En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de agosto del año dos mil trece, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Mario Luis Vivas y Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"S., W. I. C/ E., D. y otros S/ DAÑOS Y PERJUICIOS"** Expte. 107 Año 2012 venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. Nº 140/2010) en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN**: ¿es justa la sentencia apelada? **SEGUNDA CUESTION:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 272.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

Se encuentran radicados por ante esta Alzada los presentes actuados, en virtud del recurso de apelación que ha interpuesto la parte actora (fs. 231) contra la sentencia dictada en primera instancia, el cual le ha sido concedido conforme surge de la providencia dictada a fs. 232. Los fundamentos del recurso interpuesto han sido expuestos por la recurrente mediante su presentación obrante a fs. 240/247 y el traslado conferido de los mismos fue respondido por la contraria a fs. 252/256.

2 – La Sentencia

La sentencia dictada a fs. 218/224 vta. hizo lugar parcialmente a la demanda y condenó a D. E. y a L. P. S. S.A., a ésta en el límite de la cobertura, a abonar al actor W. I. S. la suma de $ 19.000.- (Diecinueve Mil Pesos) con más los intereses a la tasa activa del Banco del Chubut S.A. desde la fecha

del accidente hasta el efectivo pago, imponiendo las costas a los codemandados vencidos y regulando los honorarios de los profesionales actuantes en el proceso.

Para arribar a la decisión final, la Magistrada a quo tuvo en cuenta, en primer término, que las partes reconocieron el accidente de tránsito ocurrido el 20 de Marzo de 2009 en la intersección de las calles * d. J. y R., de la ciudad de Puerto Madryn, en el que participaron una pick up marca Ford F 100, dominio XXX ***, conducido por D. E. y un ciclomotor marca Honda, dominio ***-XXX, conducido por W. I. S. y que se produjo como consecuencia del giro a la izquierda que realizara la pick up sobre la calle * d. J. y la intersección con la calle R., siendo impactada en esas circunstancias por el ciclomotor que venía circulando por la calle * d. J. en sentido contrario a la pick up. Destacó también la sentenciante que las partes difieren en cuanto a la responsabilidad atribuida a cada una de ellas y al alcance de las lesiones sufridas por el actor.

En el camino a determinar la mecánica del accidente, la sentencia recurrida evaluó que el conductor demandado al contestar demanda expuso que, previo a girar a la izquierda, colocó la señal lumínica y una vez cumplida la maniobra y estando ya sobre la calle R., advirtió la presencia de la moto que circulaba por la calle * d. J. Consideró también la pericial accidentológica producida en autos, que concluyó que la maniobra que provocó la colisión fue el viraje de la pick up Ford hacia su izquierda desde la calle * d. J. y que, si bien este dictamen había sido cuestionado, tal proceder sólo exteriorizó un disentimiento con las conclusiones del experto, por lo que no correspondía admitirlo.

Consideró luego que el demandado imputó la responsabilidad al reclamante dado que fue el móvil embistente y que circulaba a velocidad excesiva. A criterio de la sentenciante, no puede imputarse excesiva velocidad al móvil del actor atento lo informado por la pericia

accidentológica. Sí evaluó que el actor conducía sin licencia habilitante para conducir motovehículos, afirmando que ello constituye un fuerte indicio de que –quien así circula— carece de destreza o de experiencia suficiente como para poder sortear las dificultades del tránsito. Es así que teniendo en cuenta que el actor fue "embistente" y que carecía de la Licencia habilitante, le permitieron inferir a la a quo que en el momento del accidente el reclamante carecía de la habilidad necesaria para sortear las dificultades del tránsito y que la forma de ocurrencia del hecho y el lugar le permiten suponer que o bien el actor conducía distraído y no advirtió al rodado mayor, o bien consideró que sortearía la encrucijada de las calles sin inconvenientes, no pudiendo evitar el choque con la pick up.

