------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de octubre del año dos mil trece, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Günther Enrique Flass y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Jorge Luis Früchtenicht y Claudio Alejandro Petris, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"O., P. c/ O., J. D. A. s/ Daños y Perjuicios"*** (Expte. N° 138/13 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado a fs. 153 el sorteo establecido por el art. 271 de la Ley XIII N° 5 del DJP –CPCC–, correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: PETRIS – FRÜCHTENICHT – FLASS.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia registrada bajo el n° 45/2013, de fecha 06/08/2013 y que obra de fs. 129/132? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS dijo:----------

------Llegan estos autos a conocimiento del Tribunal con motivo de la apelación interpuesta a fs. 135 por la Defensa Pública contra la sentencia dictada a fs. 129/132 que hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios promovida por P. O. contra J. D. A. O. condenando a este último a abonar al actor la suma de $3.979,20, intereses y costas. Reguló estipendios profesionales.---------

------El recurso fue concedido en la instancia originaria a fs. 136 habiendo expresado agravios a través de la pieza que luce a fs. 140/144, encabezando sus críticas mediante la violación al derecho de defensa que afirma habría atentado la sentencia que se pone en crisis, que en nada se ha merituado la actuación del demandado en cuanto al control de prueba y que ello importa el ejercicio de su derecho de defensa en juicio, que se ha aparado el juez *"a quo"* de la teoría de las cargas dinámicas de la prueba, que la sentencia atribuyó el deber de probar al demandado cuando de la causa surge que es el actor quien se encuentra en mejores condiciones de probar que un demandado que no contestó

demanda, describe la teoría de las cargas probatorias dinámicas con citas de fallos explayándose en doctrina, insistiendo en la carga de la prueba, en el art. 360 del CPCC de la Provincia de La Pampa.----------

------Luego se detiene en que el actor no ha probado que circulara a velocidad reglamentaria; que el demandado lo hiciera a exceso de velocidad; que el demandado se hubiese salido del carril correspondiente; que el demandado haya perdido el dominio de su vehículo; que el demandado tenga la calidad de embistente; que el actor haya realizado maniobras para evitar al vehículo del demandado; que haya habido un accionar negligente del demandado; que haya provocado daño alguno; que el vehículo haya carecido de chapa patente; que circulara sin la documentación de su vehículo; que haya reconocido responsabilidad alguna respecto del hecho objeto de juicio; que el demandado haya accedido a firmar el convenio de pago con el actor respecto del hecho objeto de autos.----------

------Por último efectúa referencias sobre la prueba documental tales como la exposición policial afirmando que carece de valor probatorio por ser unilateral; presupuestos de fs. 6/7 por no guardar relación con el hecho objeto del juicio; fotografías de fs. 13 por no estar fechadas y no guardar relación de causalidad con el hecho traído a conocimiento; convenio extrajudicial no rubricado, y nota de fs. 16 vta. donde O. dice no poder hacerse cargo de algo de lo cual no es culpable; prueba testimonial de fs. 62, informativa de fs. 73/78 y 111.----------

------Culmina afirmando que no cabe duda que la actora ha fallado en su intento de atribuir responsabilidad al demandado, no se ha establecido el nexo de causalidad que lleve a determinar con el grado de convicción que se requiere para el dictado de una sentencia condenatoria en perjuicio del accionado, que de este modo la sentencia apelada violó el derecho de defensa en juicio, que era el actor quien debió probar los hechos alegados en la demanda sin perjuicio de la incontestación de la demanda, máxime cuando el demandado hizo cesar su contumacia y participó activamente en el desarrollo probatorio

de las actuaciones, pide se revoque la sentencia al no lograr el actor ese objetivo, debiendo rechazarse la demanda con costas.----------

------Los agravios merecieron la respuesta del actor a fs. 148/151 quien solicita el rechazo de los mismos y se confirme la sentencia apelada en todos sus términos.----------

------A fs. 152 se llama autos para dictar sentencia, providencia firme y consentida, practicado el sorteo de ley a fs. 153, desinsaculado a votar en primer término, procedo a emitir mi voto en este acto bajo las prescripciones de los arts. 168 y 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut.----------

