

EXPTE. N° 18.176 – AÑO 2.024 - LETRA “A”-
CARATULADOS: “AGUAS RIOJANAS
S.A.P.E.M. – CASACIÓN” -----

TRIBUNAL:

DR. CLAUDIO JOSE ANA

DR. CLAUDIO NICOLAS SAUL

DRA. ANA KARINA BECERRA

DR. LUIS ALBERTO N. BRIZUELA

DRA. GABRIELA IRINA ASIS

SECRETARIA: DRA. LUCIANA J. OVIEDO-

Y RESULTANDO:

LA RIOJA, 28 de Noviembre de dos
mil veinticinco.-----

AUTOS Y VISTOS: Para resolver los
presentes autos EXPTE. N° 18.176 –
AÑO 2.024 - LETRA “A”-
CARATULADOS: “AGUAS
RIOJANAS S.A.P.E.M.– CASACIÓN”
(AUTOS: CORDOBA GLADYS
PAOLA C/ AGUAS RIOJANAS
S.A.P.E.M. Y OTRO – DAÑOS Y
PERJUICIOS)”.-----

A fs. 17/29 y vlta. comparece el Dr. Emmanuel Godoy Díaz, en nombre y en representación de la firma 'Aguas Riojanas S.A.P.E.M., interponiendo Recurso de Casación en contra de la resolución de fecha 05 de Diciembre de 2023 dictada por la Sala Unipersonal 5 de la Cámara Segunda en lo Civil, Comercial y de Minas, Secretaría "A" -Primera Circunscripción Judicial, en los autos, Expte. N° 10201190000018154-Letra "C" Año 2.019 Caratulados: "CÓRDOBA GLADYS PAOLA c/ AGUAS RIOJANAS S.A.P.E.M. Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS. Funda el Recurso de Casación en los motivos previstos en los Incs. 1º, 3º) y 4º) del Art. 257 del C.P.C.

A fs. 35/36 obra auto que declara a prima facie la admisibilidad formal del recurso de casación incoado por las causales de los inc.1º) y 4º) del art.257 del C.P.C. Declara inadmisibile la causal esgrimida del inc. 3º) art 257 C.P.C. Ordena correr traslado a las partes recurridas.

**Expte N° 18.178 – M – 2024 - MUNICIPALIDAD DEL
DEPARTAMENTO CAPITAL – CASACIÓN.**

A fs. 14/20, comparece el Dr. Federico Raúl Trueba, en la calidad de Fiscal General Municipal de la Municipalidad del Departamento Capital de La Rioja, interponiendo Recurso de Casación Parcial en contra de la resolución de fecha 05 de Diciembre de 2023 dictada por la Sala Unipersonal 5 de la Cámara Segunda en lo Civil, Comercial y de Minas, Secretaría "A" -Primera Circunscripción Judicial-, en los autos, Expte. N° 10201190000018154- Letra "C" - Año 2.019 - Caratulados: "CÓRDOBA GLADYS PAOLA / AGUAS RIOJANAS S.A.P.E.M. Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS", cuyo testimonio certificado luce agregado en autos. Funda el Recurso de Casación en el motivo previsto en el Inc. 4°) del Art. 257 del C.P.C.

A fs. 97/98 obra auto que declara a "prima facie" admisible el recurso de casación y ordena correr traslado a las partes recurridas en los términos de ley, bajo apercibimiento del art. 261 C.P.C.

A fs. 132. Obra auto que resuelve acumular al Expte .18.176 letra "A2 año 2024- caratulados "Aguas riojanas S.A.P.E.M.-casación, el Expte N° 18,178- Letra M-Año 2024-caratulados: Municipalidad del Departamento capital – casación. A fs. 138 Autos a resolver.

Y CONSIDERANDO

De Los Antecedentes

Se trata de una acción de Daños y Perjuicios, por el fallecimiento del Sr. César Eduardo Sotomayor, entablada por la Sra. Gladys Paola Córdoba, en nombre propio y en representación de sus hijos menores Milagros, Ximena y Kevin Sotomayor Córdoba. Se Demanda a Aguas Riojanas S.A.P.E.M. y la Municipalidad del Departamento Capital.