También remarcó que el giro a la izquierda por parte del demandado implicó colocar un obstáculo en la línea de circulación de los rodados que se trasladaban por la calle * d. J. ocasionando una situación de riesgo. En base a la evaluación descripta, consideró la sentenciante que la conducta del actor contribuyó a conformar la causa adecuada del daño por el que reclama y distribuyó la responsabilidad en un 50% a cada una de las partes.

Con respecto a los daños reclamados, trató en primer lugar la "lesión física" y destacó que la pericia médica le otorgó al actor una incapacidad del 32,03% como consecuencia de las lesiones padecidas en el accidente. Tuvo en cuenta en este punto que la pericial mencionada fue cuestionada por la demandada alegando que el experto merituó la incidencia externa de las cicatrices y no su funcionalidad para realizar tareas productivas y concluyó la a quo afirmando que el actor no probó que las cicatrices puedan incidir en la generación de sus ingresos y que el perito tampoco indicó que las mismas disminuyeran su capacidad laboral, es por ello que su reparación la incluiría dentro de la indemnización del Daño Moral.

Con respecto a determinar el monto para resarcir "la incapacidad", tuvo en cuenta la sentencia en crisis la edad del actor, que estaba en edad escolar,

las lesiones padecidas, el cuadro de estrés postraumático, el porcentual de incapacidad otorgado por el perito y lo fijó en la suma de $ 20.000 (Veinte Mil Pesos) a la fecha del accidente, con más intereses. De este importe, los demandados deben abonar el 50% atento la distribución de responsabilidad antes referida.

En lo que hace a la indemnización del "Daño Moral", destacó la *a quo* que en casos como el presente los mismos hechos indican la existencia del mismo y fijó el monto resarcitorio en la suma de $ 18.000 (Dieciocho Mil Pesos), más intereses.

En cuanto al reclamo por los "Daños Materiales" efectuado por el actor en su carácter de tenedor (usuario) del rodado por los daños que el mismo experimentó en el siniestro, la Magistrada a quo ha dicho que no se probó que el actor afrontara los gastos de reparación de la moto y que para efectuar tal reclamo debe demostrar la incidencia que ha generado en su patrimonio el daño, ya sea porque lo abonó o porque se ha visto obligado de alguna manera frente al dueño. En base a ello, desestimó el reclamo por estimar que el actor no demostró el perjuicio que invocara.

3 – <u>Los agravios de la parte actora</u>

3.1 – El primer agravio de la parte actora está enfocado a la cuestión de "la responsabilidad" atribuida por la sentenciante en su decisión recurrida.

Comienza remarcando la queja que la *a quo* yerra en la descripción de la mecánica del accidente al considerar que el choque se produjo en la calle Rosales cuando en realidad fue en la ochava de * d. J. y R. Insiste en dejar sentado que la colisión se produjo sobre la vía de circulación del actor, sobre la misma ochava y que recién después del choque la camioneta ingresó a la calle R.

Sostiene que el caso se trata de la típica colisión por giro a la izquierda en calle de doble mano, en el que quien va a doblar debe tomar enormes

precauciones toda vez que invadirá el carril de circulación opuesto y afirma que el demandado incumplió las obligaciones que estaban a su cargo y ello ocasionó el accidente.

Hace referencia a las distintas conclusiones a las que arribara la pericia accidentológica producida en autos y fundamentalmente cuando ha dicho que "la maniobra que provoca la colisión es el viraje de la pick up Ford F 100, Dom XXX ***, hacia su izquierda, desde calle 9 de Julio" y cuando dejó sentado que "La causa principal que provocó el siniestro fue la maniobra de giro a la izquierda por parte del vehículo pick up Ford F 100". Concluye el punto afirmando que la pericia habla por sí misma de la responsabilidad exclusiva del demandado.

Otro de los puntos que destaca para imputar exclusiva responsabilidad al demandado, es que éste reconoció al absolver posiciones que no vio venir al actor y que de no haber existido el giro en cuestión, ambos vehículos hubieran continuado su tránsito normalmente.

