

Accidente De Transito Colision Entre Remis Y Motocicleta

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Colisión entre remis y motocicleta En el marco de un juicio por daños y perjuicios, se revoca la sentencia que había hecho lugar a la demanda que perseguía el resarcimiento a raíz de los daños generados por un accidente de tránsito entre un remis y una motocicleta. En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los 16 días del mes de Febrero del año dos mil diecisiete, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores Jueces de la Sala Segunda de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mercedes de la Provincia de Buenos Aires, doctores TOMAS MARTIN ETCHEGARAY Y LUIS TOMÁS MARCHIO, e integrado el Tribunal con su Presidente Dr. EMILIO ARMANDO IBARLUCIA al haber disidencia entre los titulares (en conformidad con lo prescripto por el art. 4° del Ac. Extraordinario del 25/IX/2008, modificado por Ac. Extraordinario del 26/8/2010 -publicado en el BO del 06/12/2010 Pág. 12609-), con la presencia del Secretaria actuante, para dictar sentencia en el Expte. n° 29.822 en los autos: ?BELOSSI JOSE C Y BELOSSI N. S C/ ALONSO OLGA ADRIEL DANIEL H Y/O TITULARES S/ **DAÑOS Y PERJUICIOS?.- La Cámara resolvió votar las siguientes cuestiones de acuerdo con los artículos 168 de la Constitución y 266 del Código Procesal.- PRIMERA CUESTION: ¿Se ajusta a derecho la sentencia de fs. 483/487vta., respecto al tema de la ?Responsabilidad?, en cuanto es materia de recurso y agravios? SEGUNDA CUESTION: En caso afirmativo: ¿Qué debe decidirse respecto a los rubros en cuanto son materia de recursos y agravios? TERCERA CUESTION: ¿Que pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley dio el siguiente resultado para la votación: doctores Luis Tomás Marchió y Tomás Martín Etchegaray.- VOTACION: A LA PRIMERA CUESTION: El Señor Juez Dr. Luis Tomás Marchió dijo: I.- El Sr. Juez de la instancia de origen dictó sentencia acogiendo la demanda de daños y perjuicios articulada por el Sr. José Carlos Belossi por derecho propio -y en representación de su hija menor de edad N. S. B.- contra los Sres. Daniel Horacio Adriel y Néstor Jorge Pereyra; condenando a éstos últimos -y en forma extensiva a Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Ltda. en la medida del contrato asegurativo que los vincula-, a abonar las sumas despachadas con más los intereses fijados, con costas a los perdidosos. Difirió la regulación de honorarios de los profesionales intervinientes para la oportunidad pertinente. Advirtiendo el A Quo un error al consignarse el nombre de uno de los codemandados, se dejó establecido a fs. 488 que corresponde la condena contra el Sr. Jorge Oscar Porta en lugar del mencionado Sr. Letrado de dicho coacionado. Disconformes las partes, apelaron en forma antitética: la aseguradora citada en garantía a fs. 489, los coactores a fs. 491, resultando concedidos ambos libremente a fs. 490 y a fs. 492 respectivamente. Luego de sucesivos trámites, igualmente apeló el codemandado Sr. Porta a fs. 503, también concedido libremente a fs. 504. Habiendo arribado los autos a esta Alzada, fueron los mismos sostenidos por la mencionada aseguradora a fs. 515/517vta. y por la parte codemandada a fs. 520/523; haciendo lo propio los coaccionantes a fs. 518/519vta.; no mediando réplica alguna. Luego de correrse vista al Sr. Asesor de Menores e Incapaces por Presidencia de este Tribunal a fs. 525 y siendo la misma abastecida a fs. 526, se llamaron ?autos para dictar sentencia? a fs. 527. Recién después de practicado el sorteo de ley por parte de esta Sala (misma foja vuelta), quedaron los mismos en condiciones de ser votados (conf. arts. 34 inc. 3° ap. c) y 263 del CPC).- II.- Los antecedentes. a) El Sr. José Carlos Belossi por derecho propio -y en representación de su hija menor de edad-, demandó (conf. fs. 25/29) por indemnización de Daños y Perjuicios a los Sres. Olga Alonso y Daniel Horacio Adriel -y/o contra quien resultare civilmente responsable respecto del automóvil VW Polo dominio ...-; por atribuirle a los nombrados, la responsabilidad en el accidente de tránsito ocurrido el 18/01/2001 aproximadamente a las 12hs, en la intersección de las calles Ramón N. Poratti y Mendoza de la localidad de 9 de julio. Conforme lo impetrado por la parte accionante, el siniestro vial de marras se produjo mientras el Sr. Belossi -al comando de un ciclomotor marca Zanella llevando como pasajera a su hija- circulaba por la referida calle Poratti, haciéndolo el demandado -conduciendo el ya referenciado VW Polo- por calle Mendoza; embistiéndolo este último con el frente de marcha del rodado, quedando la motocicleta aprisionada bajo el mismo coche. Que como consecuencia de ello, sufrieron lesiones en su persona por las que fueron hospitalizados; al igual que daños en su ciclomotor. Reclamó en conjunto: 1) Por ?daño emergente?: \$540=; 2) por ?Lucro Cesante?: \$1.600=; 3) por ?Incapacidad Sobreviniente?: \$12.000=; 4) por ?Privación de Uso?: \$1.000=; 5) por ?Daño Moral?: \$20.000=; 6) por ?Gastos del Tratamiento? (sic): \$1.000=; y 7) por ?Gastos Médicos?: \$1.000=. b) La madre de la menor -Liliana Haydee Farias- se presentó en autos a los efectos de autorizar a su hija a estar en juicio (conf. fs. 35). c) A fs. 37 asume la intervención la Asesoría de Incapaces.