------Adelanto que las críticas no resultan atendibles, al menos así lo voy a proponer al Pleno que integro. Arriba firme a la Alzada por ausencia de impugnación que el demandado no contestó la demanda y que dicha situación lo colocó en una situación desfavorable, pudiendo tal actitud llegar a eximir al actor de la carga de la prueba (fs. 130 apartado primero), así como que la no contestación de la demanda autoriza a considerar el silencio como un reconocimiento de los hechos vertidos por el actor al demandar y son reconocidas en su existencia material los documentos glosados a la litis, y que la omisión total de contestación de la demanda constituye presunción favorable a los derechos de la actora, que sólo puede desvirtuarse por prueba en contrario (fs. 130 apartado segundo).----------

------Pasando por alto tales argumentos jurídicos y fácticos se centró el demandado en una teoría sobre la base de la violación al derecho de defensa y la teoría de las cargas dinámicas de la prueba que de ninguna manera significa expresar agravios bajo la técnica procesal exigida (art. 268 del CPCC). Es que exponer un razonamiento discrepante sin el acompañamiento de algún sustento jurídico no es expresar agravios, ya que de otro modo se convierte en una inútil dialéctica que al no poseer entidad legal resulta inepta para su función procesal.----------

------La meta de la actividad recursiva consiste precisamente en demostrar el desacierto sentencial que se recurre y los motivos que se tienen para considerarla errónea. Discutir el criterio de valoración

judicial o pretender introducir lo que no dice la sentencia o debiera haber dicho o exponer otro razonamiento distinto, sin apoyar o dar base jurídica o un enfoque distinto no es expresar agravios.----------

------No puede pasar por alto ese razonamiento dirimente para el *"sub case"*, en virtud de lo preceptuado por los arts. 919 del Código Civil y 360 inc. 1° del CPCC, la incontestación de la demanda implica un reconocimiento de los hechos lícitos expuestos por la actora y de la documentación acompañada en sustento de la misma. El silencio del accionado sobre el que no se hizo cargo el quejoso debe interpretarse como una manifestación de voluntad conforme a la demanda (conf.: Morello, *"El silencio en el proceso, la rebeldía y el pincipio de investigación de la verdad"*, en Revista del Colegio de Abogados de La Plata, T. XI, N° 24, págs. 373 y ss., Mercader A, *"El silencio en el proceso en Estudio de Derecho Procesal en honor a Hugo Alsina"*, pág. 471).----------

------En idéntico sentido se ha expedido el más Alto Tribunal de Justicia de la Nación al sostener que la incontestación de la demanda importa adoptar una conducta procesal que puede considerarse como una confesión de la verdad de los hechos articulados al demandar (conf.: CSJN, LL 133-470).----------

------Pretender revertir una sentencia sobre la violación del derecho de defensa invocado cuando ha sido el propio accionado quien perdió la oportunidad de defenderse atenta contra los actos propios, resta seriedad al planteo, al igual que el desarrollo del apartamiento a la teoría de las cargas dinámicas de la prueba cuando pudiendo contestar la acción deliberadamente y ofrecer prueba no lo hizo, no puede hacer cargar esa omisión en el accionante (doctrina art. 360 y 381 del CPCC, conf. Fenochietto-Arazi, *"Código Procesal..."*, T. 2, págs. 251 y ss.).------

------Por lo demás, aquél principio se ve corroborado en el particular con la exposición policial de fs. 5 no desconocida, título del automotor de fs. 11 tampoco observado; fotografías de fs. 13 no impugnados; nota de fs. 16 vta. cuya firma no fuera desconocida por el demandado donde no desconoce la existencia del siniestro; y declaración testimonial de A.

B. de fs. 68/69, donde cuenta de la existencia del siniestro denunciado en el libelo de inicio, contando con la debida fiscalización del demandado y su asistenta letrada, así como el derecho a repreguntar ejercido (art. 460 del CPCC).----------

------Ese plexo probatorio resultó suficiente en la especie por tratarse de un accidente de tránsito de vehículos en movimiento, de responsabilidad civil extracontractual de carácter objetiva, porque tratándose de una colisión de automotores en movimiento, el caso debe subsumirse en la norma del art. 1113, párr2º, parte 2º del Código Civil, pues las presunciones de causalidad que en tal precepto tienen su fuente no se neutralizan por el riesgo recíproco de los vehículos, jugando en cambio ellas de forma concurrente si deben juzgarse los perjuicios sufridos por ambos dueños o guardianes o sólo la que atañe al propietario o guardián a quien se reclama la reparación si de su parte no adujo, reconvención mediante, pretensión resarcitoria contra el otro (conf.: Mazeaud- Tunc, "Tratado Teórico - Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual", trad. de Alcalá Zamora y Castillo, E.J.E.A. 1963, 2 II-135/137, Nº 1533).----------

