

## Accidente De Transito Responsabilidad Normas De Transito Infraccion

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de tránsito. Responsabilidad. Normas de tránsito.

**Infracción** Se modifica la sentencia, revocándose la atribución de responsabilidad otorgada en primera instancia, al verificarse en autos una conducta de la víctima que constituyó la causa del siniestro. En la ciudad de Mar del Plata, a los 23 días de febrero de 2016, habiéndose practicado oportunamente en esta Sala Primera de la Cámara de Apelación Civil y Comercial el sorteo prescripto por el artículo 263 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, del cual resultó el siguiente orden de votación: 1º) Dr. Ramiro Rosales Cuello, 2º) Dr. Alfredo Eduardo Méndez y 3º) Dr. Rubén Daniel Gérez, se reúnen los Señores Magistrados en Acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos "TORRES DIEGO DANIEL C/ OSMA RUBÉN EDGARDO Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. AUTOM. C/ LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)".- Instruidos los miembros del Tribunal, surgen de autos los siguientes ANTECEDENTES: A fs. 268/80 el Sr. Juez de Primera Instancia del Juzgado en lo Civil y Comercial N° 14 dictó sentencia definitiva, haciendo lugar a la demanda promovida por Diego Daniel Torres contra Rubén Edgardo Osma, condenando a este último conjuntamente con la citada en garantía "La Perseverancia Seguros S.A." -en los términos y límites del seguro contratado- a abonar al actor la suma de \$ 91.489, con más los intereses indicados en el considerando VII del resolutorio. La causa viene a conocimiento de esta Alzada con motivo de los recursos de apelación interpuestos por la actora a fs. 281, y el demandado y citada en garantía a fs. 284, ambos concedidos a fs. 285 y fundados a fs. 302/3 y 294/300 respectivamente. Corrido el traslado de Ley, a fs. 305/9 obra la contestación de la accionada, sin hacer lo propio la parte actora por lo que a fs. 310 se llamaron autos para sentencia. En base a ello, los Señores Jueces resolvieron plantear y votar las siguientes CUESTIONES: 1ª) ¿Es justa la sentencia dictada a fs. 268/80? 2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO DIJO: I. Cuestión previa. En forma liminar cabe aclarar que, por razones de orden metodológico analizaré en primer término los argumentos centrales del recurso de la demandada, avocándome posteriormente -y en caso de corresponder- a los motivos de queja de la actora. II. Agravios de la parte demandada. De la lectura del libelo del accionado se desprende que su queja orbita en torno a seis ejes: 1) atribución íntegra de la responsabilidad por el hecho dañoso; 2) suma establecida por gastos farmacéuticos y médicos que asciende a \$ 6.000, con los intereses del punto VII; 3) monto reconocido en concepto de incapacidad sobreviniente, que asciende a \$ 45.000 con más los intereses establecidos en el punto mencionado; 4) cantidad fijada en sentencia por daño moral, consistente en \$ 30.000, más intereses; 5) monto concedido por daño psicológico que equivale a \$ 8.400, más intereses; 6) aplicación de la tasa pasiva según depósito a plazo fijo a treinta días del Banco de la Provincia de Buenos Aires en el sistema de "Banca Internet Provincia" (BIP), denunciando la violación de la doctrina legal de la Corte y sosteniendo además que la aplicación de esa tasa conjuntamente con la actualización de los rubros al tiempo de sentencia conduce a un enriquecimiento sin causa. 1) En cuanto a la responsabilidad, señala el apelante que, "admitido y probado el hecho y su relación causal", en autos se han demostrado circunstancias que excluyen total -o, al menos, parcialmente- su responsabilidad en el siniestro. Refiere que el sentenciante no tuvo en cuenta el archivo de las actuaciones penales y el sobreseimiento del accionado. Afirma que el Juez basó su decisión únicamente en la declaración del Sr. Cárdenas -testimonio que califica de "sospechoso" y mendaz (sic, fs. 294vta.)- y desestimó la restante prueba, relativizando el rol de embistente del actor. Sostiene que el magistrado no ponderó debidamente la confesional de la actora, en particular lo absuelto en las posiciones tercera, cuarta y séptima, que reproduce en el memorial. Infiere de ello que el actor advirtió la maniobra del demandado que circulaba a velocidad reglamentaria, intentando sin embargo sobrepasarlo por la izquierda sin tomar los recaudos para evitar el accidente, en contravención a lo normado por el artículo 42, incisos a, b y c de la ley 24.449. Endilga al a quo no haber meritulado la documental de fs. 17. Alude a lo dictaminado en la pericia mecánica que asigna el carácter de embistente a la motocicleta. Sintetiza los argumentos expuestos y solicita se revoque la sentencia que le atribuyó la responsabilidad absoluta de lo acontecido, peticionando en forma subsidiaria se lo exima parcialmente de resarcir los daños. 