NEUQUEN, 27 de agosto del año 2019.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"GUERRA ERNESTO DAMIAN C/ MENDEZ SERGIO ANDRES Y OTROS S/ D.Y P. X USO AUTOM C/ LESION O MUERTE"**, (**JNQCI6 EXP** N° **388398/2009**), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, la Dra. Patricia **CLERICI dijo:**

I.- La parte actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fs. 571/575, que rechaza la demanda, con costas al vencido.

a) La recurrente se agravia porque entiende que ha existido, de parte de la a quo, una absurda interpretación de los hechos.

Dice que tomando como punto de partida lo afirmado en la sentencia de primera instancia respecto a que "las versiones dadas por las partes coinciden en que el siniestro se produjo en circunstancias en que el demandado Sergio Méndez circulaba en sentido norte-sur por calle Chile de la ciudad de Centenario, que es de doble circulación, y realizaba un giro a la izquierda para ingresar al garaje de su domicilio, invadiendo así el carril contrario, circulando el actor por la misma calle y con el mismo sentido", no puede luego sostenerse que el demandante circulara en contramano.

Insiste en que no puede tomarse por cierto que el actor circulaba desde un primer momento en contramano, y cita la declaración del testigo G.

Afirma que solamente puede concluirse en que, o bien el actor inició una maniobra fallida de rebasamiento, o bien una maniobra de esquive.

Sostiene que siendo estas las dos única opciones, y con cita del testimonio de G, concluye en que el demandante intentó esquivar al demandado, en atención a que el rodado mayor emprende la maniobra de doblar en "U".

Sigue diciendo que el actor no realizó ninguna maniobra prohibida legalmente, sino que tan solo hizo lo que pudo para poder esquivar al demandado, quién al virar en "U" necesariamente debió detener su marcha, para intentar ingresar al garaje.

Entiende que esta maniobra coloca al vehículo mayor como un obstáculo en la vía pública. Agrega que ante un obstáculo repentino en el camino, la conducta normal y esperable, según lo que ordinariamente acontece, para cualquier conductor, es efectuar una maniobra instintiva de esquive, la que siempre será intentando huir del peligro, lo que explica por qué el actor viró hacia el carril contrario.

Lo dicho, a criterio del apelante, tira por la borda la sentencia de la jueza de grado respecto a que fue el actor quién efectuó la maniobra desacertada.

Cuestiona la sentencia de primera instancia por los dichos de la magistrada actuante respecto de la velocidad del rodado mayor.

Entiende que el único elemento para concluir en la baja velocidad del automóvil son los dichos vagos de los testigos.

Insiste en que cuando un vehículo realiza una maniobra de giro en "U", deja de moverse hacia adelante, y pasa a hacerlo hacia alguno de los lados, por lo que, para quién circula detrás de dicho vehículo, éste adopta el carácter de objeto estático.

Manifiesta que la jueza de grado no se detiene a analizar la maniobra del demandado, dando por cierto que, como puso la luz de giro, la maniobra era apropiada.

Interpreta que en una ciudad, cuando se coloca la luz de giro, se lo hace para avisar que se va a emprender un viraje, en general, hacia otra arteria; en tanto que encontrándose a mitad de la cuadra, el actor bien pudo pensar que el giro lo iba a hacer en la esquina.

Agrega que tampoco se conoce cuantos metros antes del giro el demandado accionó la luz de aviso, con cita del art. 43 de la Ley Nacional de Tránsito; como tampoco quedó probado que el demandado efectuó una reducción paulatina de la velocidad.

Cita jurisprudencia sobre la maniobra de giro a la izquierda.

Formula agravio por la valoración del expediente penal, sosteniendo que ha sido parcial.

Formula reserva recursiva.

b) La parte demandada y la aseguradora citada en garantía contestan el traslado del memorial a fs. 614/616.

Dice que la argumentación plasmada en la expresión de agravios solamente pretende desdibujar los hechos certeros, acreditados en la causa.

Señala que la mayoría de las declaraciones testimoniales concuerdan en que el motociclista circulaba en contramano al momento del accidente. Agrega que uno de los testigos agrava la situación del actor, ya que dice haberlo visto estacionado junto a otro motociclista, y salir, en contramano, haciendo “willy”, y en ese momento el demandante mira para atrás, como esperando la reacción de su compañero,

justo en el momento en que el demandado ingresa a su domicilio.

Sigue diciendo que estos hechos, con más la detención del demandado frente a su domicilio y la maniobra de colocar la luz de guiño para girar a su izquierda, han quedado perfectamente acreditados.

Afirma que no ha existido giro en "U", sino giro a la izquierda.

