

## Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Responsabilidad Del Conductor Confesion Ficta Falta De Legitimacion Pasiva

### JURISPRUDENCIA

conductor. Confesión ficta. Falta de legitimación pasiva  
legitimación pasiva opuesta por el codemandado porque era una persona distinta al titular registral del camión, y se confirma la atribución de responsabilidad al conductor del vehículo porque no compareció a la audiencia de absolución de posiciones.

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Responsabilidad del  
Se revoca la sentencia admitiendo la excepción de falta de

Se revoca la sentencia admitiendo la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el codemandado porque era una persona distinta al titular registral del camión, y se confirma la atribución de responsabilidad al conductor del vehículo porque no compareció a la audiencia de absolución de posiciones.

En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los 29 días del mes de agosto del año dos mil diecinueve, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Segunda de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mercedes de la Provincia de Buenos Aires, doctores LAURA INES ORLANDO Y TOMAS MARTIN ETCHEGARAY con la presencia del Secretaria actuante, para dictar sentencia en el Expte. n° 31275 en los autos: ?DANURA F. A., DANURA M Y DANURA E. S.H Y OTRO/A C/ VECCHIETTI JESUS ERNESTO Y OTROS S/DAÑOS Y PERJ. AUTOM. S/LESIONES (EXC. ESTADO) ? La Cámara resolvió votar las siguientes cuestiones de acuerdo con los artículos 168 de la Constitución y 266 del Código Procesal. PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la apelada sentencia de fs. 365/373 en cuanto es materia de apelación y agravios? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley dio el siguiente resultado para la votación: Dres. Laura Inés Orlando y Tomas Martin Etchegaray. VOTACIÓN: A la primera cuestión planteada, la Sra. Juez Dra. Laura Inés Orlando dijo: I. Contra la sentencia dictada a fs. 365/373 se alzan los demandados por los fundamentos electrónicamente volcados con fecha 16 de abril de 2019 los que merecieron la réplica en igual formato de fecha 6 de mayo de 2019.

En lo principal que fuera materia de decisión, la sentenciante de Grado, desestimó la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por Daniel Alberto Ampuero y acogió la demanda de daños y perjuicios deducida por Fernando Ariel Danura, María Cristina Danura, Elio Fabián Danura y todos ellos en representación de Danura Fernando Ariel, Danura María Cristina y Danura Elio Fabián Sociedad de hecho, contra el nombrado y Jesús Ernesto Vecchiatti, José Luis Ampuero y a la citada en garantía "Compañía de Seguros La Mercantil Andina S.A"; procedió luego a cuantificar los distintos ítems indemnizatorios objeto de reclamo.

A modo de prieta síntesis de los antecedentes de autos, cabe señalar que todos los contendientes procesales se encuentran contestes en que el día 15 de octubre de 2013 se produjo a la altura del km. 134,800 de la ruta nacional n° 7 una colisión vial entre el vehículo marca Renault, Modelo Midlum 300 DCI, patente ... guiado por Héctor Alejandro Alias de propiedad de los actores y el camión, marca Volkswagen, modelo 17.220, patente ..., que arrastraba semi-remolque marca Randon, patente ... conducido en la emergencia por Jesús Ernesto Vecchiatti, cuyo titular registral es el Sr. Jose Luis Ampuero, y el Sr. Daniel Alberto Ampuero fue sindicado como guardián de la cosa riesgosa y en tal carácter traído a este proceso. Finalmente, como citada en garantía fue convocada Compañía de Seguros La Mercantil Andina S.A" Si bien existe una inicial aquiescencia entre las partes en cuanto a la fecha y lugar del siniestro así como en los vehículos involucrados en el mismo, disienten en la mecánica del mismo atribuyéndose recíprocamente haber provocado el accidente al haber invadido el carril de circulación del otro vehículo. II. Como ya anticipé, en el fallo en revisión fue desestimada la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por Daniel Alberto Ampuero lo cual constituye el primero de los acápites de la apelación puesta a consideración de esta Alzada. El a quo se fundó en que el conductor del camión Volkswagen patente ... al momento del siniestro era el Señor Vacchetti y el titular registral del vehículo Jose Luis Ampuero, y demandado como tomador del seguro el Sr. Daniel Alberto Ampuero, también condenado en autos, quien en momento alguno alegó haberse desprendido de la guarda del camión. Consideró la sentenciante de Grado suficiente lo actuado en la IPP a fs. 13 respecto de la entrega del automotor al mencionado Daniel Alberto Ampuero en calidad de depositario para considerarlo guardián del mismo; allí consignó el funcionario interviniente que se le hace entrega del vehículo en calidad de ?dueño? de la empresa ?Ampuero José Luis?. Disiento con la solución brindada y por ende considero que en lo que a esta cuestión respecta, el recurso debe ser admitido. En primer lugar porque el cargo de depositario judicial nunca puede generar obligaciones anteriores a que dicho cargo sea deferido; luego, la mención del carácter de ?dueño? de la empresa José Luis Ampuero necesariamente remite a la existencia de alguna persona jurídica o al menos un nombre de fantasía ninguno de los cuales ha sido invocado ni menos aún traído al proceso. Por el contrario, José Luis Ampuero, con quien indudablemente lo debe ligar algún grado de parentesco, resulta una persona física que sí ha sido demandado y condenado en calidad de dueño de la cosa riesgosa. Ciertamente la enumeración de los legitimados pasivos por riesgo creado, prevista en el art. 1113 2° "pár." del Código Civil -dueño o guardián- no es taxativa sino enunciativa y comprende, entre otros supuestos, a quién se sirve de la cosa productora de riesgo en su propio beneficio económico o interés. Mas dicha circunstancia debió, al menos, haber sido correcta y tempestivamente invocada por quien pretende traer al

