

Accidente De Transito Culpa Concurrente Colision Entre Bicicleta Y Automovil

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Culpa concurrente. Colisión entre bicicleta y

automóvil Se hace lugar parcialmente a la demanda, atribuyendo la responsabilidad en un 50% a cada parte por el accidente de tránsito ocurrido al ser embestida la bicicleta en la que circulaba la actora por el automóvil conducido por la demandada.

En la ciudad de Mercedes, Provincia de Buenos Aires, a los 23 días del mes de abril del año dos mil diecinueve, reunidos en Acuerdo Ordinario los Sres. Jueces de la Sala III de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Mercedes, Dres. CARLOS ALBERTO VIOLINI y LUIS MARIA NOLFI, integrada con la Sra. Juez Dra. LAURA INES ORLANDO, ello de conformidad con lo normado en el art. 4º del Acuerdo Extraordinario del día 25/9/08 de esta Excm. Cámara Dptal., con la presencia del Secretario actuante, para dictar sentencia en el Expediente N° 4.664 caratulado: ?TROVAMALA, EVANGELINA LORENA C/ BARRAZA, DANIELA RITA Y OT S/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, habiéndose oportunamente practicado el sorteo pertinente (art. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 263 del Código procesal Civil y Comercial), resulta que debe observarse el siguiente orden: Dres. Nolfi y Violini (fs vta.).- La Cámara resolvió votar las siguientes cuestiones esenciales de acuerdo con los artículos 168 de la Constitución y 266 del Código de Procedimientos:

PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia dictada a fs. 269/277 en cuanto es materia de apelación y agravios? SEGUNDA: ¿Que pronunciamiento corresponde dictar? A la PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, el Dr. Luis María Nolfi dice: 1.- El primer sentenciante, Dr. Marcelo Valle rechazó la demanda que Evangelina Lorena Trovamala, promovió contra Daniela Rita Barraza, con costas a la accionante perdidosa (v. fs. 269/277). En sus argumentos, subraya que a fs. 15 comparece, por derecho propio, Evangelina Lorena Trovamala, promoviendo demanda de daños y perjuicios contra Daniela Rita Barraza, en su calidad de conductora del vehículo Suzuki, modelo Vitara, dominio ..., quien resulta además titular registral y del contrato de seguro y solicita la citación en garantía de Rio Uruguay Cooperativa de Seguros Ltda. En cuanto a los hechos, determina que el 15 de julio de 2011, siendo aproximadamente las 8:00 horas, la actora circulaba en bicicleta por el carril derecho de la calle Villarino en dirección al Colegio Nacional en el cual estudia, cuando un vehículo Suzuki Vitara dominio ... conducido por la demandada, quien circulaba por la calle Rodríguez Peña (que resulta transversal a Villarino), ingresó en la mencionada avenida, embistiendo a la suscripta. Precisa que en atención a lo edictado por el art. 7 del nuevo Cod. Civil y Comercial, que en su parte pertinente dispone que ?...A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes...?, deja asentado que no corresponde la aplicación de las nuevas disposiciones a estos autos, dado que el presente recae bajo la órbita de lo normado por el art. 1113 del Código Civil derogado, pero aplicable a esta causa. Acto seguido, afirma que media en la especie el reconocimiento del accionado acerca de la ocurrencia del hecho, aunque afirmando que el mismo se produjo por el obrar imprudente del actor. Sostiene que tal admisión alcanza para tener por acreditada la relación causal entre el daño producido al automóvil y el riesgo potencial derivado de la circulación del automotor del demandado. Aclara que como defensa la demandada dice que fue la conducta de la actora la que interrumpió el nexo causal, fundándose en que circulaba por la izquierda, es decir, que contaba con prioridad en la intersección. A continuación recalca que la norma es clara y no amerita interpretación en cuanto a la prioridad de paso que detenta quien procede en una intersección desde la derecha. Relaciona jurisprudencia en apoyo, citando la causa Ac. 120.758, sentencia dictada por la Suprema Corte de Justicia el 29 de agosto de 2017. Subraya que hay un testigo presencial, el Sr. Nicolás Fernández, quien detalló que no le comprenden las generales de la ley, y que presencié el accidente (fs. 222, respuestas a la primera y segunda pregunta), que circulaba en bicicleta detrás de la actora a velocidad normal, que es embestida en la parte de atrás del lado derecho, por la camioneta blanca que venía en dirección hacia la Av. Villarino, por la calle Rodríguez Peña. Que Evangelina se cayó por el impacto y que la Sra. que conducía la camioneta se paró para auxiliarla. Expresa el magistrado que la declaración es esperable pero al describir situaciones muy concretas en referencia a los padecimientos de la actora como que sigue teniendo problemas de rodilla o que cuando hay humedad le duele mucho y cuando hace algún movimiento brusco o se agacha (remite a fs.. 222 in fine), concluye que son dichos impropios de alguien a quien las generales de la ley no le alcanzan, pues porque resulta llamativo que conozca detalles que solo puede conocer quien mantiene una relación cercana con otra persona. También destaca que el testigo conoce detalles personales revelando que se encuentra afectada física y psicológicamente (remite a fs. 222 vuelta, respuesta a la sexta). Agrega que sin pericial mecánica y un testigo presencial sin solvencia no puede prosperar el reclamo. Es decir que, el núcleo firme de la decisión se sustenta es la prioridad de paso que correspondía a la demandada; artículo 41 inciso e de la ley 24.449. 2.- Contra dicho pronunciamiento interpone recurso de apelación la actora, que fundamenta con la expresión de agravios obrante a fs. 291/301 vta. contestado el 17 de agosto de 2018 (v. providencia de fs. 303). 3.- No se