- III.- c) Se presentó a contestar la demanda con expresa invocación del art. 48 del CPC el Sr. Letrado Apoderado del Codemandado Sr. Adriel (cfr.: fs. 51/57) -ratificando éste último a fs. 69, lo actuado por el Dr. Sario, pero asistiéndolo en calidad de patrocinante-, cuestionando la mecánica del hecho tal como fue narrada en el escrito de inicio. Sostuvo que resultó ser el ciclomotor el que se fue

contra su auto (por llevar acompañante en el motovehículo y una bicicleta de tiro en su mano) no pudiendo evitar la colisión. Invocando ¿culpa? de la víctima, requirió el rechazo de la demanda y la citación de la aseguradora Bernardino Rivadavia. d) A fs. 61/64 también contestó la demanda el Sr. Néstor Porta, aduciendo no haber tenido participación en el siniestro dado que solo era -a la fecha del hecho- el titular dominial del VW Polo protagonista del evento pero que lo había vendido sin materializar trámite registral alguno. e) Se presentó a contestar la demanda Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda. por intermedio del mismo letrado apoderado del Sr. Adriel, peticionando su rechazo (conf. fs. 96/102) en similares términos que el recién citado codemandado y reconociendo el contrato asegurativo que la vincula con respecto al rodado en cuestión. f) A fs. 123 se desiste de la acción contra la codemandada Olga Alonso. g) A fs. 437 se presentó por derecho propio la Srta. N. S. B. por haber alcanzado la mayoría de edad, ratificando todo lo actuado en autos por sus padres. h) Finalmente a fs. 482 se llamó ¿autos para sentencia?.-

IV.- Explicación preliminar. Vigencia del derogado Código Civil de Vélez. Como cuestión previa a toda otra consideración, concordantemente con lo vertido por la Sra. jueza de primera instancia en cuanto a las normas aplicables, cabe expresar que esta Sala viene sosteniendo que en virtud a que el día 1º de agosto de 2015 entró en vigencia el ¿Código Civil y Comercial de la Nación?, aprobado por art. 1º de la ley 26.994, ley que a su vez derogó el Código Civil aprobado por ley 340 (art. 4º), ley promulgada por decreto 1795/2014 publicado en el Boletín Oficial Nº 32.985 del 08/10/2014; modificada por ley 27.077 que dispuso su entrada en vigencia en la indicada fecha del 1º de agosto de 2015; se origina -en consecuencia- una cuestión de derecho transitorio que entiendo corresponde despejar, o al menos tratar de explicar.-

V.- En efecto, según se desprende del texto del Código Civil y Comercial, las nuevas leyes rigen desde la fecha que indiquen (art. 5º del CCyC; en el caso del CCyC, el 01/08/15), lo que significa, que su aplicación es inmediata a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes (art. 7º del CCyC, primer párrafo). Lamentablemente, el nuevo texto suprimió la locución ¿aun? que sí estaba en el del art. 3º del C.C. conf. ley 17.711, con la que se indicaba con toda claridad que la aplicación era inmediata tanto para las relaciones, situaciones, como para las consecuencias (ya que decía ¿aun a las consecuencias?). Pero -sigue diciendo la ley- salvo disposición en contrario no tienen efecto retroactivo (art. 7º del CCyC, segundo párrafo), lo que debe entenderse como que las relaciones y situaciones jurídicas existentes, así como sus consecuencias, que se encuentren consolidadas, esto es, completadas ya sea en su creación, cumplimiento o extinción, no son alcanzadas en ninguna de esas etapas por las disposiciones de la nueva ley: a su respecto rige la ley vigente al momento en que se crearon, desarrollaron o extinguieron.-

VI.- En este sentido, en lo que respecta a la noción de consumo jurídico de los hechos y consecuencias, la Excm. SCBA en Ac. 66.682, ¿Mayo, Carlos David contra Farquimia SACEL. Incumplimiento de contrato? del 17-11-99 dejó sentado que: ¿...el hecho que origina la presente acción se consumó en el año 1992. El art. 3º del Código Civil establece que las leyes se aplicarán a partir de su entrada en vigencia aún a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, es decir que consagra la aplicación inmediata de la ley nueva, que rige para los hechos que están in fieri o en curso de desarrollo al tiempo de su sanción. Lo que no puede juzgarse de acuerdo con ella son las consecuencias ya consumadas de los hechos pasados que quedan sujetas a la ley anterior pues juega la noción de consumo jurídico. Ello es aplicable a este caso, pues el perjuicio se produjo antes de la entrada en vigencia de la ley (Ac. 51.335, sent. del 3V95, D.J.B.A., 14949, J.A., 1995IV387, ¿El Derecho?, 166621, ¿Acuerdos y Sentencias?, 1995III194, L.L.B.A., 1996471; Ac. 55.182, sent. del 13VI95, ¿Acuerdos y Sentencias?, 1995II507; Ac. 51.853, sent. del 6II96, D.J.B.A., 150159; Ac. 50.610, sent. del 25II97; Ac. 52.157, sent. del 12V98, L.L.B.A., 19981075; Ac. 63.678, sent. del 27IV99). (sic. lo remarcado me pertenece).-