De los hechos se extrae que el Sr. Sotomayor sufrió un accidente el 14 de junio de 2016, que le causó la muerte el 27 de junio de 2016. El accidente

ocurrió a causa de un impacto con una tapa de alcantarilla y un bache contiguo en la calle.

La parte actora atribuye la responsabilidad a ambas demandadas por el presunto deficiente mantenimiento de la vía pública y de la infraestructura de alcantarillado.

La demandada Aguas Riojanas S.A.P.E.M. se defendió inicialmente argumentando "falta de legitimación pasiva", sosteniendo que la tapa de cloaca estaba en buen estado y que el mantenimiento de la calle no era su responsabilidad. La excepción de "falta de legitimación pasiva" de Aguas Riojanas S.A.P.E.M. fue rechazada, por el a quo, que determinó que, dado que el reclamo de la actora se relaciona directamente con una tapa de cloaca, la empresa es una parte legítima en el litigio. El estado de la tapa (si estaba en buen o mal estado) es una cuestión de fondo que debe ser resuelta durante el juicio, no como una excepción para ser excluida del mismo. Las costas del planteo de la excepción fueron impuestas a la empresa demandada.

De la Resolución del a quo- Fs 5/14

La resolución en crisis en Expte. N° 10201190000018154-Letra "C" Año 2.019 Caratulados: "CÓRDOBA GLADYS PAOLA c/ AGUAS RIOJANAS S.A.P.E.M. Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS", el a-quo para determinar la responsabilidad analizo los cuatro factores necesarios para la acción de daños: conducta antijurídica, daño, nexo causal y factor de atribución.

Establece la conducta antijurídica por la existencia del hecho dañoso, al accidente que causó la muerte del Sr Cesar Eduardo Sotomayor y que configura un hecho no controvertido. Atribuye que el Accidente fue provocado por una tapa de alcantarilla que sobresalía debido al hundimiento del asfalto, causado

por una aparente pérdida de agua, en la intersección de la Avda. Lanzilotto y calle Tesorieri , lo que fue corroborado: a) en el Expte penal N° 56.122 letra C-año 2016-“Sotomayor Cesar Eduardo s/ fallecimiento” b) Pericial accidentológica.

El conductor al no advertir los desperfectos señalados provoca el impacto contra la tapa no señalizada y por la caída sufre las lesiones que días después resultan su muerte (copia certificada de Epicrisis fs. 19/20). Señala que hay una relación directa entre el incumplimiento de la reparación de la pérdida de agua que provoca que la tapa sea susceptible de ser impactada y el accidente que da como resultado la muerte.

Por ello atribuye: a) responsabilidad subjetiva a Aguas Riojanas S.A.P.E.M. por omisión, al no haber reparado la pérdida de agua que, con el tiempo, deterioró la calzada y dejó la tapa expuesta. b) responsabilidad objetiva y solidaria a la Municipalidad del departamento Capital por su rol de fiscalización y control del mantenimiento de la vía pública. Se basó en su obligación de controlar las obras y la restitución del asfalto. (arts. 31 y 48 LOMT).

Por otra parte se descartó que el uso del casco o el exceso de velocidad de la víctima fueran factores determinantes, en el accidente. El perito concluyó que el casco pudo haberse desprendido en el arrastre y que el exceso de velocidad de 6 km/h estaba dentro del margen de error, sin constituir una causa concurrente.

En lo que respecta a los rubros admitidos, concedió indemnización por dos conceptos:

1- **Daño Material** (Valor Vida): Se rechazó el uso de fórmulas matemáticas complejas. En su lugar, se determinó una indemnización basada en el salario mínimo vital y móvil del fallecido. Para el cálculo, se consideró que el Sr.

Sotomayor estaba desocupado, pero se tomó el salario mínimo vital y móvil, como base. El cálculo se hará en una planilla aparte, tomando como base un 75% del ingreso proyectado (descontando un 25% para gastos personales). De ese monto, un 50% es para la viuda y el 25% restante para cada uno de los hijos.

2- **Daño Moral:** Se concedió una indemnización por el sufrimiento y la angustia causados.

A la viuda (Gladys Paola Córdoba): \$3.750.000. A cada uno de los tres hijos menores: \$3.500.000.

Daño Psicológico: Fue rechazado por falta de prueba fehaciente.

