



NEUQUEN, 20 de abril de 2017

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados: **"CUCARESSE EDUARDO ROBERTO C/ GUTIERREZ CIFUENTES PRISCILA Y OTROS S/ D. Y P. X USO AUTOM. C/ LESION O MUERTE"** (JNQCIA4 EXP N° 469490/2012) venidos a esta **Sala I** integrada por los Dres. **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Estefanía MARTIARENA, y de acuerdo al orden de votación sorteado el **Dr. Jorge PASCUARELLI** dijo:

**I.** A fs. 426/430 la A-quo rechazó la demanda iniciada por los actores contra Priscila Gutiérrez Cifuentes, Matías Nicolás Rodríguez y La Perseverancia Seguros S.A, con costas.

A fs. 433 apeló el actor y a fs. 443/444 expresó agravios. Dice, que se agravia porque la Jueza no consideró que el automotor fue el embistente y que surge de la pericia practicada en autos que el conductor no poseía el completo control del vehículo, el cual es una cosa riesgosa.

Manifiesta, que la regla prevista en el art. 41 de la Ley Nacional de Tránsito N° 24.449 no opera de manera autónoma sino ubicada en el contexto general de las normas de tránsito, de modo que no constituye un *bill* de indemnidad que autorice para quien circula por derecha a arrasar con todo lo que se encuentre a la izquierda.

Sostiene, que de la pericia practicada no queda lugar a dudas que el vehículo mayor fue el embistente y que el actor, atento que circulaba en bicicleta, no lo podría haber hecho a gran velocidad.

A fs. 448/449vta., los demandados y a fs. 450/452 vta. La Perseverancia Seguros S.A. contestaron los agravios. Todos solicitaron su rechazo, con costas.



II. Ingresando al estudio de las cuestiones planteadas, cabe adelantar que la competencia de esta Alzada se encuentra limitada a los temas sometidos a su decisión mediante la apelación (arts. 265 y 271 del C.P.C. y C.), que hayan sido oportunamente propuestos a la decisión del inferior (art. 277) y, en ese marco, corresponde analizar la apelación del actor.

En el caso de autos, no se encuentran controvertidas las circunstancias de modo y lugar en que se produjo el accidente, aunque sí la atribución de responsabilidad.

El actor principalmente se agravia por su calidad de embestido y la circunstancia de que circulaba en bicicleta. Además, alega que la demandada conducía con exceso de velocidad al momento del hecho.

Al respecto, esta Sala sostuvo: *"La queja de la actora se funda, principalmente, en que llegó primero a la encrucijada, que estaba finalizando el cruce de la intersección en la que se produjo el hecho y en la calidad de embistente del demandado"*.

*"Ninguna de esas cuestiones es suficiente para dejar de lado la regla de la prioridad de paso, que solo cede en casos excepcionales -no probados en el caso de autos- que imponen la confirmación de la sentencia recurrida"*.

*"Al respecto, corresponde remitirse a los fundamentos de la Dra. Pamphile en autos "MOLINA KARINA ARACELI C/ ALAMO FEDERICO MARIA Y OTROS S/ D. y P. POR AUTOM. C/ LESION O MUERTE" (EXP N° 403709/2009) donde sostuvo: "...la regla general es que la prioridad de paso de quien circula por la derecha acuerda una presunción de responsabilidad de quien carece de ella. Así he señalado: "...comparto la posición sostenida, entre otros, por Roncoroni, en cuanto a que la*



*trascendencia y vitalidad de la prioridad de paso como norma de prevención en la seguridad y educación vial y en la interacción social, por el juego de expectativas mutuas que genera en el tránsito vehicular (que quién circula por la izquierda habrá de frenar), no debe ser desvirtuada por un excesivo casuismo. Así, sólo podría relativizarse el carácter absoluto de esa pauta directriz cuando el vehículo sin preferencia de paso haya ingresado a la encrucijada, permitiendo que el conductor que gozaba de prioridad y arribara al cruce con la expectativa normal de que la misma sería respetada, pueda modificar su conducta con el mínimo de tiempo indispensable para que la colisión no se produzca".*