VII.- Ciertamente, adoptar otro temperamento importaría violentar abiertamente el principio de irretroactividad consagrado en el citado art. 7º del CCyC. En efecto, tanto la ¿...doctrina como la jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso...(en el caso, el día 18/01/2001; toda vez que)...el daño no es una consecuencia sino un elemento constitutivo del régimen de responsabilidad, y ésta es la razón por la cual rige la ley vigente al momento del hecho y no la posterior? (KEMELMAJER DE CARLUCCI; ¿La aplicación del Código Civil...? Revista Derecho Privado y Comunitario; Ed. Rubinzal Culzoni; Santa Fe; 2015; P. 11, Pág. 28 y P. 47, Pág. 100). Por ello, dejo explicitado que a los fines de resolver el caso de autos, aplicaré las disposiciones del derogado Código de Vélez vigente al momento de la producción del evento dañoso.-

VIII.- LA RESPONSABILIDAD. Los fundamentos dados por el juzgador anterior para atribuir a los codemandados la responsabilidad en el 100% en cuanto a la causación del hecho motivo de esta litis, son los que a continuación paso a reseñar: a) Con base en doctrina y jurisprudencia respecto de la intervención de cosas generadoras de riesgo, entendió que el caso se enmarcaba en la teoría del ¿riesgo creado? a los efectos de la determinación de la atribución de responsabilidad. b) Resaltó que las partes en pugna coincidieron con la ocurrencia del hecho pero no con la mecánica del accidente. c) Agregó, que pese a que el conductor del ¿remis? tenía derecho de paso; éste reconoció no haber podido evitar la colisión por la maniobra imprevista llevada a cabo por el Sr. Belossi. d) Ponderó la testifical vertida por la Sra. Galván y las fotografías arrimadas por la aseguradora citada en garantía al contestar la demanda. e) En consecuencia, determinó que el conductor del rodado VW Polo revistió la calidad de responsable en la ¿...producción del accidente en sentido jurídico, por el deber que le imponen las normas de

tránsito de conservar el dominio efectivo del rodado con la prudencia y la atención necesarias ante los riesgos propios de la circulación...? (cfr.: fs. 485; renglones 17 a 20). f) Adunó, que la parte demandada, no logró demostrar la eximente de responsabilidad que le pesaba y que no se advertía la existencia de ?culpa? de la víctima en el mismo sentido; motivo por el cual, debía responder íntegramente por las consecuencias dañosas del evento viario.- IX.- Los agravios de los demandados y su Aseguradora citada en garantía. Si bien enderezaron sus protestas en forma separada, haciéndolo el codemandado Porta a fs. 520/522vta.; Primer Agravio) y por su parte la aseguradora Bernardino Rivadavia a fs. 515/517; Primer Agravio); ambos esgrimieron idénticas argumentaciones; motivo por el cual, las reseñaré muy sintéticamente en conjunto. Requirieron la modificación del 100% de la atribución de la responsabilidad citando profusa doctrina y jurisprudencia en su respaldo, en el sentido que se encontraba acreditada la ruptura total del nexo causal (dado las probanzas y la propia versión de los coactores), por circular el conductor del VW Polo, con el derecho de paso que le confería el transitar por la derecha al arribar a la encrucijada de marras. Adunaron que el Sr. Belossi no conducía con el cuidado y previsión que le era exigido en la emergencia, en franca oposición a la ley de tránsito 11.430. El Sr. Porta agregó que el coactor piloteaba su motocicleta sin portar casco protector. En subsidio, entendieron que la responsabilidad debía ser distribuida en forma compartida pero en mayor medida en cabeza de la parte actora.- X.- Tratamiento de los agravios de la parte demandada en cuanto al tema de la responsabilidad. La solución que dejo propuesta. A fin de desanudar el nudo existente en el presente evento viario, comienzo señalando que comparto la subsunción legal del caso que materializó el Sr. Juez de primera instancia (cfr.: fs. 484vta; 2° párrafo). En efecto, esta Sala viene sosteniendo con insistencia, que mantiene incólume (doct. arts. 163 inc. 6 y 164 del CPC) la subsunción de casos como el presente en la teoría del ?riesgo creado? que norma el referido art. 1113, segundo párrafo, 2ª frase del Código Civil actualmente derogado; la cual, a la luz de la doctrina legal de la Excm. SCBA a partir del caso ?Sacaba de Larosa? -SCBA LP Ac 33155 S 08/04/1986 Juez CAVAGNA MARTINEZ (SD)-, a la postre y quiéraselo o no, viene a crear algo así como una presunción legal ?iuris tantum? de causalidad ?adecuada? (doc. art. 906 y concs. del Cód. Civil) en orden a la producción en sí del accidente, que el dueño o guardián debe neutralizar mediante el eficaz aporte de elementos convictivos que demuestren la causación o cocausación (impropio es el lenguaje legal, cuando habla de la ?culpa?) de la víctima o de un tercero por el cual no deba responder, ya que sobre él pesa, en principio, la carga probatoria pertinente (doct. art. 375 del rito).