Resuelve el a-quo: 1- Rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva de Aguas Riojanas S.A.P.E.M. 2- Aceptación de la demanda de daños y perjuicios contra ambas partes demandadas (Aguas Riojanas S.A.P.E.M. y la Municipalidad). 3- Condena a las demandadas a pagar, de forma solidaria, los montos correspondientes a los daños materiales y morales. 4- Se ordenó que los montos destinados a los hijos menores de edad sean depositados en una cuenta especial. Las costas del proceso se imponen a las partes demandadas. La regulación de los honorarios se posterga hasta que se defina la cuantía final de la indemnización.

De las causales de Casación (fs. 17/29 y vlta)

La Recurrente Aguas Riojanas S.A.P.E.M. para impugnar la sentencia que la condena por el fallecimiento del Sr. Sotomayor, esgrime dos causales de casación establecidas en el artículo 257 in. 1° y 4° del C.P.C.

1. Violación o Errónea Aplicación de la Ley Sustantiva (art. 257 inc. 1°).

La recurrente sostiene que el tribunal de Merito aplicó incorrectamente la ley, especialmente la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 y la Ley Provincial N° 6.168 y su modificatoria ley N° 7.110. Argumenta que, si el tribunal hubiera valorado correctamente las pruebas y las normativas, la conclusión habría sido que la responsabilidad fue exclusiva de la víctima.

Afirma que la pericia demostró que la víctima circulaba a 66 km/h, superando el límite de 60 km/h para avenidas, y sostiene que el tribunal cometió un error al considerar que el exceso de 6 km/h estaba dentro de un "margen de error de cálculo", sin justificar de dónde proviene ese margen y sin tener en cuenta que el error podría haber sido mayor. También menciona que el accidente ocurrió en un cruce de calles, donde el límite de velocidad es de 30 km/h, lo que agravaría la conducta de la víctima. Art 51° Ley N° 24.449.

Argumenta además el recurrente que el a-quo presume de forma infundada que el casco se desprendió debido al arrastre de 43 metros, contrariando la normativa que exige que el casco sea usado de forma correctamente abrochada. Decreto 779/1995 Anexo I- Título V art. 29 i y art 40 inc. j. Afirma que el tribunal se apartó de la jurisprudencia que presupone el mal uso del casco si este se desprende en un impacto.

También se contradice el a-quo ya que, por un lado, le atribuye responsabilidad subjetiva (basada en la omisión de un deber de reparación, según el art. 1722 del Código Civil y Comercial), pero, por otro lado, el mismo artículo señala que el factor de atribución es objetivo y el responsable se libera al demostrar una "causa ajena", que la empresa considera que es la propia víctima o la Municipalidad. La empresa enfatiza que su función no es el bacheo.

2. Arbitrariedad en la Aplicación de las Reglas de la Sana Crítica (art. 257 inc. 4°)

Esta causal se refiere a un fallo que carece de una fundamentación lógica y razonada, apartándose de las pruebas y hechos del expediente.

El recurrente sostiene que la sentencia es arbitraria porque el a quo ignoró o valoró de forma superficial las pruebas cruciales aportadas por la defensa, como la pericia accidentológica (que no fue cuestionada por la parte contraria), las actuaciones penales archivadas, y el testimonio de un vecino que afirmó que nunca hubo una pérdida de agua en el lugar.

Atribuye además que el fallo carece de Lógica y Sentido Común, el a quo se basa en "apreciaciones conjeturales" en lugar de hechos probados. Critica la forma en que el tribunal interpretó el exceso de velocidad y el desprendimiento del casco, señalando que el juez se apartó sin justificación del dictamen pericial, lo cual es contrario a la doctrina legal. Y en consecuencia esta falta de un análisis lógico y jurídico la coloca en un estado de indefensión, ya que la sentencia no refleja un análisis adecuado de los hechos y las pruebas presentadas.

En resumen, Aguas Riojanas S.A.P.E.M. considera que la sentencia es arbitraria y contraria a la ley porque ignora la supuesta responsabilidad exclusiva de la víctima y la supuesta falta de nexo causal con la empresa, basándose en valoraciones subjetivas y sin sustento probatorio adecuado. Por ello, solicita la procedencia del recurso de casación y la anulación del fallo.

