

**"SANCHEZ HUGO DANIEL C/ DIAZ DANIEL HORACIO S/ ORDINARIO DAÑOS Y PERJUICIOS ", expediente N° 10281**

///leguay, 19 de noviembre de octubre del 2021.

**VISTOS:**

Estos autos caratulados: **"SANCHEZ HUGO DANIEL C/ DIAZ DANIEL HORACIO S/ ORDINARIO DAÑOS Y PERJUICIOS"**, Expte. N°10281, traídos a despacho para dictar sentencia, y de cuyas constancias;

**RESULTA:**

Que, de fs. 41/58 se presenta el Dr. Sergio Yacucci en nombre y representación de Hugo Daniel Sánchez, conforme al instrumento de poder que acompaña, promoviendo demanda por daños y perjuicios contra Daniel Horacio Díaz y/o quien resulte responsable del accidente de tránsito del cual resultó la muerte de su hijo Gustavo Daniel Sánchez, por la suma de \$2.008.385,46 y/o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse, con más intereses y costas.

Expone lo hechos, relatando que en fecha 01 de mayo del año 2.016, siendo aproximadamente las 8:30 horas, su hijo Gustavo Daniel Sánchez circulaba como acompañante a bordo de la motocicleta marca Gilera Smash, domino 165-GEL, que era conducida por Alejandro Pineda, por calle Julio Argentino Roca, en sentido Oeste-Este, cuando al arribar a la intersección con calle Mariano Moreno son impactados por la pick up dominio WKZ-776 que transitaba por dicha arteria en sentido Norte-Sur, conducida por el demandado Díaz quien no se percató de la presencia de la motocicleta, no teniendo el dominio del vehículo y no respetando la prioridad de paso con la que contaba el conductor del motovehículo.

Que, como consecuencia de la colisión tanto el conductor de la motocicleta como su acompañante (hijo del actor), fueron al Hospital San Antonio, y sufrieron traumatismo de cráneo, derivándose a este último a la Cooperativa Médica de Concepción del Uruguay donde permaneció internado en grave estado, falleciendo en fecha 04/05/2016.

Que, por la naturaleza del hecho se iniciaron actuaciones preventivas que tramitaran por ante la Fiscalía N°2, Legajo N°11.331,

caratulada "DIAZ DANIEL HORACIO S/ HOMICIDIO CULPOSO".

Atribuye al conductor de la pick up y demandado Daniel Horacio Díaz, conductor de la pick up que considera como embistente, la responsabilidad por los daños causados, con base en el factor objetivo de atribución por el vicio o riesgo de la cosa, en el caso un vehículo automotor conforme al art. 1757 ss. y ctes. del CCCN, como también por violar la prioridad de paso con la contaba el conductor de la motocicleta a bordo de la cual circulaba su hijo.

Destaca que en el caso, citando jurisprudencia y doctrina, en el caso la víctima hijo del actor en cuanto iba como acompañante en el motovehículo, no tuvo una participación activa en el accidente, por lo tanto debe ser considerado como un tercero damnificado respecto a la colisión entre la pick up y la motocicleta, por lo que ninguna entidad causal tuvo en el hecho, pudiendo por lo tanto dirigir su reclamo indemnizatorio a todos o solo a uno de los intervinientes en el hecho, sin perjuicio de las acciones de regreso que correspondieren, y si alguno de los partícipes pretende liberarse de su responsabilidad en el evento dañoso frente al tercero, debe acreditar la culpa exclusiva de los demás.

Seguidamente, refiere a los rubros indemnizatorios pretendidos, siendo éstos "Indemnización patrimonial: "Gastos de sepelio e inhumación" e "Indemnización por fallecimiento"; "Indemnización de las consecuencias no patrimoniales"; vertiendo en cada caso los fundamentos y montos pretendidos.

Finalmente, ofrece prueba, funda en derecho y peticiona se haga lugar a la demanda, con costas.

A fs. 64 se tiene por promovida la demanda, corriéndose traslado de la misma al accionado por el término de ley.

A fs. 87/92 se presenta el demandado Daniel Horacio Díaz, por su propio derecho y con el patrocinio letrado del Dr. Rodrigo Elizalde, contestando la demanda.

Solicita se cite en garantía a Aseguradora Federal Argentina S.A., informando que la misma se encuentra en liquidación, y notificándose al Juzgado Nacional de Primera Instancia N°14 donde tramita tal proceso.

Asimismo, como consecuencia de la impotencia patrimonial de la aseguradora, interesa se cite como tercero en los términos del art. 91 del CPCC, al productor asesor de seguros Mauricio Esteban Benedetti, en cuanto eventualmente deberá responder de manera solidaria en cuanto resulta el vendedor de los servicios o productos de la compañía aseguradora, formando parte de la cadena de comercialización, conforme normativa del art. 40 de la Ley de Defensa del Consumidor.

