

## Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Prioridad De Paso Arteria Principal

### JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Prioridad de paso. Arteria

principal Se revoca el fallo apelado, haciendo lugar a la demanda de daños deducida en virtud de una colisión entre vehículo y bicicleta, puesto que el demandado carecía de prioridad de paso frente al ciclista reclamante, por haber venido circulando por una calle cortada, transversal a otra de doble mano.

En Mendoza, al primer día del mes de abril de dos mil quince reunidos en la Sala de Acuerdos, los Sres. Jueces de esta Excma. Tercera Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas de Paz y Tributario, integrada con la Dra. Marina Isuani, trajeron a deliberar para resolver en definitiva los autos N°250369/50771 ?Lo Giudice, Hugo Esteban c/ Quiroga Bacaro, Gustavo Rubén y ots. s/ d. y p. (accidentes de tránsito) ? originarios del Decimo Sexto Juzgado en lo Civil, Comercial y Minas de la Primera Circunscripción Judicial, venidos a esta instancia en virtud del recurso de apelación interpuesto a fs. 282 por la parte actora contra la sentencia de fs.272/275. Llegados los autos al Tribunal se ordenó expresar agravios a la apelante lo que se llevó a cabo a fs. 289/292. Corrido traslado de los fundamentos del recurso interpuesto a la contraparte, contesta la demandada apelada a fs.295/297 con lo que queda la causa en estado de resolver. Practicado el sorteo de ley quedó establecido el siguiente orden de estudio: Dres. Mastrascusa, Colotto, Isuani. En cumplimiento de lo dispuesto por los arts. 160 de la Constitución Provincial y 141 del CPC, se plantearon las siguientes cuestiones a resolver: PRIMERA CUESTIÓN: ¿Es justa la sentencia apelada? SEGUNDA CUESTIÓN: Costas. A LA PRIMERA CUESTIÓN LA DRA MASTRASCUSA DIJO: I. Contra la sentencia de fs. 272/275 que desestimó la demanda interpuesta por Hugo Esteban Lo Giudice por entender la Sra. Juez a quo que el accidente se produjo por culpa exclusiva de la víctima por no haber respetado la prioridad del automotor que conducía el demandado, deduce recurso de apelación el actor solicitando su revocatoria. Al fundar su recurso se agravia en primer lugar por cuanto entiende que la sentenciante ha incurrido en una errónea apreciación y valoración de la prueba producida. Afirma que la sentenciante ha fundado su decisión en que las bicicletas carecen de toda prioridad de paso, que al demandado le asistía la prioridad de paso por presentarse por la derecha y que esta prioridad es absoluta. Sostiene que no ha tenido en cuenta la calidad de embistente del demandado y que como surge del expediente penal que la calle por la que transitaba el demandado topa o finaliza en calle Independencia, por lo que el accionado antes de girar por ésta última arteria debió advertir necesariamente la presencia del biciclo conducido por el accionado. Luego se refiere a la pericia mecánica destacando que de ella surge la culpabilidad del accionado, por su calidad de embistente, por la localización del punto de impacto, así como que del expediente penal surge el reconocimiento de la responsabilidad por parte de aquél. Destaca que la pericia no fue impugnada. A continuación critica el argumento referido a que los bicilos carecen de toda prioridad, señalando que ello carece de toda lógica y de razón dado que es sabido que los bicilos integran el transito diario de calles y rutas. Se agravia también de la aplicación e interpretación que hace la sentenciante del art. 50 inc. 7 punto c de la ley 6082, cuando la norma que resulta de aplicación es el art, 50inc. b) de la citada ley. Agrega que la jurisprudencia ha sostenido que la prioridad de la derecha no es absoluta y sólo se aplica cuando ambos vehículos llegan simultáneamente a la encrucijada. Dice que si bien el demandado se presentaba por la derecha, esta prioridad cedió al transitar el accionado por una vía de mayor jerarquía, y por desplazarse por una vía que desemboca en la arteria principal y finaliza en ella, así como por tratarse de un vehículo de mayor envergadura. Agrega que no se puede sostener tampoco que el vehículo que tiene prioridad de paso puede por eso llevarse por delante todo lo que se cruce por su camino. Cita jurisprudencia. Insiste sobre las circunstancias que prueban que la prioridad de paso le asistía al actor y que éste no tuvo ninguna culpa que pueda liberar de responsabilidad al demandado. A fs. 295/297 la demandada y citada en garantía contestan el recurso solicitando su rechazo por las razones que doy por reproducidas en mérito a la brevedad. II. En forma previa debo decir que aún cuando los argumentos de la expresión de agravios no hayan seguido una secuencia lógica adecuada, lo cierto es que en ellos se advierte una crítica seria y fundada a la apreciación de la prueba y al derecho aplicado en la sentencia, todo lo cual hace que el mismo sea apto formalmente como recurso de apelación a los términos del art. 137 del C.P.C. Estimo que en la presente causa se ha invertido el análisis de las normas que rigen el caso. En primer lugar por cuanto la normativa que rige la responsabilidad civil y sus eximentes es el Código Civil, y no la ley de tránsito quien sólo aporta algunas prescripciones para asegurar el orden de aquel así como las infracciones a las prohibiciones y algunas presunciones de culpabilidad no de responsabilidad. Para el análisis de la cuestión planteada en esta Instancia, es necesario recordar el sistema jurídico de responsabilidad objetiva del dueño o guardián de una cosa riesgosa. Como tantas veces he sostenido, comparto la posición de Mosset Iturraspe, quien sostiene que la aplicación del art. 1109 del C. Civil ha quedado marginada a los casos de daños causados sin intervención de cosas o bien, con la presencia de cosas, cuyo uso -considerado objetivamente- no encierra la