------Por lo tanto, el dueño o guardián demandado será tenido por responsable a título de riesgo creado si no alega y prueba que haya promediado en la producción del evento una causalidad ajena a él, sea el hecho de la víctima, de un tercero por quien no deba responder o el caso fortuito (conf.: CANE SDC. 72/93, 90/93, 22/94, 28/95, entre otros).----------

------En ese ámbito de los daños provocados "por la cosa", a quien reclama indemnización le basta con demostrar su contacto con la cosa generadora de riesgo, la propiedad o guarda de ella por el demandado y el daño sufrido, presumiéndose por imperio legal, lo llevo dicho, la existencia de relación causal entre este último y el riesgo de la cosa. Desde que la responsabilidad que se le endilga al dueño o guardián lo es sobre la base de un factor legal de atribución puramente objetivo, su culpa no es extremo exigido a ese fin, por la disposición legal, al punto

que aún cuando él lograse demostrar su total inculpabilidad ello sería ineficaz para liberarlo.----------

------Aún el automóvil detenido es cosa riesgosa, y la responsabilidad por el riesgo no se restringe a la consideración de la acción de la cosa impulsada sino también a la que se detiene de resultas y en el iter de la marcha. De tal forma tan presente está el riesgo de la cosa en un embestimiento como su detención ante alguna eventualidad del tránsito (conf.: JUBA, sumario 0850228).----------

------Conforme lo llevo dicho el demandado no contestó la demanda ni mucho menos planteó reconvención que operaría como factor de atribución de responsabilidad por riesgo contra el actor. Por ello el demandado que no reconvino debe, para eximirse de responsabilidad por el daño generado por el vehículo que conducía, acreditar que el actor con su accionar interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño, circunstancia que desde ya adelanto no ha podido demostrar (art. 381 del CPCC).----------

------Es que, lo que debe determinarse es si el hecho de la víctima provoca la exclusión de responsabilidad total o parcial por haber sido el tal hecho causa o concausa del daño (conf.:SCBA, DJBA 130-81/82). En un sentido específicamente técnico, lo que cuenta no es tampoco examinar si el comportamiento del damnificado se desarrolló con omisión de las diligencias exigidas por las circunstancias (art. 512 del Código Civil), pues aunque el art. 1113 del digesto sustantivo se refiera a la culpa de la víctima, lo en verdad dirimente es la idoneidad o no de la actuación del damnificado para producir el evento dañoso, es decir, la causalidad. Lo relevante es determinar si el obrar de la víctima se introdujo en la génesis del daño a manera de concausa o única causa adecuada.----------

------En el particular nada de ello ha ocurrido por la conducta asumida por el demandado, y cuando como en el *“sub lite”* sólo deduce pretensión uno de los damnificados, responde el otro con igual fundamento y el demandado carga con la afirmación y prueba de la eximente, que no puede consistir en su falta de culpa porque este factor

es extraño a la imputación objetiva del ordenamiento, sino únicamente la culpa de la víctima, la de un tercero por la que no deba responder o el caso fortuito ajeno a la cosa que fractura la relación causal (doctrina art. 1113 del CC).----------

------En consecuencia, el que pretende la indemnización, en este caso el actor de autos, le basta probar el contacto de la cosa dañada con la cosa riesgosa productora del daño e incumbe conforme lo llevo dicho al demandado la carga de la prueba de la eximente, que en el *"sub case"* no alegó ni por ende probó.----------

------Luego también logró el actor demostrar los daños del automotor siniestrado mediante los presupuestos acompañados a fs. 6 y 7 que no desconociera el demandado (art. 360 del CPCC) y la privación de uso y los gastos de acta de choque y fotografías, que por resultar *in re ipse* no necesitaron mayores elementos de comprobación al guardar la relación de causalidad adecuada con el evento dañoso traído a conocimiento de la jurisdicción. (doctrina arts. 901, 902, 1113 y conc. del Código Civil).—