encuentra controvertido en autos que el hecho se produjo en la citada intersección en la fecha y en el horario indicado. Tampoco se cuestiona que el rodado, de propiedad de la demandada tenía prioridad de paso, aunque en los agravios se desliza la idea de homologar a la Avenida Villarino como semiautopista, por su lógica jerarquía respecto de la calle Rodríguez Peña que la atraviesa y por la cual circulaba la camioneta Susuki Vitara de la demandada. En uno de los pasajes se relaciona el informe emitido por el Oficial de Justicia de Chivilcoy quien describe el lugar. Es interesante advertir que en dicho informe se reafirma que la Avenida Villarino tiene dos sentidos de circulación y el tránsito es denso en el horario en que se realiza la pericia (10.20 hs.), no estando discutido que el accidente ocurrió aproximadamente a las 8 hs. Se precisa asimismo, que la calle Rodríguez Peña posee un solo sentido de circulación y el tránsito es de menor intensidad con relación a la Avenida. Hace hincapié en la absolución de posiciones de la demandada. Vale destacar, en este punto, que reconoce no haber observado la marcha de la bicicleta ni siquiera momentos previos a la ocurrencia de la colisión (v. respuestas a posiciones doce y quince, fs. 113/114). Admite que era la hora de ingreso a los establecimientos escolar (respuesta a posición 21) y que se disculpó con la actora (respuesta a posición veintinueve). Ahora bien, como se advierte en la impugnación, el presupuesto de fs. 207 emitido por ?Bicicletería El Gaucho? estima los daños en el biciclo y hace referencia a la localización trasera de los mismos. Dicho esto, como bien apuntó el juez de grado, resulta de aplicación al caso la segunda parte, segundo párrafo, del art. 1113 del Código Civil y entonces, queda en pie, por consiguiente, la presunción de causalidad que consagra el recordado artículo, por lo que incumbe a cada parte demostrar las eximentes que pudiera invocar, sea acreditando el hecho de la víctima o de un tercero por quien no debe responder, ?por cuanto lo subjetivo -culpa de la víctima o de un tercero ajeno- sólo debe interesar como eximente de responsabilidad y no como factor de atribución? (cfr. Sagarna, El vicio, los riesgos recíprocos y el factor etiológico en la causación de los perjuicios, en L.L. 1994-C, 365), es decir, la culpa no es relevante para fundar la acción, sino para excluirla (conf. Zavala de González, Personas, casos y cosas en el derecho de daños, págs. 144/45). Es decir, que le corresponde al actor la carga de la prueba de la existencia del daño y la intervención de la cosa con la cual se produjo, es decir, el nexo causal (conf. Kemelmajer de Carlucci en Belluscio, Código Civil y leyes complementarias comentado, anotado y concordado, t. 5 pág. 460 n° 14 y fallos citados en notas 165 y 166; Llambías, Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, t. IV-A pág. 478 n° 2579; Llambías - Posse Saguier, Código Civil Anotado, t.II-B, pág. 823 n° 41 y pág. 824 n° 44; Trigo Represas y Compagnucci de Caso, Responsabilidad civil por accidentes de automotores, t. 2b pág. 353; CNCiv. Sala ?G? en L.L. 1992- A, 126). Dicho en otras palabras, el damnificado tiene la carga de probar el daño sufrido y el contacto con la cosa del cual proviene (ver Llambías, op. cit., t. IV-B, pág. 193 n° 2866). El principal argumento esbozado por el Jugador se concentra en la prioridad de paso, que indudablemente le correspondía a la camioneta conforme a la ley vigente al momento de la colisión (Ley 24.449). Descarta la declaración testimonial del señor Nicolás Fernández por haber brindado detalles de situaciones personales de la damnificada incompatibles con la negación de estar comprendido por las generales de la ley (v. fs. 222 y vta.), aseverando que se deduce interés por parte del declarante en la resolución del pleito. Disiento con tal interpretación. En efecto, si bien es cierto que el declarante refiere aspectos relativos a la situación de salud de la víctima post siniestro, y muy personales; cierto es también que el sr. Nicolás Fernandez justifica conocer desde hace años a Evangelina. Por tanto, no encuentro razones para sospechar acerca de la veracidad de los dichos de alguien que pudo conocer los padecimientos de la damnificada por propias referencias de ésta en situaciones vinculadas con la frecuencia de encuentros en la escuela. No hay un problema de fiabilidad de sus dichos. (arg. art. 456 del C. Procesal). Dicho esto, lo central es que brinda una descripción de los hechos compatible con los daños presupuestados en el sector trasero de la bicicleta (v. presupuesto antes citado), es decir converge la idea de que el contacto se produjo cuando terminaba de trasponer el cruce de Avenida Villarino con la calle Rodríguez Peña, sucediendo el contacto en la parte de atrás del lado derecho de la bicicleta. En esta dirección, que surge de una muestra probatoria, escasísima por cierto, se cae la principal argumentación sentencial, no sólo desde lo fáctico, sino también a partir de la incansable interpretación jurisprudencial que sostiene que la eximente ?hecho de la víctima?, es estrictísima en cuanto a la exigencia probatoria que debe justificarla y a su eficacia causal (doctr. art. 1113 segundo párrafo, segunda parte, ?in fine? del C. Civil). Por otra parte, se apoya el apelante en mi voto emitido en ?Trod c/ Graciano? (Sala II, Expte. 24.263) y sustenta su alineación con su pensamiento. En efecto, la matriz de mi posición en casos como el que se juzga, con los matices propios que cada siniestro observa, es que la libertad de maniobra de la que gozan los vehículos con prioridad de paso no encubre una injustificada temeridad. Y en el caso, y más allá de cualquier consideración acerca de la indiscutida prioridad de paso del lado de la accionada, ni siquiera se encuentra acreditado de modo fehaciente que la camioneta, bajo su conducción, haya detenido o aminorado la marcha antes del ingreso a la Avenida Villarino. Entiendo asimismo, que la ubicación de los daños en el biciclo indica que había traspuesto más de la mitad del cruce cuando se produce el impacto. Hasta aquí, encuentro no grandes variantes fácticas con la sentencia anterior, pero si fundamentales en cuanto a la interpretación, que modifican la matriz argumental allí utilizada que sustancialmente se basaron en la preponderancia causal decisiva de la regla de prioridad de paso. En suma, localización de los daños, testigo único que describe la colisión y presunción