3.2. Dentro del mismo agravio, hace referencia que la calidad de "embistente" y la carencia de "licencia de conductor" habilitante no son elementos que tuvieran relevancia en la producción de la colisión.

Afirma la actora que la calidad de "embistente" no tiene relevancia cuando otro vehículo se interpone intempestivamente sobre la mano de quien viene circulando reglamentariamente y provoca el choque; que el demandado incumplió las normas de los arts. 39 y 43 de la Ley de Tránsito y que el hecho de que el actor haya sido el "embistente" no hace sustentable una presunción en su contra, más si se tiene en cuenta que el choque no se produjo en la parte trasera de la pick up.

Con relación a la falta de "carnet habilitante" por parte del actor, afirma el agravio que el solo hecho de no tener carnet, en motos de tan baja cilindrada, no sirve por sí mismo para considerar una falta de habilidad en

el manejo o la imposibilidad de sortear las dificultades del tránsito. Sostiene que la presunción *iuris tantum* que puede surgir de la falta de habilitación, debe estar sustentada en alguna otra prueba para poder concluir que existió verdadera impericia en el conductor, por lo que, de no acreditarse un manejo negligente, la falta de carnet es una infracción administrativa sancionada con multa por la justicia de faltas. Sustenta aun más su posición afirmando que aunque el actor hubiese tenido habilitación especial para conducir motocicletas de velocidad, no hubiera podido evitar el accidente a causa del giro a la izquierda sorpresivo, intempestivo y distraído del demandado que se interpuso en su camino. Y ello así –continúa el agravio— porque no se advierte relación causal entre la infracción administrativa y el evento dañoso, es decir, la circunstancia de que el actor condujera la moto sin registro no agrava ni modifica la situación de lo ocurrido y que el demandado debió demostrar la impericia del actor en su manejo.

3.3. En el tercer punto del mismo capítulo dedicado a "la responsabilidad", el agraviado sostiene que son falsos los siguientes supuestos que contiene la sentencia: a) el lugar donde se produjo el impacto; b) las huellas de frenada de la motocicleta; c) la escasa velocidad de la camioneta; d) que le sea permitido "suponer" –a la *a quo*— que el actor o bien conducía distraído y no advirtió al rodado mayor o consideró que sortearía sin inconvenientes el cruce, no pudiendo evitar el choque. Con respecto al "lugar del choque", reitera que se produjo sobre la vía de circulación de la moto, sobre la ochava de la calle * d. J. y no sobre la calle R. Con relación a las huellas de frenada de la moto, sostiene que no ello no quiere decir nada porque se trata de una maniobra para evitar el accidente frente a la aparición intempestiva de la pick up. En lo que hace a la escasa velocidad de la camioneta, esgrime que no tiene ninguna relevancia porque lo que sí es

relevante es la maniobra del sorpresivo giro a la izquierda. Con respecto a que el actor estaba "distraído", afirma que quien en realidad lo estuvo fue el demandado que ni siquiera vio a la moto, lo cual lo reconoció al absolver posiciones. Y es por lo expuesto que el agraviado concluye que era imposible para el actor evitar la colisión ante la camioneta que giró imprevistamente hacia su izquierda interrumpiendo su circulación.

3.4. En el cuarto punto de este agravio, la parte actora sostiene que para eximirse total o parcialmente de responsabilidad, era menester que el demandado acreditara en autos la culpa de la víctima (conf. art. 1113 C.Civ.) y ello no aconteció en este caso. Es por ello que en base a tal ausencia probatoria, a que el demandado confesó su manejo distraído, que no probó haber cumplido las obligaciones que están a cargo de quien intenta girar a la izquierda en calle de doble mano, que el demandado casi choca a otro vehículo y que no vio a la moto interponiéndose en su camino, debe imputársele la única y exclusiva responsabilidad en el evento dañoso.

