

## Accidente De Transito Peaton Factor De Atribucion De La Responsabilidad

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Peatón. Factor de atribución de la responsabilidad En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se confirma la sentencia que desestimó la demanda interpuesta y admitió la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por la citada en garantía pues la parte actora no ha logrado probar los extremos necesarios que tornen procedente su pretensión -concretamente el hecho y su nexo causal con el obrar imputado a la demandada-. Lomas de Zamora, a los 29 días de Septiembre de 2016, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores jueces que integran esta Excma. Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia, Sala I, de este Departamento Judicial, Dres. Javier Alejandro Rodiño y Carlos Ricardo Igoldi con la presencia del Secretario actuante, se trajo a despacho, para dictar sentencia, la causa n° 73552, caratulada: "SOTO CALLAPA MARIA DE LOS ANGELES Y OTROS C/ GONZALEZ CARLOS ADALBERTO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS".- De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, del mismo Estado, la Excma. Cámara resolvió plantear las siguientes: -CUESTIONES- 1°.- ¿Es justa la sentencia dictada? 2°.- ¿Qué corresponde decidir? Practicado el sorteo de ley (art. 263, últ. parte, Cód. Proc.), dio el siguiente orden de votación: Dres. Carlos Ricardo Igoldi y Javier Alejandro Rodiño.- -VOTACION- A la primera cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: I.- Que el señor Juez titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial número doce de este Departamento Judicial, dictó sentencia a fs. 456/459, desestimando la demanda por daños y perjuicios que fuera interpuesta por Navor Soto Estrada y Rosmery Callap Vargas, en representación de su hija menor de edad Maria de los Angeles Soto Callapa contra Carlos Adalberto Gonzalez y Hugo Eduardo Gonzalez, admitió la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por la citada en garantía La Perseverancia Seguros S.A., impuso la totalidad de las costas del proceso a los accionantes vencidos y difirió la pertinente regulación de honorarios para su oportunidad.- Que a fs.464 apeló la parte actora, concediéndose libremente el recurso deducido a fs. 465.- Que a fs. 499/513 expresó agravios la parte actora, recibiendo réplica por parte de la contraria a fs. 517/520.- Que a fs. 522 se llamó la causa para dictar sentencia, mediante providencia consentida y firme que habilita el dictado de la presente.- II- De los agravios.- De la actora: Se agravia en primer lugar la recurrente, por el rechazo de la demanda efectuado en la instancia de origen. Considera que el Juez de grado erróneamente ha tenido por no acreditado el hecho que diera origen a las actuaciones, cuando el acaecimiento surge de las propias constancias de la causa. Expone que en el proceso se ha acreditado que la actora sufrió un accidente en oportunidad en que se encontraba transitando en calidad de peatón de la mano de su madre Rosmery Callapa Vargas, momento en que fuera embestida por el vehículo comandado por el accionado Carlos Alberto Gonzalez. Cuestiona la valoración dada por el sentenciante, al único testimonio prestado en el proceso por el señor Justino Balderrama Bohorquez. Explaya los argumentos por los cuales se debe torcer lo decidido en la instancia de origen, los cuales atento su magnitud y en honor a la brevedad mediante el presente acto los tengo por reproducidos.