emergente de la norma de actuación -si bien juris tantum-, debe ser destruida por prueba aportada, no por la víctima, sino por aquél sobre quien se le traslada la carga de probar, es decir, el dueño de la cosa riesgosa que acredite fehacientemente alguna de las causales eximentes que contempla la citada disposición legal. Un estado de duda, es insuficiente a los fines indicados. (arg. art. 1113 segundo párrafo, segunda parte ?in fine? del C. Civil). Ambos conductores son, por consiguiente, responsables del hecho. La actora, por no haber respetado la prioridad de paso a pesar de percibir la aproximación del otro vehículo (art. 41 Ley 24.449). La demandada, por no haber advertido la presencia biciclo y actuar en consecuencia (art. 39 inciso ?b? de la Ley 24.449). Estimo así que la demandada y la aseguradora han demostrado la contribución causal parcial de la damnificada y por ello es que propongo que se distribuya por mitades la responsabilidad en el caso y que se revoque parcialmente el pronunciamiento. (arts. 7 del C. Civil y Comercial, 901, 1113 segundo párrafo, segunda parte ?in fine? del C. Civil; 421, 456 del C. Procesal; 39 inciso ?b? y 41 de la ley 24.449).

4.- Determinada la responsabilidad que le cabe a la demandada y a la citada en garantía en el caso corresponde examinar las pretensiones indemnizatorias de la actora que surgen de la postulación inaugural. A fs. 15/24 se relaman los siguientes rubros.