2) Con relación a los gastos farmacéuticos y médicos e intereses respectivos, entiende que el monto fijado en base al informe de fs. 177 e historia clínica de fs. 110/12 es irrazonable, subrayando que el actor fue atendido en forma gratuita en una institución pública (H.I.G.A.) y recibió tratamiento ambulatorio, sin necesidad de internación. Agrega que no consta en autos que se le hayan recetado medicamentos, sin acreditarse la cancelación de sumas por este concepto al no juntarse prueba. Memora lo dictaminado por el perito médico quien, al expedirse sobre la gravedad de las lesiones, las calificó como leves, tratadas en forma incruenta y sin requerir internación prolongada o reposo domiciliario. Para el caso de confirmarse lo resuelto, estima excesivo lo otorgado y solicita su reducción. 3) Respecto de lo cuantificado por incapacidad sobreviniente, considera desmesurada la suma admitida en sentencia interpretando que se contrapone

con los elementos de la causa, sin especificarse el método utilizado para arribar a tan abultado monto; circunstancia que dificulta la formulación del agravio. Alega que la suma concedida de \$ 45.000 no guarda relación con el porcentaje de incapacidad establecido por el perito en un 4 % y receptado por el Juez, que confirmó una cantidad abusiva fundándola de manera vaga en el informe médico, la historia clínica, la actividad del actor y las circunstancias del caso. Destaca que lo manifestado por los testigos Aragón y Osorio sobre el hipotético trabajo del actor resulta contradictorio. Declara ignorar el modo en que el a quo obtuvo la suma fijada dogmáticamente y sin ningún sustento, insistiendo en que el reclamante no probó haber desarrollado actividad laboral, ni se encuentra demostrado que las lesiones lo mantuvieran inactivo para realizar tareas. Recuerda que, para cuantificar la incapacidad, debe asignarse una renta mensual semejante a la dejada de percibir por la víctima en razón de la minusvalía. Con cita de doctrina y jurisprudencia, refiere que el importe de reparación ha superado ese límite, indemnizando un daño incierto. Sobre esa plataforma solicita su disminución. 4) Se queja de lo otorgado por daño moral, señalando que la suma de \$ 30.000 equivale al 33% del total de sentencia, sin respetar proporcionalidad alguna. Anticipando el último motivo de agravio, menciona que la aplicación de intereses a la fecha del hecho conjuntamente con la actualización del rubro al momento de dictar sentencia deriva en un enriquecimiento ilícito. Esgrime que, de confirmarse lo resuelto, el quantum indemnizatorio del daño moral debe reducirse en más de un 50%. 5) Idéntico argumento enarbolado respecto del daño psicológico, apuntando la incongruencia entre el razonamiento efectuado por el sentenciante y el resultado del método de cálculo aplicado. Se agravia de la imposición de intereses cuando la suma fijada no fue abonada, por lo que ese ítem constituiría un enriquecimiento incausado. En el supuesto de confirmación, peticona la reducción del monto en un 30%. 6) Finalmente, con relación a los intereses, interpreta que la aplicación de tasa pasiva (BIP) contraría la doctrina legal de la Corte. Enfatiza que, al decidirse que los intereses deben devengarse desde la fecha hecho y que los rubros deben cuantificarse al momento de la sentencia, se genera una doble actualización. Ello por cuanto -según su razonamiento- el porcentaje de la tasa aplicada se aproxima hasta casi equipararse al de la tasa activa, con lo que la puesta en práctica de ambas variables de ajuste -a saber: la tasa pasiva BIP y la actualización de los rubros al tiempo de la sentencia- devendría en un enriquecimiento sin causa. Reitera que el actor no desembolsó las sumas indemnizatorias. Solicita la revocación de la sentencia en lo que atañe a la tasa y a la fecha desde la cual corresponde computar intereses. III. Agravios de la parte actora. El Sr. Torres se disconforma con el porcentaje de incapacidad sobreveniente por considerarlo exiguo, parcial y basado en la pericia médica que estima tendenciosa y arbitraria y que fuera oportunamente impugnada, cuestión omitida en la sentencia. Ataca el fundamento de la pericia señalando que el experto tomó como única fuente para evaluar la incapacidad el baremo utilizado por la Asociación que nuclea las Compañías de Seguros. Entiende inadmisibles utilizar ese parámetro cuando la acción instada comprende a una aseguradora, aludiendo a otras pautas de referencia. Sostiene que el perito careció de imparcialidad, objetividad y ecuanimidad para cumplir con su labor, hecho que -en su opinión- emana de haber asumido un criterio de cálculo que arroja un porcentaje de incapacidad inferior a otros, que incluye en su impugnación. Encaramado en ese argumento desmerece la entidad probatoria del informe pericial y solicita se eleve el porcentaje de incapacidad al 10%. En línea con lo expuesto se agravia de la indemnización fijada en sentencia por aquel concepto, monto que considera injustificado e incompatible con las circunstancias valoradas por el a quo -entre ellas: edad, actividad y consecuencias de las lesiones sufridas-. Por último, se agravia de la resolución que ordena aplicar la tasa de interés pasiva del Banco Provincia desde el siniestro y hasta la puesta en vigencia de la tasa pasiva denominada BIP. Afirma que la tasa aplicada es ínfima para resguardar el crédito y ampararlo de la desvalorización y solicita la