

Colision Entre Bicicleta Y Automovil Circulacion En Contramano Culpa De La Victima

JURISPRUDENCIA

Colisión entre bicicleta y automóvil. Circulación en contramano.

Culpa de la víctima Se rechaza la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito, ocurrido al colisionar la bicicleta del actor con un automóvil en una intersección, por cuanto el accionante circulaba en contramano al momento de ser arrollado. //nos Aires, Capital de la República Argentina, a los 23 días del mes de noviembre de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo los Señores Jueces de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala 7B, para conocer en los recursos interpuestos en los autos caratulados: ?Bertazzo, Domingo Ambrosio c/ Tamay Walter Cesar y otros s/ Daños y Perjuicios? respecto de la sentencia de fs. 543 / 549, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? Practicado el sorteo resultó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden Señores Jueces Doctores: MAURICIO LUIS MIZRAHI - CLAUDIO RAMOS FEIJOO - ROBERTO PARRILLI - A la cuestión planteada el Dr. Mizrahi, dijo: I. Antecedentes La sentencia de primera instancia, obrante a fs. 543/549, resolvió hacer lugar parcialmente a la acción promovida por Domingo Ambrosio Bertazzo y, en consecuencia, condenó a Walter César Tamay al pago de una suma de dinero, con más sus intereses y costas. Asimismo, el a quo dispuso extender la condena en forma concurrente a Liderar Compañía General de Seguros S.A., declarando inaplicable al accionante el límite de cobertura de \$ 30.000 invocado por la aseguradora. Destáquese que la presente litis tuvo su origen en la demanda que luce agregada a fs. 543/549, promovida el 4 de diciembre de 2007. En esa oportunidad, Bertazzo relató que el 8 de junio de 2007 circulaba en bicicleta por la calle Urquiza de la ciudad de Chajarí -Provincia de Entre Ríos-, en sentido oeste a este, cuando, al llegar a la intersección con la Avenida 9 de Julio, fue embestido por un rodado marca Fiat Uno -dominio FQX 641-, conducido por Walter Cesar Tamay. Tal suceso le habría ocasionado los diversos daños y perjuicios que reclama en estos actuados. II. Los agravios Contra el referido pronunciamiento se alzó el pretensor, quien presentó su memorial a fs. 601/610, pieza que fue contestada a fs. 638/639. Por su parte, Liderar Compañía General de Seguros S.A. planteó sus quejas a fs. 611/635, las que no recibieron respuesta. Bertazzo cuestionó la decisión del a quo de endilgarle el 50% de responsabilidad por el accidente. En su expresión de agravios admitió haber contribuido causalmente en un 20%, pero sostiene que el restante 80% de responsabilidad le corresponde al demandado. Asimismo, se quejó de los montos fijados en concepto de ?incapacidad laboral?, ?daño psicológico?, ?daño moral? y ?gastos de movilidad, traslado, medicamentos, tratamientos de recuperación y/o rehabilitación?, por considerarlos escasos. Por último, cuestionó el rechazo de la indemnización peticionada por lucro cesante. A su turno, la citada en garantía también criticó que se haya distribuido en partes iguales la responsabilidad por el hecho de maras, afirmando que la conducta de la víctima constituyó el único factor desencadenante del siniestro. A su vez, criticó que el magistrado haya declarado inaplicable al pretensor el límite de \$ 30.000 inserto en la póliza de seguros. Seguidamente, impugnó las partidas conferidas por ?incapacidad laboral?, ?daño psicológico?, ?daño moral? y ?gastos de movilidad, traslado, medicamentos, tratamientos de recuperación y/o rehabilitación? y finalmente se opuso a la tasa de interés establecida. III. Alcance del análisis de los agravios El thema decidendum de esta Alzada quedó circunscripto a determinar: a) la atribución de responsabilidad por los hechos acaecidos; b) si correspondiere, la procedencia y cuantía de los rubros indemnizatorios impugnados; c) la extensión de la condena a la compañía aseguradora; y d) la tasa de interés aplicable. Antes de ingresar a la cuestión de fondo, es menester efectuar una advertencia preliminar: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte Federal y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, "Fallos": 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado", T I, pág. 825; Fenocchiato Arazi. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado", T 1, pág. 620). Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, in fine, del ritual; CSJN, "Fallos": 274:113; 280:3201; 144:611). En este marco, pues, ahondaremos en dichas cuestiones. IV. La sanción del Código Civil y Comercial de la Nación De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1º de la ley 27.077 (B.O n° 33.034 del 19-12-2014), que modificó el art. 7 de la ley 26.994, el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por esta última, que fuera promulgada por decreto 1795/2014 (B.O. n° 32.985 del 8-10-2014), ha entrado en vigencia el 1 de agosto del año 2015 por lo que, dada la cuestión relativa a la vigencia de las normas sucesivas en el tiempo, se hace necesario determinar los alcances del nuevo texto legal en el presente caso. Al respecto el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación fija en su artículo 7º las reglas a seguir en estos casos estableciendo que: ?A partir de su

entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. La leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo?. Como se aprecia, en materia de derecho intertemporal, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo y salvedad hecha de la evidente omisión incurrida en el primer párrafo del adverbio "aún", el nuevo cuerpo legal ha decidido mantener el mismo texto y sistema que el derogado art. 3° del Código Civil, según reforma de la ley 17.711. De este modo, con las aclaraciones ya realizadas en materia contractual, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación es aplicable a las relaciones y situaciones jurídicas futuras; a las existentes a la fecha de su entrada en vigencia, tomándolas en el estado en que se encuentren -en este caso regirá los tramos de su desarrollo no cumplidos- y también, a las consecuencias no agotadas de relaciones y situaciones jurídicas constituidas bajo el amparo de la antigua ley. Pues bien, al ser el daño un presupuesto constitutivo de la responsabilidad (cfr. arts. 1716 y 1717 del Código Civil y Comercial de la Nación y art. 1067 del anterior Código Civil), aquél que diera origen a este proceso constituyó, en el mismo instante en que se produjo, la obligación jurídica de repararlo. En consecuencia, dicha relación jurídica, al haberse consumado antes del advenimiento del actual Código Civil y Comercial de la Nación, debe ser juzgada -en sus elementos constitutivos y con excepción de sus consecuencias no agotadas- de acuerdo al sistema del anterior Código Civil -ley 17.711 (ver en este sentido, Luis Moisset de Espanes, "Irretroactividad de la ley?", Universidad de Córdoba, 1975, en especial p. 22 y 42/43, p. IV, apartado "b"). Esta es la solución que siguió este Tribunal en pleno, in re, "Rey, José J. c. Viñedos y Bodegas Arizu S.A." del 21/12/1971, publicado en La Ley on line, AR/JUR/123/1971, cuando luego de sancionarse la reforma de la ley 17.711 se produjeron resoluciones contradictorias respecto de la aplicación temporal de ésta. Allí, la mayoría entendió que el hecho ilícito se produce instantáneamente, no quedando sometido a acción alguna del tiempo, por lo cual corresponde atribuir a la ley antigua la regulación de los presupuestos de existencia de la obligación de reparar el daño causado, así como su contenido, inclusive la extensión del daño y su evaluación (cfr. Belluscio Augusto C.- Zannoni Eduardo A., "Código Civil y leyes complementarias...?", Buenos Aires, 1979, tomo 1, p. 28). Lo expuesto no significa que no participemos de la opinión de que todo lo atinente a la aplicación temporal del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación debe seguirse una hermenéutica que no limite su efectiva vigencia. Es que, como con acierto lo recordaba Vélez Sarsfield en su nota al viejo art. 4044 -luego derogado por la ley 17.711- "el interés general de la sociedad exige que las leyes puedan ser modificadas y mejoradas, y que las leyes nuevas, que necesariamente se presumen mejores, reemplacen cuanto antes a las antiguas, cuyos defectos van a corregir". Sin embargo, por las razones antes expuestas, en este caso puntual ha de regir la limitación ya indicada por aplicación del principio consagrado en el art. 7 del mismo cuerpo legal. De todos modos, con Código viejo o nuevo, la interpretación que guíe esta decisión, y cualquier otra, no puede desconocer la supremacía de la Constitución Nacional, ni los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte, no ya sólo porque lo recuerde el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (art. 1° y 2°), sino porque así lo manda la Constitución Nacional (cfr. art 31 y art 75 inciso 22°). Sin duda, tampoco pueden soslayarse los valores que inspiran nuestro ordenamiento jurídico; los que se sintetizan en el mandato de "afianzar la justicia", contenido en el Preámbulo de nuestra Constitución, que no es letra vana. En suma, son las previsiones del Código Civil derogado las que se han de aplicar a la especie. V. La atribución de responsabilidad V. 1. Para comenzar, diré que, tratándose el sub examine de una colisión entre un rodado y una bicicleta, soy de la opinión de que resulta aplicable el segundo supuesto del segundo párrafo del art. 1113 del Cód. Civil (ver mi voto en autos "Churquina c/ Simonetti s/ ds. y ps.", del 22/3/2006), por lo que ante la mayor entidad del riesgo creado por el automotor, incumbe al demandado -para exonerar su responsabilidad- la acreditación de la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no debe responder (cfr. CNCiv., Sala A, in re "Ponce, Juan M. c/ Trombini, Enrique E.", del 07/07/2005, DJ 12/10/2005, 414, con nota de Descalzi, José P.; íd., íd., en autos "Jerez, Walter P. y otro c/ Amuy, Osvaldo y otros", del 09/04/2003, DJ 2003-2, 655; íd. sala H, en autos "C., D. A. c/ Zelinka, Roberto J.", del 28/04/2003, DJ 2003-3, 323; íd., íd., en autos "C., A. B. c/ Cabana, Eduardo A. y otro", del 14/06/1995, LL 1997-E-1000 (39.755-S), DJ 1997-3, 1170, SJ. 1456; íd. Sala K en autos "Otorquez, Rosa c/ Pereira Blanco, Manuel", del 23/03/1999; íd., íd., in re "Curotto, Bernardino c/ Remolcador Guarani", del 03/10/1996, LL1997-C-972, (39.576-S), DJ 1997-2, 634, SJ. 1369; íd. Sala D, in re "Canoniero, Ramiro c/ Rubinstein, Roberto", del 19/02/1999, LL 2001-B-770, con nota de Fernando Alfredo Sagarna). No se trata, en suma, de atribuir culpa: el dueño o guardián del automotor -cosa riesgosa- que causa un daño a otro, es responsable del daño causado, salvo que acredite "la culpa de la víctima o de un tercero por quien no deba responder" (art. 1113, segunda parte in fine, Cód. Civil), o el casus genérico de los art. 513 y 514 del Código Civil. En el particular, no es un punto en discusión que el Fiat Uno embistió a la bicicleta en su zona media, en una encrucijada sin semáforos. Ahora bien, mientras el ciclista le endilga al conductor del vehículo asegurado un 80% de responsabilidad por lo sucedido, la citada en garantía afirma que la conducta desplegada por la víctima se constituyó en exclusivo factor desencadenante del siniestro. V. 2.