- XI.- Subrayo en el párrafo anterior que solo como principio general, juega la noción de carga probatoria (con el correlato común a toda carga procesal, que es el de soportar las consecuencias adversas de no haberla abastecido quien debía hacerlo); porque sobre las circunstancias relativas a cuál de las partes trajo los elementos convictivos, e incluso -desde luego- por encima de sobre cuál de ambas partes pesaba la carga probatoria pertinente, juega otro principio de mayor rango. Este es el de ?adquisición procesal? según el cual, las pruebas se adquieren para el proceso y no para lo que le convenga a una u otra de las partes. Esta primacía rinde tributo a la consideración relativa a que el derecho es una aspiración ?transcendente? de justicia, en pos de la cual es preciso no renunciar a la búsqueda de la ?verdad de los hechos controvertidos?, por supuesto que respetando el derecho de defensa (doct. art. 36 inc. 2 del ritual). No existe tal riesgo de afectar el derecho de defensa de las partes en el presente caso, porque los elementos convictivos a evaluar, ya están incorporados a estas actuaciones. Va dicho con ello, que la culpa es un ingrediente extraño a esta subsunción legal a tal punto que al ?dueño? o ?guardián? no le bastará -entonces- con probar simplemente su ausencia de ?culpa?; sino que deberá acreditar el ?plus? de la ruptura total o parcial de la relación causal ?adecuada? (doc. arts. 901, 906 y concs. del Código Civil) por parte de la víctima o un tercero por el cual no debe responder. Conceptualmente entonces, el punto de partida no debe ser otro que el de la plena atribución de responsabilidad de la parte accionada, para recién a partir de allí, pesquisar en qué medida la prueba colectada desvirtúa -total o parcialmente- tal primigenia atribución de responsabilidad; debiendo previamente quedar acreditado: a) el riesgo generado por la cosa; b) la participación de la misma en el hecho dañoso; c) la nuda existencia del daño; y d) el carácter de dueño o guardián del demandado; ello, para que opere en toda su señalada dimensión el encuadramiento legal descripto.- XII.- Comenzando entonces por dicha ?pesquisa?, estimo que el cumplimiento de aquellos cuatro recaudos -en la especie- no deviene controvertido, en la inteligencia que el coaccionado Sr. Adriel, reconoció el acaecimiento del accidente y su participación en el mismo como conductor del rodado VW Polo dominio ... (ver contestación de Demanda, fs. 53vta., Ap. V, 1° párrafo); vehículo cuya titularidad achacó a la Sra. Olga Alonso, codemandada original en autos. Sin embargo, tal cuestión quedó aclarada en la sustanciación de la causa, toda vez que, en lo atinente al carácter de ?dueño? o ?guardián? del mentado rodado, el A Quo finalmente determinó que responderá por la condena en la presente litis, el titular dominial del automóvil a la fecha del hecho -Sr. Jorge Oscar Porta-, también codemandado en autos. Ello, dado que el mismo -al contestar la demanda-reconoció no haber efectuado la pertinente denuncia de venta prevista por el art. 27 del Dec. Ley 6582/58 (cfr.: fs. 61vta./62; Ap. 3. Hechos, 1° párrafo). No llegando controvertido a esta instancia tal pormenor, deviene firme para esta Alzada (doct. arts. 260, 261 266 ?in fine? del CPC).- XIII.- Operando así plenamente la presunción legal del art. 1113, segundo párrafo, segunda parte del derogado Código de Vélez -es decir, 100% en cabeza de la parte demandada-, tengo por acreditado que efectivamente el evento viario ocurrió -como

afirmó el A Quo- mientras la parte actora circulaba por calle Ramón N. Poratti de E a O (cfr. fs. 25; Ap. 2, 1° párrafo de la demanda), y al llegar a la intersección de la calle Mendoza, colisiona con el codemandado Sr. Adriel que circulaba por la derecha de dicha arteria en sentido N a S (cfr.: 270; respuesta a la reformulada posición 8° de la parte demandada; confesional del Sr. Belossi). Así, acontece necesario analizar si los codemandados lograron acreditar la ruptura -ya sea total o parcial- del nexo causal adecuado (art. 901, 906 y concs. C.C.) en la causación del accidente, dado que ello es lo que promulgan al invocar la 'culpa de la víctima' por no respetar la prioridad de paso de la que presuntamente gozaba el conductor del VW Polo.- XIV.