------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los días del mes de junio del año dos mil nueve, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Jorge Luis Früchtenicht y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Günther Enrique Flass, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"N. R. C. G. A. c/ G. O. I. s/ Daños y Perjuicios"*** (Expte. N° 215/08 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

------Practicado a fs. 376 el sorteo establecido por el art. 268 del C.P.C.C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres.: FLASS – FRÜCHTENICHT.----------

------Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 325/330 vta.? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

------A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Flass dijo:----------

------A fs. 26/28 el Sr. C. G. A. N. R. por intermedio de su apoderado, el Dr. M. E. I. M. inicia acción de daños contra el Sr. O. I. G. para que lo indemnice con la suma de $17.016,66 por los perjuicios sufridos a consecuencia de una colisión de tránsito.-

------A fs. 44/48 contesta el demandado con el patrocinio letrado del Dr. C. P. oponiéndose al progreso de la acción.----------

------A fs. 128/130 se apersona la citada en garantía "A. C. S. S.A". por intermedio de su apoderada la Dra. C. G. invocando caducidad de cobertura y contestando demanda en subsidio.----------

------A fs. 325/330 vta. se dicta sentencia nº 49/2008 del 25 de agosto de 2008 por la cual: 1) Se entendió que hubo culpa concurrente la cual se establece en un 70% para el demandado y un 30% para el actor. 2) Declara procedente el rubro "daños materiales", lo estima en $17.711,10 pero, dada la distribución de incidencia causal, condena al demandado a pagar solo $11.698,19. 3) Declara procedente el rubro privación de uso, lo estima en $201,45 pero, dada la distribución de incidencia causal, condena al demandado a pagar solo $141,01. 4) Establece el interés aplicable. 5) Rechaza la limitación de cobertura pretendida

por la aseguradora. 6) Impone las costas a la demandada y a la citada en garantía conforme principio objetivo de la derrota.----------

------Contra el mencionado decisorio apela la parte actora a fs. 336 y plantea aclaratoria en virtud de que se omitió adicionar IVA a los honorarios del Dr. I. M. y apela la sentencia nº 49/2008 del 25 de agosto de 2008.--------

------A fs. 337 y vta. se dicta sentencia aclaratoria nº 232/2008 adicionando IVA a los honorarios regulados y a fs. 340 se concede recurso de apelación.----------

------A fs. 363/366 expresa agravios el actor donde impugna la atribución concurrente de responsabilidad y en consecuencia se queja por la extensión de la obligación resarcitoria del demandado.----------

------Corrido traslado de la expresión de agravios, estos son contestados a fs. 368/370 vta.----------

------Dicho lo precedente, el *thema decidendum* sometido al análisis de este Tribunal consiste en determinar si el hecho de la víctima tuvo incidencia causal en el infortunio y si ella puede estimarse en un 30% de los daños totales irrogados.-----

------Previamente debo aclarar que asiste razón al recurrente en cuanto afirma que habiendo sido alegado el "hecho de la víctima" como una defensa de fondo, sin haber la contraparte, a su vez, reconvenido, cabe prescindir –en cuanto a la actora- de cualquier presunción de culpa por la propiedad o guarda de cosa riesgosa, tal como este Tribunal lo viene sosteniendo. En consecuencia es carga inexcusable del demandado la total y cabal demostración de la incidencia causal del hecho de la víctima en el resultado lesivo.----------

------Sostiene el a quo que la actora realizó una maniobra arriesgada pues a la velocidad en que venía el vehículo de la demandada, debió dejarlo pasar o esperar que se detuviera; por el contrario ingresó igualmente a la avenida y, hecho ello, se colocó en la línea de circulación del embestidor. Agrega que, conforme a las constancias de autos, la actora declaró haber visto que venía el automotor de la demandada e igualmente decidió ingresar.----------