Pone de manifiesto la excesiva velocidad del motociclista y la conducta de circular haciendo piruetas, con total desatención del tránsito vehicular, y en contramano.

Cita jurisprudencia.

II.- Ingresando en el análisis del recurso de apelación de autos, entiendo que no asiste razón al recurrente.

La sentencia de primera instancia se encuentra fundada en la prueba aportada al expediente (tanto al presente, como en el tramitado en sede penal), con preciso detalle de los elementos probatorios considerados, en tanto que los agravios de la recurrente consisten en hipótesis que no tienen sustento en ninguna prueba. Son simples creencias subjetivas del apelante.

Los testimonios rendidos en esta causa dejan entender con bastante claridad como sucedió el accidente, y avalan la conclusión a la que ha arribado la jueza de grado en orden a que la maniobra desacertada –imprudente- fue la que realizó el actor, por lo que el hecho dañoso es consecuencia de la culpa de la víctima.

El accidente de autos, y sobre esto extremos no hay controversia, se produjo el día 13 de octubre de 2007 sobre calle Chile de la ciudad de Centenario.

El señor M. E. G. es testigo presencial del accidente. En sede penal declara a fs. 26/vta. del expediente pertinente –que tengo a la vista- y relata: *"Yo venía caminando más o menos entre seis y media o siete de la tarde; venía de la rotonda de YPF hacia la rotonda de Shell, pero sobre calle Chile; ya terminando de cruzar la calle Intendente Pons, escucho un ruido del motor de la moto, que venía. Veo que delante de él, un auto blanco, un Nissan se tira hacia mano izquierda del mismo conductor del auto, para mí se estaba metiendo a la casa, y después me entero que esa era la casa de él. Cuando esta persona empieza a cruzarse, el chico de la moto empieza a tomar el mismo sentido que él para tratar de esquivarlo, pero ahí fue la colisión…esto pasó a mitad de cuadra…La moto venía por su carril, venía a velocidad moderada, no venía rápido, y el auto tampoco venía rápido"*. La declaración de este mismo testigo en sede civil (fs. 147/vta.) reitera los términos de su declaración anterior.

El testigo L. M. M. presta declaración a fs. 27/vta. del expediente penal, y dice: *"Eran más o menos las seis o seis y media de la tarde…yo iba en la misma dirección que el de la moto, yo también iba en moto, pero atrás de él…cuando iba llegando a mi casa, cincuenta metros antes me doy vuelta para ver si venía alguien atrás mío, para cruzar la calle y entrar a mi casa, y cuando vuelvo la mirada, el choque ya se había producido…Este chico el de la moto le preguntaba al del auto si no lo había visto, y el otro muchacho le decía que no, que no lo había visto, pero a la vez le preguntaba al de la moto si no había visto que puso el guiñe. Yo me fijé en el auto, y al estar del lado izquierdo del auto, ví que estaba el guiñe puesto"*.

La testigo M. P. S. depone a fs. 186/vta. En su declaración dice: *"Yo tengo el negocio justo en frente de donde fue el accidente. Tengo los dos ventanales, escucho el*

ruido de la moto, miro hacia afuera, y veo al chico que va de la mano contraria en la moto, sin casco sin nada, escucho el ruido salgo afuera porque fue un impacto fuerte y lo veo que chocó el chico de la moto al auto que iba entrando al garaje…yo escucho el ruido de la moto y lo veo que sale, porque el caño de escape libre se escucha, hace ruido entonces levanto la vista y lo veo que cruza y escucho el impacto…el conductor de la moto venía por la mano contraria a la reglamentaria, en contramano…El auto ya había entrado a la vereda para entrar al garaje. No es que tenía la trompa nada más, estaba sobre a vereda. El no chocó en la trompa sino que fue un poco más acá".

La testigo I. N. D. L. S. relata: "*Vivo en frente, soy vecina de Méndez Sergio…* (la moto) *partió de dos casas más atrás. Es lo que yo ví. En el momento que chocó el auto iba andando…el chico aceleró haciendo tipo lo que llaman willys, mirando hacia atrás a otro compañero que venía en moto atrás…* (el auto) *venía a muy baja velocidad con el guiñe puesto y giró para entrar a su garaje…estaba regando mi patio que está frente al garaje del sr. Méndez. A tres casas distantes de mi casa y la de Méndez hacia mi izquierda había dos motos en la vereda, una de ellas arranca, acelera tipo willys sobre la mano contraria, sobre la mano que estaba, no sobre la mano que le corresponde circular, o sea en contramano. Miro todo esto porque me llama la atención el Willy y en eso quién manejaba la moto mira hacia atrás para ver a su compañero u otra moto que estaba por salir y en ese momento entraba el auto blanco al garaje y este chico de la moto impactó contra el auto blanco que ya estaba sobre la vereda prácticamente entrando al garaje, 50% sobre la vereda…venía en contramano el de la moto por calle Chile…no tengo conocimiento de velocidad, lo que sí me llamó la*

atención fue la acelerada violenta con el willys" (acta de fs. 187/vta.).