Contesta demanda, negando los hechos y circunstancias expuestas en el promocional, y atribuyendo la exclusiva responsabilidad en el acaecimiento del siniestro y sus consecuencias, al conductor del motovehículo por circular a excesiva e irreglamentaria velocidad al arribar a la intersección con calle Julio Argentino Roca, por la que circulaba la pick up, la cual lo hacía a una velocidad de aproximadamente 20 km/h, siendo sorprendido por la motocicleta que se aproximaba a gran velocidad, ante lo cual instintivamente inicia el proceso de frenado, tratando de evitar ser embestido, lo que lamentablemente ocurrió. Sostiene y reitera, que el conductor de la motocicleta y su falta de dominio de la misma dada la alta velocidad a la que circulaba, ha sido el único responsable de accidente ocurrido, por lo que invoca dicha causal eximente de responsabilidad, el hecho de la víctima, prevista en el art. 1113 Cód. Civil., neutralizando ello también la prioridad de paso con la que contaba por circular por la mano derecha. Agrega, como otra circunstancia eximente de responsabilidad, la falta de uso de casco protector reglamentario por los ocupantes de la motocicleta y en relación causal con el tipo de lesiones producidas, concretamente traumatismos de cráneo. Cita doctrina y jurisprudencia al respecto.

En capítulo aparte, expone los fundamentos de la citación como tercero del asesor productor de seguros, con fundamento, como se adelantara, en la responsabilidad solidaria, con la compañía aseguradora, prevista en el art. 40 LDC.

Ofrece prueba, y peticiona se rechace la demanda en todas sus partes, con costas.

A fs. 97 se dispone citar en garantía a la compañía "Aseguradora Federal Argentina", y al productor de seguros local Mauricio Esteban Benedetti.

A fs. 109/116, con documental adjunta, se presenta el Dr. Carlos Ernesto Gullotti, en nombre y representación de Mauricio Esteban Benedetti conforme al instrumento de poder que acompaña, contestando la intervención en calidad de tercero requerida, solicitando el rechazo de la pretensión esgrimida por la demandada en autos.

Liminarmente, opone excepción de falta de legitimación pasiva de su representado.

Sostiene, que el Sr. Benedetti es un vendedor de la compañía de seguros citada en garantía, cuya solidaridad con fundamento en lo dispuesto en el art. 40 de la Ley de Defensa del Consumidor, esgrime la parte demandada, no resultando responsable en ningún aspecto del evento dañoso al que se alude en la demanda.

Señala que el productor-asesor de seguros son aquellas personas que están autorizadas por las compañías aseguradoras a intermediar y celebrar contratos de seguros, se los denomina "agentes institorios". Precisa, que el agente de seguros no es garante del pago de primas que debe pagar el tomador, como tampoco lo es del cumplimiento de las obligaciones de la aseguradora, por lo que no resulta ni de la ley 22.400 ni de ninguna otra disposición legal la obligación del asesor de seguros de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de las partes del contrato en el que ha intermediado. Que, en tal sentido, los arts. 10 y 11 de la precitada ley, establecen que la función de productor asesor de seguros, no implica, en sí mismo subordinación jurídica o relación de dependencia con la entidad aseguradora o el asegurado.

Que, en cuanto a la norma de la ley de defensa del consumidor que se invoca, concretamente el art. 40°, en cuanto atribuye responsabilidad solidaria por los daños derivados del vicio o riesgo de la cosa, o por el incumplimiento o cumplimiento deficiente del servicio, cuando se refiere al "vendedor", alude a aquella persona humana o jurídica que, celebrando un contrato de compraventa, se obliga a transmitir la propiedad de la cosa a otra persona denominada comprador. Ello así, sostiene, no debe confundirse al vendedor que es parte del contrato, con una persona que solo representa al mismo, es decir, la ley al referirse al vendedor, no lo hace extensivo al intermediario o mandatario del vendedor, como lo es el productor asesor de seguros respecto a la compañía aseguradora que es quien vende los contratos de

seguros. Reitera, así, que el art. 40 de la LDC, no hace extensiva la responsabilidad, entre otros, a los mandatarios o representantes del vendedor de la cosa o del proveedor del servicio, ni a los intermediarios en la celebración del negocio.

Cita doctrina y jurisprudencia en apoyo a su posición y solicita se haga lugar a la excepción opuesta, rechazándose la citación de tercero entablada, con expresa imposición de costas.

Sin perjuicio de la excepción que opone, contesta la demanda.