aplicación de tasa activa en el periodo de referencia. IV. Corrido el traslado de Ley, la actora no contestó el memorial del demandado, obrando a fs. 305/9 la respuesta de este último a los agravios del accionante, a cuya lectura remito en honor a la brevedad expositiva. V. En función de lo explicado en el primer apartado, a continuación abordaré el agravio esgrimido por el demandado con respecto a la responsabilidad que se le atribuye en sentencia. Por los motivos que a continuación se exponen, anticipo que asiste razón al accionado, lo que conduce a revocar la decisión impugnada. Memoro que, según el apelante, en autos se encuentra demostrada la ruptura total -o bien parcial- de la relación de causalidad a partir de un hecho de la víctima determinante para el acaecimiento del siniestro. Asumiendo su punto de vista, esa conducta introdujo un factor externo al devenir de los acontecimientos provocando el accidente por lo que, configurándose una de las causales de eximición del artículo 1113, 2do párrafo del Código Civil, no debe responder por los daños. Desde su óptica el Juez no ponderó debidamente un conjunto de elementos que acreditan el quiebre del nexo causal. Así, sindicó que -a más de que el magistrado no consideró el archivo y sobreseimiento del accionado en sede penal, ni el carácter de embistente de la contraria- soslayó evaluar con detenimiento lo sentado en la absolución de posiciones del actor, sin advertir además que -según surge de la documental que se encarga de citar- el reclamante circulaba a una velocidad excesiva, realizando la maniobra de adelantamiento en infracción a lo ordenado por la ley 24.449. Descalifica el testimonio del Sr. Cárdenas sobre el cual el Juez fundó la atribución de responsabilidad, y hace referencia al dictamen del perito mecánico, que avala su postura. Luego de un pormenorizado estudio de la causa estimo que, al margen de lo invocado con relación al archivo de las actuaciones penales y el rol

mecánico cumplido por los vehículos -cuestiones éstas que considero intrascendentes para dirimir la contienda, siendo innecesario expedirme al respecto en virtud de la solución que propicio-, los argumentos enarbolados justifican admitir el recurso impetrado, pues de la prueba rendida se desprende claramente que, en el caso, medió una interrupción absoluta del vínculo causal por un hecho de la víctima. En este sentido comienzo por subrayar que -como apuntara el impugnante en su memorial- al absolver posiciones el Sr. Torres reconoció expresamente que, mientras transitaba por Boulevard Marítimo en idéntico sentido que el Sr. Osma, antes de arribar al cruce en el que se produjo la colisión advirtió que la Ford Ranger conducida por este último, se recostó sobre el carril izquierdo; admitiendo sin cortapisas que, pese a ello, intentó superar la marcha de la camioneta. En ese lance embistió el móvil del demandado quien, según el actor, circulaba a velocidad reglamentaria (ver fs. 119/20, respuestas a posiciones 2da a 5ta y 7ma). Lo manifestado resulta categórico y no da pie a hesitaciones interpretativas, sin que pueda argüirse duda o equívoco en la formulación de las posiciones, ni un error de comprensión del absolvente o una equivocación en la redacción de lo declarado de modo tajante, en respuesta a lo inquirido. En este aspecto la contestación del actor supone una confesión expresa de su actuación negligente en la maniobra ejecutada; imprudencia que devino en el hecho dañoso cuyo resarcimiento ahora pretende (arts. 402 y ss. del C.P.C.C.). Recuerdo que desde antiguo se ha calificado a la confesión judicial expresa como la prueba más completa a la que se puede aspirar en el proceso, constituyendo un elemento esencial para tener por configurado un hecho alegado en juicio (conf. Arazi, R., ¿La prueba en el proceso civil?, ed. La Rocca, Bs. As., 1998, p. 302 y sgtes.). En sintonía con ese criterio se ha señalado que, siempre que la confesión reúna los requisitos legales, se halla dotada por disposición legal de una eficacia probatoria de carácter privilegiado, ¿ya que, por sí misma, es suficiente para tener por probados los hechos sobre los cuales recae.? (Palacio, Lino E., ¿Derecho Procesal Civil?, t. VI, ed. Abeledo Perrot, Bs. As., 2011, p. 432). Consecuentemente, sin mengua de la obligación que pesa sobre el Juez de apreciar la validez de la prueba correlacionándola con los demás elementos de la causa para asignarle el mérito que le corresponda, en principio la confesión judicial expresa constituye plena prueba en contra del absolvente sobre la verdad de los hechos que han sido objeto de ella; máxime cuando -como sucede en autos- resulta terminante, cierta y explícita (conf. Quadri, Gabriel H., ¿La prueba en el proceso civil y comercial?, t. II, Abeledo Perrot, Bs. As., 2011, p. 1042). En el sub examen, apreciando la prueba desde la perspectiva que propone Devis Echandía observo que la absolución de fs.119/20: 1) resulta válida; 2) contiene hechos confesados por el actor que son fundamentales para establecer el modo en que tuvo lugar el accidente; 3) tales extremos generan convicción respecto del comportamiento desplegado por la víctima con virtualidad