Respuestas al Recurso de Casación

El recurso de casación de Aguas Riojanas S.A.P.E.M. fue respondido por tres partes distintas del proceso, cada una con su propia posición:

A). La Sra. Gladys Paola Córdoba a través de sus abogadas rechaza de forma categórica el recurso de casación. Sus argumentos se basan en la

improcedencia de los motivos de casación invocados por Aguas Riojanas S.A.P.E.M. Solicita que la sentencia de primera instancia, que la favorece, sea confirmada en su totalidad. Su defensa se centra en rebatir las causales de "violación o errónea aplicación de la ley" y "arbitrariedad en la aplicación de las reglas de la sana crítica". Además, pide que se impongan las costas del recurso a la empresa. (fs. 42/58).

B) Respuesta de la Municipalidad del Departamento Capital, que, a través de su apoderado, adhiere parcialmente al recurso de casación de Aguas Riojanas S.A.P.E.M. Su estrategia de defensa se alinea con la de la empresa señalada, en un punto clave: la arbitrariedad manifiesta en la aplicación de las reglas de la sana crítica (art. 257 inc. 4°). Con esto, la Municipalidad busca también impugnar la sentencia que la condena solidariamente, argumentando que el fallo de la Cámara no valoró correctamente las pruebas. (fs. 64/67).

C) Intervención del Dr. Gastón Mercado Luna (Defensor General), interviene en representación de los hijos menores de la Sra. Córdoba, Ximena y Kevin Sotomayor Córdoba. Su posición es la misma que la de la parte actora: rechaza el recurso de casación. Su argumento principal es que la sentencia del a-quo, está suficientemente fundada, basándose en las constancias del caso y el derecho aplicable. Afirma que el fallo no vulnera los derechos de sus representados y que debe ser confirmado. (fs. 72/74).

Expte N° 18,178 – M – 2024 - Municipalidad del Departamento capital – casación –fs.89/95.

El Fiscal General de la Municipalidad Capital, Dr. Federico Trueba, interpone este recurso de forma parcial, atacando la sentencia en lo que respecta a la condena que el a-quo le atribuye por el fallecimiento del Sr. Sotomayor. Se basa en el artículo 257, inciso 4° del C.P.C., que se refiere a la "arbitrariedad en la aplicación de las reglas de la sana crítica". Invoca que existe falta de Razón Suficiente

en la Atribución de Responsabilidad Objetiva, ya que el a-quo debió probar el daño y el contacto de la víctima con la "cosa riesgosa" (la tapa de cloacas y el bache), a fin que se produzca la inversión de la prueba para determinar la responsabilidad conforme al art. 1757 C.C.y C.N. Por lo tanto, era responsabilidad de la parte actora probar todos los elementos de la responsabilidad civil (antijuridicidad, causalidad y factor de atribución), lo cual no hizo. En el fallo en crisis, carece de fundamentos para concluir que la motocicleta impactó con la tapa de cloacas. Señala que la pericia accidentológica muestra que la motocicleta se detuvo a 67,60 metros de la tapa y que las marcas de derrape comienzan a 24,5 metros de ella. Por lo tanto, no hay evidencia de que el impacto haya ocurrido.

El tribunal no explicitó en qué pruebas se basó para concluir que el accidente fue causado por un bache y una tapa de cloaca que sobresalía. La única prueba son fotografías cuya autenticidad fue cuestionada, y que un informe policial no atribuyó al bache ningún protagonismo en el hecho.

Afirma que el fallo del a.quo carece de razón suficiente, y esto lo convierte en arbitrario al desestimar la culpa de la víctima al basarse en argumentos aparentes, por ejemplo, cuando refiere al uso del casco donde hace una conclusión ilógica al afirmar que el arrastre de 43 metros pudo causar el desprendimiento del casco. Destaca que el croquis policial muestra una mancha de sangre cerca de la posición final de la moto, lo que sugiere que el arrastre no existió o fue mínimo. Además, señala que no se probó que el casco fuera "normalizado" ni que la víctima usara anteojos de seguridad, como exige la ley. En el fallo impugnado se parte por reconocer que el desprendimiento del casco hace presumir su incorrecta utilización, para luego desechar la misma. El casco como fuere, jamás debería desprenderse en un accidente como el de autos, en el que no existió colisión, sino pérdida de control.