------El experto, al describir el lugar del infortunio declaró que *"...Ambas manos tienen gran circulación de vehículos debido a que en la zona hay gran cantidad de viviendas y por ello hay una gran cantidad de tránsito vehicular permanente..."* (fs.252). Si un automóvil quisiera ingresar, y para ello tendría que esperar a que ningún otro vehículo venga circulando, el acceso sería imposible, o la menos demandaría

horas. No es razonable exigir tal grado de precaución. Lo importante, al momento de acceder, no es si se ve circular o no algún otro vehículo, sino la distancia en que este se encuentra del cruce, el ancho de la calzada, la mano por la que se viene etc. El experto dice que el Renault 12 (automóvil de la demandada) circulaba a una distancia de, al menos, 73 km/h lo que equivale a 20 metros por segundo (fs. 254), siguiendo igual parámetro, si el Volkswagen Gol Country circulaba a 30 Km/h su velocidad era de 8,21 metros por segundo. La colisión se produjo cuando el VW se encontraba a 16 metros de la intersección, es decir dos segundos después de haber iniciado el cruce –todo esto sin tomar en cuenta la aceleración que se produce desde que se arranca hasta que se alcanza los 16 mts.- ello me lleva a concluir que cuando el VW inicia el acceso, el Renault 12 se encontraba a casi media cuadra del cruce (40 mts.), distancia prudencial para permitir el acceso sin inconvenientes, siempre que –claro está- el conductor del vehículo que venía por la avenida hubiera tenido pleno dominio del mismo, prestado atención suficiente y conducido a velocidades reglamentarias. Refuerza lo dicho el hecho de que el demandado venía circulando por el carril izquierdo y la actora accede al carril derecho, en consecuencia aquel no tenía ni siquiera necesidad de virar para evitar la colisión. Debo agregar algo mas, difícilmente pueda distinguirse a simple vista un exceso de velocidad de entre 13 a 18 Km/h sobre un límite de 60 km/h, de allí que la actora bien pudo haber presumido una velocidad reglamentaria lo cual le hubiera dado tiempo a realizar la maniobra en forma segura, a este respecto el experto dijo *"posiblemente por la velocidad que tenía-* se refiere al Renault 12- *no alcanzó a efectuar la maniobra de esquive"* (fs. 253).----------

------Dice la doctrina que *"para analizar cuando hay pleno dominio se debe tener en cuenta que el conductor promedio tarda siete décimas de segundo en reaccionar en ciudad , y ocho décimas en ruta" (LOPEZ HERRERA, Edgardo pag. "Teoría general de la responsabilidad civil" Lexis Nexos. Buenos Aires 2006, pag 659).* En consecuencia, cuando el actor inicia el acceso bien puede suponer que por la distancia el demandado iría a advertir su presencia con la suficiente antelación y seguir por el carril izquierdo superándola sin inconvenientes.----------

------No puedo dejar de advertir que, conforme a la fotografía aérea obrante a fs. 244, la calzada de la avenida es lo suficientemente ancha como para permitir que un vehículo pase a otro con suficiente seguridad siendo que, como dijo el experto

a fs. 251 el ancho de la mano de circulación es de 10 mts. con *"piso en buenas condiciones y bien conservado"*.----------

------Concluyo que ingresar a una avenida desde una calle lateral, a una velocidad reglamentaria, no es causa adecuada para sufrir una colisión, aun cuando venga circulando otro automotor si este segundo se encuentra a una distancia tal que permita a su conductor advertir la presencia del nuevo vehículo con la suficiente antelación y contando con espacio de calzada como para superarlo sin riesgo y por la mano correspondiente.----------

------Considero que la causa adecuada de la colisión fue el exceso de velocidad que imprimió el demandado a su automotor así como también la falta de dominio del rodado pues no caben dudas de que ambos factores (exceso de velocidad y pérdida del dominio del automotor) implican una alta probabilidad de colisión (causa adecuada).----------

------Por lo expuesto, propongo al pleno modificar la sentencia de grado en cuanto atribuye causalidad concurrente imputándola en su totalidad al demandado y consecuentemente condenándolo al pago de la totalidad de los daños irrogados al actor.----------

------En cuanto a las costas de esta instancia, entiendo se deben imponer en su totalidad al demandado y su citada en garantía conforme principio objetivo de la derrota.----------