para actuar como causa adecuada del siniestro (conf. Devis Echandía, Hernando, ¿Teoría General de la Prueba Judicial?, t. I, ed. Temis, Bogotá, 2002, p. 659). En suma, merituada en conjunto con la restante prueba rendida, la absolución prestada por el accionante de manera voluntaria, consciente y libre ostenta un valor indiscutible para dilucidar la responsabilidad, siendo intrascendente el conocimiento o no del declarante sobre las consecuencias jurídicas que le acarrearía lo confesado, ni el carácter favorable o desfavorable que implicaba para su pretensión. Es que, como explica el autor de marras, cumplidos los requisitos de validez, la confesión produce efectos al margen de los deseos del absolvente, o de su intención de generarlos (Devis Echandía, op. cit., p. 576). Ahora bien, de acuerdo al artículo 42, inciso b) de la Ley de Tránsito N° 24.449 -aplicable al caso- quien se propone adelantar a otro vehículo debe respetar ciertas reglas; entre ellas, cerciorarse de contar con visibilidad suficiente ¿y no iniciar la maniobra si se aproxima a una encrucijada, curva, puente, cima de la vía o lugar peligroso.? (art. cit., inc. b, Ley 24.449). Teniendo en cuenta que el accidente ocurrió en la intersección de Boulevard Marítimo con calle Chacabuco al intentar el Sr. Torres rebasar con su motocicleta al Sr. Osma mientras ambos se aproximaban a la encrucijada, considero que la conducta del actor no respetó las reglas de adelantamiento que fija la norma transcripta para efectuar la maniobra. A ello se agrega que, conforme inveterada jurisprudencia, ¿quien maneja una motocicleta, dada su escasa estabilidad y su mayor peligrosidad (...), está obligado a adoptar mayores precauciones que la de los automovilistas.? (Cám. Civ. y Com. San Martín, Sala I, 61058, RSD-79-9, 04/06/2009; 60276, RSD-101-8, 13/05/2008; Cám. Civ. y Com. Dolores, 85000, RSD-182-7, 14/08/2007; Cám. Civ. y Com. 2da La Plata, Sala III, 103483, RSD-89-6, 06/06/2006, entre otros). En ese contexto interpreto que el accionante se hallaba compelido a extremar los recaudos para conjurar los eventuales perjuicios, actuando con la previsibilidad esperable de quien maneja un rodado que, por sus particulares condiciones -vgr. agilidad para insertarse en el entramado del tránsito, facilidad para adquirir velocidad y posibilidad de maniobrar en espacios reducidos, etc.- supone riesgos potenciales en la circulación que reclaman una mayor cautela del conductor (conf. Cám. Civ. y Com. Morón, 35500, RSD-286-96, 15/07/96; Cám. Civ. y Com. Mar del Plata, Sala II, 93310, RSD-156-95, 11/05/95). El análisis de lo confesado judicialmente a la luz de la normativa y jurisprudencia me llevan a revocar lo decidido en materia de responsabilidad, sosteniendo por mi parte que -en el escenario descripto- la conducta de la víctima se erigió como causal del siniestro que exime al demandado del deber de responder. Ello por cuanto surge demostrado que el Sr. Torres, conduciendo un rodado que exigía de las máximas precauciones y luego de advertir que quien lo precedía se reclinaba sobre la izquierda, trató de sobrepasarlo en una zona peligrosa, infringiendo el artículo 42, inc. b) de la Ley 24.449. Tal comportamiento irreflexivo ocasionó el siniestro que -presumo- no habría

acontecido de haber asumido la conducta debida, consistente en abstenerse de ensayar la maniobra en respeto de la Ley. Con pie en lo expuesto afirmo que la actitud del accionante provocó la ruptura absoluta del nexo de causalidad, interponiéndose entre el hecho y el daño para desplazar la obligación resarcitoria (art. 1113, 2do párrafo del C.C.). La imprudencia cometida en la conducción de la motocicleta configuró la causa del hecho dañoso con entidad suficiente para quebrar el nexo que la Ley presupone entre el riesgo o vicio de la cosa y el perjuicio (Cám. Civ. y Com. San Isidro, 92857, RSD-472-3, 03/07/2003). VI. Los argumentos expuestos alcanzan para revocar la atribución de responsabilidad, que debe recaer íntegramente sobre la parte actora. Aun así, entiendo procedente hacer una breve mención a lo declarado a fs. 128 por el testigo Cárdenas a fs. 128; testimonio sobre el cual el a quo fundó su resolución, desatendiendo lo plasmado en la confesional (v. fs. 271vta., in fine y 272, 1er párrafo). Prima facie considero que, ante el reconocimiento del accionante sobre las circunstancias que rodearon el hecho y su actuación en el mismo, no es dable conferir mayor valor a lo declarado por un tercero -cuya participación en el accidente estimo incierta-, en desmedro de lo confesado de manera contundente por el actor; máxime cuando la declaración del testigo se muestra endeble y carente de solidez, contraponiéndose a la admisión expresa del reclamante. En el caso, la fuerza probatoria que reviste la absolución de posiciones desplaza el testimonio rendido (argto. arts. 384, 402 y sgtes; art. 424 y ccetes. del C.P.C.C.). Analizando en forma secundaria esa declaración, observo que resulta contradictoria e incongruente, cuestión que lo desacredita como elemento susceptible de esclarecer el hecho, siendo -a mi juicio- inútil a ese fin. Así, interrogado el testigo para que diga cómo le consta que