Por imperativo procesal, niega en genera y particular los hechos y circunstancias expuestos en el promocional.

En relación al accidente de tránsito que ocurriera en fecha 1 de mayo del 2016, objeto de autos, señala que el demandado y conductor de la pick up dominio WKZ-776, Sr. Daniel Horacio Díaz, citó en garantía a la aseguradora FEDERAL ARGENTINA y al tercero Sr. Benedetti, productor de seguros, invocando la responsabilidad solidaria prevista por el art. 40 de la Ley de Defensa del Consumidor.

Destaca que conforme a la denuncia de siniestro del asegurado Sr. Díaz efectuada en fecha 3/5/2016, que adjunta, la efectuó dentro del plazo que establece la ley, es decir, dentro de las 72 horas de ocurrido el siniestro y por ante su aseguradora FEDERAL SEGUROS, con quien tenía contratada la Póliza N°8.488.981; y que, tal como surge la documental aportada por el propio demandado, dicha entidad aseguradora se encuentra el proceso de liquidación que tramita por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N°14, Secretaría N°27 de la Ciudad de Buenos Aires, a partir del mes de enero del 2017; por lo que, sostiene, a la fecha en que aconteció el siniestro mayo del 2016, la aseguradora citada se encontraba en cumplimiento de sus obligaciones contractuales, en sintonía que lo establecido por los arts. 109 y 110 de la Ley de Seguros N°17.418.

Que, ello así, el productor se seguros citado en autos cumplió con lo dispuesto en la ley de seguros informando el siniestro en tiempo y forma a la aseguradora quien tenía la obligación de mantener indemne al asegurado, obrando dentro de los límites de su mandato, siendo ajeno por lo tanto a la causa del daño invocado.

En cuanto la mecánica del accidente y la atribución de responsabilidad que se atribuye en la demanda al accionado, refiere que conforme surge del Legajo N°11331 del Ministerio Público Fiscal, caratulado "DIAZ DANIEL HORACIO S/ HOMICIDIO CULPOSO", tramitados a raíz del accidente, obra un informe de fecha 31/05/2016 suscripto por la bioquímica Quevedo, donde da cuenta que se detectó y cuantificó la presencia de alcohol etílico en Sánchez Gustavo: 1,87 gr. y en Pineda Alejandro -conductor de la motocicleta-: 1,42 gr. por litro; lo cual, denota una conducta extremadamente negligente e imprudente al conducir y circular en tales circunstancias, lo que sin dudas ha contribuido causalmente a la producción del siniestro toda vez que la conducción del rodado en estado alcoholizado, implicó no tener el total dominio del motovehículo, atribuyendo al conductor del mismo, Pineda, la responsabilidad en el hecho y sus consecuencias. Cita doctrina y jurisprudencia al respecto.

Refiere a la invocada prioridad de paso con la que contaría la motocicleta conducida por Pineda, destacando que el caso de autos no lo asistía resulta neutralizada atento la total falta de dominio del motociclo por parte de su conductor quien conducía en estado de alcoholemia al arribar a la bocacalle, violando así la expresa disposición del art. 39, inc. b) de la Ley 24.449.

Finalmente, ofrece prueba y peticiona se rechace la citación de tercero, con expresa imposición de costas.

A fs. 117, de la excepción de falta de legitimación pasiva se corre traslado a las partes, siendo contestado a fs. 120/121 y vta., difiriéndose su tratamiento y resolución para esta oportunidad.

A fs. 144 se presentan los Dres. Rodrigo Elizalde e Ignacio Martín Elizalde, apoderados del demandado conforme instrumento de poder que obra a fs. 125, adjuntando documental que da cuenta que la aseguradora cuya citación en garantía se interesa en autos, "ASEGURADORA FEDERAL ARGENTINA", se encuentra en proceso de liquidación por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N°14, proceso iniciado en el mes de enero del 2017, y en donde se nombró a los Dres. Diego Zicari, Martín Riera y María Magdalena Medina, como liquidadores, solicitando en consecuencia y lo dispuesto por el art. 133 de la LCQ, su citación en autos, lo que así se dispone a fs. 145.

A fs. 155 y vta., se presenta Martín Riera, en su carácter de Delegado Liquidador de Aseguradora Federal Argentina S.A. (el Liq.), conforme

resolución de la Superintendencia de Seguros de la Nación, que acompaña, denunciando la liquidación de la entidad aseguradora decretada en fecha 5 de enero del 2017, en los autos "ASEGURADORA FEDERAL ARGENTINA S.A. s/ LIQUIDACIÓN LEY 20.091", en trámite por ante el Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial N°14, tomando intervención en autos, manifestando que deberá solicitarse la verificación del eventual crédito en caso de recaer sentencia condenatoria contra la aseguradora.