También se le reprocha al a-quo cundo refiere al límite de velocidad. Argumenta que el lugar del accidente es una encrucijada (cruce de Av. Lanzilotto y calle Tesoriere) donde la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 establece una velocidad máxima de 30 km/h. Como la pericia concluyó que la víctima circulaba a 66 km/h, lo hacía al doble de la velocidad permitida. La víctima incurrió en otras infracciones, como la falta de seguro obligatorio, revisión técnica obligatoria y espejos retrovisores, lo que contribuye a la hipótesis de la culpa exclusiva de la víctima como causa del accidente. Cita Ley Nacional N° 24.449 – Reglamentación Anexo Decreto N° 779/1995.

Por ello todas las infracciones y faltas cometidas, y prohibiciones violadas, marcadas en el presente caso, excluye totalmente la responsabilidad de la Municipalidad Capital y llevan necesariamente a sostener que ha mediado culpa exclusiva de la víctima, y finalmente peticiona que se haga lugar al recurso de casación, que se deje sin efecto la sentencia impugnada, y que el tribunal de casación, actuando como tribunal de la causa, rechace la demanda interpuesta en su contra, con costas.

Del Responde del Recurso

El recurso de casación interpuesto por la Municipalidad fue respondido por la parte actora, la codemandada y el Ministerio Público de la Defensa.

A) La parte actora Sra. Córdoba, a través de sus abogadas, solicita el rechazo total del recurso de casación de la Municipalidad y la confirmación de la sentencia de primera instancia. Sus argumentos se basan en la improcedencia de las causales invocadas por el recurrente. Mantiene la reserva de un eventual caso federal y ofrece pruebas para su postura. (fs. 102/114 vta.).

B) Respuesta de Aguas Riojanas S.A.P.E.M. (Codemandada) El representante legal de Aguas Riojanas S.A.P.E.M. se allana (adhiera) a los fundamentos y pretensiones de la Municipalidad. Ambos demandados comparten el mismo objetivo: anular la sentencia que los condena. Aguas Riojanas S.A.P.E.M. respalda el argumento de la Municipalidad de que la sentencia es arbitraria. Argumenta que la sentencia se basa en "indicios o apreciaciones" sin un sustento probatorio sólido y que la causa del accidente fue un hecho fatídico atribuible exclusivamente a la víctima. Por ello, solicita que el tribunal de casación deje sin efecto el fallo y declare la demanda inadmisibile. (fs. 120/121vta).

C) De la intervención del Defensor General, Dr. Gastón Mercado Luna en representación de los hijos menores de la víctima, solicita el rechazo del recurso de casación de la Municipalidad y la confirmación de la sentencia. Su respuesta se centra en los siguientes puntos: No Hay Arbitrariedad, sostiene que la queja de la Municipalidad, que se centra en la valoración de la prueba, no constituye un "absurdo probatorio" que justifique la intervención del tribunal de casación. Argumenta que el a-quo no valoró las pruebas de manera aislada, sino de forma integral, considerando el conjunto de elementos probatorios como fotografías, croquis, el estado del vehículo, la licencia de conducir, el acta de defunción, y la pericia. Esta valoración conjunta, según él, permitió al juez tener por acreditado el hecho dañoso y la responsabilidad de los demandados. Destaca que la Municipalidad tuvo la oportunidad de objetar las pruebas en la etapa procesal correspondiente pero no lo hizo. Por lo tanto, esas pruebas se consideran firmes y consentidas.

Afirma que los fundamentos de la sentencia tienen una "credibilidad razonable con suficiente sustento" para descartar la tacha de arbitrariedad. Concluye que la sentencia no vulnera los derechos de sus

representados y que las discrepancias de la Municipalidad con el fallo son insuficientes para revocarlo. (fs. 128/130).

Cumplido los plazos procesales y elevados que fueren los principales, previo al llamado de autos para sentencia en ambos recursos se dispuso a fs. 132 que para evitar resoluciones contradictorias se acumulan al Expte .18.176 letra "A2 año 2024- caratulados " Aguas riojanas S.A.P.E.M.-casación, el Expte N° 18,178- Letra M-Año 2024-caratulados: Municipalidad del Departamento capital – casación , corresponde ahora dictar sentencia.

