron rendidas en la causa penal, declaración de imputado, informe accidentológico, croquis, informe de daños de los vehículos y fotografías, todas constancias agregadas a dicha causa, así como también la pericia llevada a cabo en estas actuaciones a fs. 341/365. Concluyó que el Sr. Miño debió prever que los chicos de la escuela se hallaban circulando por esa ruta y que, al ser menores de edad podían desarrollar una conducta imprevista, por no tener conciencia del riesgo, por lo que debió haber aminorado la velocidad al mínimo y no lo hizo, como queda demostrado al no haber podido detener el vehículo. En cuanto a los rubros pretendidos se expidió favorablemente respecto al correspondiente a daño material, consistente en la privación en el cobro del sueldo que percibía el padre del menor fallecido, así como los gastos funerarios, mientras que no consideró acreditados los correspondientes al valor de la bicicleta ni gastos de atención médica, remedios, traslados y atención psicológica de los padres, por lo que fueron rechazados. Admitió también el rubro correspondiente a daño moral en el monto pretendido de \$280.000. La queja de los accionados expuesta a fs. 530/538 se dirige -en primer lugar- contra la decisión de adjudicar la responsabilidad en el hecho en un 100 % al conductor del colectivo, por entender que no existe ninguna prueba concluyente para ello. Ponen de relieve que las declaraciones testimoniales rendidas inmediatamente después de ocurrido el hecho, coinciden en que el chofer bajó una pasajera a 200 mts. antes de producirse el evento, por lo cual no pudo haber desplegado una excesiva velocidad, habiendo declarado también que el grupo de chicos que salían de la escuela se cruzó imprevistamente la ruta. Afirman que ningún chofer, por más experimentado que fuera, pudo haber evitado el hecho, que obedeció a la exclusiva culpa del menor y de sus padres, quienes no sólo no lo acompañaban al salir del colegio, sino que lo dejaron maniobrar una bicicleta sobre la ruta, con el peligro que ello implica. En el caso -señalan- el a quo ni siquiera analizó la maniobra de cruce intempestivo llevada a cabo por la víctima, conforme a la cual la conducta de ésta resulta determinante en la producción del hecho. Se agravan, asimismo, de la admisión de los montos condenados en concepto de daños, alegando que no se han mencionado en el fallo los artículos del nuevo CC y C que fueron aplicados, además de no haberse acreditado con comprobantes o factura oficial de pago los extremos necesarios para su procedencia. Respecto a la tasa de interés, consideran que corresponde la aplicación de la tasa pasiva, como se ha establecido jurisprudencialmente, por ser la más

equitativa y justa; y, en cuanto a las costas, que fueron impuestas en un 100 % a su parte, afirma que deben modificarse en razón de la existencia de culpa excluyente de la actora. La contraria, al contestar el traslado de fs. 543/547, solicita el rechazo del recurso, aduciendo -en primer término- por insuficiencia técnica, alegando que no constituye una crítica concreta y razonada del fallo, limitándose a efectuar meras apreciaciones subjetivas. Luego, sostiene que el análisis que lleva a cabo recurrente carece de fundamento, pues las declaraciones de los testigos de la parte actora resultan concluyentes en cuanto al modo en que ocurrieron los hechos. En tal sentido, resalta lo declarado por la Sra. Vega, quien se encontraba en el lugar de los hechos con los menores y depuso acerca del modo en que se conducían los menores, por su mano y cumpliendo las reglas, mientras que el colectivo se desplazaba a gran velocidad, siendo que en el lugar existían carteles que indicaban una máxima de 20 km. por hallarse obreros trabajando en el lugar. Insiste en la conducta negligente e imprudente del chofer del colectivo quien, debió tomar todas las precauciones y prever que los menores podrían desarrollar una conducta imprevista, y no obstante se desplazaba a una velocidad de 78,2 km por hora, conforme lo ha determinado la pericia practicada en autos. En cuanto a los montos condenados, surge del fallo cuestionado que el a quo se ha basado en el art. 1724 del nuevo Código Civil y Comercial, determinando que