*"Se añadió que "el principio sentado por las normas que reglan las preferencias en el cruce o convergencias de arterias, no puede sortearse con facilismo acudiendo a la ruptura de la simultaneidad en el arribo, de manera tal quien primero se introduce en el sector de cruces o más avanza en el mismo ganó el derecho de prevalencia". Más adelante agrega que "la absolutez de la regla está referida (y relativizada si se quiere) a las circunstancias de lugar (el escenario en que ella impera: la bocacalle que dibuja el cruce de arterias) y a la conducta a adoptar frente al mismo por los ciudadanos al mando de diversos vehículos". Y el patrón interpretativo para relativizarla no es otro que el que fluye del normal comportamiento que el legislador espera de aquellos conductores en tales circunstancias. "De allí que la regla expuesta no puede admitir demasiadas excepciones que generen inseguridad o para conceder el "bill de indemnidad" a quien, en ese simultáneo arribo al cruce de calles, deja de lado el principio de preferencia del que gozaba el otro conductor, para adelantarse en ganar ese espacio, arrebatarse la preferencia y erigirse en fuente de riesgos y daños, de otro modo fácilmente evitables. Sólo cuando la certeza de que el*



*cruce primerizo no sorprenderá a quien gozaba de la preferencia y no provocara la colisión, puede decirse que aquella absolutez cede..." (cfr. Ampliación de fundamentos del Dr. Roncoroni en causa cit. Ac. 76418, 12/3/2003 "Montero Viviana G. c/ Rafael José M. y/o quién resulte responsable s/ Daños y Perjuicios" DJJ 165-225, citado por Galdós, Jorge Mario, "OTRA VEZ SOBRE LA PRIORIDAD DE PASO (Y LOS PEATONES) EN LA SUPREMA CORTE DE BUENOS AIRES")".*

*"También creo necesario remarcar que no puede resultar indiferente a quienes operamos con el derecho, la existencia de una norma legal que establece una presunción de responsabilidad, lo que acentúa o completa el régimen que establece en materia de responsabilidad, el Código Civil en sus artículos 1109 y 1113. Como sostienen Mosset Iturraspe y Piedecasas, "cualquiera que sea la norma que se aplique, debe considerarse la presunción de responsabilidad que tiene aquel que participa en un accidente y que carecía de prioridad de paso, ya que se trata de una presunción de origen legal, que no puede ser ignorada ni por la parte ni por el juez al aplicar el derecho"".*

*"Y, en línea nuevamente coincidente con Galdós, debo decir que esta postura "no propicia legitimar comportamientos abusivos del conductor que goza de paso preferente, confiriéndole el rotulado "bill de impunidad" que convalide conductas antijurídicas y teñidas de reproche social y legal. Procura sentar un parámetro interpretativo que rige "ex ante" del hecho y en base al cual el juez acometa el análisis del cuadro fáctico. Creemos que se infiere de la interpretación gramatical del dispositivo legal ("La prioridad del que viene por la derecha es absoluta...") y es la que más se ajusta a la finalidad de las normas viales: establecer pautas de comportamiento claras, objetivas y certeras que tornen*



predecible la actuación de los restantes conductores y peatones, garantizando la fluidez y la seguridad vial. Aquí radica el núcleo que la sustenta y que persigue que el ciudadano -peatón o conductor- conozca anticipadamente como debe proceder; es sencillo: frenar y ceder el paso al vehículo que aparece por su derecha. Y ese deber legal debe ser, además, difundido adecuadamente para que se genere la convicción de que la seguridad vial también requiere de uniformidad en la interpretación de las bases normativas vigentes..." (cfr. Galdós Jorge Mario "La prioridad de paso de quien circula por la derecha", publicado en: LLC 2012 (marzo), 147)".