En aras de dilucidar la cuestión, habré de estudiar a continuación las pruebas rendidas en autos, a la luz de los lineamientos antes expuestos. Veamos.

a) No cabe duda alguna que Bertazzo transitaba en contramano por la calle Urquiza, a bordo de su bicicleta, al momento de ser arrollado por Tamay, quien lo hacía por el carril izquierdo de la Avenida 9 de Julio, al mando del Fiat Uno. Da cuenta de ello la experticia practicada en sede penal, en donde Rolando Oscar Leones, especialista en accidentología, expuso que el automóvil se desplazaba por la Avenida 9 de Julio cuando ?(,,) al llegar a la intersección con calle Urquiza impacta con su lado derecho a un ciclista el cual surge de su lateral derecho, no pudiéndose establecer específicamente si el mismo circulaba contramano o realizaba una maniobra de giro amplia a la izquierda (...) hipótesis esta última que se descarta, teniendo en cuenta que Bertazzo informó en su demanda que venía circulando por la calle Urquiza, momentos antes del incidente. De todas formas, el nombrado perito aclaró que, aún de ser cierta la teoría de la maniobra de sobrepaso para girar a la izquierda, resulta incuestionable que al momento del impacto el damnificado transitaba en contramano por la calle Urquiza (ver fs. 75/80 del expediente n° 7036/07).

A su vez, de las constancias del expediente criminal se desprende que el automóvil resultó dañado únicamente en el sector derecho de su parte delantera y que la víctima sufrió lesiones en su pierna izquierda. Ello corrobora que Bertazzo se interpuso en la línea de marcha del automotor desde la derecha y que, por lo tanto, se desplazaba en dirección contraria al sentido de circulación de la calle Urquiza, que va de noroeste a sudeste, según surge del acta de inspección judicial y croquis referencial obrantes en el expediente criminal (ver fs. 3/5, 14 y 24 de expediente penal).

En base a tales elementos y demás probanzas recabadas, Osvaldo Juan Ocampo, ingeniero designado en el ámbito civil, concluyó que ?(...) el demandado, al comando del rodado Fiat Uno, dominio FQX 641, circulaba por la Avda. 9 de Julio (...) cuando al arribar a la intersección con la calle Urquiza, inicia su cruce. Promediando la intersección aparece desde el lado derecho de su trayectoria el Sr. Bertazzo, circulando en bicicleta, en ese momento a contramano por la segunda de las nombradas, ante lo cual pese al accionamiento de los frenos -evidenciado a partir de una longitud de huellas de frenado de 9,50 mts.- lo impacta con el frente derecho del automóvil sobre la parte media del biciclo (...) (ver fs. 432/ 447).