3.5. Se agravia finalmente la actora por considerar insuficiente al monto indemnizatorio fijado por la a quo por la "lesión física" que fue consecuencia del accidente ($ 20.000.-), teniendo en cuenta que porta el actor una incapacidad del 32,03%. Cuestiona la quejosa la consideración que ha hecho la sentenciante con respecto a "las cicatrices" que porta el actor como consecuencia del acccidente y afirma que no hace falta probar que en el futuro ello le afectará a S., de 18 años de edad, la capacidad de trabajo. Y ello así –sostiene— porque las mismas inciden en las tareas habituales de atención al público, de venta de productos, de persuasión de clientela, etc. y muchas veces serán un obstáculo para la selección de trabajadores en la que se exige "buena presencia" de los aspirantes. Además, remarca que las que tiene el reclamante son lesiones de la piel que

están específicamente evaluadas como de disminución de la capacidad laboral por afectación de rostro y cuello y que las únicas cicatrices que quedarían fuera del baremo laborativo son las que presenta en la zona clavicular, en la pierna derecha y en la pierna izquierda, que representan un 10,71%. Es por ello que considera que no es justo que la sentencia le haya exigido probar que las cicatrices puedan incidir en su generación de ingresos o que sea necesario que el perito indique que las mismas pueden disminuir su capacidad laboral. Y reitera que las cicatrices que tiene el actor afectan la estética y las posibilidades de desarrollarse laboralmente en diferentes actividades en las que la presencia, la pulcritud y la utilización atlética del cuerpo formen parte de la labor.

Ataca luego la actora a la sentencia de la inferior por cuestionar el cálculo de incapacidad otorgado por el perito, pero no expresa –dice— cuál es el porcentual que debe aplicarse. Agrega que no deben ponderarse solamente las incapacidades laborativas para indemnizar el daño físico y que se supone que la Magistrada *a quo* ha valorado solamente un 7% de incapacidad dado que menciona la fractura de clavícula (3%), la limitación funcional de hombro (2%) y el estrés post traumático (2%), omitiendo el reto de las incapacidades descriptas por el perito médico que conducen al 32,03% por él fijado. Concluye su queja afirmando que, aun tomando solamente un 7% de incapacidad, el monto indemnizatorio fijado por la a quo es bajo.

4 – Tratamiento de los agravios

4.1 – La Responsabilidad

4.1.A – Si bien he descripto los agravios vertidos por la parte actora en lo que concierne a "la responsabilidad" separándolos en cuatro apartados, he de tratar la cuestión en forma conjunta a fin de darle una adecuada

respuesta y en atención a la relación existente entre los distintos puntos que contiene el cuestionamiento.

En el accidente que es motivo de este proceso participaron una pick up Ford conducida por el demandado E. y un ciclomotor que conducía el actor S. La colisión tuvo lugar en la calle * d. J. en su intersección con la calle R., de la ciudad de Puerto Madryn y sobre la mano de circulación que correspondía al ciclomotor (conf. croquis pericia accidentológica fs. 189). El ciclomotor circulaba por la calle * d. J. por el carril Sudeste de la misma en sentido Nordeste; la pick up circulaba también por la mencionada arteria por el carril Noroeste en sentido Sudoeste, es decir, contrario al del ciclomotor (conf. fs. 182) y al llegar a la intersección con la calle R., su conductor intentó ingresar e incorporarse a ésta girando a su izquierda (fs. 182), ingresa a la mano de circulación del ciclomotor para tomar la calle R. y el ciclomotor la embiste, produciéndose el impacto sobre la calle * d. J. en el cruce con la calle R. (conf. croquis fs. 189). Esta mecánica del accidente está reconocida por las partes en el proceso, habiéndose planteado la controversia con respecto a la atribución de responsabilidad por las consecuencias del evento dañoso. Lo dicho me conduce a no acompañar a la Sra. Magistrada *a quo* en cuanto refiere en su decisión final que *"…Corresponde… determinar en primer lugar la mecánica del accidente…"* (fs. 219 vta.).