el actor sufrió un accidente manejando su moto, responde que ?iba atrás del vehículo que lo embistió, era una ranger oscura..?, agregando a renglón seguido: ?Yo bajaba por Bulevar, iba atrás de un falcón...? (fs. 128 in fine). Sin perjuicio que, según la pericial mecánica, el rol de embistente lo cumplió la motocicleta -y no la Ford Ranger-, destaca la incoherencia interna de lo manifestado, pues si bien en un principio el testigo refiere que circulaba detrás de la línea de marcha de la camioneta, inmediatamente afirma que transitaba detrás de un Falcon. Más adelante, preguntado sobre su posición con relación a la moto, el Sr. Cárdenas indica que se encontraba en la mitad de la calle, ?en camino a constitución, calculo que a unos 20 metros.? (fs. 128vta., rta. 5ta). La confusión que emana del relato impide precisar dónde se hallaba el declarante, sin que pueda establecerse si se desplazaba detrás de la camioneta, detrás del Falcon, o -en última instancia- detrás de la motocicleta. Asimismo advierto que el automotor del testigo no fue aludido por el actor en la demanda, quien se limitó a indicar que conducía su moto detrás de un Falcon, que a su vez se localizaba detrás de la Ford Ranger del accionado (v. fs. 35, 2do párrafo). El dato resulta llamativo si se repara en que, según el Sr. Cárdenas, luego del accidente le dejó su número de celular ?al muchacho de la moto? para que se comunicara (v. fs. 128vta.). Teniendo en cuenta que, aparentemente, fue el único testigo que mantuvo contacto con el actor en el momento del hecho, sorprende el olvido que trasunta de la demanda, al no mencionar este cuarto móvil que -presuntamente- transitaba en el mismo sentido que la camioneta, el Falcon y la moto. Por otra parte, según lo alegado por el actor -y confirmado por el testigo-, a raíz del accidente sufrió importantes lesiones en sus manos, con fracturas que exigieron la colocación de yesos en ambos brazos, ?el derecho hasta casi el codo y el izquierdo hasta casi el hombro? (v. fs. 35vta. in fine y 36, 1er. párrafo; fs. 128, rta. 6ta). Aceptando ese extremo, y considerando que no existen otros testigos que lo hayan asistido en la oportunidad, no surge claro cómo pudo el Sr. Torres tomar nota de la información que el Sr. Cárdenas dijo haberle suministrado; salvo asumir que, en el estado calamitoso en que se encontraba -con golpes y escoriaciones-, pudo no obstante retener el número en su memoria para recordarlo tiempo después, ?un par de meses? antes de la declaración (v. fs. 128vta.). La ausencia de explicaciones al respecto y la falta de intervención de otros transeúntes o conductores, sume la cuestión en un cono de sombra. A lo dicho se agrega la inconsistencia de la respuesta que alude a la distancia a la que circulaba la moto con relación al Falcon, contestando el testigo que se desplazaban ?casi a la par? (v. fs. 128vta., in fine). Lo declarado torna dificultoso admitir la versión defendida por el accionante, quien sostuvo que la camioneta se interpuso entre el Ford Falcon y la motocicleta, al girar intempestivamente (fs. 35). Es que, probado que la última actuó mecánicamente como embistente (v. fs. 212bis, punto 5), para que el siniestro ocurriera del modo planteado por la actora, era indefectible que entre el Falcon y la motocicleta mediase una distancia de separación, para que la camioneta pudiese insertarse en ese espacio intermedio al doblar sin previo aviso dando pie a que la moto se lo llevara por delante. Tal posibilidad se vería anulada si, como afirma el Sr. Cárdenas, tanto la moto como el Falcon circulaban casi en paralelo, pues no existiría resquicio para que el demandado se interpusiera en la trayectoria de ambos. En definitiva, la fuerza convictiva que emana de la confesional relega el escaso valor susceptible de conferirse al único testimonio prestado en autos sobre las circunstancias del hecho; testimonio que, además, se presenta inidóneo por contener graves discordancias. Por los motivos reseñados me inclino por admitir el recurso de apelación de la parte demandada y revocar la sentencia que le atribuyó la responsabilidad del accidente, decidiendo que ésta debe recaer en forma absoluta sobre el actor, cuyo comportamiento produjo el quiebre del vínculo causal. En consonancia con lo normado por el artículo 1113, 2do párrafo del Código Civil, el hecho de la víctima se eleva aquí como causal de exoneración del deber de reparar del accionado. VII. Lo resuelto torna innecesario expedirme sobre las demás cuestiones planteadas -a saber: la apelación de los rubros reconocidos por el Juez de grado y

objetados por ambos litigantes-, sin que corresponda pronunciarme al respecto. Consecuentemente, a la primera cuestión voto por la NEGATIVA. A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO:

I.- No comparto los argumentos brindados por mi colega preopinante, en cuanto entiende que la parte demandada ha acreditado que la conducta o el hecho de la víctima ha interrumpido totalmente el nexo causal (doct. art. 384 del Rito; arts. 1111, 1113 segunda parte del Cód. Civil). En base a las motivaciones que cristalizaré seguidamente, mi postura es coincidente con la del Primer Juzgador.