El dictamen referido deviene relevante, puesto que las experticias no son una mera apreciación sobre la materia del litigio, sino un análisis razonado con bases científicas y conocimientos técnicos. La función de la prueba pericial es de asesoramiento, pues se trata de cuestiones ajenas al derecho respecto de las cuales el juez no tiene conocimientos específicos. (CNCiv., Sala D., en autos ?Yapura, Gregoria Ermina c/ Transporte Automotor Riachuelo S.A. s/ Ds. y Ps., expte. libre n° 77.257/98, del 8/10/02; íd., ?Fiorito, José Luis c/ Petersen, José y otro s/ Ds. y Ps., expte. libre n° 105.505/97, del 20/09/91).

No ignoro que el actor observó el referido informe pericial (ver fs. 449/450). Sin embargo, tal presentación lejos está de conmovir los fundamentos desplegados por el perito, quien respondió debidamente a los pedidos de explicaciones formulados por el damnificado (ver fs. 457/458). Asimismo, resulta llamativo que, más allá de las aclaraciones solicitadas al especialista, el reclamante no haya refutado las conclusiones del perito ni designado un consultor técnico quien, contando con la idoneidad correspondiente, hubiese estado en condiciones de aportar -eventualmente- una contra experticia que llevase al judicante a disentir con las afirmaciones volcadas por el experto oficial.

Adicionalmente, cabe apuntar que la testigo Ángela Celina Tamay expresó en autos que ?(...) el hombre de la bicicleta venía por Urquiza en contramano y el del auto venía por 9 de Julio bien por su mano, y cuando el hombre como venía en contramano por la Urquiza cuando pasa para 9 de Julio el auto lo chocó (...)?. Es verdad que tal deposición debe ser apreciada con máxima rigurosidad, puesto que estamos ante la declaración de un familiar -tía del demandado- que resultaría ser la única testigo presencial del hecho, aunque dicha circunstancia no haya sido verificada en el proceso criminal. Sin embargo, habré de tener en cuenta la declaración, puesto que es concordante con los restantes elementos de ponderación (ver f. 422).

Mas aún, no puedo dejar de resaltar que la expresada conclusión a la que se llega, a saber que Bertazzo se desplazaba en contramano cuando fue atropellado por Tamay, se desprende de los dichos del propio damnificado. Nótese que en esta instancia reconoció un 20% de responsabilidad y, pese a negar un actuar antirreglamentario de su parte, también admitió que venía circulando en sentido este a oeste por la calle Urquiza; es decir en dirección contraria al tránsito obligatorio de aquella arteria, antes puntualizado (ver f. 437, f. 601 y f. 3 del expediente penal).

b) Entonces, en el apuntado marco fáctico, corresponde determinar si la conducta del demandante tuvo en realidad la incidencia suficiente como para configurar el quiebre total del vínculo causal, según lo afirma la citada en garantía (cfr. artículos 1.113, 2° párrafo; 1.111, 512 y 902 del Código Civil velezano).

Sobre el punto, estoy convencido que el accionar de Bertazzo puede ser calificado no sólo como imprudente, sino harto temerario, desde una perspectiva objetiva. Es que aquel no podía desconocer el innegable peligro que implicaba cruzar en contramano una avenida de doble mano de circulación. Nótese que la conducta en cuestión no solamente importa una infracción a la normativa que regula el tránsito, sino que constituye un actuar absolutamente desaprensivo: el nombrado se exponía al enorme riesgo de interponer su humanidad en la línea de avance de los automotores que se desplazaban por una vía de tránsito rápido, ligero y ágil, centrando su atención en la dirección opuesta a la de Bertazzo. Teniendo en cuenta el sentido del tránsito de la calle Urquiza, es evidente que al conductor del Fiat Uno le resultaba impensable que algún vehículo habría de cruzar la Avenida 9 de Julio, de la forma en que lo intentó el ciclista. En ese contexto, es útil recordar que no