4-1.- DAÑO EMERGENTE. Se involucran los gastos y honorarios de las consultas médicas por la suma de \$ 1300 en concepto de consultas (\$ 200), diez sesiones de kinesiología (\$ 400), remedios, antibióticos, yeso, vendas (\$ 700). Asimismo, se solicita la suma de \$ 690 por el costo de la reparación del biciclo. La citada en garantía y la demandada (v. fs. 48/54 vta. y fs. 67/73) desconocen su procedencia. A fs. 167/168 se documentan dos consultas médicas de agosto y septiembre de 2011 por la suma de \$ 200. A fs. 156 consta factura que revela la atención kinesiológica, por la suma de \$ 400. A fs. 207 luce el presupuesto de reparación de la bicicleta, por la suma de \$ 690 (7 de julio de 2011). En tal sentido la Sala tiene dicho que en lo atinente a los gastos de farmacia y asistencia médica, cuyo procedencia y monto se cuestionan, la jurisprudencia ha prescindido de la exigencia de la prueba concreta y documentada de este tipo de gastos que, como los de farmacia, son necesarios para el tratamiento y recuperación de la víctima, dejando librado a la apreciación judicial la fijación de su monto, siempre que la acreditación del perjuicio esté debidamente comprobada y tengan adecuada relación con la importancia del tratamiento. Más allá de este pensamiento, en autos de correlaciona el pedido con las constancias incorporadas, salvo en lo atinente a otros gastos vinculados con medicamentos, vendas, yeso, etc. En este aspecto, tampoco obsta a la admisión de la partida la pertenencia de la víctima a una obra social, adhesión a su sistema de salud prepago o su atención en hospital público, pues existe siempre una serie de gastos que se encuentran a cargo de los afiliados o parientes y que aquellos no cubren, sin perjuicio de que, cuando existe total o parcial orfandad de prueba documental, en el monto a fijarse deben ser consideradas tales circunstancias. Los reclamos guardan adecuada vinculación con el traumatismo en rodilla derecha padecido por la accionada y su consecuente necesidad de atención primaria en la Clínica Nuestra Señora del Carmen y luego en el Hospital Municipal de Chivilcoy. Por tanto, este reclamo procede por el monto pedido, es decir por la suma \$ 1.990 (pesos un mil novecientos noventa, al 15 de Julio de 2011), que se deberá ajustar a la dosis de co-causación propuesta. (arts. 1068, 1083 del C. Civil y 165 del C. Procesal).

4-2.-DAÑO PATRIMONIAL INCAPACIDAD FÍSICA. Explica la actora que fue atendida en la Clínica Nuestra Señora del Carmen y luego en el Hospital Municipal de Chivilcoy, para luego acudir al Dr. Galante. Sostiene su padecimiento de dolor y lo estima en la suma de \$ 60.000. Por otra parte, indica que estuvo limitada de trabajar por un mes y medio por lo que estimando sus ingresos mensuales en la suma de \$ 1000, solicita se condene la suma de \$ 1.500. La citada en garantía y demandada en sus respectivas presentaciones desconocen este menoscabo. El médico interviniente informa que la damnificada padeció traumatismo de la rodilla derecha sin lesiones óseas, con sintomatología dolorosa a causa de la lesión del menisco interno de dicha articulación. Deja establecido que ello repercute en las actividades de la vida cotidiana. Dice que la incapacidad es parcial y del 5 %. (v. fs. 173/174). Tras la observación del dictamen por parte de la demandada (v. fs. 187/188) el profesional responde y ratifica que el dolor es una enfermedad (v. fs. 194 y vta.). Este dictamen es coherente, completo y científicamente idóneo (art 474 del C. Procesal). Gabriela Rafaela D'Andrea (fs. 231) y Marta Noemí Belen (fs. 240) refieren esencialmente que la damnificada se encuentra afectada, que no puede andar en bicicleta lo que le impide visitar a los clientes para vender los productos AVON. Además describen otras limitaciones de orden social, como ir a bailar, etc. (art. 456 del C. Procesal). Ahora bien, el dolor crónico y persistente en el tiempo, está inmerso en el derecho a la salud y en consecuencia tiene el amparo de la normativa constitucional. Mario D'Onofrio afirma que: "No es menos importante una problemática de carácter definitorio, siendo el derecho a la salud indicado por la Constitución solo abstracta y nominalmente; es fácil intuir que existen una multiplicidad de casos concretos en los cuales es difícil establecer si el daño sufrido por una singular persona sea subsumible en la categoría general del daño a la salud, y requiera por tanto la aplicación de los relativos criterios de comprobación y liquidación". (cfr. D'Onofrio, Félix, "El dolor. Un compañero incómodo", Ed. San Pablo, Bs.As. 1993; su cita en "El dolor como daño autónomo resarcible" por Santiago Rubinstein, diciembre de 2008, en saij.jus.gov.a). En esa línea, el concepto "calidad de vida" vinculado a la problemática de la salud, tiene relevancia en el tratamiento del dolor físico, ya que desde hace tiempo se incluye el concepto de bienestar junto a otros valores vinculados al concepto salud- enfermedad. Bajo tales premisas, teniendo en consideración la edad de la víctima al