"Como indica Tabasso Cammi, por preferencia se entiende a "aquel dispositivo técnico-jurídico de distribución del uso de espacios comunes de la vía pública caracterizados por su conflictividad potencial, según criterios temporo-espaciales indicativos de la prioridad otorgada a un sujeto para seguir el recorrido sin modificar su dirección o velocidad, correlativo a la obligación rigurosa puesta a cargo de otro sujeto -potencialmente contendiente- de no interferirle ni obstaculizarle el libre paso. Definido de modo más simple: es un arbitrio consistente en designar normativamente a un usuario en carácter de obligado a ceder el paso a otro usuario, sea reduciendo la velocidad o deteniéndose. En términos didácticamente simplificados, puede decirse que la idea central consiste en establecer coactivamente, con el fin de evitar la interferencia y la colisión, que, bajo ciertos requisitos, uno pase antes y el otro después. Posiblemente, la mejor explicación del instituto se obtenga visualizando el núcleo operativo -la obligación técnico-asegurativa de cesión de paso- a través de la definición enunciada en ambas Convenciones de Viena de 1968: "La obligación del conductor del vehículo de ceder el paso a



los otros vehículos significa que este conductor no debe continuar su marcha o su maniobra o retomarla si ello arriesga a obligar a los conductores de otros vehículos a modificar bruscamente la dirección o la velocidad de sus vehículos" (art. 1º)... " (cfr. Tabasso Cammi, Carlos "PREFERENCIAS DEL INGRESO PRIORITARIO, DE LA DERECHA-IZQUIERDA Y DE FACTO" Intentando terminar una polémica interminable, Revista de Derecho de Daños "Accidentes de Tránsito-III, Año 1998/ N° 3)".

"Es que la preferencia se basa "...en una cuestión de visibilidad; como los vehículos que circulan por la derecha llevan el volante del lado izquierdo, el ángulo de visibilidad es mayor hacia el lado derecho, pues tienen todo el parabrisas para poder divisar el obstáculo, mientras que en el lado izquierdo pueden surgir dificultades por el marco lateral de la carrocería. Wollaert, entre otros, defiende la prioridad de la derecha sobre las siguientes razones: 1) el punto de vista de la visibilidad teórica y el ángulo de visibilidad es más favorable para la prioridad a la derecha; 2) que desde el punto de vista de la visibilidad práctica, el ángulo es netamente superior para la visibilidad a la derecha; 3) que el peligro de colisión es mayor en la prioridad a la izquierda; 4) que la prioridad a la izquierda impide a los vehículos que proceden de la derecha, al no ser prioritarios, salir a la calle por donde vienen, y mantiene a los conductores en malas condiciones de visibilidad; 5) que la prioridad a la derecha permite a un vehículo prioritario ganar el centro del cruce, donde su conductor posee una visibilidad total; 6) que al confinar a un vehículo en la calle de donde no puede salir, una fila de vehículos prioritarios de la izquierda obliga al vehículo a bloquear el uso de su propia prioridad frente a otros vehículos subordinados, en una situación equivalente a la que se produce ante un ceda el paso". (cfr. LÓPEZ MUÑIZ-



GOÑI, Miguel, *Derecho y técnica de la circulación*; Gesta, *Revista de Derecho Judicial*, Madrid, 1964, t. II, ps. 196; Ver esta sala en "LOBATO C/QUINTANA S/DAÑOS Y PERJUICIOS" (EXP N° 267163/1 y mi voto en "CHAVES C/VIDAL S/DY P", Expte.N° 421942/10)", ("SAAVEDRA ELIZABETH MARINA C/ FILIPPONI ENRIQUE S/D.Y P.X USO AUTOM C/LESION O MUERTE", Expte. N° 448230/2011).

En el caso, el demandado circulaba por la derecha del actor y no se encuentran acreditadas las excepcionales circunstancias que traigan aparejadas la inaplicabilidad de la prioridad de paso que establece el art. 41 de la ley 24.449, a partir de lo cual corresponde desestimar el agravio del actor al respecto.