posibilidad de dañar. El art. 1113 del C.C. en cambio recepta el distingo entre daños causados con las cosas y por las cosas incluyendo dentro de esta última expresión el daño causado por vicio o por riesgo de las cosas, ampliándose notablemente su influencia por éste último concepto. De tal modo, entiendo que, probada la intervención de una cosa -riesgosa o no, viciosa o no- en la producción de un daño, se produce necesariamente la inversión de la carga de la prueba (art. 1113 C.C.), lo que diferencia efectivamente a estos daños de los causados sin intervención de cosas (art.1109). Esta presunción de responsabilidad desprendida de la inversión de la carga de la prueba, puede destruirse con criterios diferentes. Si el daño se produjo con cosas no riesgosas ("con las cosas") bastará para eximirse de responsabilidad la demostración del demandado de que de su parte no hubo culpa. En cambio, tratándose de daños producidos por el riesgo o vicio de la cosa deberá romperse el nexo causal (cfr. Kemelmajer de Carlucci, Aída "Los factores subjetivos de atribución" en "Responsabilidad Civil", pag.154) acreditando que el daño se debió a caso fortuito, al hecho de la víctima o al de un tercero por el que no se deba responder. De acuerdo a lo dicho, y dado el régimen legal aplicable al caso, para que se configure la responsabilidad por riesgo o vicio de la cosa, basta acreditar: a) la intervención activa de una cosa, b) la existencia de daños, y c) la relación de causalidad entre el riesgo o vicio de la cosa interviniente y los daños producidos. En lo que hace a la actividad probatoria, "La carga de la prueba de dichos elementos pesa sobre el actor, que reclama el resarcimiento de los daños sufridos. Sin embargo, probada la intervención activa de la cosa y su conexión causal con el daño producido, es dable presumir -hasta tanto se pruebe lo contrario- que el detrimento se ha generado por el riesgo o vicio de la cosa" (Pizarro, Ramón D., "Responsabilidad civil por el riesgo o vicio de las cosas", p.442). Esta última afirmación de suyo es claramente aplicable a los accidentes de tránsito, aunque no lo sea respecto de todos los daños que se reclamen, sino al menos en lo que hace a los daños materiales comprobados en los vehículos intervinientes, o en las lesiones o daños a la salud directos (no las secuelas) verificadas normalmente por la autoridad policial y el servicio sanitario que inmediatamente actúa. En el caso ha quedado claramente establecido, tanto por las propias invocaciones de las partes, cuanto por la prueba producida en la causa, la intervención directa del automotor marca Citroën Xara Picasso dominio ... en la producción del accidente, así como el carácter de conductor y propietario del mismo del Sr. Quiroga. También han quedado probados los daños sufridos por el actor como consecuencia de la colisión (más allá de su entidad y repercusiones) por lo que en consecuencia de dichos hechos consolidados para la causa, sobre el demandado recae la presunción de responsabilidad del art. 1113 del Código Civil, segundo párrafo, segundo apartado. Esta presunción recae sobre la relación causal. Matilde Zavala de González sostiene que el art. 1113 segundo párrafo segundo apartado establece una presunción legal de causalidad de responsabilidad, pues cuando la ley responsabiliza a una persona, salvo que ésta pruebe la intervención de una causa ajena, necesariamente se invierte el onus probandi, lo que no quiere decir que el damnificado esté liberado de toda prueba en el aspecto causal: ?lo que sucede es que, a diferencia de otros casos, esta prueba no tiene que ser acabada y perfecta, sino con aptitud para reputar prima facie existente la relación causal, con lo cual se desplaza al demandado la carga probatoria adversa...Es suficiente en cambio, que demuestre un nexo de causalidad ?aparente?: la intervención activa de la cosa riesgosa o viciosa en el suceso dañoso, a partir de lo cual se traslada al dueño o guardián demandado la carga de probar que, en realidad el perjuicio proviene de un factor distinto y ajeno al riesgo o vicio. (Zavala de González, Matilde Resarcimiento de daños. El proceso de daños?, Hammurabi, Bs. AS., 1993, pág. 210 y sigs.). Si bien existe desacuerdo doctrinario sobre el punto (véase LLambías, Jorge J.