todas las condiciones necesarias de un resultado son equivalentes. Causa de un daño es solo aquella que según el curso natural y ordinario de las cosas es idónea para producir el resultado. Las demás condiciones, que no producen normal y regularmente ese efecto, serán solo condiciones antecedentes o factores concurrentes (Ver Bustamante Alsina, Jorge ?Teoría General de la responsabilidad civil?, novena edición, pág. 270, n 590; Orgaz, Alfredo, ?El daño resarcible?, Ed. Marcos Lerner, pág. 43). Desde esa óptica, la imprudencia en la que incurrió la víctima es de una gravedad tal que la erige como causa exclusiva y excluyente del lamentable suceso y, por lo tanto, idónea para provocar el resultado acaecido. Recuérdese que la bicicleta se interpuso en la línea de avance del Fiat Uno cuando su conductor estaba promediando el cruce, motivo por el cual se constituyó en un obstáculo imprevisible para Tamay (f. 439). No obsta a esa conclusión el rol de embistente -y su consecuente presunción de responsabilidad- que en la especie le habría cabido a Tamay. Pues, en algunos casos, el sólo hecho físico del choque no basta para inculpar al colisionante, cuando existen otros factores -como el acreditado en autos- que conducen a su exención total de responsabilidad (cfr. CNCiv., Sala C, en autos ?Fernández, Luis J. c/ Pappo, Carmen E. y otro s/ ds. y ps. del 16/2/1999). Por otra parte, la velocidad a la que circulaba Tamay (estimada en 43,8 km/h por el perito actuante en sede civil y en 47 km/h por el designado en el ámbito criminal), tampoco logra desvirtuar el razonamiento hasta aquí desplegado. Aún cuando el automóvil habría excedido el máximo previsto por la ley 24.449 para las encrucijadas sin semáforos, el quid de la cuestión radica en la conducta del propio lesionado, a la que se identifica como agente activo del accidente. Nótese que el ciclista no solo infringió las reglas de tránsito, sino que actuó en forma contraria al sentido común y a las normas de prudencia que la ocasión le exigía. Bertazzo también hizo hincapié en la buena visibilidad que existía al momento del hecho, en la circunstancia de que ya había traspuesto más de la mitad del eje de la calzada cuando fue atropellado y en el carácter de chofer profesional que revestía Tamay. En base a tales elementos sostuvo que el demandado debió haber podido divisar su presencia, y por ende evitar el accidente, si hubiese actuado diligentemente. Al respecto, diré que, si bien comparto aquella visión moderna de los accidentes automovilísticos que impide desligarse totalmente de los errores o equivocaciones ajenas, ha de entenderse que tal meritación se efectúa cuando la acción que se analiza presenta en cierta medida rasgos de habitualidad, sin comprender aquellas situaciones súbitas e inesperadas, como la que aquí se trata (conf. CApel. de Comodoro Rivadavia, sala B, ?B., C. E. c. K., R. M? del 26/10/2007, La Ley Online). En efecto, y con independencia de la velocidad a la que se desplazaba la bicicleta -que no se pudo determinar- no se le puede exigir al conductor del automóvil previsiones fuera de lo normal, una visión panóptica o una destreza tan sofisticada como para eludir situaciones imprevisibles como la circulación a contramano de otro vehículo (conf. Cám. Apel. Nac. Civ. Sala M, 11/03/1991, Vázquez, José v. Diccio, Héctor O. y otro s/ Sumario). V. 3) En suma, estoy persuadido que el actuar de la víctima ha sido la única causa, en el sentido jurídico, del siniestro vial bajo estudio. Aparece clara, pues, la ruptura total del nexo causal; situación que conduce inexorablemente a tener por acreditada la culpa exclusiva del demandante (art. 1111 del Código Civil), lo cual exime de responsabilidad al emplazado. VI. Conclusión A mérito de las reflexiones precedentes, propongo al Acuerdo revocar la sentencia de primera instancia y rechazar la acción intentada. Las costas de primera y segunda instancia se aplicarán a la parte actora (art. 68, 1era. parte, del CPCCN). Claudio Ramos Feijóo y Roberto Parrilli, por análogas razones a las aducidas por el Dr. Mizrahi, votaron en el mismo sentido a la cuestión propuesta. Con lo que terminó el acto: MAURICIO LUIS MIZRAHI.- CLAUDIO RAMOS FEIJOO.- ROBERTO PARRILLI.- Es copia fiel del Acuerdo que obra en la Pág. N° 2842 a n° 2846 del Libro de Acuerdos de esta Sala B de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil. Buenos Aires, noviembre de 2017. Y VISTOS: Por lo que resulta de la votación que instruye el Acuerdo que antecede, se RESUELVE: revocar la sentencia de primera instancia y rechazar la acción intentada. Las costas de primera y segunda instancia se aplicarán a la parte actora (art. 68, 1era. parte, del CPCCN). Regístrese, protocolícese y notifíquese. Oportunamente publíquese (conf. C.S.J.N. Acordada 24/2013). Fecho, devuélvase. Fecha de firma: 23/11/2017 Firmado por: TRIBUNAL, JUECES DE CÁMARA

026774E