Además, en punto a la calidad de embistente, esta Sala ha sostenido que: *"La calidad de embistente no varía la solución en tanto, conforme se ha señalado en criterio que comparto: "Si la demandada interfirió la trayectoria del automotor que tenía expedito el cruce de la bocacalle... la argumentación basada en el resultado que arrojará la prueba de pericia de ingeniero mecánico, en punto a que el actor reviste la calidad de agente activo de la colisión y el demandado la calidad de sujeto pasivo, pierde totalmente entidad pues la parte actora no reviste la condición de embestidora jurídica. El hecho de resultar el actor embestidor mecánico, no siempre fluye que se derive para él una consecuencia desfavorable, desde que para que ello ocurra es menester que coincida el concepto de embestidor mecánico con el de embestidor jurídico. La razón es simple: el primero refiere 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 específica 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, van contra lo que indica la lógica y el curso normal de las cosas. Frecuentemente sucede (y así es en el presente caso) que el embestidor resulta, en buena medida, un agente pasivo; es el objeto impactado el que se coloca sorpresiva e indebidamente en su camino" (cfr. PS-2008-T°II-F°393/398)".*

*"...Es que la prioridad de paso es un principio importantísimo en materia de ordenamiento vehicular y desde ello "...nada mejor para evitar la eventualidad que obligar a quien circula sin prioridad de paso a que detenga su marcha, aun si ha llegado antes al cruce, cuando advierte que no podrá superarlo sin que el vehículo que lo hace con prioridad detenga o aminore su marcha".*

*"A los efectos de la resolución judicial, adoptar como pauta de inicio del razonamiento que la parte que carecería de la prioridad de paso resulta responsable, tiene su fundamento en las normas de tránsito citadas; a saber, en primer lugar, el carácter absoluto asignado por el art. 41 y, en segundo término, en la disposición del art. 64 que se la asigna a quien carecía de la prioridad de paso, la presunción de responsabilidad", ("MABELLINI PEDRO CONTRA BOSSERO SERGIO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS POR USO DE AUTOMOTOR C/ LESION O MUERTE", Expte. N° 370142/8 y "SAN MARTIN PABLO C/ MELLADO ANA MARIA ISABEL Y OTRO S/ D. y P. X USO AUTOM C/LESION O MUERTE", Expte. N° 423955/2010)).*

Por otra parte, tampoco quedó acreditado el exceso de velocidad invocado por el actor, en tanto el perito accidentalológico sostuvo: "No se han recabado indicios que nos





*permitan determinar mediante cálculos físico-matemáticos, la velocidad del corsa", (fs. 170).*

Así también surge de los autos "Gutiérrez Cifuentes, Priscila s/ Lesiones Culposas", Expte. N° 24946/12 agregados por cuerda, que el perito con igual especialidad expresó: "*No se puede determinar la velocidad, debido a que la prevención policial no hace mención alguna*" (fs. 55).

En consecuencia, corresponde rechazar los agravios formulados por el actor.

**III.** Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación deducido por el actor a fs. 443/444 y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 426/430 en todo cuanto fue materia de recurso y agravios.

Imponer las costas de Alzada al apelante vencido (art. 68 del C.P.C. y C.).

Tal mi voto.

La Dra. **Cecilia PAMPHILE** dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por ello, esta **Sala I**:

**RESUELVE:**

**1.** Rechazar el recurso de apelación deducido por el actor a fs. 443/444 y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 426/430 en todo cuanto fue materia de recurso y agravios.

**2.** Imponer las costas de Alzada al apelante vencido (art. 68 del C.P.C. y C.) y regular los honorarios de los letrados intervinientes en la Alzada en el 30% de la suma que



corresponda por la actuación en la instancia de grado (art. 15, L.A.).

**3.** Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos al Juzgado de origen.

**Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge D. PASCUARELLI**

**Dra. Estefanía MARTIARENA - SECRETARIA**