Raffo Benegas, Patricio J. (Actualizador), Lexis Nexis - 2006) ya he sostenido que me inclino por entender que tanto en lo que hace a la presunción de responsabilidad, cuanto a lo que se refiere a las eximentes, la segunda parte segundo apartado del art. 1113 del Código Civil hace referencia a la relación de causalidad. En efecto, en lo que hace a las causas de liberación, respecto del hecho de la víctima y del tercero, si bien la norma menciona la palabra culpa, algunos autores sostienen que no hay que hablar de culpa, sino de autoría, lo que comparto, pues de lo contrario la interferencia en el proceso causal de un inimputable, un menor por ejemplo, debería tornarse irrelevante. Tales consideraciones en estos autos tienen relevancia al efecto de atender a qué hechos debe dirigirse el análisis de la prueba del caso que nos ocupa. En este sentido, cabe destacar que, como lo distingue Alterini, frente a una presunción judicial, es admitida la prueba ?en contrario?, vale decir la de un hecho que destruya lo que resulta del indicio, contrarrestando de ese modo la presunción fundada en la experiencia, sea humana, científica o técnica. Pero para hacer inaplicable una presunción legal es precisa la prueba ?de lo contrario?, o sea la de un hecho que impida la subsunción del caso en el presupuesto de la norma. Ello deriva de que, ante una presunción legal ?el razonamiento y su consecuencia (la presunción) es establecida por la ley, con lo cual el razonamiento se independiza de inferencias empíricas. (cfr. Alterini, Atilio Anibal, ?Carga y Contenido de la prueba de los factores de atribución de responsabilidad?, en Temas de Responsabilidad Civil, Ediciones Ciudad Argentina, 1995, pag. 163). Por ello, en casos como los previstos en el apartado segundo, segundo párrafo del art. 1113 del Código Civil se habla de la prueba de la ruptura del nexo causal. En el caso de autos, tanto el conductor demandado como la aseguradora citada en garantía han invocado al contestar la demanda la defensa de culpa de la

víctima por no haber respetado la prioridad de la derecha que asistía al demandado, así como que no circulaba con casco ni con ningún elemento protector. Aparentemente y sin entrar, en este momento, a verificar mediante la prueba producida-si estas circunstancias se daban, estos hechos por sí solos no pueden ser suficiente ¿per se? para sustentar la existencia de una causal de liberación absoluta. Es que en todo caso, la conducta de la víctima contraria a una prohibición legal se ubica -entre los presupuestos de la responsabilidad- en la antijuridicidad, no en la autoría. En efecto, el hecho de cometer una infracción vial puede tener como consecuencia jurídica directa una responsabilidad administrativa. Puede a ello corresponder una multa, por ejemplo. Pero no basta con la acción antijurídica para establecer en cabeza del infractor una responsabilidad por los daños sufridos del modo en que lo establece el art. 1101 del Código Civil. Es sabido además que para que una conducta antijurídica pueda ingresar al rango de conducta causal debe haber producido o contribuido a causar el daño. Por ello se ha ejemplificado siempre la inhabilidad de una conducta antijurídica por sí sola para hacer responsable de una indemnización civil a su autor, con el automovilista que cruza un semáforo en rojo, pero no embiste a nadie. Podrá ser pasible de una multa por tratarse de una infracción grave, pero si no produjo una alteración dañosa en los bienes o en la salud de terceros, no generará responsabilidad civil. Igual ocurre cuando se trata de una eximente, si el hecho de la víctima o del tercero sólo consiste en una infracción a la ley de tránsito pero no tuvo virtualidad para causar el daño sufrido por la víctima, no es causa del mismo. Siguiendo con éste razonamiento, es sabido que nuestro sistema de responsabilidad civil se compadece con la teoría de la causa adecuada, por lo que la mayoría de la doctrina sostiene que ¿Para lograr apreciar la existencia de vínculo causal es necesario realizar un juicio de probabilidad in abstracto del resultado acaecido, mediante un pronóstico objetivo. El juzgador debe estudiar si el daño causado era previsible según el curso natural y ordinario de los acontecimientos de conformidad con los hechos acaecidos, para ello debe utilizar la nota científica del pronóstico objetivo o prognosis póstuma. También tomará en consideración las reglas de su propia experiencia de acuerdo a la regularidad de los eventos, a lo que adicionará, si ello fuera necesario, algunos datos científicos indubitados.? (Compagnucci de Caso, Rubén H., ¿Antijuridicidad y relación causal?, RDD, Año 2003 / N° 2, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, / Pag. 21). Es que, cuando se produce un daño es corriente que se brinden una serie de hechos y condiciones que lleven a ese resultado. En un análisis en concreto, ninguna de las condiciones puede ser sacada de la cadena, pues extraída una el resultado no ocurre. Es por ello que para establecer la imputación en el carácter de autor al presunto responsable, es necesario previamente fijar cuál de las condiciones asume el carácter de "causa adecuada" o idónea para producir la consecuencia. Si se efectuara un análisis en concreto, todas las condiciones son necesarias para que se produzca el evento, pues la ausencia de alguna impedirá que ello acaezca. Es decir, desde el punto de vista filosófico todos los antecedentes de un suceso tienen igual virtualidad en el acontecer y ninguna condición puede sobresalir como "causa" del acontecimiento. El Derecho necesita distinguir entre las condiciones y poder establecer aquella que tiene la categoría de causa (Compagnucci de Caso, ibídem) y por ello se recurre a lo que se ha denominado -a mi juicio sin mucha precisión- un análisis en abstracto, por el que el juez teniendo en cuenta las peculiaridades del caso (lo que impide ese llamado carácter abstracto) y actuando como si fuera un observador óptimo pueda, colocado en el momento de la producción del hecho que se juzga, anticipar o inferir las consecuencias perjudiciales que del conjunto de condiciones puedan derivarse, para distinguir, cuál de ellas es desde un punto de vista objetivo y racional, es la que en forma adecuada y conforme a una previsibilidad o probabilidad objetiva de resultados, causó en forma real el daño. Lo que debe analizarse en concreto es cuál fue la causa del accidente, ello sin perjuicio de verificar si en el caso alguno de los vehículos tenía o no prioridad de paso, siempre que con ello haya contribuido en forma directa a producir el accidente. La sentencia impugnada parte de considerar que en ningún caso las bicicletas tienen prioridad alguna frente a los automotores, por lo que en todos los casos posibles debería quien conduce un biciclo, ceder el paso a cualquier automotor, se presente por donde se presente. Si ello fuera así la prohibición de avanzar que ello implicaría para los conductores de bicicletas influiría directamente en la producción del accidente toda vez que habría una legítima expectativa de parte de los automotores en esperar que las bicicletas siempre detuvieran su marcha ante su presencia. Del mismo modo ello implicaría una presunción de culpa para los biciclos que en cualquier circunstancia avancen frente a la presencia de un automotor. Si bien esta posición es avalada por algunos prestigiosos autores así como por algunas sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia, me parece que la interpretación de la normativa legal que de ellas surge es poco acertada, como esta Cámara lo ha sostenido ya anteriormente. En primer lugar desde el punto de vista de una interpretación literal de la ley de tránsito, no me parece que ello sea así. El concepto de vehículo que usa la ley de tránsito es suficientemente amplio como para ser comprensivo de todo tipo de medios de locomoción. Así se establece en el anexo en el que se define a ¿vehículo? como el ¿medio con el cual sobre el cual o por el cual toda persona u objeto puede ser transportado por una vía?, lo que lógicamente incluye a las bicicletas. Ello impone una comprensión lingüística diferente del art. 50 inc. b) que impone ceder el paso a todo vehículo que se presente por una vía pública situada a la su derecha, así como a toda norma que utilice ese término. En el mismo aspecto relativo a la interpretación literal, la ley 6082 cuando quiere referirse a las bicicletas utiliza directamente esta palabra, o bien la de velocípedos,