el chofer del colectivo, Sr. Miño es responsable del fallecimiento del menor, por lo que la demandada debe hacer frente al daño material y moral ocasionado a sus padres, hallándose debidamente acreditados los mismos. Respecto al daño material (consistente en el sueldo que el padre de la víctima dejó de percibir como consecuencia del hecho), se ha probado con el informe agregado a fs. 235/236, mientras que el daño moral surge del hecho de tratarse de los padres que han perdido su hijo de 11 años en un accidente de tránsito, no siendo exigible la prueba efectiva de su existencia y extensión. En torno al agravio referido a la tasa de interés, carece de fundamento, pues la pretendida no se condice con la que se ha venido aplicando en los fallos dictados en los tribunales de la provincia, siendo la única que compensa la devaluación sufrida, la tasa activa adoptada en la sentencia de primera instancia. Tampoco debe admitirse -aduce- el agravio referido a las costas, cuya imposición al demandado en un 100 % deberá ser mantenida. Con relación a la insuficiencia técnica del recurso, al que la apelada considera técnicamente defectuoso, cabe dejar sentado que en la especie, no puede considerarse la inexistencia absoluta de toda argumentación, resultando -a mi criterio- suficiente los agravios expuestos para habilitar la instancia revisora. En efecto, no corresponde descartar por insuficiente un memorial que aún en el límite de la técnica recursiva contenga argumentos mínimos sobre la cuestión sometida a conocimiento, so pena de incurrir en un exceso ritual manifiesto, incompatible con el derecho de defensa constitucionalmente consagrado. Por ello, y habiendo analizado detalladamente el escrito recursivo, entiendo que el mismo resulta suficiente como acto procesal de expresión de agravios, por lo que habré de abocarme al tratamiento -en lo sustancial- de las distintas cuestiones planteadas. Cabe recordar, en primer lugar que en el momento en que el Sr. Juez de Grado emitiera su veredicto ya se encontraba vigente el texto del actual Código Civil y Comercial, habiendo aplicado las disposiciones del código anterior, considerando que no existe conflicto respecto a la nueva normativa en materia de responsabilidad objetiva. En tal sentido, cabe tener en cuenta que en autos se reclama la indemnización de los daños y perjuicios que los actores dicen haber sufrido como consecuencia de la muerte de su hijo, producida en el accidente de tránsito ocurrido el 07.04.09; hecho que se produjera durante la vigencia del Código Civil derogado, así como la traba de la litis en autos y la producción de prueba, que son previos a la entrada en vigencia de la normativa civil y comercial unificada, vigente a la fecha, desde el 1 de agosto de 2015. En consecuencia, habré de coincidir con la sentenciante de grado en cuanto a que para la determinación de la existencia del hecho y la atribución de responsabilidad, rige la ley vigente al momento de los hechos conforme art. 7 del C.C.yC, lo que es lógico porque se trata de hechos pasados, ya sucedidos, que agotaron sus consecuencias en orden a si hay un factor antijurídico imputable al agente, por lo que su comportamiento solo puede juzgarse con la normativa vigente cuando se produjo. Sin embargo, para la procedencia de los rubros y determinación de sus montos resulta procedente la aplicación de la nueva ley, teniendo en cuenta que se trata de consecuencias no agotadas de la relación jurídica que diera origen a la demanda. Además en rigor, no hay ningún conflicto trascendente en la aplicación de la norma en el tiempo, porque el contenido de las normas jurídicas respecto a la responsabilidad por riesgo de la cosa es el mismo en lo sustancial, subsistiendo toda la doctrina y jurisprudencia elaborada en torno al art. 1113 CC (Conf. Alberto J. Bueres. Código Código Civil y Comercial" tomo 2, Concordancias y análisis comparativo con la normativa anterior. Ed. Hammurabi. 