Se celebra audiencia preliminar con asistencia de las partes y sus letrados. Se abre el juicio a prueba y se ordena la producción de las ofrecidas por las partes en la forma y con el alcance que da cuenta el acta de fecha 01/12/20.

En fecha 6/4/21 se lleva a cabo la audiencia de vista de causa, y se culmina en fecha 19/4/21, produciéndose los alegatos de forma oral y pasando los autos a despacho para el dictado de sentencia.

Y CONSIDERANDO:

Como punto de partida en la resolución del litigio objeto de autos, conforme ha quedado trabada la litis y tal como quedara determinado en la audiencia preliminar, son hechos controvertidos en el sub lite, objeto por ello de la prueba, la mecánica del accidente, atribución de responsabilidad al demandado y tercero citado, y concurrencia de las causales eximentes invocadas, rubros y montos indemnizatorios reclamados.

Ahora bien, siendo que los daños cuya reparación se reclama en autos, derivarían de la intervención de vehículos, en la ampliada acepción del término del art. 1769 del CCC, habida cuenta que el fallecimiento de Gustavo Daniel Sánchez -hijo del actor-, se habría producido a consecuencia de las graves lesiones ocasionadas por la colisión de la motocicleta marca Gilera Smash, dominio 165-GEL, a bordo de la cual circulaba como acompañante, con la pick up dominio WKZ-776 conducida por el demandado Daniel Horacio Díaz, tratándose así de cosas que son calificadas como riesgosas, el litigio será dirimido a la luz de la teoría del riesgo creado, conforme a la cual quien es dueño o guardián de una cosa riesgosa, o realiza una actividad que, por su naturaleza o por sus circunstancias, genera riesgos para terceros, debe, como contrapartida, responder por los daños que ellas originan. Esta es la noción plasmada en el CCC, en los arts. 1757 y siguientes. Concretamente los arts. 1757 y 1758 del CCC

consagran la responsabilidad objetiva del dueño o guardián por los daños ocasionados por el vicio o riesgo de la cosa. Por lo tanto, la culpa del agente es irrelevante a los fines del nacimiento del deber resarcitorio (art. 1722 CCC).

Ello así, para que nazca la responsabilidad en estos supuestos, la víctima debe demostrar: a) la intervención de una cosa riesgosa; b) el daño sufrido; c) la relación de causalidad entre la acción de la cosa y el daño y d) la calidad de dueño o guardián de la cosa del demandado.

Acreditada la intervención de la cosa riesgosa y su conexión causal con el daño, se presume, hasta que se pruebe lo contrario, la responsabilidad del dueño o guardián de la cosa, pudiendo éste exonerarse de responsabilidad demostrando la concurrencia en el caso de alguna de las causales eximentes (art. 1722 CCC). “En definitiva, al damnificado le basta con acreditar el perjuicio sufrido y la intervención de la cosa que lo produjo o lo que es lo mismo, la relación de causalidad puramente material entre el objeto del cual se trata y el daño. Ello es así en la medida en que sobre el creador del riesgo gravita una presunción de adecuación causal, que sólo puede ser desvirtuada si se acredita la intervención de una causa ajena; vale decir, el hecho de la víctima, de un tercero por quien no tenga el deber jurídico de responder o, en fin, el caso fortuito o fuerza mayor” (Cfr. KIPER CLAUDIO “ACCIDENTES DE AUTOMOTORES”, Tomo I, pag.112, Ed. Rubinzal Culzoni).

Sobre tales bases, corresponde verificar si en autos concurren y se han acreditados los mencionados presupuestos de configuración de la atribución de responsabilidad objetiva, ésta iuris tantum, y en su caso las eximentes de responsabilidad invocadas por la parte demandada.

En lo que respecta a la intervención de la cosa riesgosa, como ya se mencionara, recordemos que el fallecido Gustavo Daniel Sánchez circulaba a bordo de una motocicleta en calidad de acompañante, conducida ésta por Alejandro Pineda, produciéndose la colisión con la pick up conducida por Daniel Horacio Díaz, circunstancias éstas no controvertidas, no obstante lo cual surgen plenamente acreditadas de las actuaciones penales caratuladas “DIAZ DANIEL HORACIO S/ HOMICIDIO CULPOSO”, Legajo N°11331, que corren agregadas por cuerda.

