



NEUQUEN, 30 de mayo de 2017.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"CABRERA ROSANA ESTELA C/ ROSALES LUCAS RODRIGO Y OTRO S/ D. Y P. X USO AUTOM C/ LESIÓN O MUERTE"** (Expte. JNQC13 N° 376640/2008) venidos en apelación a esta **Sala III** integrada por el Dr. Fernando Marcelo **GHISINI** y el Dr. Marcelo Juan **MEDORI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Audelina **TORREZ**, y de acuerdo al orden de votación sorteado el **Dr. Ghisini** dijo:

I.- La sentencia definitiva de primera instancia que luce a fs. 537/542 y vta., rechazó la demanda promovida por Rosana E. Cabrera por sí y en representación de su hijo menor de edad F.T.P., y le impuso las costas del juicio.

Para así resolver el señor juez de grado sostuvo: "Me inclino entonces a pensar, que el accidente ocurrió por culpa exclusiva y excluyente de la víctima, conductora de la motocicleta, siendo su conducta imprudente, pues advirtiéndole que la camioneta se le presentaba al cruce proveniente de la derecha no frenó para cederle el paso, ello configuró "la causa eficiente del accidente". Y agrego, como lo advierte el Juez Penal que instruyó la causa: "debe mencionar como punto principal el art. 41 de la Ley de Tránsito 24.449 que establece que todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas a quien cruza desde su derecha, prioridad que es absoluta salvo las excepciones que menciona el artículo en cuestión, **las cuales no se dan en el presente hecho**".

Esa sentencia es apelada por la actora a fs. 547, expresando agravios a fs. 559/561, cuyo traslado fue contestado por los demandados a fs. 564/565, en donde solicitan su rechazo con costas.

II.- Al fundamentar su recurso la actora, en primer lugar, y en lo que respecta a la responsabilidad en el



evento dañoso, indica que si bien el art. 41 de la Ley Nacional de Tránsito es claro al expresar que la prioridad del que circula por la derecha es absoluta, la misma norma establece excepciones que no deben tomarse con carácter taxativo, pero sí restrictivo, es decir, si existen otros elementos probatorios que acrediten la pérdida de ese derecho, ello debe ser contemplado por el Juzgador.

Refiere, que en el caso de autos está plenamente demostrada la imprudencia del demandado, quien ingresa a la calle San Juan en forma intempestiva, sin prestar la debida atención, con absoluta inobservancia al tránsito, a su urbanidad y con total desaprensión por la vida de los demás. Y que, además no se detiene al presentársele un obstáculo por delante -la motocicleta conducida por Sra. Cabrera acompañada por su hijo-, la que embiste cuando estaba terminando de cruzar la encrucijada.

Sostiene, que de la pericia mecánica se desprende con claridad la responsabilidad exclusiva del Sr. Lucas Rosales, no sólo por estar distraído, pues recién toma conocimiento de la presencia de la moto al momento del impacto, sino porque no tuvo voluntad de detener su marcha ante la presencia de la moto que se le presentaba en su trayectoria, lo que demuestra que no tenía dominio del rodado que conducía.

Agrega, que la Partner del demandado fue el vehículo embistente y que su conductor hizo caso omiso a la bocina accionada por la Sra. Cabrera, cuando al terminar de realizar el cruce de la arteria, el demandado no detenía su marcha; lo cual se encuentra claramente demostrado con su testimonio de fs. 63 en la causa penal y con los dichos de la Sra. Cristina Mabel Colasante a fs. 121/122 de autos.

Manifiesta, que se encuentra debidamente probado que la Sra. Cabrera no sólo llega primero a la encrucijada, sino que cuando estaba concluyendo el cruce, el



rodado mayor no se detiene y continúa su marcha, y la embiste en el lado derecho, parte trasera de la moto; situación ésta no contemplada por el juez de grado.

En segundo lugar, afirma que en el hipotético caso de no hacerse lugar a sus agravios, las costas sean distribuidas por su orden.