2015. pag. 184/185) Es que, el nuevo Código traduce ahora en normas jurídicas toda esa doctrina y jurisprudencia en los artículos que se refieren a la responsabilidad civil objetiva. Así resulta claramente del art. 1757 y 1758 que tienen un correlato con lo dispuesto por el art. 1113 del código derogado, y del art. 1769 que expresamente determina el carácter objetivo de la responsabilidad por daños causados en accidente de tránsito, por aplicación de las normas que rigen el daño causado con intervención de cosas. Por ende, la actora solo debe probar el contacto material con la cosa riesgosa, en cambio, el demandado deberá demostrar que no hay nexo causal entre el riesgo y el daño porque éste se produjo por culpa de la víctima o de un tercero, o en todo caso, la configuración de un caso fortuito (conf. SCBA, Ac. 33.744, DJ, ejemplar del 10/88, n° 27, p. 8; Héctor N. Conde/ Roberto Cesar Suarez, "Tratado sobre responsabilidad por accidentes de tránsito", Tomo 1, Ed. Hammurabi, Bs. As., 1995, p.202;

Vázquez Ferreira, "Responsabilidad del principal por el hecho del dependiente. Eximentes de responsabilidad y otras cuestiones interesantes del nuevo derecho de daños" op cit. pag. 203). Ello, claro está, sin perjuicio de que las pruebas del caso demuestren también la existencia de un factor de atribución subjetivo de responsabilidad. Así las cosas, encuentro que en el sentido indicado se ha expedido el juez de grado, por lo que los agravios que al respecto se exponen no merecen ser atendidos. Dejando ello establecido, resulta que tramita en el presente una acción de daños y perjuicios, derivada de la responsabilidad que le cabría a los demandados y a la citada en garantía por el hecho dañoso que sufriera el hijo de los actores como consecuencia del accidente de tránsito que se detalla en el escrito inicial, responsabilidad que ha sido encuadrada en el anterior art. 1113 del CC. Ello así, pues ha entendido la sentenciante de grado en el caso que el demandado no logró acreditar la culpa de la víctima, y de tal manera no se configura la eximente necesaria a fin de fracturar el nexo de causalidad. La responsabilidad objetiva en la que se fundó la demanda lo ha sido en base a lo que preveía el anterior art. 1113. Todo ello se halla contemplado en los arts. 1722 y siguientes del Código Civil y Comercial vigente, que hacen referencia a los factores objetivos y subjetivos de atribución de responsabilidad, definiendo cuando se configura cada uno de ellos. Es así que, con carácter general establece ahora el art. 1722 que el factor de atribución es objetivo cuando la culpa del agente es irrelevante a los efectos de atribuir responsabilidad. En tales casos, el responsable se libera demostrando la causa ajena, excepto disposición legal en contrario. Concretamente, en relación a los accidentes de tránsito, en virtud de lo dispuesto por el art. 1769, los artículos referidos a la responsabilidad derivada de la intervención de cosas se aplican a los daños causados por la circulación de vehículos. Así, el dueño y el guardián responden de manera concurrente por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas -el automotor-entendiéndose por guardián -como lo consigna de manera expresa la norma-a quien ejerce por sí o por terceros el uso, la dirección y el control de la cosa, o a quien obtiene un provecho de ella, como en el caso que nos ocupa (arts. 1757 y 1758 -primer párrafo). Siendo claro -entonces-que deviene operativa la presunción de responsabilidad de los demandados, comenzaré por señalar que, en el caso, se halla reconocida la ocurrencia del hecho dañoso, no resultando hechos controvertidos las circunstancias de tiempo y lugar, tratándose de una colisión entre automotores en movimiento -un colectivo y una bicicleta-. Debían por ello los accionados invocar y acreditar alguna de las eximentes que la norma consagra, o sea la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no debía responder. Ahora bien, encuentro acreditado también con las actuaciones penales -que tengo a la vista-y las pruebas producidas en sede civil, en cuanto a la mecánica del hecho, que el día del suceso, la víctima, conjuntamente con otros chicos, a la salida de la escuela, circulaba en bicicleta por la ruta nacional N° 118 hacia el cardinal oeste, mientras que el colectivo lo hacía por la misma ruta pero en sentido contrario. Asimismo, que en determinado momento, el menor efectúa una maniobra de giro o cruce de la ruta, interponiéndose