proceso a quien no era ni conductor ni titular registral del vehículo. Dado que nada de ello ocurrió, estimo que la inclusión de Daniel Alberto Ampuero en este proceso no resultó correcta por lo que la excepción de falta de legitimación pasiva a su respecto debió ser admitida. Si mi voto fuera compartido en este punto, las costas de ambas instancias por la intervención de Daniel Alberto Ampuero deben ser soportadas por la parte actora vencida, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 del CPCC.

III. Despejada esta cuestión inicial y ya sobre la cuestión principal, advierto que en la pieza con que la apelante sostuvo su recurso de apelación, solicitó, en los términos del artículo 255 inc. 2 del código procesal, se provea la prueba testimonial respecto de la cual, la a quo dictó la resolución de negligencia que obra a fs. 363; se requirió dentro de idéntico marco normativo, se haga mérito del informe de la aseguradora del actor, San Cristóbal SA, que obra a fs. 326/7, prueba informativa respecto de la cual se había adoptado idéntico temperamento. Respecto de la prueba testimonial, considero acertado el temperamento adoptado por la sentenciante de Grado. No debe perderse de vista que desde que medieron varios meses entre la audiencia preliminar y la de vista de causa, lapso harto suficiente para que el interesado hubiera urgido la citación del testigo. Ello, amén de que fue proveído y consentido por los intervinientes que serían declarados negligentes respecto de aquellas pruebas que no producidas al momento de la segunda audiencia. Ello no obstante, a requerimiento del ahora apelante, fue fijada una nueva audiencia para que depusiera Héctor Alejandro Arias. En este caso, efectivamente los plazos fueron mucho mas acotados lo que implicó para el oferente la carga de redoblar sus esfuerzos para lograr la citación del mismo. En este contexto, el error incurrido con la remisión electrónica a otros obrados de un requerimiento de informes para dar con el domicilio del mismo, no resulta excusable y torna, en mi opinión, ajustada la decisión de la a quo que declaró negligente al apelante en la producción de la prueba en cuestión. Por ello, considero que no corresponde en esta Instancia, respecto de la testimonial, abrir una etapa probatoria como se requiere en la pieza electrónica de fecha 16 de abril de 2019, lo que así dejo propuesto al Acuerdo sea declarado. Sin perjuicio de la valoración que en párrafos subsiguientes corresponda hacer respecto de la prueba informativa a San Cristóbal SA, obrante a fs. 324 estimo que, por el principio de adquisición, corresponde que la misma sea agregada en autos y tenida en consideración lo que así dejo propuesto. Atento la solución anterior que he dejado propuesta respecto de las cuestiones probatorias introducidas por el apelante, corresponde ingresar al fondo de la cuestión. En la sentencia en crisis fue correctamente definido el marco legal de aplicación, el código civil de Velez, en razón de la fecha de acaecimiento del infortunio; lejos de ser un dato menor, este plexo normativo claramente indica el rol que a cada parte cupo en el esquema de cargas probatorias. En 1113 del Código Civil consagró el concepto de