De la Solución del Caso:

Cotejados los argumentos de las partes demandadas Aguas Riojanas SAPEM y Municipalidad del Departamento capital por la atribución de la responsabilidad en el accidente que dio muerte al Sr Sotomayor, atacan el fallo del a-quo, por la causal de arbitrariedad en la aplicación de las reglas de la sana critica –Art 257 inc 4° del C.P.C.

El otro agravio expuesto sobre el apartamiento del a-quo en la aplicación de la ley sustantiva, la demandada Aguas Riojana SAPEM, expresa su agravio por el inc.1°,Art. 257 C.P.C. y el Municipio capital también lo hace pero por el carril de la Arbitrariedad.

Expresaron que la sentencia carece de motivación razonada, al omitir valorar pruebas relevantes apartándose de la lógica y la sana critica, señalando que el a-quo se sustenta en apreciaciones dogmáticas que impiden vincular lo resuelto con el derecho aplicable, configurando así un pronunciamiento arbitrario. Le reprochan la valoración de las pruebas que no lo hizo bajo la lupa de la lógica y de la sana critica. La Municipalidad, en particular, argumentó que no se probó el contacto de la motocicleta con la tapa de cloaca.

Planteada así la causal de arbitrariedad, Observamos que el a-quo describió la manera en que se produjo el hecho, la mecánica del mismo que proviene de las pruebas de los autos principales, tales como el expediente penal, fotografías y la pericia de accidentológica, que aporta datos calificados como científicos que son evaluados con las reglas de la sana critica.

En la convicción que la sana critica consiste en la unión de la lógica y de la experiencia, donde el a-quo construye la plataforma fáctica con el producto de las pruebas que le indican que en la intersección de las Avda. Lanzilotto y calle Tesorieri hay una tapa de cloacas con vestigio de tres baches. Que esa tapa de la alcantarilla se encontraba a un nivel superior de la cinta asfáltica que ha sufrido una depreciación o hundimiento por efecto de la pérdida de agua y que el conductor Sotomayor no advierte los desperfectos e impacta contra la tapa no señalizada sufriendo lesiones que por su gravedad le ocasionan la muerte. Posteriormente el a-quo recurre a las reglas de la experiencia al sostener que la pérdida de agua es frecuente en la mayoría de las calles de esta ciudad.

Así el a-quo fue soberano en su decisión de considerar la alcantarilla como una "cosa riesgosa", para finalmente analizar la responsabilidad que debía ser atribuida a cada parte en el contexto de la existencia de la "cosa Riesgosa como es la tapa de la alcantarilla", y atribuye responsabilidad subjetiva a Aguas Riojanas SAPEM, en virtud de la pérdida de agua que deteriora la calzada por lo que existió omisión en el deber de reparación.

También incluye en su razonamiento el deber de policía que le corresponde a la Municipalidad capital, en la tarea de la restitución del asfalto por roturas de obras públicas o privadas, y por tal razón le atribuye responsabilidad objetiva.

Evaluamos que no estuvieron ausente las reglas de la sana crítica, esto es las normas de la lógica formal en la enunciación del silogismo sentencial que se realizó con arreglo a los principios de identidad, no contradicción, y tercero excluido y fundamentalmente de razón suficiente.

Consideramos que la valoración de las circunstancias de hecho y prueba y los argumentos dados por el a- quo guardan la coherencia y armonía necesaria para visualizar sus razones, en un correlato lógico y congruente, permitiendo arribar a una conclusión válida a pesar de la discrepante opinión del recurrente.

En consecuencia, por los motivos expresados corresponde disponer el rechazo de los recursos intentados por las demandadas con costas.