Surge así probado este primer requisito bajo examen. En el caso, ambos vehículos, la motocicleta y la pick up (art. 1769 CCC), son cosas

riesgosas e intervinieron en el siniestro. Pero en el caso, el fallecido Gustavo Daniel Sánchez resulta un tercero damnificado, toda vez que no conducía la motocicleta, sino que iba como acompañante, accionando su progenitor y actor en autos, contra el conductor de la pick up, Daniel Horacio Díaz.

El segundo presupuesto cuya concurrencia debe ser acreditada, como se dijo, es el daño sufrido.

El actor, en su calidad de progenitor de Gustavo Daniel Sánchez, reclama en autos el resarcimiento de los daños que se derivarían del fallecimiento de su hijo en el accidente vial ocurrido -indemnización por fallecimiento art. 1745 CCC- y daño el daño no patrimonial -art. 1741 CCC-.

Concretamente, la muerte del joven Gustavo Daniel Sánchez se encuentra registrada, asentada en las actuaciones penales Legajo N°11331 que corre apiolado, de donde surge asimismo que el fallecimiento se produjo a consecuencia de las consecuencias y complicaciones inherentes del traumatismo de cráneo encefálico grave sufrido a consecuencia del accidente de tránsito del cual resultó víctima (ver informe fs.02); conclusión a la que arriba también el perito médico interviniente en autos (fs.208), quien informa que la causa de muerte fue "Traumatismo de cráneo encefálico, con pérdida de masa cerebral, y fractura de base de cráneo", constando la constatación de tales politraumatismos craneales en la historia clínica remitida por Hospital San Antonio de esta ciudad (23/03/21), y su ingreso a dicho nosocomio luego de producido el accidente, y su posterior traslado a la Cooperativa Médica Uruguay donde permaneció en terapia intensiva hasta su deceso.

Puede así también tenerse por probada la relación de causalidad entre los invocados daños y la intervención de la cosa riesgosa, concretamente la pick up dominio WKZ-776, en cuanto colisionó con la motocicleta a bordo de la cual circulaba como acompañante el fallecido Sánchez.

Por último, en cuanto a la calidad de dueño o guardián del demandado Daniel Horacio Díaz de la pick up que intervino en el siniestro, sin perjuicio de que no se encuentra controvertida estando reconocida por el mismo en su contestación de demanda, como también del acta de procedimiento labrada por personal policial en el lugar del hecho que obra en el legajo penal, y demás constancias contenidas en el mismo.

Por lo tanto, habiendo el actor acreditado el daño sufrido -sin

perjuicio de su oportuna merituación en cuanto a su procedencia y extensión-, y la relación de causalidad con la intervención de la cosa riesgosa, cabe presumir la responsabilidad del demandado Daniel Horacio Díaz, conductor de la pick up dominio WKZ-776, por las consecuencias dañosas derivadas del siniestro vial, quien para exonerarse de tal imputación, deberá acreditar la concurrencia en el caso de alguna de las causales eximentes previstas por del ordenamiento jurídico tales como el hecho del damnificado o de un tercero por el cual no debe responder, caso fortuito o fuerza mayor.

En tal sentido, en el caso del demandado Daniel Horacio Sánchez, invoca en su contestación de demanda, como causal eximente de responsabilidad, el hecho del damnificado -art. 1729 CCC-, concretamente, según así lo expone, el exceso de velocidad a la que circulaba la motocicleta conducida por Alejandro Pineda, a bordo de la cual circulaba Sánchez como acompañante, por calle Argentino Roca, al arribar a la bocacalle o encrucijada con calle Mariano Moreno, por donde circulaba la pick up conducida por Díaz, conducta u obrar antirreglamentario que en el caso neutralizaría la prioridad de paso con la que, reconoce, contaba la motocicleta al circular por la mano derecha. Invoca también la falta de uso de casco protector reglamentario por parte de ambos tripulantes de la motocicleta y su relación directa con la ubicación de las lesiones en el cráneo sufridas por Sánchez.

Estando así relacionada la causal eximente invocada - exceso de velocidad de la motocicleta-, con la mecánica del accidente, la prueba idónea a tal fin es la pericia accidentológica, producida en autos por el Ing. Francisco Neri Parma, común de partes.

El experto, evacuando el punto de pericia propuesto por ambas partes y la citada en garantía, referido concretamente a la velocidad de ambos rodados, que en relación a la motocicleta no le fue posible determinar la velocidad a la que circulaba la motocicleta por falta de evidencias tales como huellas de frenada en el asfalto. No obstante, analizando la planimetría, fotografías y relevamiento policial, le permite suponer que no existió una frenada brusca de parte de este rodado antes del impacto, ya que no existen marcas sobre la calzada. Y, en cuanto a la pick up, advierte que tampoco pudieron constatarse huellas de frenada, pero en el caso efectúa el cálculo de la distancia de frenado como igual a la de arrastre de la motocicleta, sobre la base de que el la pick up fue el vehículo embistente y la motocicleta el embestido, y sobre la

hipótesis de que el conductor de la pick up F100 aplicó los frenos sin bloqueo luego del impacto, concluyendo que esta última ingresó a la encrucijada a una velocidad de 31 Km/h. Aclara el experto que dicha velocidad sería la mínima que poseía la pick up, ya que no se tuvo en cuenta la energía absorbida por las deformaciones. Con lo cual, la velocidad real a la que ingresó a la bocacalle pudo ser superior.