momento del hecho (17), las tareas de vendedora de productos Avon, su concurrencia a la Escuela, y demás limitaciones sociales que observó tras el siniestro, estimo que la suma de \$ 40.000 (pesos cuarenta mil, al 15 de julio de 2011), es razonable y justa. Dicha suma se deberá adecuarse a la dosis de co-causación decidida. (arts. 1068, 1083 del C. Civil y 165, 384, 456 y 474 del C. Procesal).

4-3.-DAÑO MORAL. Señala la actora que con base en la edad de la damnificada, los padecimientos y molestias a raíz de la afectación como ser la inmovilización por más de un mes, la incapacidad determinada, debe condenarse la suma de \$ 30.000 o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producir. La citada en garantía y la demandada rechazan su procedencia. La pericia psicológica establece que la damnificada no padece reacción vivencial anormal, ni secuelas psíquicas atribuibles al accidente. Tampoco influencias negativas. (v. informe de la Lic. Chvatal de fs. 139/140). (art 474 del C. Procesal). Los menoscabos que ha padecido la actora como consecuencia del siniestro en el orden del recorte de sus actividades previas deben considerarse reparados mediante las indemnizaciones por la afectación física constatada en el sub lite. En lo referente al detrimento que indudablemente ha operado en el orden de lo anímico estimo que la vivencia del accidente, la atención médica que se impuso a raíz de las lesiones, el dolor que padece y las consecuentes dificultades en la movilidad, sin dudas interfieren en la vida espiritual de un sujeto. Pero por sobre todas las cosas habiendo afectación física se configura ¿in re ipsa?. (arg. art. 1078 del C. Civil). En efecto, como lo dijera esta Sala, en numerosos precedentes, cualquier hecho ilícito que produce afección a los íntimos sentimientos de la persona, aunque provenga de actuar meramente culposos, es decir, sin intención de agraviar, provoca in re ipsa daño moral resarcible, aún en la responsabilidad objetiva, en que la culpa resulta presumida o bien el riesgo creado genera reprochabilidad (v. Guillermo, Borda, ¿Tratado-Obligaciones?, T II, 7a. ed., págs.250 y sigts., números 1341 y 1342). También se ha señalado que a los fines de su fijación deben ponderarse diversos factores, entre los que merecen señalarse la gravedad del hecho, la existencia de perjuicios materiales, las condiciones personales de aquél y de la víctima, etc, quedando también todos ellos librados al prudente arbitrio judicial. Por tanto, habida cuenta de la constatación de afecciones, estimo que la suma de \$ 20.000 (pesos veinte mil, al 15 de Julio de 2011), es un justo resarcimiento, la que deberá ajustarse a la dosis de co-causación. (art. 1078, 165, 474 del C. Procesal).