pareciendo que la distingue de los demás vehículos de tracción a sangre (vbg. Art. 57 inc. m y segundo párrafo del inciso c) del art. 50 de la ley 6082. En este último no se utiliza la expresión vehículos de tracción a sangre y se distingue entre ciclistas y jinetes). En igual sentido, la ley nacional los llama "vehículos propulsados por el conductor" (arts. 45, 48 y 52 de la ley 24449). Esto es, no siempre la expresión "vehículos de tracción a sangre" está referida a las bicicletas. En segundo lugar es necesario hacer una interpretación sistemática aún dentro de las normas de la propia ley. Si se hace una correcta lectura del del art. 50 de la ley 6082, este prescribe: "Todo peatón o conductor de vehículo que llega a una bocacalle o encrucijada debe ajustarse a las indicaciones del agente de tránsito o a las que sean dadas por aparatos mecánicos de señales o por señales fijas. A falta de tales indicaciones los peatones y conductores se ajustaran en la forma que se indica en los incisos siguientes: a) ... b) el conductor que llegue a una bocacalle o encrucijada debe, en todos los casos, ceder el paso a todo vehículo que se presente por una vía pública situada a su derecha. Esta prioridad es absoluta y solo se pierde ante: 1. la señalización específica en contrario; 2. los vehículos ferroviarios; 3. los del servicio público de urgencia en cumplimiento de una emergencia; 4. los que circulan por una vía de mayor jerarquía. Antes de ingresar o cruzar dicha vía debe siempre detenerse la marcha. La jerarquización queda sujeta a la reglamentación de la presente ley; 5. los peatones que cruzan lícitamente por la senda peatonal o por zona peligrosa habilitada como tal; 6. las reglas especiales para rotonda; 7. cualquier circunstancia cuando: a. se desemboque de una vía de tierra a una pavimentada; b. se haya detenido la marcha o se vaya a girar; c. se conduzcan animales o vehículos de tracción a sangre; c) las mismas disposiciones del inciso b) se aplican en las zonas rurales para establecer la prioridad de paso en las rutas. La regla solo sufre excepción cuando una ruta es de mayor importancia que otra, en cuyo caso, la prioridad pertenece al vehículo que transite por la ruta o camino principal. En las zonas rurales los peatones, ciclistas y jinetes deben ceder el paso a los demás vehículos, a menos que atraviesen por zonas especialmente señaladas, en cuyo caso la prioridad les pertenece a ellos de acuerdo con las disposiciones del inciso a). Si se dan varias excepciones, se debe respetar el orden de prioridades establecido precedentemente. Para cualquier otra maniobra goza de prioridad quien conserva su derecha. En las cuestas estrechas debe retroceder el que desciende, salvo que lleve acoplado." He señalado con negrita los párrafos del artículo que deben ser analizados en el presente caso. A mi juicio la única interpretación lógica es la siguiente: a) la regla de prioridad de los vehículos con motor sobre los que son dirigidos por la propia fuerza humana o con animales se verifica sólo en la zona rural. Esta prioridad, establecida para la zona rural, rige si y sólo si no se verifican las excepciones establecidas en el inciso c), pues si concurren, prima la establecida en primer lugar, esto es, la de la prioridad del vehículo que transita por la vía principal o la del vehículo que se enfrenta a otro que va a girar, en el caso de estos autos. Ello en función de la norma general establecida en el último párrafo del artículo pues tanto la norma destinada a resolver el conflicto entre varias excepciones, cuanto la referida a las otras maniobras y las cuestas estrechas, son normas generales aplicables a todos los supuestos tanto rurales como urbanos, aún cuando en la versión impresa de la ley parezca que la norma "Si se dan varias excepciones, se debe respetar el orden de prioridades establecido precedentemente" sólo pertenezca al inciso c). Es que además de ser una norma internacional y nacional de armonización de prioridades, es la interpretación más razonable, pues no tendría sentido solucionar el conflicto de excepciones sólo en zona rural y no en la zona urbana en la que existen más de una posibilidad. Además es lo razonable, pues, como se dijo, en primer lugar, el anexo de la ley da una definición amplia de "vehículo" que sin lugar a dudas incluye a las bicicletas. En segundo lugar porque ante la concurrencia de cualquiera de las excepciones previstas en el subinciso b)7, debe prevalecer la establecida en primer lugar según el orden del subinciso y no estigmatizar la última de ellas como absoluta, todo según las reglas de la lógica ya que sería inadecuado a la seguridad y fluidez del tránsito suponer que en todos los casos, sea que una bicicleta transite por la vía principal, debe detenerse ante cualquier automotor que se presente por la vía inferior o subsidiaria por cuanto entorpecería la circulación de los vehículos que lo siguen, al igual que en los casos en que una bicicleta debiera detenerse ante un automotor va a girar o se detenga, lo que complicaría enormemente la fluidez del tránsito y la seguridad del mismo, ya que obligaría a otros automotores a perder su prioridad. En el art. 41 de la ley nacional, cuyo texto es prácticamente idéntico al inciso b del art. 50 de la ley de nuestra provincia, salvo que no contiene el inciso correspondiente a la zona rural, la norma de selección de prioridades concurrentes queda absolutamente clara, y esta fuente interpretativa no es ociosa toda vez que nuestra normativa intentó armonizarse con la nacional. Así el art. 41 de la ley 24449 dice "41. PRIORIDADES. Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por su derecha es absoluta, y sólo se pierde ante: a) La señalización específica en contrario; b) Los vehículos ferroviarios; c) Los vehículos del servicio público de urgencia, en cumplimiento de su misión; d) Los vehículos que circulan por una semiautopista. Antes de ingresar o cruzarla se debe siempre detener la marcha; e) Los peatones que cruzan lícitamente la calzada por la senda peatonal o en zona peligrosa señalizada como tal; debiendo el conductor detener el vehículo si pone en peligro al peatón; f) Las reglas especiales para rotondas; g) Cualquier circunstancia cuando: 1. Se desemboque desde una vía de tierra a una pavimentada; 2. Se circule al costado de vías férreas, respecto del que sale del paso a nivel; 3. Se haya detenido la