Sin perjuicio de ello, lo cierto es que con el cálculo de mínima velocidad a la que circulaba la pick up al ingresar a la encrucijada, supera el límite máximo permitido por la Ley Nacional de Tránsito N°24.449 que es de 30 km/h (art. 51, inc. e) 1.), que, en el ejido urbano de la ciudad de Gualeguay, se reduce a 20 km/h conforme lo establece el art. 33°), inc. b) de la Ordenanza Municipal local N°1824/88.

En definitiva, no resulta probada la causal eximente de responsabilidad que ha invocado el accionado, el exceso de velocidad de la motocicleta. Por el contrario, la prueba pericial, como se dijo, prueba que quien circulaba a velocidad excesiva antirreglamentaria al arribar a la encrucijada fue la pick up Ford F100 conducida por el demandado Díaz.

A ello, se suma que la motocicleta contaba con prioridad de paso en cuanto circulaba por la mano derecha en relación al demandado. Aquella, contaba con la prioridad de paso, regla de tránsito de carácter absoluto contemplada en el art. 41 de la ley 24.449, sin que en el sub lite concurra algunas de las excepciones contempladas en la norma, o que quien intenta excepcionarse haya demostrado el exceso de velocidad de la motocicleta, lo que como quedó dicho, no se ha probado. La violación de la prioridad de paso de quien circula por la derecha, como ha ocurrido en el sub judice, activa la presunción legal de culpa, provocando la inversión de la carga de la prueba, ante lo cual para desgravarla se deberá "...acreditar que había ingresado al cruce con suficiente antelación y que ello no se debió a una inadecuada velocidad de su parte o bien demostrar el exceso de velocidad del otro protagonista, de manera de hacer desaparecer la preferencia de paso y con ello la señalada presunción legal, para que así en este particular supuesto pase a cobrar especial relevancia el carácter de embistente" (Cfr. Cám. Apel. Civ. y Com. de Gualeguaychú "FRARE ELIO ENRIQUE C/ PRADAL SANTIAGO BERNARDO Y/U OTRO S/ SUMARIO", Expte. N°2947/C, 09/03/2012).

En el caso, tampoco el demandado ha demostrado la

conurrencia en el caso de alguno de los mencionados supuestos que excepcionen la prioridad de paso con la que contaba la motocicleta a bordo de la cual circulaba el fallecido Gustavo Daniel Sánchez.

Sin embargo, el accionado invocó, además del exceso de velocidad de la motocicleta, no comprobada como se dijo, la falta de uso de casco protector de la víctima al momento de producirse en accidente, incurriendo en infracción a la normativa de tránsito que exige el uso a los motociclistas y que, en el caso, de haberlo utilizado correctamente, hubiere aminorado las lesiones padecidas o evitado el fatal desenlace.

En efecto, el art. 40, inc. j) de la Ley 24.449 exige como requisito para circular en motocicleta, que sus ocupantes lleven puestos cascos normalizados, mientras que el art. 77, inc. s), considera falta grave "La conducción de motocicletas sin que alguno de sus ocupantes utilice correctamente colocado y sujetado el casco reglamentario".

En este sentido, el informe de la Policía de Entre Ríos de fecha 01 de mayo del 2016 dirigido al Sr. Agente Fiscal en turno, dando cuenta del accidente ocurrido, que luce en copia certificada a fs. 8 de autos como en el Legajo N°11331 que corre por cuerda, da cuenta, entre otros aspectos del siniestro, que "ambos ocupantes del bi rodado se encontraban circulando sin casco ...".

Por lo tanto, ello prueba que Gustavo Daniel Sánchez quien resultó víctima fatal del accidente de tránsito ocurrido, circulaba a bordo de la motocicleta sin utilizar el casco protector reglamentario.

El informe del perito médico indica que la causa de la muerte fue "Traumatismo craneo encefálico, con pérdida de masa cerebral, y fractura de base de cráneo", dictaminando asimismo que el uso del casco protector por parte de la víctima hubiera evitado o disminuido las causales del deceso".