- En tal tarea, señalo que comparto lo que afirma el sentenciante de la instancia de origen en cuanto a que en la especie son aplicables las normas de tránsito emergentes de la ley provincial N° 11.430 vigente a la fecha del infortunio. Así, quiero también clarificar en cuanto a la protesta del codemandado Sr. Porta y su aseguradora citada en garantía, en conformidad con lo que vengo reafirmando con mis votos en esta Sala, cuando estimo que la presunción que dimana de la prioridad de paso como la que brota de la embistente (no obstante el carácter 'absoluto' de la primera de ellas), no deben hacerse jugar con exclusión de los elementos convictivos relativos a la totalidad fáctica del hecho en examen, y que entre una y otra -en principio- debe preponderar la primera, por cuanto se trata de una regla ordenadora de tránsito que si fuera respetada por todos disminuiría sensiblemente la cantidad de accidentes, y porque es muy fácil con una maniobra pasar de la condición de embistente a la de embestido. La relatividad del carácter de embistente, a los fines de asignar responsabilidad en la causación de un accidente, fue puesta de resalto por la Excma. SCBA en causa C 102.703 del 18/03/2009 -entre muchas otras- en la cual se sostuvo que la circunstancia de que un rodado sea embistente no autoriza -por sí sola- a establecer la responsabilidad de su conductor cuando fue el vehículo embestido el que al violar la prioridad de paso se interpuso indebidamente en la marcha de circulación de aquel rodado.- XV.- Por dicho carril entonces, también tiene dicho esta Sala, a través del voto de mi distinguido colega Dr. Etchegaray -al cual adherí- que: '... fue más clara ... (la Excma. SCBA) ...aun en el Ac. 64.363 del 10 de noviembre de 1998, ya que expresó en el voto del Dr. Pettigiani que: '...el conductor que llegue a una bocacalle o encrucijada, debe en todos los casos reducir sensiblemente la velocidad y tiene obligación de ceder espontáneamente el paso a todo vehículo que se presente por una vía pública situada a su derecha ...' (el destacado me pertenece); y dice en todos los casos, sin discriminar quien fue el que llegó primero a la bocacalle; imponiéndose así una obligación a todo conductor que enfrenta una encrucijada o bocacalle: disminuir sensiblemente la velocidad, que en buen romance significa casi detener la marcha. Ello apareja una obligación adicional a quien se presenta por la izquierda: la de ceder el paso y tal obligación no está condicionada al arribo simultáneo de ambos vehículos a la bocacalle...?' (cfr. Expdte. N° 27.090, del 21/06/12). Del mismo modo tiene dicho reiteradamente nuestro Máximo Tribunal Provincial que: '...la regla derecha antes que izquierda no representa ningún 'bill de indemnidad' que autorice al que aparece por la derecha de otro vehículo, a arrasar con todo lo que encuentre a su izquierda pues...el...conductor que llegue a una bocacalle... (tiene) ...la obligación de reducir sensiblemente la velocidad, la que rige tanto para el que se aproxima por la derecha como para el que lo hace por la izquierda?' (SCBA LP C 100055 S 17/06/2009 -MA-).- XVI.- Sobre esta piedra angular, en primer lugar, resulta llamativo que no se haya practicado prueba pericial mecánica alguna, probanza esta que fue ofrecida por los codemandados (cfr.: pruebas admitidas; fs. 133/135), la cual, a la postre fue declarada negligente a fs. 403 (cfr.: certificado de prueba de fs. 453); circunstancia esta que, como resultado normal del incumplimiento de toda carga probatoria (doct. art. 375 del CPC), deviene ineluctable que la apelante debe soportar las consecuencias adversas de no haber brindado adecuados elementos de prueba que sirvieran como vía orientativa para el magistrado.- XVII.- En segundo lugar, repasando las circunstancias en que se produce el accidente, con más la prueba colectada y valorada por el A Quo; coincido con él en cuanto al alcance de los dichos de la Sra. Galván en su testifical obrante a fs. 278 (testigo propuesto por la parte actora), en el sentido de que el actor y su hija menor de edad fueron embestidos por un VW Polo color rojo (cfr.: respuesta a la posición N° 4 de las preguntas formuladas a fs. 28 de la demanda, Ap. 7, Pto. C; doct. art. 456 del CPC). En condiciones tales, considero que el 'thema decidendum' radica en determinar en qué lugar de la intersección de ambas calles se produce el accidente. Es por ello que me aparto de la conclusión del judicante de grado respecto a que '...de las fotografías ...agregadas a fs. 87/90 se evidencia que el automotor choca con el frente al ciclomotor en su lateral, quedando este último debajo del automóvil y luego de haber transpuesto la mitad de la intersección...?' (ver fs. 485; renglones 11 a 15). No coincido con dicha apreciación, toda vez que brota de tales documentos fotográficos aportados por la aseguradora citada en garantía, que si bien el VW Polo se encuentra aprisionando con su frente de marcha al biclo en su posición de reposo posterior al siniestro, ambos rodados están prácticamente en el medio de la calzada por la que venía transitando el 'remis' y este con toda su parte delantera ya traspuesta totalmente la mentada calle Ramón Poratti. Por consiguiente -en dicho escenario fáctico- mal podría el actor haber traspuesto casi la totalidad de la línea de circulación del VW Polo como se sostiene en la demanda y convalidó el A Quo en su sentencia.- XVIII.- En este escenario -con base en las reglas de la 'sana crítica' (doct. art. 384 del CPC)-, precisamente es aquí donde la prioridad de paso 'derecha antes que izquierda' de quien va por la derecha, recobra toda su energía (cfr.: arts. 57, incs. 2° y concs. de la ley 11.430). Pero tal prioridad de paso, no obstante su carácter absoluto, no autoriza a