marcha o se vaya a girar para ingresar a otra vía; 4. Se conduzcan animales o vehículos de tracción a sangre. Si se dan juntas varias excepciones, la prioridad es según el orden de este artículo. Para cualquier otra maniobra goza de prioridad quien conserva su derecha. En las cuestas estrechas debe retroceder el que desciende salvo que éste lleve acoplado y el que asciende no.? Una interpretación finalística tampoco puede admitir la generalización que implica afirmar que las bicicletas carecen de toda prioridad. Y es que ello iría en contra de todas las políticas públicas (de salud de la población, de necesidad de reducir la contaminación ambiental, de reducir el uso de combustible escaso, de despejar el panorama de sobrecarga del tránsito en las ciudades) ya que si las bicicletas carecieran de toda prioridad y debieran ceder el paso a todo automotor en cualquier circunstancia en zonas urbanas, se dificultaría tanto el uso de las mismas que prácticamente su utilidad como medio de transporte se anularía. Conforme a estas apreciaciones queda en evidencia que el demandado nunca pudo tener prioridad de paso alguna frente al biciclo conducido por el actor, en primer lugar por cuanto es obvio que una calle que desemboca finalizando en otra, no puede ser principal respecto de esta. Así se ha sostenido en la jurisprudencia del foro que ?Quien viene circulando por una calle cortada, transversal a otra de doble mano, no tiene derecho de paso, porque paso significa continuar la circulación y la cortada la impide, debiendo en tal circunstancia detener la marcha hasta que el tránsito de la calle de doble mano le permita ingresar (no pasar).? (Cuarta Cámara en lo Civil y Comercial, LS129073; en igual sentido esta Cámara en LS111304 y varios posteriores.) Pero además resulta obvio que el demandado no podía frente a esa encrucijada sino girar sea para la derecha o para la izquierda, pues no tenía a su frente otra posibilidad, de modo que conforme a las excepciones establecidas en el art. 50 inc. b) también perdía la prioridad, ya que como se ha dicho el conflicto entre excepciones debe solucionarse por el orden en que la ley 6082 las presenta. Además, y lo que es más importante desde el punto de vista de la relación causal, sea que el accionado pretendiera realizar cualquiera de esas maniobras de giro, lo cierto es que en todos los casos, debía primero introducirse en la línea de circulación de los automotores que circulaban por calle Independencia. La intención de girar hacia el norte fue explícitamente admitida por el demandado en su absolución de posiciones, aunque el resto de la versión (que había frenado antes de iniciar el giro y que fue embestido por la bicicleta, no resulta creíble dados los lugares de impacto de ambos vehículos que surgen tanto de la pericia mecánica -que además le atribuye el carácter de embistente- cuanto del sumario prevencional). Este Tribunal tiene dicho reiteradamente que ?Cuando se produce una maniobra de inmisión o fusión, consistente en fundirse efectivamente en la corriente vehicular ingresando a su continuo, se está frente a una maniobra libre que depende exclusivamente de la voluntad de quien la realiza, respecto de las cuales los terceros eventualmente afectados no tienen ni pueden tener el menor indicio de que va a producirse sino por auto señalización. Todas las maniobras libres, más allá de su ilicitud o licitud, exigen el respeto a la obligación de no perturbar el desarrollo del flujo normal, para lo que el que la realiza debe otorgar en todos los casos a los demás usuarios de la vía pública, preferencia de paso, y además de ello, aplicar una atención, prudencia y pericia especialmente intensa en el desenvolvimiento de toda maniobra. Por eso, las maniobras libres se realizan siempre bajo la responsabilidad de quien las emprende por lo que en caso de accidente se presume la culpabilidad de quien las realiza.? (LS118020, entre otros). Esta maniobra de inmisión o fusión en la línea de circulación de la bicicleta es la que realizó indebidamente el demandado, sin ceder el paso a aquella, y que termina de configurar su responsabilidad absoluta en el accidente producido, toda vez que no tenía ninguna posibilidad de pensar que le asistía la prioridad de la derecha, y se encontraba justamente ante al menos dos de las causales expresas de pérdida de la misma, por iniciar un giro para emplazarse en el carril de circulación de la bicicleta, altamente peligroso. Mientras por su parte, el conductor de la bicicleta tenía la legítima expectativa de suponer que el rodado mayor permitiría que terminara el cruce antes de emprender dicha maniobra. Como lo dice la apelante, esta interpretación del accidente se corrobora además por dos circunstancias, una que, por los lugares en que ambos vehículos sufrieron el impacto, es más que probable que el Citroën hubiera emprendido el giro a la derecha. Así lo indica también la posición final del auto en el croquis policial, aun cuando el automotor haya sido corrido. La otra, es que, dado que ambas calles tenían doble sentido de circulación, es también más que probable que el accidente se haya producido en el cuadrante noreste, pues el automotor debía estar circulando por su mano, de modo tal que la presencia de la bicicleta atravesando ya al menos un poco más de la mitad del cruce, haya podido ser claramente advertido por el automotor, aún si no hubiese existido iluminación artificial en el sector, toda vez que estaba obligado a llevar prendidas las luces de su coche. Surge además del sumario prevencional, que el automotor Citroën ni siquiera se detuvo, toda vez que no existen huellas de frenada en el lugar. En consecuencia, como puede apreciarse no existe incidencia causal alguna en la conducta del actor que pueda enervar la responsabilidad del demandado en el evento dañoso, por lo que el recurso debe acogerse y la sentencia debe revocarse. III. En consecuencia de lo expuesto corresponde pasar al análisis de los daños. El actor ha reclamado la suma de \$... a la fecha del siniestro en concepto de reparación del daño por incapacidad sobreviniente, estimando la misma en un 22%. Como resarcimiento al daño moral, pidió una suma estimativa de \$... a) Incapacidad sobreviniente: Al momento en que se realizó el acta de inicio del sumario prevencional, se informó a los oficiales de policía que el actor había sufrido traumatismo de pie derecho leve y que se le estaban haciendo pruebas radiográficas para determinar la lesión. Además de ello,