- En segundo término se agravia la actora, por el rechazo de la acción contra la citada en garantía Perseverancia Seguros S.A. Entiende que la pericia contable efectuada a fs. 260, resulta insuficiente para tener por acreditada la falta de legitimación pasiva pretendida. En efecto, del dictamen contable se desprende únicamente que a la fecha del siniestro, es decir el 18/4/2012, la póliza no se encontraba vigente, pues había sido anulada por falta de pago en fecha 28/12/2001, sin perjuicio que la aseguradora no acreditó haber notificado al asegurado la suspensión de la cobertura por falta de pago. Expresa que no puede pasarse por alto que la existencia del contrato de seguro fue reconocida expresamente por la citada en garantía, con lo que las cuestiones relativas a su vigencia o no vigencia por supuesta falta de pago no pueden perjudicar a la víctima, que es un tercero ajeno al mencionado contrato. Alude que tampoco ha acreditado la aseguradora haber dado cumplimiento con el artículo 56 de la ley de Seguros. En ultima instancia, y para el caso en que se haga lugar a los agravios planteados, solicita la aplicación de la mejor tasa de interés del BCRA, como así también la aplicación de la tasa BIP.- III- Cuestión preliminar.- El 1° de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por la ley 26.994; circunstancia sobreviniente por la cual corresponde determinar en primer término la ley aplicable a los supuestos como el que nos ocupa. Que el artículo 7 del nuevo ordenamiento vigente establece la aplicación inmediata de las leyes a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, agregando a párrafo seguido que las mismas no tienen efecto retroactivo, salvo disposición en contrario. Que ambos principios (aplicación inmediata e irretroactividad de la ley), bien entendidos, se complementan. Que de tal modo, corresponde entender -como regla general- que la nueva legislación se aplica inmediatamente a todos los supuestos acaecidos a partir de su entrada en vigencia, así como también a aquéllos otros que, habiéndose originado aún en fecha anterior, producen sus consecuencias jurídicas con posterioridad a la sanción de la norma. No

será aplicable entonces a las relaciones o situaciones jurídicas -y sus consecuencias- consumadas, agotadas o extinguidas con anterioridad a su vigencia, excepto cuando, claro está, exista disposición legal en contrario. Que, sentado ello, advierto que en la especie la relación jurídica obligacional en la que se funda el reclamo nació en el momento en el que se produjo el daño -esto es, el 18 de Abril de 2.002-; razón por la cual considero que el conflicto deberá ser juzgado por la ley vigente en aquél entonces, hoy derogada. (En este sentido, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., en La Ley 02/06/2015, punto IV último párrafo.; LORENZETTI, R. L., en ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? T. I, p. 47 y sgtes, Ed. Rubinzal Culzoni; ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? Tit. Prel. y Libro I, Ed. INFOJUS; p. 23 y sgtes; íd. SCBA, Ac. 107.423).- IV- Consideración de las quejas.- A- Por una cuestión de orden lógico procesal, habré de abordar en primer término la atribución de responsabilidad que contiene el fallo.- Negativa de autoría. Responsabilidad.- La demandada y citada en garantía, al momento de repeler la acción deducida en su contra han negado la existencia misma del hecho sobre la cual la actora estriba su pretensión resarcitoria.- El factor de atribución de la responsabilidad civil en materia de accidentes de tránsito es el riesgo creado, por lo que la cuestión se emplaza en la preceptiva del artículo 1113 -2º párrafo- del Código Civil, de manera que el dueño o guardián de la cosa riesgosa cuya actuación produjo el daño es responsable, salvo que demuestre que la conducta de la víctima o de un tercero constituye la causa del menoscabo y ello ha obrado como factor interruptivo, total o parcialmente, de la relación de causalidad (conf. CSJN "Emp Nacional de Telecomunicaciones c/Peia. de Bs. As. Y ot, 22/12/87, en La Ley 1988-D-296; esta Sala, Exp:65089 RSD: 197/08 12-06-2008, in re "Gui, Luis Pedro c/Maglieri, Carlos s/Ds y PS"). Así Nuestro Máximo Tribunal sostiene que la ley toma en cuenta como factor para atribuir responsabilidad, el riesgo creado, es decir que, en principio se prescinde de toda apreciación de la conducta de los participantes, desde el punto de vista subjetivo.