A.- No hay oposición ni crítica respecto al carácter de dueño o guardián, el riesgo o vicio de la cosa, la relación de causalidad entre el hecho y el daño sufrido. La queja apunta exclusivamente a la prueba de los eximientes. En ese marco, no es estéril evocar que es el dueño o guardián, quien debe probar que la conducta de la víctima o en su caso, la de un tercero, ha interrumpido el nexo causal entre el hecho y el daño, con aptitud suficiente para impedir -en la medida en que sea- la consumación de la responsabilidad objetiva que dicha norma les endilga (arts. 1111, 1113 segunda parte del Cód. Civil) (esta Sala, c. 118.963 RSD-237-3 S 12/8/03; c. 137459, entre muchas otras; SCBA, L. 40.968 S 18/4/89, L 45874 S 2/4/91; (SCJBA Ac. 34056 del 5-8-86, Ac. 35683 del 16-12-86, Ac. 37661 del 22-12-87, Ac. 47215 del 14-7-92, Ac. 57505 del 10-7-96, Ac. 53574 del 4-4-95; doct. art. 375 del Código adjetivo). Las probanzas eximitorias deben ser fehacientes e indubitables?, debiendo ser evaluadas con suma rigurosidad (SCJBA, Ac. 35784, Ac. y Sent. 1995, III-627). De modo que si no ha sido develada la forma en que se produjo el accidente, la ausencia o la deficiente prueba producida no puede perjudicar la situación jurídico-procesal del actor. Es que la norma con finalidad social típica ha creado factores de atribución que deben cesar sólo en casos excepcionales. (Galdós, Jorge Mario "Derecho de Daños en la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, Ed. Rubinzal-Culzoni, pág. 308 in fine, 309; SCBA, Acdo. L. 35784 A y S. 1995-III-827). Enseña Galdós que, el demandado, en su carácter de dueño o guardián de la cosa riesgosa, debe adoptar en el proceso un rol más activo y dinámico, esencialmente en lo relativo a la alegación y prueba de hechos extintivos u obstativos de la pretensión indemnizatoria de la víctima, ya que la promoción de la demanda apeará como una suerte de hecho cuasi constitutivo? (ob. citada, pág. 307 pto. a). En esa inteligencia, se requiere por parte del interesado el aporte de pruebas fehacientes del obrar reprochable de la víctima, que no pueden dar lugar a interferencias multívocas y que debe tener la virtualidad suficiente como para erigirse como factor de interrupción del nexo causal (arts. 1113 2do. par., 2da parte y su doct. del Cód. Civil; art. 375, 384 del Rito y su doct.). La doctrina y jurisprudencia dominante, han sostenido que la conducta de la víctima debe revestir las características de "imprevisibilidad" e "irresistibilidad" propias del "caso fortuito o fuerza mayor" (conf. SCBA, Ac. 34081 "Pérez c/ Transp. Atlánticos Ac. 33353 "Porco c/ Gazda", en Sent. 1985-II-205, 1986-II-205; asimismo C.S.N. "Ortiz y ot. c/ Emp. Ferrocarriles Arg.", E.D. diario del 10-5-90, pág. 1; doct. art. 1111 del Código sustantivo). Así las cosas, corresponde evaluar la conducta de todos los protagonistas del evento dañoso desde una perspectiva integral, tal como lo exige la doctrina del Superior Tribunal (conf. Ac. 36.006, sent. del 27/V-1986 en "Acuerdos y Sentencias", 1986-I-669; Ac. 38.271, sent. del 26-XI-1987 en "Acuerdos y Sentencias"; 1987-V-238, "D.J.B.A.", t. 135, p 221, "La Ley", 1988-B-555; Ac. 47.958, sent. del 8-VI-1993; Ac. 58.660, sent. del 2-IX-1997). La mentada teoría de la causalidad adecuada parte del distingo entre causa y simples condiciones, no es causa cualquier condición del evento sino aquella que es, en general, idónea o adecuada para producirlo, por lo que, de allí que se consideren efectos o consecuencias del obrar del agente, los que se verifican según el curso ordinario de la vida. No se puede considerar a todas las condiciones que contribuyeron a la producción del evento dañoso como equivalentes, es decir, sin diferenciar el valor que tiene cada una de ellas en el proceso causal (SCBA, Ac. 70993, 73526, 112976, entre otras).