------Finalmente tampoco se hizo cargo el quejoso de los argumentos fundantes utilizados por el *"iudex"* de la anterior instancia para dar acogida favorable a los ítems indemnizatorios acordados.----------

------Las quejas deben ser así desestimadas, al menos ASÍ LO VOTO YO.----------

------Costas de Alzada al apelante perdidoso en la apelación, en virtud del criterio objetivo de la derrota sustentado por el art. 69 del CPCC y resultado obtenido, debiendo regularse los honorarios de los letrados actuantes en esta Instancia (art. 13 del Arancel).----------

------A la MISMA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICT dijo:-------

------1. Llegan los presentes autos a esta Alzada en función de haber sido apelada por el demandado la sentencia definitiva que se agrega a fs. 129/132, la que en lo sustancial decidió: I.- Hacer lugar a la demanda de daños y perjuicios articulada por el Sr. P. O. y en su consecuencia condenó al Sr. J. D. A. O. a abonar al primero las sumas que indica, por el concepto que señala, en los plazos, con los intereses y bajo los apercibimientos que previene; II.- Imponer las costas del

proceso al demandado vencido; y III.- Regular los honorarios de los profesionales y auxiliares que participaron de este proceso.----------
---

------La apelación en tratamiento fue articulada a fs. 135, siendo concedida a fs. 136.----------

------Así también, los agravios deducidos por el demandado apelante lucen en el memorial que se agrega a fs. 140/144, y conforme al traslado que se ordenase por Presidencia de este Cuerpo a fs. 148, merecieron la réplica del actor apelado, y se agrega a fs 148/151vta.-----

------Firme que se encuentra el llamado de autos para sentencia de fs. 152, y practicado a fs. 153 el sorteo que dispone el art. 271 del rito provincial, me dispongo a emitir mi voto, conforme las prescripciones del art. 274 del rito, en función de lo dispuesto por los arts. 168 y 169 de la Carta Magna provincial, anticipando que las quejas serán tratadas en el orden en que han sido propuestas a esta Alzada.----------

------2.1. Así, y en ocasión de expresar sus quejas la demandada apelante, refiere como primer agravio una violación a su derecho de defensa (v. fs. 140 y vta., pto. A). En apoyo de su postura rescata los actos de defensa realizados en resguardo de la posición del demandado, circunstancia que junto a la pródiga actividad procesal cumplida y a juicio del propio apelante, deja sin sustento la presunción alojada en el art. 61 párr. 3ro. del rito provincial.----------

------Se impone advertir que se erige como un dato de la realidad que el aquí demandado, en ocasión de plantear la nulidad de la notificación del traslado de la demanda (v. fs. 33/34) incontestó el escrito postulatorio de la pretensión inaugural del actor y que por imperio del art. 360 inc. 1ro. CPCC, "*...su silencio, sus respuestas evasivas, o la negativa meramente general podrán estimarse como reconocimiento de la verdad de los hechos pertinentes y lícitos a los que se refieran. En cuanto a los documentos, se los tendrá por reconocidos o recibidos, según el caso.*" ----------

------En su función, definir cuál era la carga probatoria que pesaba sobre cada parte hace al examen acerca de si el litigante ha cumplido o

no con el imperativo que supuso la defensa de su propio interés, ello en el entendimiento que corre el riesgo de obtener una resolución desfavorable en el caso de haber adoptado una actitud *omisiva* en la producción de la prueba a su cargo, ello en función de la regla procesal que surge del art. 381 del rito provincial.----------

------Así las cosas, carece de fundamento y resulta entonces inconsistente el argumento recursivo relativo a la carga probatoria que pesaba sobre el actor, pues de los elementos colectados en autos aparece evidente que éste asumió tal imperativo legal, circunstancia que a su vez coadyuva a la vigencia plena de aquella presunción que mencioné (en referencia a la del art. 61 inc. 1ro. CPCC).----------

------De idéntica manera, la oportunidad que tiene el demandado para defenderse es el instrumento técnico de la garantía constitucional de debido proceso. Tal ocasión (contestación de demanda y eventual reconvención –arts. 359 y ssgts CPCC-) permite precisar cuáles son los hechos controvertidos y como consecuencia de ello establecer los aspectos que deberán ser materia de prueba y las cuestiones que el juez deberá considerar en el fallo (cfr. ARAZI, Roland y ROJAS, Jorge A.; "*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*"; Rubinzal Culzoni; Tº II; p. 244).----------