Ello así, considerando que el reclamo indemnizatorio pretendido por el actor tiene como justificativo o causa la muerte de su hijo, y habiéndose producido el deceso por las serias lesiones sufridas en su cabeza, la falta de uso del casco reglamentario implica una conducta totalmente negligente, poniendo así en riesgo su vida y por lo tanto siendo atribuible la fatal consecuencia al propio damnificado, quien asume el riesgo, en los términos del art. 1729 del CCCN, y por lo tanto opera como causal eximente de responsabilidad. En el caso de autos, la falta de uso del casco reglamentario por parte de Sánchez no operó como una concausa, sino que operó como causa

exclusiva de su fallecimiento en cuanto las lesiones sufridas en su cabeza produjeron su deceso.

En tal sentido tiene dicho la doctrina que “Si la contribución en la producción del daño ha sido total, el sindicado como responsable no responde” (Cfr. KIPER CLAUDIO “ACCIDENTES DE AUTOMOTORES”, Tomo II, pag. 119).

También ha sido el criterio adoptado por nuestra Alzada Jurisdiccional al sentenciar: “La infortunada víctima no contaba con casco protector al momento de la colisión, habiendo sido el traumatismo encéfalo craneano la lesión que tuvo incidencia preponderante en su muerte, según lo expuso la perito médica, quien además sostuvo que era probable que el daño cerebral hubiera disminuido sensiblemente de contar con casco de seguridad homologado. Su omisión (inc. j, art. 40; inc. s, art. 77, Ley 24449), muestra un serio menosprecio por las leyes que ordenan el tránsito, toda ausencia de precauciones y exceso de confianza. Y si bien el no uso del casco no es la causa del accidente, sino que en todo caso es causa de las lesiones padecidas por el infractor, indica diáfana la culpa de la propia víctima que funciona como eximente de responsabilidad frente al daño padecido con origen en el no uso de la protección en la cabeza, ya que fue un factor que potenció de modo decisivo el perjuicio sufrido por la víctima, y ese es el daño que motiva las reparaciones reclamadas. Así, la muerte como presupuesto de las indemnizaciones reclamadas, es consecuencia directa de la decisión autodestructiva de la víctima de no haber llevado el casco puesto, a quien el resultado dañoso le es directamente imputable, circunstancia que exime a las demandadas de responder. Cfr. “Cardozo, Raquel del Carmen vs. Lesca, Carolina y otro s. Daños y perjuicios /// Cám. Apel. Sala I CC, Gualeguaychú, Entre Ríos; 05/04/2019; Rubinzal Online; RC J 8435/19).

Por lo tanto, se reitera, si bien el no uso del casco, no fue la causa del accidente en sí mismo -atribución objetiva de la responsabilidad por el riesgo de la cosa-, sí actuó como causa de las lesiones padecidas por el propio infractor que le causaron su deceso. Ello indica diáfana la culpa de la propia víctima que funciona en este caso como eximente de responsabilidad, tornando adversa la surte del reclamo.

Con arreglo a todo lo expuesto, la demanda será rechazada alcanzando el rechazo al demandado y al tercero citado (art. 93 CPCC).

Las costas del juicio, por aplicación del principio objetivo de la derrota, corresponde sean impuestas al actor (art. 65 CPCC).

Por lo expuesto;

**F A L L O:**

**1°) RECHAZANDO** la demanda instaurada por Hugo Daniel Sánchez contra Daniel Horacio Díaz; alcanzando asimismo al tercero citado Mauricio Esteban Benedetti.

**2°) IMPONIENDO** las costas a la parte actora.

**3°) REGULANDO** los honorarios de los profesionales intervinientes del siguiente modo: tomando como base económica par el cálculo, el monto de la demanda rechazada actualizado a la fecha de la regulación, por sus actuaciones en la primera instancia del proceso, corresponde regular los honorarios del **Dr. SERGIO YACUCCI** en la suma de PESOS QUINIENTOS CINCUENTA Y UN MIL SETECIENTOS CUARENTA Y SIETE (\$ 551.747), equivalentes a 479.78 juristas -valor del jurista \$ 1150-; los del **Dr. RODRIGO ELIZALDE** en la suma de PESOS SETECIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS DIEZ (\$ 788.210), equivalentes a 685,40 juristas -valor del jurista \$ 1150- y los del **Dr. CARLOS ERNESTO GULLOTTI** en la suma de PESOS SETECIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS DIEZ (\$ 788.210), equivalentes a 685,40 juristas -valor del jurista \$ 1150- -valor del jurista \$ 1.150-. Art. 3, 12, 14, 29, 30, 31, 59, 60, 63 y concs. de la Ley 7046.-