quien goza de ella, que pueda arrasarse con todo lo que se le cruza por delante si observa que en sentido transversal a su circulación está transponiéndola otro vehículo; en la especie, el ciclomotor pilotado por el Sr. Belossi, ya que de lo contrario se le estaría otorgando un ?bill de indemnidad? respecto al cual, ya me referí en el precitado acápite XV ?in fine? de este voto, al que me remito por razones de brevedad. En lo que aquí interesa, el conductor del automóvil, debió igualmente aminorar su marcha, conforme también lo describí en el precitado punto XV; cosa que no surge cumplida, a tenor de lo expresado por el propio chofer del VW Polo -Sr. Daniel Horacio Adriel-, en el sentido que: ?...fue imposible ante lo imprevisto de la maniobra desarrollada por el conductor del ciclomotor, evitar el impacto? (cfr.: fs. 53vta.; Ap. V de la contestación de demanda); cuestión que es puesta en evidencia por el acaecimiento mismo del suceso. Ello, sin dudas, es porque no tuvo tiempo para hacer alguna maniobra eficaz a fin de evitar la colisión. Y si no tuvo tiempo para ello, es porque venía conduciendo a una velocidad que no era la adecuada para las circunstancias de tiempo, modo y lugar, violando el deber de cuidado que se exigía para la ocasión (doct. arts. 512, 902 y concs. del derogado Código de Vélez; arts. 51, incs. 3º; 76 y concs. de la ley 11.430 vigente al momento del hecho conforme lo explicitado en el párrafo XIV de este voto). Y es ésta última circunstancia la que determina que acoja parcialmente la protesta vertida por los recurrentes en sus agravios cuando argumentaron que el A Quo no aplicó la regla de la prioridad de paso del que circula por la derecha. Ciertamente, digo ?parcialmente? porque ninguno de los conductores con su accionar logró evitar la colisión.- XIX.- Párrafo aparte merece la protesta enrostrada por el codemandado Sr. Porta en cuanto alude a la pretensa incidencia -en esta temática- de la falta del uso del casco protector por parte del motociclista y su pequeña acompañante. Conforme ha señalado la Excma. SCBA en C 102367 S 18-2-2009 entre otras, la omisión del casco protector, si bien carece de repercusión en la producción de un accidente vial, ello puede incidir sobre la magnitud de las lesiones sufridas por las eventuales víctimas. Así lo he receptado en este Pretorio con mi voto en primer término en Expte. N° 29.637 de fecha Nov./2016, en las Causas N° 28.946 de Oct./2014; N° 27.527 de Feb./2012; entre otras. Asimismo, también votando en primer término -que hizo acuerdo- en Expte. N° 28.946 de Mar./2015, dije que: ?Señalo que no encuentro acreditada en autos ninguna de las causales eximitorias de responsabilidad invocadas por el demandado ...destaco que la utilización o no por parte del actor del casco protector en modo alguno tiene incidencia causal en la producción en si del accidente ni en su mecánica, sino que deberá ser analizado, en su caso, al cuantificarse los rubros indemnizatorios?. De tal manera que éste tópico, será abordado al tratar el o los pertinentes rubros resarcitorios.- XX.- En suma, por todo lo que he desarrollado en los precedentes puntos X a XIX, queda evidenciado que ambos protagonistas del accidente han contribuido a la cocausación del mismo, toda vez que estimo que la parte demandada ha logrado acreditar la cocausación del siniestro por parte de la víctima. (arts. 901, 906, 1113 segundo párrafo segunda parte y concs. C.C. hoy derogado; 384 y concs. del CPC). En efecto, en concordancia con lo que señalé en el Expte. N° 29.590 caratulado "URMIÑO MAURICIO ANTONIO c/MEDICCI FERNANDO JAVIER Y OTROS/DAÑOS Y PERJUICIOS AUTOM. C/LES. O MUERTE", de fecha mayo del corriente año, sobre una temática de similar factura (la que solo se diferencia en los hechos en cuanto a que la encrucijada estaba constituida por dos avenidas), entiendo que al no lograr evitar la colisión a pesar de la diafanidad en la amplitud visual de la que gozaba el Sr. Adriel al llegar a la intersección, hecho que le permitía divisar con plenitud el ciclomotor conducido por el Sr. Belossi, resulta ser éste el único factor atribuido al mismo en la cocausación del siniestro de autos -pero en medida sensiblemente menor al Sr. Adriel-, cuestión que me permite graduar de manera distinta la conducta asumida por las partes. Por ello, analizada globalmente la actitud de ambos protagonistas del evento viario, reputo adecuado modificar esta parcela de la sentencia de grado asignándole tan sólo un veinte por ciento (20%) de responsabilidad en la cocausación al conductor del automóvil y el restante ochenta por ciento (80%) al conductor de la motocicleta (doct. arts. 901, 906, 1113 2do. párrafo 2da. parte y concs. del C.C. hoy derogado). De prosperar mi criterio, deberá la recurrente demandada y su aseguradora citada en garantía, resarcir el 20% de los daños sufridos por la parte actora, los que seguidamente trataré y cuantificaré. A ésta primera cuestión, con la salvedad especificada precedentemente, voto por la AFIRMATIVA.