B.- En ese contexto, interpreto que el interesado no ha podido demostrar diáfananamente que la actuación de la víctima ha sido idónea para producir el evento dañoso, con independencia de que esa conducta configure o no culpa (SCBA Ac. 61.908 S 15/7/97; 65.155 S 2/3/99, 77.652 S 28/11/01, Ac. 34056 del 5-8-86, Ac. 35683 del 16-12-86, Ac. 37661 del 22-12-87, Ac. 47215 del 14-7-92, Ac. 57505 del 10-7-96, Ac. 53574 del 4-4-95, entre otras muchas) (doct. arts. doct. y arg. art. 384 del Rito; arts. 901/906, 1113 2do par. 2da parte, 1111 del Cód. Civil). No acreditado que el conductor de la motocicleta circulara a una velocidad excesiva -tal como lo alegara el dueño o guardián como eximente-, la maniobra de adelantamiento por la izquierda? efectuada por el accionante, cuando ya lo había hecho segundos antes otro rodado -según lo reconoce el propio demandado al contestar la demanda-, no tiene, a mi juicio, incidencia causal en el evento (doct. arts. 1113 2da parte 2do. párr., 1111, 901/906 del Cód. Civil anterior; doct. art. 384, 375 y ?a cont? del CPC). Por el contrario, tal adelantamiento por la izquierda -como lo exige la Ley de Tránsito- nos da cuenta que el demandado: a) no circulaba por el costado más próximo al giro a efectuar? sino que había un carril libre que permitía efectuar la maniobra de adelantamiento y, b) antes de girar por la calle transversal, no se cercioró -por el espejo retrovisor, como debía- que no venían circulando otros vehículos por dicho carril, violentando principios elementales de manejo receptados por la Ley de Tránsito vigente (art. 43 de la ley 24449; arts. 330, 332, 345, 374, 375, 456, 421, 473, 474 y doct. art. 384 del Rito; v. demanda fs. 35/49; contestación de demanda fs. 75/83; constancias de la IPP agregada por cuerda; testimonial fs. 128, pericia fs. 211/213; exp. fs. 225, pericia fs. 254/257, exp. fs. 263/265). De manera que, hay elementos para sostener que la única causa apta -valorada en abstracto-

para producir el siniestro fue la aportada por el conductor de la Ford Ranger -aquí demandado- cuando con su maniobra de giro invadió la trayectoria de circulación del accionante, constituyéndose en un obstáculo para el vehículo de menor porte que venía detrás suyo circulando por una vía rápida -como es el Boulevard Marítimo-, dando así crédito al relato de los hechos que presenta la parte actora. Así, es pertinente rescatar el aporte del Ing. Mecánico Debenedetti, cuando sostiene que "la probabilidad de la mecánica del hecho como la descripta por la actora es la más probable" (v. fotografías fs. 15/16; demanda fs. 35/49; contestación de demanda fs. 75/83; IPP agregada por cuerda; testimonial fs. 128, pericia fs. 211/213; explicaciones de fs. 225; pericia fs. 254/57; doct. arts. 330, 345, 473, 474, 384 del Rito). En ese contexto, pierde virtualidad jurídica el carácter de embistente mecánico -también invocado en su contestación y sostenido en esta Instancia-, toda vez que el demandado se pone en posición de ser embestido al invadir el carril de circulación del actor (doct. y arg. art. 384 del Rito). En esa inteligencia, se ha sostenido que "viola claras disposiciones del Código de Tránsito -como las contenidas en los artículos 51 inc. 3 y 59 inc. 2- el conductor del camión que inicia una maniobra de giro hacia la izquierda, cerrando la línea de marcha del automóvil que intentaba sobrepasarlo, toda vez que esa actitud, con independencia de que haya colocado o no la luz de giro, no pudo acometerse sin la seguridad absoluta de que no interfería en la libre circulación de las restantes unidades que se desplazaban por el lugar, debiendo constatar previamente a su inicio que ningún vehículo circulara en sentido contrario al suyo así como tampoco que ninguna unidad lo hacía en el mismo sentido con intenciones de adelantamiento." (Cám. Civ. y Com. San Nicolás, RSD-253-6 S 26/12/2006; Tapia, Juan c/ Díaz, Hugo s/ Daños y Perjuicios?). Por su parte, de modo alguno la confesional brindada por el accionante a fs. 119 tiene la relevancia probatoria que pretende otorgarle el agraviado, resultando forzado sustentar que las respuestas a la 3ra. y 4ta. posición importan el reconocimiento por parte de la víctima del evento dañoso de una maniobra de adelantamiento inapropiada de su parte que revista la característica de imprevisible, es decir, con entidad suficiente para fracturar el iter causal (doct. arts. 1111, 1113 2do. par. 2da parte, 901/906 del Código sustantivo; doct. arts. 409, 421, 375, 384 del Rito). Sin perjuicio del indiscutido valor probatorio que tiene la prueba confesional dentro de un proceso, está claro que necesariamente debe ser evaluada dentro de un contexto fáctico global, no pudiendo tomar las respuestas dadas por el absolvente en forma aislada, sino que deben ser correlacionadas con los demás elementos