III.- Ingresando al tratamiento de los agravios expuestos por la recurrente, debo decir que el Art. 41 de la ley 24.449, dispone: "Prioridades. Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por la derecha es absoluta, y sólo se pierde ante: a) La señalización específica en contrario; b) Los vehículos ferroviarios; c) Los vehículos del servicio público de urgencia, en cumplimiento de su misión; d) Los vehículos que circulan por una semiautopista. **Antes de ingresar o cruzarla se debe siempre detener la marcha;** e) Los peatones que cruzan lícitamente la calzada por la senda peatonal o en zona peligrosa señalizada como tal, debiendo el conductor detener el vehículo si pone en peligro al peatón; f) Las reglas especiales para rotondas; g) Cualquier circunstancia cuando: 1. Se desemboque desde una vía de tierra a una pavimentada; 2. Se circule al costado de vías férreas, respecto del que sale del paso a nivel; 3. Se haya detenido la marcha o se vaya a girar para ingresar a otra vía; 4. Se conduzcan animales o vehículos de tracción a sangre. Si se dan juntas varias excepciones, la prioridad es según el orden de este artículo. Para cualquier otra maniobra, goza de prioridad quien conserva su derecha. En las cuestas estrechas debe retroceder el que desciende, salvo que éste lleve acoplado y el que asciende no". (el destacado es propio).

El principio de prioridad de paso y la grave presunción iuris tantum de responsabilidad que lleva anexa su violación para quien lo incumple, constituyen medios sumamente útiles, que favorecen la seguridad en el tránsito y brindan



pautas claras para resolver las cuestiones derivadas de los accidentes de tránsito. La asignación de prioridades de paso persigue un objetivo fundamental: **que los sujetos del tránsito no disputen el espacio en que circulan, efectuando un manejo agresivo, para ganar terreno al conductor que circula en las cercanías**, quien podría ser visto como un oponente o adversario si no fuera por las prioridades de paso establecidas legalmente que ordenan el tráfico. Si bien tal principio no es absoluto, como lo indican las excepciones previstas en la misma norma y el sentido común, torna insustancial el anticipo artificial a otros conductores acelerando la marcha de modo peligroso para ganarles de mano en llegar antes que ellos al punto de confluencia. **El conductor que tiene que ceder el paso, sólo debe pasar por el cruce cuando esté seguro de no constituir obstrucción o peligro para el conductor titular del derecho de paso, cualquiera sea la velocidad o proximidad.** El conductor que tiene la preferencia de paso puede confiar en el respeto de la norma positiva y continuar su marcha, viéndose sorprendido por la trasgresión, lo cual le impide contar con el tiempo de reacción necesario para evitar el choque. Establecido en juicio quien debía respetar la prioridad de paso, él carga con la presunción de responsabilidad por los daños derivados de no cumplirla. (Marcelo López Mesa, Responsabilidad Civil por Accidentes de Automotores, p. 191/194). (el remarcado me pertenece).

Así entonces, al haber quedado firme y consentido que el demandado tenía prioridad de paso por circular por la derecha (art. 41 de la Ley de Tránsito), la parte actora tiene la carga de la prueba de los hechos que invoca, con motivo de la responsabilidad que pretende atribuirle a quien, momentos antes del accidente circulaba por la calle Nacimiento.



De manera que, comparto los fundamentos expuestos en la sentencia de grado, en lo que respecta a las consideraciones efectuadas sobre la prioridad de paso, como así respecto de la conducta desplegada por las partes, a los fines de atribuir la total responsabilidad del accidente a la actora.

En efecto: la accionante no ha logrado probar conducta temeraria en la conducción del rodado mayor para atribuirle algún grado de responsabilidad al demandado. No existen elementos de prueba que permitan afirmar que el Sr. Lucas Rodrigo Rosales, conductor del utilitario, en los momentos previos al accidente circulara hablando por su celular, o en forma desaprensiva de las reglas de conducción (excesiva velocidad, de manera distraída, etc.).