5.- TASA DE INTERES: La actora los solicita. (v. fs. 15 vta. y 23). Ahora bien, ésta Sala, en casos como el presente y habiéndose establecido valores a la fecha del hecho, sigue la doctrina legal de la S.C.B.A. la que ha decidido con fecha 15/06/2016 con respecto al tema causa acuerdo 119.176 caratulado: ¿Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén s/ Daños y Perjuicios? diciendo:...?. Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, por mayoría de fundamentos, se hace lugar parcialmente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto y, en consecuencia, se revoca la sentencia en el punto relativo a la tasa de interés, la que ha de liquidarse según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (lo resaltado es mío, arts. 622 y 623 del Cód. Civil). Por tanto, a las sumas de condena se le adicionará la tasa de interés descripta ¿supra?. 6.- Las costas de ambas instancias se aplican en un 50 % cada parte. (arts. 68 y 274 del C. Procesal). Por los fundamentos expuestos en los considerandos precedentes, a ésta primera cuestión VOTO POR LA NEGATIVA. A LA MISMA PRIMERA CUESTION, el Dr. Carlos Alberto Violini dijo: Disiento con el voto de mi colega preopinante Dr. Luis María Nolfi por lo que seguidamente expondré. En autos no existe pericial mecánica ni causa penal. La única prueba de la actora es la declaración de un testigo presencial el Sr. Nicolás Fernández. Siendo ello así éste debe ser valorado con estrictez y sus dichos para tener valor probatorio trascendente deberán tener consonancia con la restante prueba habida en la causa.- (arts. 384 y 456, C.P.C.C.). Este testigo dice a fojas 222 y vta. : ¿...iba Evangelina, a velocidad normal, y ve que cuando estaba terminando de trasponer el cruce de Av. Villarino y calle Rodríguez Peña, es embestida en la parte de atrás del lado derecho...Hasta ahora sigue teniendo problemas en la rodilla, cuando hay humedad, le duele mucho y cuando hace algún movimiento brusco o se agacha...El accidente y sus secuelas físicas le impidieron conseguir trabajos formales, por no pasar las pre ocupacionales. Ella andaba vendiendo productos en bicicleta...dejó de ir a bailar porque cuando está en movimiento le duele...? Este testigo sabe más de la vida privada de la actora que del hecho. En cuanto al hecho, su declaración se contrapone con la absolución de posiciones de la actora quien a la posición Quinta de fojas 116 ¿Jure como es cierto que el automotor Susuki avanzaba por la derecha respecto del sentido de circulación de la Absolvente. Respondió: Si, es cierto y a la posición Sexta ¿...Jure como es cierto que al llegar a la esquina Ud. continuó su marcha sin detenerse. Respondió: Si es cierto...? (Art. 421 del CPCC) Siendo que la valoración crítica y prudente de la prueba testimonial impone al juzgador evaluar en forma conjunta una serie de extremos como la relación que media entre lo afirmado por el testigo y lo que surge en el expediente y a la relación que puede tener con las partes, comparto lo expuesto por el juez de grado en su sentencia y no voy a tener en cuenta esta declaración, pues a mas de contraponerse con la propia confesión de la actora, no me merecen credibilidad absoluta. (arts. 375 , 384 y 456 del C.P.C. C.). Así se ha dicho: ¿Al evaluar la prueba testimonial tendiente a acreditar un hecho ha de tenerse en cuenta que la credibilidad que deriva de ella asienta especialmente en la verosimilitud e los dichos, latitud y seguridad del