riesgo creado, coexistiendo en el citado Código, dos fuentes de responsabilidad: la primera y anterior que se remite a la culpa, mientras la segunda, encuentra fundamento en el riesgo o vicio de la cosa (SCBA, Ac. 38309, S. 29-3- 1988, Gusti de Moretti, Rosa B. C/ Produlac S.A. y O. s/ Daños y perjuicios, Ac. y Sent. 1988-I-460; Ac. 39189, S. 11-10-1988, Bravo, Angel y O. c/ VAzquez, Pedro S. y otros s/ Daños y Perjuicios, Ac. y Sent. 1988-III-671; Ac. 45820, S. 3-12-1991, Garavotto, Luis A. c/ Suarez, Rub?n T. S/ Daños y perjuicios, Ac. y Sent. 1991-IV- 335). A su vez, cuando la responsabilidad se deriva del riesgo o vicio de la cosa, no importa desentrañar si hubo culpa, negligencia o falta de previsión en el dueño o guardián, pues dichos elementos no son exigidos por la norma para atribuir responsabilidad, a tal punto que la ausencia de alguno de aquellos no los exime de esta (SCBA, Ac. 36700, S. 28-10-1986, Figueroa, Emilio R. c/ Muñoz, Anibal H. y O. s/ Daños y perjuicios, Ac. y Sent. 1986-III, 515; Ac. 39054, S. 11-10-1988, Guerrero de Ferrisi, Adriana y O. c/Sio, Juan y O. s/ Daños y Perjuicios, Ac. y Sent. 1988-III, 666; Ac. 39010, S. 14-3-1989, Banda Linares, Antonio y O. c/Liporace, Pedro s/Indemn. Daños y perjuicios, Ac. Y Sent. 1989-I, 296; Ac. 56212, S. 4-3-1997, Calderon, Pedro P. C/ Leyes, Ramón A. y O. s/ Daños y perjuicios, LLBA 1997, 553). Es decir que, cuando en la producción del daño interviene una cosa que presenta riesgo o vicio, el dueño o guardián responde de manera objetiva y, para impedir su responsabilidad, debe acreditar la concurrencia del supuesto previsto en la última parte del segundo párrafo de la norma del artículo 1113 citado, esto es, que la conducta de la víctima o de un tercero haya interrumpido total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño (SCBA, Ac. 71.560, S. 15-3- 2000, Carabajal, Carlos A. y O. c/ Leguizamon, Javier A. s/ Daños y Perjuicios, entre muchos otros). Por último, cabe apuntar que ha señalado el Máximo Tribunal de Justicia de la Provincia que no resulta admisible la supresión de esta teoría cuando se haproducido un encuentro entre dos o mas vehículos porque el choque que los puede dañar no destruye los factores de atribución de la responsabilidad; la neutralización de riesgos, basada en una suerte de compensación, carece de todo fundamento legal; si ambas cosas presentan riesgo cada dueño o cada guardián debe afrontar los daños causados a otro (SCBA, Ac. 47302, S. 22-12-1992, Tamini, Maria Leticia c/ Galassi, Santiago C. s/ Daños y perjuicios, Ac. y Sent. 1992-IV, 628). Con tal interpretación, se ha establecido que para determinar la responsabilidad civil con fundamento en la norma del artículo 1113, 2do. párrafo, 2da. partedel Código Civil, al actor le basta probar: a) la existencia del daño; b) el carácter riesgoso o vicioso de la cosa; c) que el daño obedece al riesgo o vicio de la cosa y d) que el accionado es dueño o guardián de la misma, porque el factor imputativo de responsabilidad viene predeterminado por la citada norma de aplicación; de ahí el carácter objetivo de la atribución (conf. C m. Civ. y Com., La Plata, Sala III, RSD 36/97, S. 20-2-1997, Villoldo, Nestor Martin c/Strusso,