Por otra parte, es la demandante quien (confesional de fs. 104/105), reconoce expresamente que el vehículo del demandado apareció en la esquina por la derecha del sentido de circulación que llevaba ella (posición cuarta); que vio el vehículo que conducía el demandado cuando se aproximaba a la encrucijada (posición quinta), aclarando que circulaba por la calle Nacimiento, que le tocó bocina, y que llevaba una velocidad normal y que no puede explicar si paró o no, ya que estaba en el suelo.

De ello se desprende que la accionante a pesar de haber visto que se aproximaba el vehículo utilitario, en vez de frenar y cederle el paso (prioridad del que circula por su derecha), tocó bocina y continuó su marcha.

Si bien el Ingeniero Eduardo Salmoiraghi, en su pericia de fs. 269/274, al describir el accidente manifestó que el mismo se produce cuando la actora: "...ya había ingresado al cruce de la calle Nacimiento, prácticamente cuando ya culminaba el mismo, ya sobre el carril este, es impactada por un automóvil, marca PEUGEOT, modelo PARTNER, dominio FOP 564..."



Tales consideraciones, además de haber sido impugnadas por la demandada, no resultan suficientes para atribuir algún grado de responsabilidad al conductor del rodado Peugeot, pues de la restante prueba colectada en esta causa y en sede penal, se desprende que quién infringió la norma de prioridad de paso fue la actora, sin que haya podido acreditar ninguna de las eximentes que la Ley Nacional de Tránsito establece para exonerarla de responsabilidad.

A fs. 119/121 del expediente penal, obra informe Policial accidentológico, de donde surge: "DINAMICA DEL ACCIDENTE: Analizando las pruebas documentales recibidas relacionadas con el siniestro, surge que se produjo alrededor de las 08:22 horas del veintisiete de Abril del dos mil siete. Aconteció en circunstancias que el utilitario PEUGEOT PARTNER blanco con dominio FOP-564, conducido por el Sr. LUCAS RODRIGO ROSALES, circulaba en sentido al cardinal Norte de la calle Nacimiento de la ciudad de Plottier, cuando al llegar a la encrucijada directa con la calle San Juan, **comienza a trasponerla**, pero promediando tal acción, colisiona con el tercio anterior medio de la motocicleta GUERRERO FLASH, 110 cc. azul sin dominio comandada por la Sra. ROXANA CABRERA, quién desplazándose por la calle San Juan en sentido al cardinal Este, tras ingresar al cruce, es embestida en el lateral medio derecho de la unidad vehicular, ocasionando su desestabilización y posterior caída sobre la calzada...".

Además, en el informe se expresa: "Sobre el acta narrada, se puede interpretar que la encrucijada de las arterias es directo, vale decir, sin semáforos, compuestas por un mismo material, determinado en consecuencia, la prioridad de paso de quién ingresa desde la derecha respecto de la trayectoria del restante...".

Y finalmente: "FACTORES TÉCNICOS MÉCANICOS: Estudiando las condiciones en que tuvo lugar el evento y la dinámica del mismo, no encuentro factores ambientales y



vehiculares que influyan directa o indirectamente en su producción, debiéndolo adjudicar a una falla humana, cuya causa primaria derivaría de la vulneración del derecho preferente de paso del que accede desde la derecha con relación al restante (Artículo 41° Ley 24.449).

De lo expuesto surge que los vehículos ingresan prácticamente en forma simultánea al cruce de la intersección de las calles Nacimiento y San Juan de la localidad de Plottier, por tanto la prioridad de paso la detentaba el demandado, pues circulaba por la derecha.