conocimiento que se manifiesta, razones de la convicción del que declara, confianza que inspira etc., pues la verdad ha de examinarse ponderando todas las circunstancias que, analizadas con criterio objetivo, valoran los dichos de los declarantes. Y tal apreciación debe ser efectuada de acuerdo con las reglas de la sana crítica, atendiendo a las circunstancias o motivos que corroboren o disminuyan la fuerza de las declaraciones, y aquellas que no son sino la del correcto entendimiento humano, extraídas con recto criterio de la lógica y basadas en la ciencia, experiencia y observación de los demás elementos agregados a la causa.?(CC0203 LP 123947 RSD-197-18 S 17/09/2018). Es cierto lo que dice mi colega preopinante con respecto al demandado: ?... ni siquiera se encuentra acreditado de modo fehaciente que la camioneta bajo su conducción, haya detenido o aminorado la marcha antes del ingreso a la Avenida Villarino...? Lo que sí está probado es que la actora al llegar a la esquina observa que el vehículo del demandado avanzaba por la derecha y no obstante ello continuó su marcha sin detenerse a sabiendas que el demandado tenía prioridad de paso e intentó el cruce intempestivamente. (Ver contestación a las posiciones 5 y 6 de fojas 116 a fojas 117) (arts. 384 y 421 CPCC). El demandado acreditó así con la prueba confesional, que ha sido la propia víctima, quien con su conducta interrumpió en forma total el nexos causal exigido por la norma atento a que no fue el riesgo o vicio de la cosa sino la conducta de la víctima la que determinó el lamentable accidente (cfr. arts. 906 ,1111 y 1113, segundo párrafo, segunda parte del Código Civil y art. 41 ley 24.449). Téngase presente que la absolución de posiciones fue considerada por la Escuela Estatutaria Italiana entre los Siglos XIII y XIV , por su más destacado exponente, Bartolo de Saxoferrato, como así también por Baldo de Ubaldis, y Alerico de Rosate entre otros , como la ? Probatio Probatisima?, y por aquel gran procesalista Hispano del siglo XIX Don José de Vicente y Caravantes , ?Reina? dentro de sus millares (Conforme: Caravantes , José de Vicente y: Tratado Histórico, Crítico, Filosófico de los Procedimientos Judiciales en materia Civil en tres tomos. Madrid. Reino de España 1856/1858). Por lo tanto, lo que diga el absolvente al absolver posiciones ha de ser tenido por cierto y la actora en su absolución de posiciones reconoció que a pesar de haber visto que avanzaba por la derecha el vehículo del demandado que tenía prioridad de paso, no obstante ello continuó su marcha sin detenerse (arts. 375 , 384 y 421 del CPCC) Voy a detenerme en lo expresado por mi colega preopinante referente a la carga de la prueba del demandado: ?...Un estado de duda, es insuficiente a los fines indicados...? es real y cierto pues la prueba debe ser terminante y sin margen de dudas, pues en caso de haberlas ellas obran en perjuicio de la parte demandada, no pudiendo tenerse por probada la eximente alegada, pero, ello no es de aplicación al caso, pues existió confesión de parte. Aquí estamos ante la confesión de la propia actora como supra referencí que a pesar de observar que el vehículo del demandado - que tenía prioridad absoluta de paso - , avanzaba por la derecha continuó su marcha sin detenerse. Finalmente he de coincidir también con el juez de grado cuando dice: ?...Dicho ello, y retomando los conceptos jurisprudenciales rescatados precedentemente, puede decirse que la norma es clara y la cuestión ha de juzgarse por ella. Quien circulaba con prioridad de paso era la demandada....? No estoy de acuerdo con lo expresado en su voto por el Dr. Nolfi cuando dice : ?...converge la idea de que el contacto se produjo cuando terminaba de trasponer el cruce de Avenida Villarino con la calle Rodríguez Peña , sucediendo el contacto en la parte de atrás del lado derecho de la bicicleta...?. Ello así, pues de acuerdo a la fecha del hecho la ley aplicable es la ley 24.449 y quien circula por la derecha tiene prioridad absoluta de paso y no basta para dejar de lado tal preferencia la mera circunstancia de un alegado ingreso primerizo o anticipado a la misma o el carácter de embistente o embestido , ni el lugar de impacto, pues la prioridad de paso por la derecha es absoluta aun cuando se está por cruzar una avenida. Voy a citar un viejo fallo del Dr. Roncoroni que aclara esto, que es de permanente actualidad. ?Las interpretaciones a partir de un ingreso primerizo a la encrucijada, un mayor avance en el área de la misma o el lugar en la estructura en que los automotores reciben el impacto, desdibujan y vacían de sentido y razonabilidad a la preferencia de paso tendida por el legislador en atención a datos eminentemente objetivos - cual las manos de circulación- para consagrar una regla arbitraria y hasta salvaje, que bien podría expresar que el vehículo que llega primero al punto de colisión y resulta impactado, se libera de reproches.?(CC0103 LP 211295 RSD-315-92 S 29/10/1992 Juez RONCORONI (SD) Carátula: Pangaro, María Felisa c/Pavone, Ricardo Walter s/Daños y perjuicios Magistrados Votantes: Roncoroni - Perez Crocco). En la actualidad la jurisprudencia se ha inclinado por la decisión que brinda al caso el juez de grado, la cual comparto. Así se ha dicho: "...a partir del 1° de enero de 2009 rige en el ámbito provincial la ley 13927 que dispone la adhesión a la ley nacional 24449 (Ley Nacional de Tránsito). Este precepto establece en su art. 41 que la prioridad de paso en una encrucijada corresponde al que proviene desde la derecha en forma absoluta, perdiéndose sólo ante vehículos que circulan por una semiautopista (inc. d); de modo tal que la nueva norma exhibe un cuadro de excepciones aún más reducido que la antigua ley 11430, pues no hay aquí enumeración alguna que pudiera originar disputas interpretativas. De allí se extrae que la prioridad de paso de quien proviene desde la derecha no cede por el hecho de hallarse por cruzar una avenida..." CC0002 SM 70358 9 RSD-54/16 S 12/04/2016 Juez SCARPATI (SD). (El resaltado y subrayado me pertenecen.) También se dijo: ?En el precedente "Rearte, Walterj E. C/Chere, Miguel A. y ot. s/Daños y Perjuicios" del 08/04/15, la Suprema Corte Bonaerense dijo que a diferencia de lo dispuesto en el art. 57 inc. 2 ap. "c" de la ley 11.430 -según ley 13.604-, la norma de aplicación no refiere como excepción de la prioridad de paso de quien se presenta en la