Asimismo, teniendo en cuenta el valor, el mérito y la eficacia de la labor desarrollada y tomando como base para su cálculo el monto de la demanda rechazada, actualizado a la fecha de la regulación, corresponde regular los honorarios de los peritos intervinientes del siguiente modo: lo del **Dr. JORGE RAUL DARCHEZ** por la pericia realizada en fecha 31/03/2021, en la suma de PESOS DOSCIENTOS VEINTIDOS MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y UNO CON TREINTA Y SIETE CENTAVOS (\$ 222.471,37) -art. -arts. 133 L.O. y 1255 del Código Civil y Comercial de la Nación- y los del **Ing. FRANCISCO NERI PARMA**, por la pericia presentada en fecha 05/04/2021 y su anexo del 06/04/2021 en la suma de PESOS DOSCIENTOS SETENTA Y OCHO MIL OCHENTA Y NUEVE CON VEINTIUN CENTAVOS (\$ 278.089,21) equivalente al 5% previsto en el art. 2.2b de la Res. N° 204/98 modif. por Res. N° 1076/2013 y Ley 8815) .-

Finalmente, atento la fecha de celebración de la mediación en el

presente proceso la fecha de celebración de la mediación -01/07/2016- a los fines de la regulación de honorarios del mediador interviniente, corresponde aplicar el reglamento vigente al momento de celebración y finalización del trabajo realizado.-

Por ello, regúlense los honorarios de la **Dra. ALVA TURINETTO DANIELA ALEJANDRA**, en la suma de PESOS DOSCIENTOS VEINTIDOS MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y UNO CON TREINTA Y SIETE CENTAVOS (\$ 222.471,37) conforme lo dispuesto por el art. 20, inc.1 del Reglamento de Mediación Previa Obligatoria en el Fuero Civil y Comercial de la Provincia, Ley 9776, modif. Ac. Gral. 18/12 del 19/06/2012, debiendo descontarse lo que se hubiere abonado por tal concepto.-

Comuníquese la regulación que antecede al Centro de Medios Alternativos de Resolución de Conflictos del STJER.-

**4°) DISPONIENDO** que los honorarios regulados precedentemente deberán ser abonados en el plazo de DIEZ DIAS contados a partir de la firmeza de la presente y habrá de adicionarse el IVA si así correspondiere de acuerdo al carácter de la inscripción de los profesionales mencionados.-

**5°) OPORTUNAMENTE** cumplimenten los profesionales actuantes con el depósito del 2% correspondiente al ejercicio de Profesiones Liberales.-

La presente se suscribe mediante firma electrónica -Resolución STJER N° 28/20, del 12/04/2020, Anexo IV.

REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, ARCHIVESE.

FABIAN MORAHAN  
Juez Civ. y Com. N° 1

Atento la regulación de honorarios que antecede, en cumplimiento a lo dispuesto por el art. 28 de la ley 7046, procedo a transcribir los artículos pertinentes:

Art. 28 ley 7046: "*NOTIFICACIÓN DE TODA REGULACIÓN. Toda regulación de honorarios deberá notificarse personalmente o por cédula. Para el ejercicio del derecho al cobro del honorario al mandante o patrocinado, la notificación deberá hacerse en su domicilio real. En todos los casos, la cédula deberá ser suscripta por el secretario del Juzgado o Tribunal con transcripción de este artículo y del artículo 114 bajo pena de nulidad. No será necesaria la notificación personal o por cédula de los autos que resuelven los reajustes posteriores que se practiquen por aplicación del artículo 114*".-

Art. 114: "*PAGO DE HONORARIOS. Artículo 114- PAGO DE HONORARIOS Los honorarios regulados judicialmente deberán abonarse dentro de los diez días de quedar firme los autos regulatorios. Los honorarios por trabajos extrajudiciales y los*

*convenidos por escrito, cuando sean exigibles, se abonaran dentro de los diez días de requerido su pago e forma fehaciente. Operada la mora, el profesional podrá reclamar el honorario actualizado con la aplicación del índice previsto en el Artículo 29 desde la regulación y hasta el pago del 8 % anual. En caso de tratarse de honorario que ha sido materia de apelación, sobre el monto que quede fijado definitivamente en instancia superior, se aplicara la corrección monetaria a partir de la regulación de la instancia inferior. No será menester justificar en juicio los índices que se aplicaran de oficio por los Sres. Jueces u Tribunales".*

En 19/04/2021 se registró en soporte informático (Acuerdo S.T.J n.º 20/09 del 23/06/09, punto 7) y en igual fecha se publicó on-line (Resolución Superior Tribunal n.º 75/14, punto 2). Conste.

Delfina M. Fernandez  
Secretaria