Vale decir, que la mecánica del accidente dista de la descripta en la pericia accidentológica de fs. 269/274, en cuanto a que la motocicleta de la actora ya había ingresado al cruce de la calle Nacimiento, prácticamente cuando ya culminaba el mismo, es impactada por un automóvil, marca PEUGEOT modelo PARTNER; pues contrario a ello, del informe Policial analizado se desprende que el accidente ocurre en oportunidad en que el utilitario comienza a **"trasponer"** dicha arteria; ésta circunstancia indicaría que ambos rodados han llegado de manera **"casi simultanea"** al cruce de las arterias en cuestión, por lo que la prioridad de paso en este caso es del vehículo conducido por el demandado.

Con respecto a la presunción de responsabilidad del conductor del vehículo embistente, ella no tiene carácter absoluto, ni implica en todos los supuestos que quien embiste a otro sin más tenga que responder por las consecuencias dañosas que se originan en un accidente de tránsito.

Cabe precisar que la presunción de responsabilidad de quién embiste a otro debe analizarse sobre la base de todos los elementos fácticos y jurídicos obrantes en la causa (prioridad de paso, velocidad de los vehículos, etc.), a fin de poder apreciar en conjunto si ha mediado responsabilidad o no del sujeto embistente.



En efecto, no siempre coincide el concepto de embestidor mecánico con el de embestidor jurídico. La razón es simple: el primero refiere a una calidad puramente física; el segundo una jurídica. En otros términos, aquel apunta a la sola materialidad, mientras que éste hace a la responsabilidad. Decidir si coinciden o no, es materia científica de valoración judicial. Aferrarse ciegamente al mundo físico para decidirse siempre por la responsabilidad del embestidor (no obstante la innegable presunción que pesa sobre él), lleva a desnaturalizar la ciencia jurídica y a sacar conclusiones que, en supuestos como el de autos, va en contra de lo que indica la lógica y el curso normal de las cosas. **Frecuentemente sucede que el embestidor resulta, en buena medida, un agente pasivo; es el objeto impactado el que se coloca sorpresivamente e indebidamente en su camino;** por lo tanto, las consecuencias comúnmente adversas al embestidor "mecánico" no juegan. (Marcelo López Mesa, Responsabilidad Civil por Accidentes de Automotores, p. 791/792). (el destacado me pertenece).

En el caso, el demandado tenía prioridad de paso y si bien fue el vehículo embistente, la actora no ha demostrado la existencia de alguna circunstancia (violación a las normas de circulación, exceso de velocidad, etc.) que amerite consagrarle algún grado de responsabilidad al primero.

Consecuentemente, en el caso no juega la presunción de sujeto embistente como pretende el apelante, a los fines de consagrar una solución distinta a la establecida en la sentencia de grado, por lo que propondré al acuerdo que se rechace este agravio y se confirme la responsabilidad tal como fuera establecida en la instancia anterior.

En otro orden, no puede cuestionarse la condición de vencida que reviste la accionante sobre todo cuando se rechazó totalmente la demanda interpuesta, correspondiendo, en consecuencia, la imposición íntegra de las



costas a la perdidosa, más aún cuando el fundamento del hecho objetivo de la derrota no sufre desmedro en los presentes.

Por tal motivo, propiciaré al acuerdo la confirmación del fallo apelado en todo lo que ha sido motivo de recurso y agravios, con costas de Alzada a cargo de la actora perdidosa, debiéndose regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta instancia, en el 30% de lo establecido en el pronunciamiento de grado a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.).

Tal mi voto.

El Dr. Marcelo J. MEDORI, dijo:

Por compartir la línea argumental y solución propiciada en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, esta **Sala III**

RESUELVE:

1.- Confirmar la sentencia de fs. 537/542 y vta. en todo lo que ha sido materia de recurso y agravios.

2.- Imponer las costas de Alzada a la accionante perdidosa (art. 68 C.P.C.C.).

3.- Regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta instancia, en el 30% de lo establecido en el pronunciamiento de grado a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.)

4.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y vuelvan los autos al Juzgado de origen.

Dr. Fernando Marcelo Ghisini - Dr. Marcelo Juan Medori
Dra. Audelina Torrez - SECRETARIA