------**A LA MISMA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht, dijo**:----------

------1. Llegan los presentes autos a esta alzada en virtud del recurso de apelación intentado por la parte actora a fs. 336 y contra la sentencia definitiva de la anterior instancia que luce a fs. 325/330 y vta., que hizo lugar parcialmente a la demanda de aquel y en su consecuencia, condenó al accionado y a la citada en garantía a abonar al actor la suma que fija.----------

------Los agravios deducidos por el actor apelante lucen en la pieza procesal que se agrega a fs. 363/366, y conforme al traslado ordenado (v. providencia de fs. 367) fueron replicados por la citada en garantía (v. fs. 368/370 y vta.).----------

------La relación sucinta de las cuestiones planteadas fue desarrollada suficientemente por el vocal que me precedió en el voto. Por tal motivo, y atendiendo a razones de brevedad procesal, me remito a tales expresiones, ello sin perjuicio de las consideraciones que en cada caso corresponde exponer a fin

de fundar el mío. También advierto, que las quejas serán tratadas en el orden en que han sido propuestas.----------

------2. Dispuesto a abordar el tratamiento del primer agravio del actor apelante (v. fs. 363/365, debo anticipar mi voto en el sentido de admitir su queja, con base en los fundamentos que expondré.----------

------En primer término, entiendo que la pericia accidentológica agregada a fs. 241/254 de los presentes autos, no observada ni impugnada por las partes (doct. Art. 473 CPCC y traslado ordenado a fs. 255), adquiere al momento de decidir aquellas quejas un valor nuclear. Así, he sostenido que: "*para apartarse el juzgador de las conclusiones alegadas por los expertos, debe tener razones fundadas. Esto resulta así, pues si bien en las normas procesales no se otorga al dictamen el carácter de prueba legal y se permite al magistrado formar su propia convicción al respecto, es evidente que esto, en tanto y cuanto comporta la necesidad de una apreciación crítica del campo de saber de aquel experto, aparece naturalmente ajena al hombre de derecho y lo obliga a apoyarse en otros elementos de juicio que permitan concluir en el error o en el inadecuado juzgamiento que el perito haya hecho de los conocimientos científicos de los que, por su profesión o título habilitante, necesariamente ha de suponérselo dotado (cfr. CNFedCAdm; Sala IV; sent. 12.10.1995 in re "Compañía Gillette de Argentina s/ Recurso de apelación" ED 169/789 sum. 574)"* (v. mi voto en Expte. Nro. 50.09 CANO, entre otros).----------

------Así las cosas, informó el perito en el punto 4.b.2. de fs. 253, *"(…) que el vehículo Renault 12 circulaba por la Av. Holdich por la mano de circulación que va de Este a Oeste y por el carril derecho, detrás del VW Gol Rural, a una velocidad de 73 km./h aproximadamente, se pronto, por alguna razón se encontró que delante de él circulaba otro vehículo el VW y trató de esquivarlo, puesto que los daños de este son sobre el frente pero hacia el lado derecho. Posiblemente, por la velocidad que tenía no alcanzó a efectuar la maniobra de esquive, y con el bloqueo de las ruedas le fue imposible girar hacia la izquierda y esquivar al VW. El punto de contacto entre los vehículos se produce sobre el frente del Renault 12 y la parte trasera del VW…."* A seguido (pto. 4.c.1. de fs. 253) el experto continúa diciendo: "*La velocidad del vehículo Renault 12 antes del accidente con el VW era de entre 73 y 78 Km./h*", para finalizar (v. pto. 4.c.2. de la misma foja) afirmando que: "*El vehículo embistente, es el Renault 12*.".----------

------De lo expuesto, aparece palmaria la violación a los límites de velocidad dispuestos por el art. 51 de la Ley de Tránsito Nro. 24.449 a la que adhiriese

nuestra provincia por imperio de la Ley Nro. 4165 (B.O. 22.02.1996) y la calidad de embistente del vehículo del demandado.----------