Como puede advertirse frente a tan coincidentes y contundentes testimonios, los agravios de la recurrente resultan insuficientes para generar convicción respecto de la responsabilidad del demandado en la producción del siniestro, en tanto que los primeros descartan también una valoración incorrecta o arbitraria del material probatorio por parte de la jueza de primera instancia.

El demandado, debo aclarar, no realizó un giro en "U", como pretende el apelante, sino que efectuó una maniobra de giro a la izquierda. El auto venía circulando por calle Chile (arteria de doble circulación), sobre su lado oeste, y con el objeto de ingresar al garaje del domicilio del conductor, coloca la luz de guiñe pertinente y realiza un giro hacia la izquierda.

Es cierto que la maniobra de giro a la izquierda en una calle de doble mano es riesgosa, y deben tomarse las precauciones pertinentes, además de dar aviso mediante la utilización de la luz de guiñe. Pero en autos no aparece probado que el conductor del automóvil efectuara tal maniobra sin tomar las debidas precauciones, ya que colocó el guiño y seguramente se cercioró que por la mano contraria –cuyo carril iba a invadir- no circularan vehículos, pero lo que no pudo prever es que la moto del actor circulara en contramano.

El automóvil no pudo nunca constituirse en un obstáculo para la circulación del actor, en tanto el carril utilizado por este último no era el que reglamentariamente debía usar para circular.

Incluso si aceptáramos que el actor no circulaba en contramano (extremo que entiendo no probado), sino que lo hacía por el lado correcto de la calle, detrás del automóvil,

es evidente que el conductor del birrodado no estaba atento a las vicisitudes del tráfico, ya que no advirtió que el demandado estaba avisando que iba a girar hacia su izquierda, por lo que doblar para el mismo lado, ya sea que intentara una maniobra de sobrepaso, o quisiera esquivar el auto, resulta una conducta imprudente.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil ha sostenido que *"es improcedente responsabilizar al conductor del automóvil por el accidente de tránsito ocurrido al colisionar con una motocicleta si se encuentra acreditado que el conductor del ciclomotor circulaba en contramano, pues tal contravención convierte a tal vehículo en un obstáculo imprevisible para quienes centran su atención en los rodados que circulan en el mismo sentido, y es por ello que no cabe exigirles una previsión fuera de las contingencias normales del tránsito"* (Sala F, "Galván c/ Szulin", 27/12/2007, LL 2008-B, pág. 413).

La circulación en contramano es una falta muy grave que convierte al vehículo que lo hace (en autos, la moto del actor) en un obstáculo ilegal e imprevisible, y de aparición sorpresiva para el demandado. Conforme se señaló al comienzo de este apartado, el accionado debía tomar precauciones respecto de los vehículos que circularan por detrás suyo, por la misma mano, y por los que lo hicieran por la mano contraria, en el sentido de circulación de ella; pero lo que no estaba obligado a controlar es que por la mano contraria circulara una motocicleta en contramano.

Por lo dicho es que he de propiciar la confirmación de la sentencia recurrida.

III.- En consecuencia, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación de la parte actora, y confirmar el resolutorio recurrido.

Las costas por la actuación en la presente instancia son a cargo de la actora vencida (art. 68, CPCyC).

Regulo los honorarios de los letrados que intervinieron ante la Alzada en el 6,6% de la base regulatoria para el Dr.....; 1,5% de la base regulatoria para el Dr.....; y 3,3% de la base regulatoria para el Dr....., todo de conformidad con lo dispuesto en el art. 15 de la ley 1.594.

El Dr. José I. **NOACCO dijo:**

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, **esta Sala II**

RESUELVE:

I.- Confirmar la sentencia de fs. 571/575.

II.- Imponer las costas por la actuación en la presente instancia a cargo de la actora vencida (art. 68, CPCyC).

III.- Regular los honorarios de los letrados que intervinieron ante la Alzada en el 6,6% de la base regulatoria para el Dr.....; 1,5% de la base regulatoria para el Dr.....; y 3,3% de la base regulatoria para el Dr..... (art. 15 de la ley 1.594).

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y a la perito ..... mediante cédula al domicilio real y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

DRA. PATRICIA M. CLERICI - DR. JOSE I. NOACCO
Dra. MICAELA S. ROSALES - Secretaria