Sobre la Causal de "Violación o Errónea Aplicación de la Ley"

Para ingresar al tratamiento de los agravios de las demandas por este carril casatorio es importante tener presente *que este Tribunal Superior de Justicia ha expresado en reiteradas oportunidades, entre otras en Expte. Nº 14.300 – letra “E” - año 2.013 – caratulado: “Estado Provincial – Casación” , que conforme a autorizada doctrina existen diversas formas de infringir la ley, a saber: a) violación propiamente dicha, que consiste en no aplicar a un hecho la regla que corresponde; el vicio se produce en la base jurídica, es decir en la premisa mayor, y se puede cometer de dos maneras: en sentido positivo, vulnerando el alcance del precepto, y en sentido negativo, por desconocimiento o inaplicación del mismo; b) interpretación errónea: cuando no se le da a la disposición su verdadero sentido, haciendo derivar de ella consecuencias que no resultan de su contenido, por equivocación en la indagación de su acepción; y c) aplicación errónea (o indebida), cuando ha habido una incorrecta calificación de los hechos, a los que se les aplica*

una regla que no corresponde, y ello a causa de una defectuosa subsunción (Hitters, Juan Carlos, “Técnica de los Recursos Extraordinarios y de la Casación”, pág. 209).

En el caso ambas partes argumentaron que el a-quo no aplicó correctamente la Ley de Tránsito N° 24.449 al no considerar la culpa de la víctima por exceso de velocidad y el posible mal uso del casco. Señalaron que la víctima circulaba a 66 km/h, superando el límite de 30 km/h para encrucijadas, y que el desprendimiento del casco sugiere su mal uso, lo que debería haber exonerado total o parcialmente a los demandados.

Y Advertimos que para ingresar por este carril casatorio las partes no tuvieron presente el principio de la inmutabilidad de los hechos, y la prueba.

El a-quo determino la plataforma fáctica señalando que el accidente sufrido por el Sr Sotomayor en el momento que circulaba en su motocicleta, fue provocado por una tapa de alcantarilla que sobresalía debido al hundimiento del asfalto, causado por una aparente pérdida de agua. Sin embargo, los recurrentes dicen que el accidente se produjo porque la motocicleta que conducía el Sr Sotomayor se detuvo a 67,60 metros de la tapa y que las marcas de derrape comienzan a 24,5 metros de ella. Por lo tanto, no hay evidencia de que el impacto haya ocurrido.

De esa manera afirman que el a-quo ha meritado mal la prueba y que los hechos no son los correctos, y en esa tesitura cuestionan que la víctima circulaba a una velocidad no permitida y con un casco no autorizado, constituyendo esto las infracciones a la ley de tránsito.

Si el a-quo ha fijado la plataforma fáctica sobre la que aplico el derecho, a este tribunal superior le está vedado efectuar sobre ello modificaciones. (TSJ la Rioja “Cooperativa de los Ferrocarriles casación, Bol Jud N° 23 p 8)

Es decir que tanto la parte que recurre por el inc.1° art. 257 C.P.C y la parte que ingresa por aplicación errónea (o indebida), por causal de arbitrariedad, lo hacen de manera incorrecta en razón que el a-quo determino los hechos y realizo la subsunción con la norma aplicable dando razón de esa postura, y de esa manera la premisa mayor está constituida por las normas de la ley sustantiva, la premisa menor por los hechos determinado y la conclusión por la decisión del tribunal. También interpreto en el fallo que las infracciones a las normas de tránsito que los recurrentes pretenden mal aplicable no son de la entidad suficiente para proscribir la responsabilidad de las demandadas.

Este Tribunal Superior, en el caso, confirma la sentencia del juez de mérito en la convicción que en la actualidad la responsabilidad civil se ubica en la prevención y en su caso en la reparación del daño y no en el castigo del supuesto responsable. El nuevo paradigma del CCCN mira la persona del damnificado y se intenta a través de la responsabilidad brindarle tutela. Debiendo repararse todo daño sufrido injustamente.

CONCLUSION: Por los fundamentos vertidos, corresponde: a) Rechazar el recurso de casación interpuesto por las demandadas Aguas Riojana SAPEM y Municipalidad el departamento Capital; b) Imponer las costas a las vencidas; y c) Diferir la regulación de honorarios, hasta tanto exista base para practicarla y los abogados intervinientes lo soliciten.

Por ello, el Tribunal Superior de Justicia, Secretaría Civil, Comercial y de Minas;

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de casación interpuesto por las demandadas Aguas Riojana SAPEM y Municipalidad el departamento Capital.

2) Imponer las costas a la vencida.

3) Diferir la regulación de honorarios profesionales de los letrados intervinientes para la oportunidad procesal pertinente.

4) Protocolizar, hacer saber, volver los autos principales al Tribunal de Mérito con copia del presente pronunciamiento.

FC