------Lo indicado, por sí solo, inhibe ponderar culpa alguna en el conductor del vehículo VW, por lo que la distribución de culpas aparece inadecuada, toda vez que de lo actuado, surge evidente que la conducta del accionado resultó ser causa adecuada del evento dañoso, y sobre el recae la responsabilidad de reparar el daño causado, por imperio del art. 1113 párrafo 2do. del código sustantivo exige que, para eximirse de aquélla, deberá acreditar la culpa de la víctima, lo que en el sub júdice, ni siquiera reconvino.----------

------Por lo expuesto, estimo que el primer agravio del apelante debe prosperar, modificándose en su consecuencia la sentencia hoy puesta en crisis.----------

------Siendo que propondré al Pleno la condena por el monto indicado por el experto a fs. 246, esto es la suma de $ 16.711,70.- con más la suma de $ 201,45 condenado en orden al rubro "privación de uso" (v. fs. 329vta.), entiendo abstracto referirme al segundo agravio deducido por el actor apelante a fs. 365vta./366. Así lo voto.----------

------Atento como propongo se resuelva la cuestión, estimo que las costas de esta instancia deben condenarse al demandado y a la citada en garantía por imperio del art. 68 del CPCC.----------

------A la SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Flass dijo:----------

-----Conforme a lo expresado al analizar la primer cuestión, propongo al pleno: **1) CONFIRMAR** parcialmente la sentencia nº 49/2008 del 25 de agosto de 2008 modificándola en cuanto a la condena a la demandada, la que se determina en la suma de $16.711,70 por daños materiales, mas $201,45 por privación de uso. **2) IMPONER** las costas de la presente instancia al demandado y a la citada en garantía conforme principio objetivo de la derrota. (art. 68 C.P.C.C.). **3) REGULAR** los honorarios por la labor desarrollada en esta Alzada al Dr. M. I. M. en un 7,98% con más el IVA pertinente y a calcular sobre el monto del juicio que se determine y a la Dra. A. A. en la suma de $ 60 con más el IVA pertinente. (art. 14 Dto. Ley 2.200).----------

------**A IDÉNTICA CUESTIÓN, el Dr. Früchtenicht, dijo**:----------

------Conforme con lo manifestado en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia

apelada, modificándola en cuanto al monto condenado, disponiendo el pago al actor de la suma de $ 16.711,70.- en concepto de daños materiales con más la suma de $ 201,45.- en concepto de privación de uso del automotor; **II.- IMPONER** las costas de esta Alzada al demandado y a la citada en garantía (art. 68 del C.P.C.C.); y **III.- REGULAR** los honorarios por la tarea realizada en esta Alzada, al Dr. M. I. M. en el 7,98 % con más el IVA pertinente y a calcular del monto del juicio que se determine en la etapa procesal oportuna y a la Dra. A. A. en la suma de $ 60 con más el IVA correspondiente. (Art. 14 Dto. Ley 2.200).----------

------Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

----------S E N T E N C I A----------

------Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:***----------

------**I.- CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia apelada, modificándola en cuanto al monto condenado, disponiendo el pago al actor de la suma de $ 16.711,70.- en concepto de daños materiales con más la suma de $ 201,45.- en concepto de privación de uso del automotor.----------

------**II.- IMPONER** las costas de esta Alzada al demandado y a la citada en garantía. (art. 68 del C.P.C.C.).----------

------**III.- REGULAR** los honorarios por la tarea realizada en esta Alzada, al Dr. M. I. M. en el 7,98 % con más el IVA pertinente y a calcular del monto del juicio que se determine en la etapa procesal oportuna y a la Dra. A. A. en la suma de $ 60 con más el IVA correspondiente. (Art. 14 Dto. Ley 2.200).----------

------**IV.- REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

------La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 8 y 9 de la Ley 1.130, texto según Ley 4.550) y hallarse vacante una vocalía de Cámara.----------

JORGE LUIS FRÜCHTENICHT GÜNTHER ENRIQUE FLASS

REGISTRADA BAJO EL Nº CANO DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2009. CONSTE.-