en la línea de marcha del colectivo, que, sin poder evitarlo, lo embiste produciéndole la muerte. Aducen los demandados que esta conducta de la víctima fue la causa exclusiva y excluyente del impacto, como ha quedado probado con las declaraciones brindadas en sede penal por quienes se hallaban transitando dentro del colectivo como pasajeros. Y que no existió falta de cuidado, negligencia o imprevisión por parte del chofer, quien a pesar de las maniobras realizadas, no pudo evitar el embestimiento, dado lo imprevisible de la conducta del niño. Como es sabido, para que la culpa de la víctima tenga aptitud para cortar el nexo de causalidad a que alude el art. 1.113, C.C., debe revestir las características de imprevisibilidad e inevitabilidad propias del caso fortuito o de la fuerza mayor. En igual sentido se ha afirmado que la culpa de la víctima debe estar demostrada en forma clara y contundente para exonerar de responsabilidad. Sólo tendrá aptitud suficiente para quebrar el nexo causal, si el comportamiento de la víctima mantiene una relación causal relevante con el hecho productor (CNApel. sala L 3/5/98). Es decir, para estimar que la conducta del menor configura caso fortuito, debe ser imprevisible e inevitable. A la par, se exige que el mismo sea ineludible para el demandado, por cuanto si pudo evitarlo empleando una diligencia normal, conforme las circunstancias de tiempo, modo y lugar, no se configuraría la eximente. En el caso que nos ocupa, si bien puede considerarse probado que el menor efectuó una maniobra de cruce de la ruta, habré de coincidir con el a quo acerca de que dicha conducta pudo ser prevista y evitada por el chofer del vehículo de mayor porte, de haber conducido con prudencia y atención a las contingencias del tránsito. Efectivamente, aún cuando los testigos han depuesto en sede penal acerca de que la velocidad a la que circulaba el omnibus no era excesiva, teniendo en cuenta que 200 mts. antes del lugar del hecho se había detenido para bajar a una pasajera (fs. 6 y vta. y 11 y vta.), lo cierto es que la pericia practicada a fs. 341/365 de estas actuaciones, determinó como velocidad de circulación la de 78,12 km. por hora, la que resulta excesiva teniendo en cuenta la de 60 km. por hora prevista para las zonas urbanas. Corroboran estas conclusiones, la inexistencia de huellas de frenado a la que hacen referencia ambas pericias (la practicada en estos autos y la agregada a fs. 19/28 del expediente penal), el lugar donde quedara detenido el colectivo luego de embestir al menor y el resultado fatal de dicho embestimiento, pues de haber circulado a una velocidad prudente -como lo indicaban las circunstancias, al tratarse del horario de salida de la escuela y haber advertido el chofer la existencia de personas a pie y en bicicleta desplazándose por la ruta-, aún de haber existido el contacto entre el colectivo y la bicicleta, las consecuencias hubieran sido otras. Con estos elementos y estando acreditado que el conductor pudo prever, por resultar totalmente visible, la presencia

del menor al momento de hallarse transitando por la ruta, considero que no se ha configurado el supuesto de caso fortuito y que, en consecuencia, no ha operado la causal exonerativa prevista actualmente en el art. 1730 del Código Civil y Comercial. Esta conclusión, resulta de la posición adoptada por cada parte, frente a los hechos que a cada una correspondía probar en la causa, para que el Juez pueda disponer del presupuesto que define el conflicto y que se encuentra contemplado en la normativa que aplica. No se trata de negar o desvirtuar la evidencia, sino de la demostración de lo que cada parte tiene interés en que se pruebe, para no resultar perjudicada por la decisión. En este aspecto los accionados no han logrado acreditar la ocurrencia del imprevisto respecto a la conducta presunta del menor. Como lo señalara el juez a quo, la existencia de personas en la zona donde circulaba, dado el horario de salida de la escuela era una circunstancia frecuente y repetida y debió haber sido conocida por el chofer. Por otra parte, la conducción de un vehículo en la vía pública requiere de su conductor no sólo una permanente atención y observancia de