(SCBA LP C 113622 S 03/10/2012, SCBA LP C 91167 S 10/09/2008). También se ha sostenido jurisprudencialmente, cuya fuerza expansiva y vinculante resulta innegable, que el criterio para interpretar la concurrencia y la acreditación de los eximentes debe ser restrictivo, por lo que la prueba liberatoria tiene que ser "fehaciente e indudable", revistiendo la conducta de la víctima las características de "imprevisibilidad" e "irresistibilidad" propias del "caso fortuito o fuerza mayor" (conf. SCBA, Ac. 34081 "Pérez c/ Transp. Atlánticos", y Ac. 33353 "Porco c/ Gazda", en Ac. y Sent. 1985-II-205 y 1986-II-205; asimismo C.S.N. "Ortiz y ot. c/ Emp. Ferrocarriles Arg.", E.D. diario del 10- 5-90, pág. 1). En el mismo sentido en numerosos precedentes, sostiene también que la ley toma en cuenta como factor para atribuir responsabilidad al dueño o guardián el "riesgo creado", prescindiendo, en principio, de toda apreciación de su conducta desde el punto de vista subjetivo, pues no interesa si de su parte existe culpa, ni invierte la carga procesal de la prueba. Aun cuando probasen su falta de culpa, ello carecería de incidencia para excluir su responsabilidad porque deben acreditar la concurrencia del supuesto previsto en la frase final de la segunda parte, 2º párrafo del art. 1113 del Código Civil, esto es, que la conducta de la víctima o de un tercero interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño. (SCBA LP C 105191 S 03/10/2012, SCBA LP C 112545 S 12/09/2012, SCBA LP C 97702 S 04/11/2009, SCBA LP Ac 91858 S 14/12/2005, SCBA LP Ac 85354 S 10/03/2004, SCBA LP Ac 74632 S 21/11/2001, SCBA LP Ac 75959 S 29/11/2000, SCBA LP Ac 68588 S 01/12/1999, SCBA LP Ac 55257 S 30/08/1994, entre otros). Esta Sala, en lo referente a los supuestos de negativa de autoría, tiene tomada una clara posición, expresada en reiteradas oportunidades. Así, se ha sostenido que, negada la autoría, la falta de legitimación pasiva o la causalidad entre el accidente y el daño, por la parte demandada, la carga de la prueba recae sobre la parte actora. Además expresó, que la prueba debe ser absolutamente convincente, y terminante, debiendo la misma ser merituada con marcada estrictez. A su vez, se impone la individualización del autor del hecho ilícito de la cosa que lo produjo, con certeza (CALZ Sala I, Reg. Sent. Def. 360/87, 27/88, 80/91, 158/93, 321/95, 48/96, 142/97, 220/97).- De todas maneras, sea cual fuere el sistema de responsabilidad que corresponde aplicar a los hechos, es carga específica de quien reclama el daño la de acreditar la relación de causalidad, para atribuir responsabilidad de las partes parcial o totalmente en un siniestro como el que nos ocupa: La diferenciación entre causalidad y culpabilidad está dada por la circunstancia de que la relación de causalidad se refiere a la vinculación física entre la conducta del individuo y un resultado material: el daño; la culpabilidad, por el contrario, se refiere a la reprochabilidad psíquica de la acción (SCBA Ac. 39671 S 7-6-88, Ac. 41368 S 23-4-90, Ac. 58351 S 8-7-97; CC0103 LP 211912 RSD 111-92 S 12-5-92; CALZ Sala I, RSD 155/87, 177/97; arts. 1113, 1109, 512 Cod. Civil).- En todos los casos anotados, esta Alzada siguió el criterio de exigir una acabada, concreta y precisa prueba de la existencia de autoría; carga que recayó sobre la parte actora (art. 375 CPCC).- Se entendió que, quien endilga a otro el haberle causado un daño derivado de un acto ilícito, debe probar tal extremo.- Ingresando al planteo del recurrente, advertiré que los Jueces no están obligados a tratar todas las argumentaciones propuestas por las partes, sino que basta que hagan mérito de aquéllas que consideren más adecuadas para sustentar sus conclusiones (CSN noviembre 8-1981, "Dos Arroyos SCA c/ Ferrari de Noailles" en "Actualización de Juris.", N° 1440, La Ley, 1981 - D, pág. 781; CALZ, Sala I, Reg. Sent. Def. 32/90 172/00 entre otras). Tales cuestiones esenciales, son ésas que, según las modalidades del caso, resultan para la correcta solución del pleito y vienen constituidas por puntos o capítulos de cuya decisión depende directamente el sentido y alcance