existen en esta causa las copias de las historias clínicas del Hospital Español y del Hospital Privado. El Hospital Español, recibe al actor por guardia el mismo día de accidente (9/9/2009) fecha en la que queda internado con diagnóstico de politraumatismos y fractura de peroné derecho, colocándose una férula de yeso (fs. 70 y 74 especialmente). Surge de la misma historia clínica que allí se ordena una resonancia magnética cuyo resultado se encuentra agregado en el expediente laboral acompañado como prueba, y consta que se le practicó el 1 mismo día del accidente. El informe arroja una lesión mayor en la rodilla derecha por ruptura brusca del ligamento colateral interno. Esta lesión es la que provoca que pese a habersele dado el alta en el Hospital Español el 20/9/2009, deba volver a ser internado para una cirugía artroscópica de rodilla derecha con injerto óseo y fijación por tornillos, en el Hospital Privado el día 30/12/2009, lo que consta en la historia clínica agregada a fs. 83/90. Si bien la pericia médica del Dr. Ganun fuera impugnada en estos autos por la demandada y su aseguradora, lo cierto es que es plenamente coincidente con la realizada en el expediente laboral por el Dr. Quartara que dictamina en esos autos. De ambas surge que las secuelas son gonalgia, limitación a la movilidad e inestabilidad articular. Presenta marcha disbásica, tumefacción e hidrartrosis en la rodilla, hipotrofia muscular y aumento del volumen articular en la pierna afectada. No puede estar parado mucho tiempo, ni correr ni trotar. El perito médico Quartara en el expediente laboral señala que la relación de causalidad es del 100% con el accidente sufrido, a más de haber realizado estudios complementarios a la anamnesis y examen físico. Ambas pericias tienen una diferencia de pocos meses (junio a septiembre de 2012) y arrojan una incapacidad del 18% (la del Dr. Ganun) y del 20% (la del Dr. Quartara) respectivamente, aunque ambas se han basado en la tabla de Rubinstein. El actor tenía 36 años al momento del accidente. Estaba empleado como repositor en un supermercado. Se trasladaba a su trabajo en bicicleta. Conforme surge del expediente laboral, percibía el mes anterior al accidente la suma de \$... mensuales, esto es un 34% más que el salario mínimo vital y móvil de esa época (ver fs.100 de dicha causa teniendo en cuenta que al neto que figura deben sumarse dos descuentos por adelantos de sueldo percibidos con anterioridad). Renunció a su trabajo en 2010. A la época de la encuesta ambiental realizada en esta causa seguía desocupado. Su capacitación es exclusivamente la escuela primaria completa. Ante la perito sicóloga manifiesta hacer sólo "changas" por no poder pasar el preocupacional. Tenía dos hijos pequeños y esposa al momento del accidente y a la época de la pericia psicológica su esposa cursaba un embarazo en el noveno mes. La pericia psicológica arroja como resultado un trastorno adaptativo mixto con ansiedad y estado de ánimo depresivo. La experta manifiesta que si bien este trastorno debería resolverse a los seis meses, en los casos en los que se agrega otro factor estresante como en el del actor (problemas económicos de subsistencia y disturbios emocionales) es más duradero y suele complicarse. Recomienda tratamiento por psiquiatra. No dejo de tener en cuenta que en sede laboral la ART pagó al Sr. Lo Giudice la suma de \$... como indemnización en noviembre de 2012. Sin embargo es sabido que esta indemnización es tarifada y supone la aplicación de una serie de fórmulas atingentes sólo y estrictamente a la capacidad laboral perdida. La incapacidad civil debe comprender no sólo lo estrictamente laborativo sino también los daños ocasionados a la vida de relación, así como la verdadera repercusión de las secuelas en la vida del damnificado, toda vez que en materia civil se indemniza no sólo la incapacidad para un tipo de actividad laboral, sino también la incapacidad laboral genérica y las otras esferas en las que las secuelas provocan un daño de naturaleza patrimonial. Como he sostenido con anterioridad estimo que en la sentencia no se ha tenido en cuenta una diferenciación conceptual importante, cual es que la incapacidad jurídicamente considerada no es igual a la incapacidad que se establece en materia laboral, y mucho menos a las que establecen las aseguradoras de riesgos del trabajo. Esta distinción conceptual no sólo debe tenerse en cuenta para valorar la cuantificación del rubro, sino esencialmente para establecer si desde el punto del derecho civil se ha configurado el daño concerniente a la integridad psicofísica del sujeto que revela secuelas incapacitantes para su vida material. Es que desde este punto de vista, el daño por incapacidad sobreviniente no sólo abarca las limitaciones en el ámbito laboral específico, sino en cuanto pueda afectar la capacidad laborativa genérica y el desarrollo normal de la vida de relación. En el examen complejo de su multiforme actividad, al margen de la laboral, toda persona desarrolla en su casa o fuera de ella, tareas vinculadas con sus facultades culturales, artísticas, deportivas, comunitarias, sociales, religiosas, sexuales, etc., y los deterioros o menoscabos en tales quehaceres pueden acarrear consecuencias de carácter patrimonial. La noción de "lo patrimonial" en el derecho de daños es más amplia que la de patrimonio en estricto sentido técnico, pues debe abarcar, más allá de los bienes exteriores pertenecientes a la persona, las potencialidades humanas que instrumentalmente posean naturaleza económica, que, aunque desprovistas de valor económico en sí, lo adquieren indirectamente al ser aplicadas al logro de finalidades productivas. Así, la integridad de la persona presenta un valor económico instrumental como capital destinado a ser fuente de beneficios económicos y de toda índole, cuya afectación cercena posibilidades de desenvolvimiento futuro y debe ser indemnizada (art. 1068, Código Civil). Por ello es que la valoración de la procedencia de la indemnización del rubro incapacidad sobreviniente, debe considerar la proyección que la secuela del infortunio acarrea al damnificado en su multiforme actividad. La finalidad de la indemnización es permitir al damnificado permanecer en la misma situación económica a la que tenía antes del accidente, lográndose de esta manera una compensación íntegra, inherente a la plena capacidad, que repare la merma de las posibilidades