- A LA MISMA PRIMERA CUESTION, el Señor. Juez Dr. Tomás Martín Etchegaray dijo: XXI.- No estoy de acuerdo con la solución que propone mi distinguido colega. Más allá de las palabras de los testigos y de las partes en sus declaraciones testimoniales, absolución de posiciones, y relatos conformados por los profesionales del derecho en los escritos postulatorios, en autos advierto la existencia de una prueba documental inobservada, que resuelve de modo por demás claro la suerte del litigio. Se trata de las fotografías de fs. 87, 88, 89 y 90. Ellas revelan que el automóvil guiado por el demandado no solo tenía prioridad de paso por provenir de la calle situada a la derecha en el cruce, sino que en su tránsito por aquel estaba más adelantado que el otro rodado, la motocicleta con que se transportaban los actores.- XXII.- Lejos de ser relativa, la prioridad de paso del que viene por la derecha en un cruce de calles es absoluta. Y solo se pierde cuando quien goza de ella detiene totalmente su marcha, o cuando el que transita por la de la izquierda revela un ?significativo adelantamiento? sobre el otro. Ninguna de esas circunstancias se dan en la especie.- XXIII.- Para fundar mi posición, recurro a textos ya sobradamente utilizados en anteriores votos. Tengo dicho más de una vez que la SCBA tiene reiteradamente decidido que ?...de acuerdo a lo que disponía el art. 71 de la ley 5800 y mantiene el actual 57 de la ley 11430, quien

circula por la derecha tiene prioridad de paso sin que quepa discriminar quien fue el que llegó primero a la bocacalle. El texto de la ley es suficientemente claro al disponer que quien viene por la izquierda solo podrá continuar su marcha si luego de frenar la misma hasta casi detenerla, advierte que no circulan autos con prioridad de paso; lo que no está condicionado al arribo simultáneo a la encrucijada desde que ello impondría -en el hecho- la colocación de sensores para constatarlo...? (SCBA, Ac. 58.668 del 11 de marzo de 1997; y Ac. 63.493 del 1 de diciembre de 1998). Y fue más clara aun en el Ac. 64.363 del 10 de noviembre de 1998, ya que expresó en el voto del Dr. Pettigiani que "...el art. 71 de la ley 5800 en su inc. 2º decía expresamente que "...el conductor que llegue a una bocacalle o encrucijada, debe en todos los casos reducir sensiblemente la velocidad y tiene obligación de ceder espontáneamente el paso a todo vehículo que se presente por una vía pública situada a su derecha ...? (el destacado me pertenece); y dice en todos los casos, sin discriminar quien fue el que llegó primero a la bocacalle; imponiéndose así una obligación a todo conductor que enfrenta una encrucijada o bocacalle: disminuir sensiblemente la velocidad, que en buen romance significa casi detener la marcha. Ello apareja una obligación adicional a quien se presenta por la izquierda: la de ceder el paso y tal obligación no está condicionada al arribo simultáneo de ambos vehículos a la bocacalle. El texto legal es lo suficientemente claro al respecto: quien viene por la izquierda solo podrá continuar su marcha si luego de frenarla hasta casi detenerla, advierte que no circulan autos con prioridad de paso. La actual ley 11.430, en su art. 57, mantiene estos mismos lineamientos, enfatizando el carácter absoluto de tal prioridad.? Tales conceptos pueden considerarse doctrina asentada de la Excma. SCBA, dada su reiteración (SCBA, Ac 70193, 3-5-2000, ?Núñez?, DJBA 158, 217 y LLBA2000, 1197; Ac 70939, 31-5-2000, ?Vázquez?; Ac 79994, 19-2-2002, ?García del Campo?; Ac 91800, 7-9-2005, ?Molina?; Ac 90457, 20-12-2006, ?Rotundo?; C 85285, 8-7-2008, ?Tracchia?; y C 105237, 30-6-2010, ?Sosa?; difundidos por JUBA B25351 y B25382).- XXIV.- Las circunstancias apuntadas, esto es, que el demandado gozaba en la emergencia de prioridad de paso por provenir de la arteria situada a la derecha de la por la que circulaban los actores, llevan de la mano a afirmar que la imputación de responsabilidad contra el conductor del VW Polo rojo aparece huérfano de apoyo jurídico.- XXV.- Encuentro por ello que los demandados satisficieron la carga que les imponía el CC 1113 segunda parte, en el sentido que si su pretensión fue desligarse de la responsabilidad objetiva presumida por la ley, deben demostrar la ?culpa? de la víctima. Lo lograron. Dicho ello con la aclaración que la locución ?culpa? importa un desafortunado empleo, en el texto del CC 1113, de un término que indica subjetividad, para referirse en realidad a una conducta que rompe la cadena causal entre el riesgo y el daño, fundamento de la responsabilidad objetiva. El contar con derecho de paso prioritario, y probarlo, es suficiente demostración de que la causa del daño debe buscarse en la conducta de quien violó el precepto ordenador (CC 1111), y con ella poner la causa del daño en la esfera de su actividad. La del propio actor.