del pronunciamiento y que -por su naturaleza- influyen preponderantemente en el fallo, las vinculadas a la dimensión cuantitativa del objeto de la pretensión (SCBA, AC. 21917, DJBA, T. III, pág. 15, ídem Ac. 35.221 "Ramos de Pagella c/ Escot", 22-4-86). Pongo de resalto que la obligación de los magistrados de decidir las cuestiones conducentes para el fallo, se circunscribe a las que estime necesarias para la sentencia que deban dictar (Santiago C. Fassi,. "Código Procesal Civil y Comercial, comentado, anotado y concordado", T I, pág. 278). No se encuentran ceñidos a seguir el enfoque jurídico esgrimido por las partes, ni tampoco a rebatir todos y cada uno de los fundamentos por ellas invocados. Dentro de los conceptos arriba vertidos, se debe analizar el marco probatorio plasmado en el proceso, a los fines de resolver el agravio vertido por la actora recurrente.- De la pruebas colectadas en la causa, los escritos constitutivos del proceso y de la expresión de agravios, tengo para mí, que no se encuentra acreditado el acaecimiento del evento denunciado en cabeza del demandado.- La actividad de la parte actora ha logrado acreditar la existencia de lesiones en el plano físico y psíquico, mas no se ha logrado acreditar que el mecanismo de producción de dichas lesiones tenga su génesis en el presente suceso. Relata la parte actora en su escrito postulatorio que, el día 18 de Abril del 2.002, siendo aproximadamente las 8.00 hs, María de los Angeles Soto Callapa caminaba de la mano de Rosmary Callapa Vargas por la calle Chilavert de la Ciudad de Buenos Aires. En dichas circunstancias y cuando se encontraban a pocos metros de la calle Polar, una camioneta Ford F100, dominio SEY-920 conducido por Carlos Adalberto Gonzalez, que circulaba por la última nombrada, al girar a la derecha para tomar la calle Chilavert a excesiva velocidad, pierde el dominio del vehículo y embiste a la pequeña con el costado derecho de la camioneta causándole graves lesiones, luego de lo cual continúa su marcha siendo detenido por las personas allí presentes. -fs. 5 vta.- A su turno y en ocasión de contestar la demanda deducida en su contra, Carlos Adalberto Gonzalez niega enfáticamente lo narrado por su contrincante.- Expone como verdad de lo sucedido que, el día 18 de Abril del año 2.002 circulaba con la camioneta Ford F100 por la calle Chilavert de Villa Lugano, a escasa velocidad -no más de 15 kilómetros por hora- atento que realizaba el reparte de pan y el rodado iba cargado. Que en el lugar donde dicen que se ha producido el accidente existe una gran cuneta y hay un desarmadero de autos que obliga girar a la izquierda para entrar en un camino de tierra. Que al ingresar al camino de tierra, y luego de haber entregado mercadería, se detiene en otro cliente para hacer la entrega, donde sorpresivamente se acercan dos hombres diciéndole que había atropellado a una niña. Relata que prestó la colaboración que correspondía de acuerdo a sus valores morales y concurrió a ver a la niña, aún sin entender por qué se le atribuía ese accidente que no había cometido. Que al concurrir al lugar del supuesto hecho según lo informado por los señores, se encuentra que a la niña la habían trasladado 100 metros aproximadamente a la casa de tu tía. Que la niña solo presentaba una herida en la cabeza y así fue que al solo efecto de prestar colaboración se ofreció voluntariamente a trasladar a la menor a a la salita de auxilios de Lugano I y II a fin de que la revise. Concluye que no ha atropellado a persona alguna, solo ha colaborado a la atención de una menor trasladándola al nosocomio más cercano.- Como se aprecia, ambas versiones se contraponen una con la otra, por ello, a los fines de disipar el presente tópico he de acudir indefectiblemente al plexo probatorio plasmado en el proceso, el cual adelanto, es prácticamente nulo.- Centra su agravio la recurrente, en la valoración dada por parte del Juez de grado al único testimonio prestado por el señor Justino Balderrama Bohorquez en la causa penal labrada como consecuencia del evento que nos convoca.