probatorios lucientes en la causa y la posición de las partes en el proceso (doct. art. 1113 2do parr. 2da parte del Cód. Civil; arg. art. 384 y su doct del CPCC). "El valor probatorio de la prueba confesional, debe apreciarse en su correlación con el resto de las pruebas atendiendo a las circunstancias de la causa, pues de lo contrario se haría prevalecer la ficción sobre la realidad y la decisión podría alejarse de la verdad material. Y ello no sólo en el ámbito de la confesión ficta, cuya virtualidad probatoria, no es de plena prueba (art. 417 del C.P.C.), sino también en relación a la confesión expresa, de fuerza insuperable que la constituye en la probatio probatissima (art. 421 del C.P.C.). SCBA LP C 109072 S 12/12/2012 Juez HITTERS, Lincuz, Martín Ernesto c/ Repetto, Roberto Carlos s/Desalojo?. Es que, además, las posiciones bajo análisis resultan ambiguas y hasta contradictorias para con las constancias de la causa (cuando en la posición habla de "pocos metros de llegar a la intersección" sin establecer si se trata de 100, 50 ó 10, lo que no es un detalle menor; o cuando se refiere a la calle donde ocurrió el siniestro, consignando Ayacucho - lo que implicaría que el demandado quiso ingresar a dicha arteria en contramano - cuando el accidente ocurrió en Chacabuco - ver constancias IPP, croquis fs. 01, acta fs. 03, fs. 59, etc.). Es cierto que tanto partes como testigos han indicado una u otra calle como lugar del siniestro, pero lo concreto es que ello, decididamente, relativiza su aporte probatorio, ya que da lugar a múltiples interpretaciones y, a mi criterio, dicha posición, así formulada, no puede decidir la suerte de este pleito. Resta decir que, no hay elementos para descartar de plano o quitarle su pleno valor probatorio a la declaración del testigo Cárdenas -v. fs. 128-, toda vez que el mismo no fue objetado conforme lo impuesto por el Código adjetivo en la etapa probatoria. A mi juicio, sus dichos deben ser merituados conjuntamente con las otras pruebas que lucen en este legajo. En la audiencia donde prestó declaración el citado estuvo presente el apoderado de la parte demandada sin formular objeción alguna en cuanto a su idoneidad (doct. y arg. arts. 456 y 384 del Rito). Sólo con ello alcanza para sostener que el accionado no ha podido neutralizar la responsabilidad objetiva que la Ley le impone, toda vez que no ha aportado elementos de prueba categóricos e indubitables para acreditar los eximentes invocados en su presentación original (doct. y arg. arts. 1113 2do. parr. 2da parte, 1111 del Código sustantivo y 384 del Rito). En consecuencia, propongo confirmar la sentencia -en este punto- atribuyendo plena responsabilidad al demandado. Voto por la AFIRMATIVA. A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. RUBÉN DANIEL GÉREZ DIJO: Coincido con el Dr. Rosales Cuello en cuanto a la interpretación de las respuestas a las posiciones Nros. 3º y 4º que dio el Sr. Torres, principalmente en lo que atañe a su admisión de que, pese a advertir el comienzo de la maniobra del demandado, igualmente intentó adelantarse a ese vehículo (argto. arts. 421, 384 y conchs. CPC). Asimismo, coincido en que la infracción al art. 42 inc. "b" de la Ley de Tránsito, importa, por sí sola, la "culpa" de la víctima que autoriza a tener por interrumpido el nexo causal, y por consiguiente, configurado la eximente prevista en el art. 1113 del C.Civil. Por todo lo expuesto, ADHIERO AL VOTO DEL DR. ROSALES CUELLO. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO DIJO: Corresponde -atento lo

expuesto por la mayoría:- I.Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, revocando la atribución de responsabilidad impuesta en la sentencia de origen al verificarse en autos una conducta de la víctima que constituyó la causa del siniestro conforme lo explicado en los apartados precedentes; II. Imponer las costas a la actora en su carácter de vencida (art. 68 del C.P.C.C.). ASÍ LO VOTO. LOS SEÑORES JUECES DRES. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ Y RUBÉN DANIEL GÉREZ VOTARON EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS. Por ello, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y sus fundamentos -atento lo expuesto por la mayoría-, se dicta la siguiente SENTENCIA: I.) Haciendo lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, revocando la atribución de responsabilidad impuesta en la sentencia de origen al verificarse en autos una conducta de la víctima que constituyó la causa del siniestro; II.) Imponiendo las costas a la actora en su carácter de vencida (art. 68 del C.P.C.C.); III.) Difiriendo la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad (art. 31 de la ley 8.904/77). REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE personalmente o por cédula (art. 135 CPCC). DEVUÉLVASE.-

010143E