- XXVI.- La claridad que encuentro sobre el modo en que debe darse la dilucidación del entuerto no permite atisbar que cuadre una distribución en la generación de la causa del evento. Es que el respeto a la norma de la prioridad de paso, si se pretende una sociedad ordenada en el tránsito vehicular urbano, no tolera la mínima permisión de excepciones. Como cualquier regla -no son muchas- dictada en aras de un orden que garantice la seguridad vial (el tránsito por la mano derecha, el respeto a las luces de los semáforos, la prioridad del que circula por una avenida, la prioridad del peatón en la senda de seguridad), la de la prioridad de paso del que viene por la derecha en las bocacalles, está sometida al inflexible rigor del dogma de ?tolerancia cero?.- XXVII.- Por lo dicho, disiento con la propuesta de mi querido colega de distribuir la responsabilidad. Para mi se trata de un caso tan claro que me lleva a proponer que se revoque la sentencia, y se resuelva el rechazo total de la demanda, con costas a los actores en ambas instancias (CPC 68). Mi voto en ésta primera cuestión es, pues, por la NEGATIVA.- A LA MISMA PRIMERA CUESTION, el Señor. Juez Dr. Emilio Armando Ibarlucía dijo: XXVIII.- Adhiero al voto del Dr. Etchegaray y adhiero lo siguiente: Como integrante de la Sala I he dicho reiteradas oportunidades que la regla de la prioridad de paso de quien arriba a un cruce de calles por la derecha tiene un carácter casi absoluto - de acuerdo a la jurisprudencia de la S.C.B.A. que citan mis distinguidos colegas preopinantes -, toda vez que sólo cede cuando ha habido un ?significativo adelantamiento? de quien ha llegado desde la izquierda (sentencias de Sala I en causas n° 107.822 del 29/06/04, 109.243 del 5/04/05, 109.426 del 16/08/05, 110.671 del 14/11/06 y 110.553 del 13/02/07, 112.199 bis del 24/11/08, 112.404 del 15/10/09, 112.563 del 07/07/09 , 116.057 del 29/12/16, entre otras).- XXIX.- Dos son, normalmente, los datos relevantes que indican que se ha producido dicha circunstancia de excepción: las partes de los vehículos donde se ha producido el impacto y el lugar de la bocacalle en que esta ha tenido lugar. Lo primero, por ejemplo, si el golpe ha sido causado en la parte trasera (v.g: guardabarro) del vehículo que ingresó desde la izquierda. El segundo, naturalmente, tiene que ver con el hecho de que la colisión se haya producido cuando el vehículo prácticamente había traspasado la arteria.- XXX.- En el caso de autos, a falta de prueba pericial mecánica y ausencia de sumario penal, los únicos elementos incorporados a los autos para evaluar la forma de producción del accidente (y por ende la invocada ruptura - total o parcial - del nexo causal entre la cosa riesgosa y el daño por parte de la parte demandada) son las fotografías obrantes a fs. 87/90 (agregadas sin cuestionamiento de la actora). De las mismas surge que el Volkswagen Polo impactó con su frente la totalidad de la motocicleta y no sólo la parte trasera. En cuanto al lugar del impacto no surge de las fotografías que el

ciclomotor hubiera traspuesto la casi totalidad de la arteria que cruzaba. En cuanto a la velocidad de los vehículos no se ha aportado prueba idónea al respecto y no puede inferirse que fuera elevada la del automóvil de la sola circunstancia de que su conductor no haya podido evitar la colisión (art. 384 C.P.C.). VOTO POR LA NEGATIVA.- A LA TERCERA CUESTION, por no corresponder el tratamiento de la Segunda Cuestión, El Señor Juez Dr. Luis Tomás Marchió dijo: En mérito al resultado de la votación que antecede, el pronunciamiento que corresponde dictar es: 1°.- Revocar -por mayoría- la sentencia de fs. 483/487vta. en cuanto acoge la demanda por daños y perjuicios, la cual se rechaza.- 2°.- Imponer las costas de ambas instancias a cargo de la parte actora vencida (doct. arts. 68 y 274 del CPC).- ASI LO VOTO.- A LA MISMA TERCERA CUESTION, los Señores Jueces Dres. Tomas Martín Etchegaray y Emilio Armando Ibarlucía, por iguales razones y fundamentos que los emitidos por el Señor Juez preopinante dieron su voto en el mismo sentido.- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA: Mercedes, ... de Febrero de 2017.- Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que conforme los términos del acuerdo que precede, SE RESUELVE: 1°.- Revocar -por mayoría- la sentencia de fs. 483/487vta. en cuanto acoge la demanda por daños y perjuicios, la cual se rechaza.- 2°.- Imponer las costas de ambas instancias a cargo de la parte actora vencida (doct. arts. 68 y 274 del CPC).- 3°.- NOTIFÍQUESE. REGÍSTRESE. Fecho, DEVUÉLVASE.

014618E