Roberto s/ Daños y Perjuicios). De su lado, quien pretende desligarse de la responsabilidad que objetivamente le viene impuesta, es quien tiene la carga probatoria orientada a demostrar que la conducta del actor o de un tercero, cobró entidad culpable de magnitud suficiente para interrumpir tal nexo causa en forma total o parcial. La citas precedentes, tantas veces volcadas en fallos de este Tribunal en sus diferentes composiciones, he juzgado pertinentes traerlas pues su aplicación al caso de autos dirime, en mi opinión, la suerte del recurso. Así en tanto el demandado, no satisfizo la carga probatoria que le era inherente; fracasó en el aporte de elementos idóneos para respaldar la línea defensiva que esgrimió al comparecer en autos pues no logró acreditar que fue el actor quien invadió su carril de circulación tal como en su hora afirmó. La pericia mecánica obrante en autos fue concluyente en su resultado; endilgó al conductor del camión de los demandados haber invadido el carril de circulación del otro vehículo. Dicha pericia no fue objeto de pedido de explicación alguna. Sin embargo fue impugnada por La Compañía de Seguros la Mercantil Andina SA con expresiones que solamente demuestran disconformidad con el dictamen arribado pero que no aportan elementos técnicos que desvirtúen las conclusiones del experto. Lo propio ocurre con las objeciones que respecto del dictamen que corre a fs. 302/304 se formulan en la pieza de expresión de agravios. Ciertamente el Juez es libre de valorar los informes periciales, mediante las reglas de la sana crítica; es decir que su ponderación debe ser guiada en sus conocimientos personales y en la normas generales de la experiencia (Hernando Devis Echandía en "Compendio de la Prueba Judicial , tomo II, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 1984, pg. 134). Mediante la aplicación de este criterio no encuentro razones objetivas y sólidas que justifiquen un rechazo de las conclusiones periciales recogidas por la sentenciante de Grado en tanto han sido desarrolladas en base a un método lógico deductivo, con aplicación de las técnicas científicas generalmente aceptadas como idóneas para un correcto esclarecimiento. Máxime cuando, no sólo no se han opuesto a sus afirmaciones otros resultados que las contradigan sino, elementos que corroboran lo allí dictaminado. Me explico: el co-demandado Jesús Ernesto Viacchiatti conductor del vehículo dominio ... omitió comparecer a la audiencia de absolución de posiciones, ausencia que debe ser merituada a la luz de las normas procesales que imponían su presencia. Su injustificada incomparecencia , de conformidad con lo dispuesto en el art. 415 del cod. Procesal, autoriza a tenerlo por confeso, respecto de los hechos personales y de los que tuviere conocimiento a tenor del pliego obrantes a fs.314/315. . Consecuentemente y dado que el Sr. Viacchiatti era quien conducía el vehículo marca Volkswagen -conforme posición séptima, debe tenerse por fictamente admitida la mecánica del siniestro en las condiciones que describiera el accionante en su escrito introductorio, esto es que el vehículo precitado fue el que invadió el carril de la ruta por el que circulaba en sentido contrario el camión de los actores: posiciones décimo segunda, décimo tercera, décimo cuarta y décimo quinta. Frente a esta confesión, nada aporta el informe de San Cristóbal SA pues, amén de ser una actuación extrajudicial de la aseguradora, tal como surge de fs. 324, ante la imposibilidad de obtener la declaración del conductor del camión o reconstruir el accidente ?especularon? que su asegurado podría haber perdido un neumático e invadir el carril contrario sin otorgar a ello valor conclusivo pues se encontraban expectantes de las pericias a realizarse. En razón de todo lo que hasta aquí llevo dicho, es mi sincera convicción que la sentencia dictada en autos, en la principal que fuera materia de recurso, debe ser confirmada. Finalmente, en virtud del principio objetivo de la derrota, las costas deben ser soportadas por los demandados vencidos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 68 del cpcc lo que así dejo propuesto. Con ña salvedad del tema de la expecion de falta de legitimacion pasiva, voto a esta cuestión, por la AFIRMATIVA. A la misma primera cuestión, el Sr. Juez Dr. Etchegaray aduciendo análogas razones, dio su voto también por la AFIRMATIVA. A la segunda cuestión planteada, la Sra. Juez Dra. Orlado dijo: A mérito del resultado de la votación que antecede, el pronunciamiento que corresponde dictar es: I.- Revocar la sentencia apelada en cuanto rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Daniel Alberto Ampuero, la que se admite, con costas de ambas instancias a la parte actora vencida. II.- Desestimar el pedido de apertura a prueba formulado en el escrito de expresión de agravios. III.- CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo demás que ha sido materia de apelación y agravios, con costas dealzada al recurrente vencido. Así lo voto.- A la misma segunda cuestión, el Sr. Juez Dr. Etchegaray por iguales fundamentos y consideraciones, emitió su voto en el mismo sentido. Con lo que se dió por terminado el acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Mercedes, 29 de agosto de 2019. Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que conforme los términos del acuerdo que precede, se RESUELVE: I.- Revocar la sentencia apelada en cuanto rechaza la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Daniel Alberto Ampuero, la que se admite, con costas de ambas instancias a la parte actora vencida. II.- Desestimar el pedido de apertura a prueba formulado en el escrito de expresion de agravios. III.- CONFIRMAR la sentencia apelada en todo lo demás que ha sido materia de apelación y agravios, con costas de alzada al recurrente vencido. REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE Y DEVUÉLVASE.- Correlaciones Brítez Ojeda Feliciano y otro/a c/Marino Verónica Angélica y otro/a s/daños y perjuicios - Cám. Civ. y Com. Morón - Sala III - 20/08/2019 043300E