las reglas de prudencia, sino -más aun- que en todo momento mantenga el más absoluto dominio sobre aquél de forma tal que pueda detenerlo cuando lo requieran las dificultades propias del tránsito; al mismo tiempo, se considera velocidad imprudente la que impide al conductor mantener el completo dominio del rodado, la que no se determina por el número de kilómetros de la marcha del automotor, sino cuando importa la pérdida culposa de su dominio que despoja al conductor de toda posibilidad defensiva frente a obstáculos o peligros potenciales y previsibles. Estas reglas, sin embargo, no son absolutas y su aplicación debe efectuarse contemplando las distintas y concretas circunstancias del caso (cfr. CNCiv., Sala F, "in re" "Ruiz Díaz, Carlos y otros c. Pernas, Manuel y otros s/Ds. y Ps.", del 26-03-03, libre n° 347.209, elDial AA17BA). En cuanto a la alegada responsabilidad de los padres por incumplimiento de los deberes de cuidado, vigilancia y educación respecto de sus hijos menores, no funciona en abstracto, por el solo hecho de estar un niño en la vía pública sin la custodia de aquéllos, sino que es necesario acreditar que el accionar del menor, objetivamente considerado se erigió en factor causal del hecho (cfr. CNCiv. y Com., San Martín, LLBA, 1996-754). Y este criterio de participación activa por parte del sujeto en situación de incapacidad impulsa la atribución de responsabilidad a los padres, como "garantes". En definitiva, estimo que no se ha probado la eximente de responsabilidad alegada, por lo que el fallo habrá de ser confirmado en este aspecto. Corresponde analizar, entonces las quejas esgrimidas en torno a los montos condenados, siendo la primera de ellas que no se han mencionado en el fallo los artículos del nuevo CC y C que fueron aplicados, además de no haberse acreditado con comprobantes o factura oficial de pago los extremos necesarios para su procedencia, quejas que carecen de sustento. En primer lugar, porque en el decisorio impugnado el a quo ha consignado de manera expresa los arts. del nuevo cuerpo legal que consdieró aplicables, como se consigna en el último párrafo de los considerandos. En relación a los daños, reza el art. 1737 del Código Civil y Comercial: Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva?. Como puede observarse, el criterio es amplio: daño es no solo la lesión de un derecho individual personalísimo o patrimonial o a un derecho de incidencia colectiva, sino también la lesión a un ?interés no reprobado por el ordenamiento jurídico?. Esto último sería otra forma de referirse al ?interés legítimo?, pues todo interés no reprobado por el ordenamiento jurídico debe considerarse ?legítimo?, es decir conforme a Derecho y amparado por el mismo. Por su parte, el artículo 1740 establece el principio de la plena reparación del daño: ?Reparación plena. La reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero. En el caso de daños derivados de la lesión del honor, la intimidad o la identidad personal, el juez puede, a pedido de parte, ordenar la publicación de la sentencia, o de sus partes pertinentes, a costa del responsable.? En el caso concreto, se ha reclamado como daño material los haberes que el padre de la víctima dejó de percibir como consecuencia del hecho, al tener que ausentarse de su lugar de trabajo, así como los gastos de sepelio de su hijo, lo cual -contrariamente a lo sostenido sin mayores fundamentos por el recurrente-ha sido acreditado en autos con el informe de fs. 235/236 y la factura cuya copia obra agregada a fs. 10. Por otra parte, se ha dicho que las erogaciones por gastos de sepelio dependen de la condición social y económica de la víctima y son indemnizables pues responden a una entrañable y vívida necesidad de los parientes de rendir tributo al fallecido" (Conf. "Clucellas Patricio c/ Valle de las Leñas S/ Ordinario", JA 20.7.05 ED 13.10.05 F. 53637, fecha: 22/02/2005, fuente: Lex Doctor). Conforme con el sistema de responsabilidad receptado por nuestro Código Civil y Comercial, los gastos de sepelio son necesarios porque integran el monto del resarcimiento, y se deben, aun cuando no se haya aportado prueba al respecto. En el caso, no encuentro desproporcionado ni excesivo el monto que fuera fijado en primera instancia, por lo que el mismo habrá de ser confirmado. Corresponde, asimismo, confirmar la sentencia de la instancia anterior en cuanto a la tasa de interés aplicable cuestionada por la demandada apelante. La tasa activa percibida en operaciones ordinarias de descuento, compensa de modo más equitativo la morosidad y consiguiente indisponibilidad de los créditos emergentes de sentencias judiciales, ya que es la tasa que más justamente retribuye la "mora debitoris", y en épocas de alta inflación o inflación disimulada, como la que transitamos, la tasa de interés lleva implícita una