bocacalle por la derecha a los vehículos que circulan por vías de mayor jerarquía, sino que limita la misma solamente a quienes lo hacen por una semiautopista. En consecuencia, la prioridad de paso de quién proviene desde la derecha no cede por el hecho de hallarse por cruzar una avenida? (CC0201 LP 119274 RSD 58/16 S 29/03/2016 Juez SOSA AUBONE (SD). Por ello entiendo debe confirmarse la sentencia en crisis que rechaza la demanda. A ESTA PRIMERA CUESTION VOTO POR LA AFIRMATIVA. A LA MISMA PRIMERA CUESTIÓN, la Sra. Juez Dra. LAURA INES ORLANDO dijo: Se requiere mi intervención con motivo de la disidencia planteada (art. 4 de lAc. Extraordinario del 25/9/2008 de esta Cámara) considero que la sentencia apelada debe ser revocada por los motivos enunciados por el Dr. Nolfi. Ello así, me inclino por el criterio desarrollado por el Dr. Nolfi, adhiero a su voto y doy el mío en el mismo sentido y con los mismos fundamentos. VOTO POR LA NEGATIVA A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, el Sr. Juez Dr. Luis María Nolfi dijo: Consecuentemente atento el resultado de la votación que antecede el pronunciamiento que corresponde dictar es: 1º) REVOCAR POR MAYORIA la sentencia de fs. 269/277 y hacer lugar parcialmente a la demanda de fs. 15/24 atribuyendo la responsabilidad en un 50 % a cada parte. (arts. 901, 1113 segundo párrafo, segunda parte ?in fine? del C. Civil; 384, 456 y 474 del C. Procesal, 39 y 41 de la ley 24.449). 2º) DECLARAR PROCEDENTES LOS RUBROS INDEMNIZATORIOS: a.- DAÑO EMERGENTE por la suma de \$ 1990 (pesos un mil novecientos noventa, al 15 de Julio de 2011). Dicha suma se deberá adecuar a la dosis de co-causación decidida. (arts. 1068 del C. Civil y 165 del C. Procesal). b.- DAÑO PATRIMONIAL. INCAPACIDAD FÍSICA por la suma de \$ 40.0000 (pesos cuarenta mil, al 15 de Julio de 2011). Dicha suma se deberá adecuar a la dosis de co-causación decidida. (arts. 1068, 1083 del C. Civil, 474 del C. Procesal). c.- DAÑO MORAL por la suma de \$ 20.000 (pesos veinte mil, al 15 de Julio de 2011). Dicha suma se deberá adecuar a la dosis de co-causación decidida.(arts. 1078 del C. Civil). 3º) Aplicar a la suma de condena la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago.- (art. 622 del C. Civil). 4º) Imponer las COSTAS DE AMBAS INSTANCIAS en un 50 % a la actora y en el restante 50 % a la demandada.-(art. 68, segundo párrafo del C. Procesal). ASI LO VOTO. A LA MISMA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Dr. Carlos Alberto Violini y la Sra. Juez Laura Inés Orlando aduciendo análogas razones votaron en el mismo sentido. Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Mercedes, 23 de abril de 2019.- Y VISTOS: CONSIDERANDO Que el Acuerdo que precede y en virtud de las citas legales, jurisprudenciales y doctrinales, ha quedado establecido -por mayoría- que la sentencia apelada NO ES JUSTA Y DEBE SER REVOCADA. POR ELLO y demás fundamentos consignados en el acuerdo que precede SE RESUELVE: 1º) REVOCAR POR MAYORIA la sentencia de fs. 269/277 y hacer lugar parcialmente a la demanda de fs. 15/24 atribuyendo la responsabilidad en un 50 % a cada parte. (arts. 901, 1113 segundo párrafo, segunda parte ?in fine? del C. Civil; 384, 456 y 474 del C. Procesal, 39 y 41 de la ley 24.449). 2º) DECLARAR PROCEDENTES LOS RUBROS INDEMNIZATORIOS: a.- DAÑO EMERGENTE por la suma de \$ 1990 (pesos un mil novecientos noventa, al 15 de Julio de 2011). Dicha suma se deberá adecuar a la dosis de co-causación decidida. (arts. 1068 del C. Civil y 165 del C. Procesal). b.- DAÑO PATRIMONIAL. INCAPACIDAD FÍSICA por la suma de \$ 40.0000 (pesos cuarenta mil, al 15 de Julio de 2011). Dicha suma se deberá adecuar a la dosis de co-causación decidida. (arts. 1068, 1083 del C. Civil, 474 del C. Procesal). c.- DAÑO MORAL por la suma de \$ 20.000 (pesos veinte mil, al 15 de Julio de 2011). Dicha suma se deberá adecuar a la dosis de co-causación decidida.(arts. 1078 del C. Civil). 3º) Aplicar a la suma de condena la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago.- (art. 622 del C. Civil). 4º) Imponer las COSTAS DE AMBAS INSTANCIAS en un 50 % a la actora y en el restante 50 % a la demandada.-(art. 68, segundo párrafo del C. Procesal). REGISTRESE. NOTIFIQUESE Y DEVUELVA.

041271E