genéricas. En el caso de autos, estimo que el Sr. Lo Giudice sufrió una serie de disminuciones en su capacidad física que dada su edad, su escasa o nula capacitación laboral y su grupo familiar, revelan un porcentaje mucho mayor de dificultad para insertarse en el mercado laboral, así como una seria aminoración de su capacidad de adaptación a la nueva situación en el ámbito social y familiar. Estimo en consecuencia que la indemnización por el rubro debe establecerse en la suma de \$..., a la fecha de la sentencia de primera instancia y como cifra global, por cuanto, si en abstracto se piensa en la misma como un todo, y la misma se depositara a plazo fijo, se obtendría una renta mensual de \$... lo que lo obligaría a consumirla antes de la finalización de su expectativa de vida útil. Tengo en cuenta que si el actor hubiera continuado con su empleo normalmente (sin haber sufrido el accidente y sus secuelas) hasta la fecha de la sentencia de primera instancia, hubiera percibido a ese momento una suma aproximada de \$... (un salario mínimo de ... más un 34%), ya que además de los beneficios de su sector, trabajaba en feriados y horas extras. También tengo en cuenta que el actor no percibirá esa indemnización en conjunto, ya que para evitar un doble resarcimiento así como un enriquecimiento sin causa debe descontarse de la suma fijada los \$... recibidos como indemnización de la ART, con lo que su posibilidad de recuperar una renta adecuada a su incapacidad se disminuye, así como la de realizar alguna otra inversión productiva, toda vez que seguramente la suma percibida de la ART hubo de ser consumida para la vida material del núcleo familiar del actor o al menos gran parte de ella. También tengo en cuenta que la suma considerada en su conjunto no viola el principio de congruencia, no sólo por cuanto en la demanda se ha invocado la fórmula "lo que en más o en menos resulte de la prueba?", sino porque el actor estimó la cifra reclamada al momento del hecho, y resulta obvio que desde 2009 hasta la fecha de la sentencia de primera instancia (abril de 2014) se ha operado un cambio sustancial de la realidad económica y de la capacidad adquisitiva del dinero. En conclusión, estimo que la demandada debe abonar por este rubro la suma de \$... debiendo calcularse los intereses desde el día del hecho y hasta la sentencia de primera instancia al 5% anual y desde allí en adelante y hasta el efectivo pago, a la tasa activa del Banco Nación.