función reconstitutiva o estabilizadora del valor de la moneda. Según lo viene reconociendo la jurisprudencia, "para que la reparación otorgada a las víctimas de un daño injusto sea realmente retributiva, los intereses tienen que compensar la indisponibilidad del capital durante el transcurso de la mora, además de cubrir la pérdida de su valor adquisitivo" (Cámara de Apelaciones de Trelew, "F. N. E. y otros c/ S. E. y otro s/ daños y perjuicios", 1-feb-2011, cita: MJ-JU-M-74829-AR | MJJ74829 | MJJ74829, del voto del Dr. Marcelo López Mesa). Asimismo, la Excma. Cámara Nacional Civil en un acuerdo plenario ha dejado de lado su tradicional postura y por mayoría ha decidido que corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (CN.Civ., en pleno, 20/4/09, "Samudio de Martínez, Ladislaa c. Transportes Doscientos Setenta S.A.", cita: MJ-JU-M-43082-AR | MJJ43082 | MJJ43082). Según se ha dicho por la doctrina en comentario a dicho fallo, "la tasa judicial determinada en el plenario mencionado es aplicable a toda obligación que tiene por objeto sumas dinerarias, en la cual el deudor se encuentre moroso en el cumplimiento de la prestación, y en tanto no haya acuerdo respecto de la medida del interés moratorio, o bien no medie norma legal alguna que fije la medida de tal fruto civil" (Santarelli, F en "Consecuencias prácticas derivadas del Plenario: "Samudio de Martinez". La tasa aplicable a los intereses moratorios, L.L.2009-C, 153). Y a modo de enunciación ejemplificativa se reconoce aplicable a los réditos emanados de delitos y cuasidelitos. En consecuencia, estimo adecuado el criterio sustentado por la juez "a quo" al fijar los intereses que deberán aplicarse al capital de condena, por lo que el agravio correspondiente a la tasa de interés también debe ser desestimado. En base a todas estas consideraciones, y siendo que la sentencia de primera instancia habrá de ser confirmada en todas sus partes, no corresponde modificación alguna en la distribución de costas allí establecidas. Por lo expuesto, no cabe más que el rechazo del recurso interpuesto por las demandadas y citada en garantía fs. 530/538; con costas en la Alzada a la apelante vencida, por aplicación del principio general del art. 68 del CPCC. A LA MISMA CUESTION LA SRA. JUEZ DE CAMARA DRA LUZ GABRIELA MASFERRER DIJO: Que por compartir los fundamentos y conclusión a que arriba la vocal preopinante, adhiero y me expido en igual sentido.- Con lo que terminó el Acuerdo, pasado y firmado ante mí, Secretario, que doy fe. -Fdo: Dra. ROSANA E. MAGAN-Dra. LUZ GABRIELA MASFERRER. Ante mí Dr. LISANDRO BARRIOS MARASCO. -Secretario CONCUERDA: fielmente con sus originales obrantes en el Protocolo de Sentencias de ésta Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial y del corriente año. CORRIENTES, 21 de Mayo de 2018.- Dr. LISANDRO BARRIOS MARASCO Pro Secretario SALA II Cám. Apel. Civil y Comercial Corrientes NRO. 39 SENTENCIA CORRIENTES, 21 de Mayo de 2018.- Por los fundamentos que instruye el Acuerdo que antecede, FALLO: 1) Rechazar el recurso de apelación y nulidad interpuesto por la demandada y citada en garantía a fs. 530/538, confirmando la Sentencia N° 10, de fecha 26 de abril de 2017, obrante a fs. 510/522; con costas a la vencida. 2) Insértese, regístrese, notifíquese y consentida que fuere, devuélvase a origen. Dra. LUZ GABRIELA MASFERRER Juez - Sala II Cám. Apel. Civil y Comercial Corrientes Dra. ROSANA E. MAGAN Juez - Sala II Cám. de Apel. Civil y Com. Corrientes Dr. LISANDRO BARRIOS MARASCO Pro Secretario Sala II Cám. Apel. Civil y Comercial Corrientes 030377E