------Tales parámetros se presentan en plenitud en el decisorio que se ataca y la solución arribada en aquél refleja la inteligencia que efectúa el judicante del texto legal y no excede el marco de posibilidades que brinda la norma en juego ni traduce tampoco una apreciación irrazonable del tema propuesto. Así, la elección en juego importó adoptar una solución posible, apoyándose en razones suficientes, las que fueron sobradamente expuestas en los *Considerandos* del fallo.----

------Debo manifestar así mismo, que cuando se impugna una sentencia, se le deben acercar al Tribunal la mayor cantidad posible de argumentos que avalen la pretensión impugnaticia con el objeto de llevar al convencimiento acerca de la justicia de la apelación intentada, todo ello en cumplimiento de la carga impuesta en el art. 268 CPCC, en

cuanto a la crítica concreta y razonada de aquellas partes del fallo que el apelante considere equivocadas.----------

------En virtud de lo hasta aquí dicho, advierto ausencia de viabilidad impugnaticia en el agravio que trato, y en su función, entiendo que la queja así impetrada no podrá ser acogida en esta Sede. Así lo voto.------

------2.2. Su segunda queja sobreviene por un supuesto apartamiento de la teoría de las cargas dinámicas de la prueba (v. fs. 140vta./144). Los argumentos que dan sustento a la queja fueron ya suficientemente referenciados por el vocal que me precedió en el voto y a ellas me remito en homenaje a la brevedad procesal.----------

------Atendiendo lo sostenido en ocasión de ponderar la primera queja del apelante, entiendo que el segundo agravio tampoco puede prosperar en esta sede, y así lo voto.----------

------3. Resta referir las costas de esta instancia. A su respecto, atendiendo al resultado arribado y en función de lo dispuesto en el art. 69 CPCC, corresponde imponerlas al demandado vencido no advirtiendo circunstancia alguna que me habilite a apartarme del principio objetivo de la derrota. Así lo voto también.----------

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS dijo:----------

------Atento a lo manifestado al votar a la primera cuestión, propongo al Peno: **1) CONFIRMAR** la sentencia registrada bajo el n° 45/2013, de fecha 06/08/2013 y que obra de fs. 129/132; **2) IMPONER** las costas de esta Instancia al apelante vencido (art. 69 CPCC), y **3) REGULAR** los honorarios de la Dra. D. M. R. en la suma de $2.715 y los de la Dres. A. R. y P. M., en conjunto y proporción de ley, en la de $2.715, ambas sumas con más el IVA pertinente, por la labor desarrollada en esta Alzada (art. 13 del Arancel).----------

---

------A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. FRÜCHTENICHT dijo:----

------Conforme a lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR**, la sentencia apelada; **II.- IMPONER** las costas de Alzada a la demandada vencida (art. 69 CPCC), conforme lo expuesto en el punto 3.- de mi voto; y **III.-**

REGULAR los honorarios profesionales de los Dres. A. R. y P. M. M., en conjunto y proporción de ley, en la suma de $2.715 y los de la Dra. D. M. R. en la de $2.715, ambas sumas con más el IVA si correspondiere (arts. 5, 8, 13, 18 y 7 ccdts de la Ley del Arancel), por su actuación en esta instancia.----------

------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

----------S E N T E N C I A----------

------**Y VISTO:** Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***--

------**1) CONFIRMAR** la sentencia registrada bajo el n° 45/2013, de fecha 06/08/2013 y que obra de fs. 129/132.----------

------**2) IMPONER** las costas de esta Instancia al apelante vencido (art. 69 CPCC).----------

------**3) REGULAR** los honorarios de la Dra. D. M. R. en la suma de $2.715 y los de la Dres. A. R. y P. M., en conjunto y proporción de ley, en la de $2.715, ambas sumas con más el IVA pertinente, por la labor desarrollada en esta Alzada (art. 13 del Arancel).----------

---

------**4) REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17 del DJP) y no haber hecho uso el Dr. Günther Enrique Flass de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, última parte, de la Ley XIII N° 5 DJP.----------

JORGE L. FRÜCHTENICHT **CLAUDIO A. PETRIS**

REGISTRADA BAJO EL N° CANO DEL LIBRO DE SENTENCIA DEFINITIVAS DEL AÑO 2013. CONSTE.