- Es del caso señalar, que la aludida causa penal n°54282, y la cual tengo a la vista, únicamente resultó ofrecida como prueba por la parte actora. De la compulsas de la misma, se advierte que la investigación concluyó archivada a raíz del sobreseimiento del señor Carlos Adalberto Gonzalez (fs. 97/98).- En efecto, es doctrina de nuestro Superior que el fundamento por el cual no son oponibles las constancias del proceso penal a quien no las ofreció radica en la preservación de la garantía de la defensa en juicio de quien no pudo controlar dichas pruebas (Ac. 79.216, sent. del 24-IX-2003). Así las cosas, tampoco habré de considerar el testimonio del señor Justino Balderrama Bohorquez en esta instancia ya que el mismo no fue ratificado en estos obrados. Respecto a la audiencia de absolución de posiciones prestada a fs. 183 por el accionado y pese al sentido y valoración que el recurrente quiera asignarle, lo cierto es que de la misma extraigo por considerar relevante que: ...no es cierto que el vehículo conducido por el demandado protagonizó un accidente -pregunta 5- ...No es cierto que en la oportunidad referida embistió violentamente a la menor Maria de los Angeles Soto Callapa -pregunta 6- ...Que no es cierto que al conducir la camioneta conforme la posición n°1 perdió el dominio de la misma -pregunta 10- ...Que no es cierto que las lesiones sufridas por la menor se debieron a su exclusiva responsabilidad -pregunta 16-. (arts. 384, 421 y 422 del C.P.C.C.).- El resto de las pruebas tampoco resultan suficientes para tener por acreditado el vínculo causal de las lesiones que reclama la actora con el obrar imputado a la demandada. Finalmente, cabe señalar que los daños que surgen informados en la pericia médica y psicológica que se ha llevado a cabo en autos, nada prueba en torno a la concreta existencia del accidente por el que se demanda y menos aún del pretendido vínculo causal que se imputa a los demandados (SCBA, L 70015 S 29-2-2000; SCBA, L 73223 S 18-6-2003, JUBA7; esta sala in re ?BARDI, Ricardo Raúl c/ GUSMAN, Juan Domingo y otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, Causa 101, RSD N° 141/09, del 07/09/09). Ninguna otra prueba se ha producido en esta causa y con las reseñadas, es claro que la parte actora no ha logrado probar los extremos necesarios que tornen procedente su pretensión

-concretamente el hecho y su nexa causal con el obrar imputado a la demandada-, por lo que he de proponer al Acuerdo confirmar la sentencia apelada. Respecto a los restantes agravios planteados por la recurrente y en virtud de lo resuelto precedentemente, sus tratamientos por ante esta Alzada, se han tornado abstracto, lo cual he de proponer al Acuerdo.- En base a estas consideraciones:

-VOTO POR LA AFIRMATIVA- A la misma primera cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño, por consideraciones análogas, TAMBIEN VOTA POR LA AFIRMATIVA.- A la segunda cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión que antecede, corresponde: I: Confirmar la sentencia apelada.- II: Imponer las costas de Alzada a la actora quien continúa perdidosa (art.68 del C.P.C.C). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad (Ley 8904).

-ASI LO VOTO- A la misma segunda cuestión, el Dr. Javier Alejandro Rodiño, por compartir fundamentos, VOTA EN IGUAL SENTIDO.- Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente -SENTENCIA- En el Acuerdo quedó establecido que la sentencia apelada es íntegramente justa por lo cual debe confirmarse. Con costas de Alzada a la actora vencida (art.68 del C.P.C.C).- POR ELLO, CONSIDERACIONES del Acuerdo que antecede y CITAS LEGALES: I: Confírmase la sentencia apelada.- II: Imponer las costas de Alzada a la actora quien continúa perdidosa (art.68 del C.P.C.C). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad (Ley 8904). III: Regístrese. Notifíquese y, consentida o ejecutoriada, devuélvase a la instancia de origen.

012065E