b) Daño moral: El actor sufrió dolores, molestias, internaciones, inmovilización, intervenciones quirúrgicas, etc., con motivo del accidente. Todo ello influyó injustamente en su plan de vida y en su tranquilidad diaria. A ello debe sumarse la ansiedad y angustia relatada por la pericia psíquica, la alteración de su vida familiar, su sentimiento de frustración y de desesperación ante sus aminoraciones permanentes y frente a un mercado laboral hostil. Estimo en consecuencia adecuado un resarcimiento de \$... fijados a la fecha de la sentencia que se revoca, debiendo calcularse los intereses desde el día del hecho y hasta la sentencia de primera instancia al 5% anual y desde allí en adelante y hasta el efectivo pago, a la tasa activa del Banco Nación. En conclusión, propongo condenar a la demandada y a su aseguradora al pago de la suma de \$... con más sus accesorios y costas. Sobre la primera cuestión voto entonces por la negativa. Sobre la primera cuestión los Dres. Colotto e Isuani adhieren al voto que antecede.

**SOBRE LA SEGUNDA CUESTION LA DRA MASTRASCUSA DIJO:** VI. Las costas de Alzada deben ser impuestas a la demandada por resultar vencida (art. 36 del C.p.C.) Así voto. Sobre la misma cuestión los Dres. Colotto e Isuani adhieren al voto que antecede. Con lo que terminó el acto, procediéndose a dictar la sentencia que a continuación se inserta: **SENTENCIA:** Mendoza, 01 de Abril de 2015 **Y VISTOS:** El acuerdo que antecede, el Tribunal **RESUELVE:** I. Admitir el recurso de apelación articulado a fs. por el actor y en consecuencia revocar de la sentencia de fs. la que en definitiva dispondrá: ?I. Hacer lugar a la demanda interpuesta por el Sr. Hugo Esteban Lo Giudice contra Gustavo Rubén Bacaro y en consecuencia condenar a éste último y a Federación Patronal Seguros SA a pagar al primero en forma concurrente, dentro de los diez días de quedar firme la presente resolución, la suma de ... pesos (\$...) con más los intereses establecidos en los fundamentos de esta resolución.?. ?II. Imponer las costas a la demandada.?. ?III. Regular los honorarios de los Dres. Ricardo Atala, Juan José Archu, María Virginia Iglesias, Diego Rodríguez Agüero, , José Luis Rivas, Pablo Sosa Castellino en las sumas de ... pesos (\$...); ... pesos (\$...); ... pesos (\$...);... pesos (\$...), ... pesos (\$...) ... pesos(\$...), respectivamente y sin perjuicio de las regulaciones complementarias que puedan corresponder (arts.2,3,4,13 y 31 LA).? ?IV. Regular los honorarios profesionales del Perito Ingeniero Mecánico Jorge Alberto Di Cataldo, de la Perito Psicóloga, Lic Analía Beatriz Ferreyra, y del Perito Médico, Dr. Jorge Alberto Ganum, en las sumas de Pesos ... (\$ ...) a cada uno.? II. Imponer las costas de Alzada a la parte demandada III. Regular los honorarios de los Dres. Diego Rodríguez Agüero, María Virginia Iglesias y José Luis Rivas en las sumas de ... pesos (\$...), ... pesos con ... centavos (\$...) y ... pesos con ... centavos (\$...) respectivamente y sin perjuicio de las regulaciones complementarias que puedan corresponder (arts.2,3,4,15 y 31 LA). Notifíquese y bajen. Dra. Graciela Mastrascusa Dr. Gustavo Colotto Juez de Cámara Juez de Cámara Dra. Marina Isuani Juez de Cámara Dra. Alejandra Iacobucci

Secretaría de Cámara Correlaciones: Del Llano, María Luján y otros c/Ferrari Bonier, Juan y otros s/daños y perjuicios - Cám. Nac. Civ. - Sala L - 20/10/2010 Elisei, Sandra María c/Armani, Paula Gabriela y otro/a s/daños y perjuicios - automotor c/lesión o muerte (exc. estado) - Cám. Civ. y Com. Junín - 20/03/2014

001092E