Tengo en cuenta que no existen testigos presenciales del accidente, por lo que la prueba relevante es la pericia accidentológica practicada en autos (fs. 178/196). Con respecto a ella, la *a quo* desestimó las observaciones que los demandados plantearon con respecto a la misma y destacó que el dictamen pericial es un elemento valiosísimo de orientación judicial y respecto del cual, si es coherente y fundado, no existe razón para apartarse de él (fs. 220). Esta conclusión de la sentenciante no ha sido objetada por las partes mediante la vía recursiva por ante esta Alzada, por lo que –habiendo

adquirido firmeza— resulta válido que considere a dicho dictamen como una prueba esencial en el camino a recorrer para decidir la suerte del recurso interpuesto por la parte actora.

Estando en claro la mecánica o dinámica del accidente, debe tenerse en cuenta la respuesta que ha dado el perito accidentólogo en el punto "c)" de fs. 187. En efecto, al exponer sus "Conclusiones", dijo en ese apartado: *"…La maniobra que provoca la colisión ES EL VIRAJE DE LA PICK-UP FORD F-100, DOM. XXX ***, HACIA SU IZQUIERDA, DESDE CALLE X D. J…"*, lo cual está directamente vinculado con la conclusión expuesta por el mismo experto en el punto "e" (fs. 187) cuando dice: *"…La Causa Principal que provocó el siniestro fue la maniobra de giro a la izquierda por parte del vehículo Pick-Up Ford F-100, explicada precedentemente…"*. Las dos conclusiones periciales no requieren de mayor análisis atento su claridad.

Otro factor importante que debe ser evaluado aquí son las velocidades mínimas a las que circulaban los vehículos participantes en el accidente en el momento de su ocurrencia. Ello ha sido también respondido por el perito, determinando que la velocidad mínima probable de circulación de la Pick-Up Ford era de 13,47 km/h. y la de la motocicleta Honda Wave de 28 km/h. (fs. 187). Con lo cual, está descartado un exceso de velocidad por parte de alguno de los móviles.

Queda claro, por lo precedentemente expuesto, que la prioridad de paso para circular la tenía el conductor del ciclomotor (art. 41, inc. g), ap. 3, Ley 24.449). En efecto, si bien la pick up no circulaba por la calle R., arteria "secundaria" con relación a la calle * d. J. (conf. fs. 181), por su maniobra intentó ingresar a aquélla para así circular transversalmente a la calle principal y en perpendicular a la dirección que en ese momento correspondía a la motocicleta, la cual, como quedó aclarado, transitaba en sentido contrario a la pick up. No se trata pues de la prioridad reglada por el primer párrafo del art. 41 de la Ley 24.449.

Aquella prioridad (inc. 4), no fue respetada por el conductor de la pick up, a quien era dable exigir una particular atención y prudencia por las características de la maniobra de giro a la izquierda que intentó para luego incorporarse a la calle R. y que no pudo completar. Se tata sin duda de una maniobra que entraña significativa peligrosidad, a mi modo de ver, más aun que la destinada a cruzar la calle * d. J. ingresando directamente por R.

Por lo que llevo dicho, resulta evidente que el demandado violó la norma que precedentemente he citado, la que claramente dice: *"…Para cualquier otra maniobra, goza de prioridad quien conserva su derecha…"* (art. 41, inc. 4, Ley 24.449) y que en este caso beneficiaba al conductor del ciclomotor, a fin de ordenar la circulación y prevenir los accidentes como el que aquí nos ocupa. Además, mientras el ciclomotor transitaba por una arteria principal (9 de Julio), la pick up intentó ingresar -previo giro a la izquierda- a una arteria transversal accesoria (R.).

A la normativa citada, corresponde agregar -como reglas que deben imperiosa y necesariamente ser cumplidas por quienes conducen vehículos en la vía pública- la que nos dice que *"…Los conductores deben:… b) En la vía pública, circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito. Cualquier maniobra deben advertirla previamente y realizarla con precaución, sin crear riesgo ni afectar la fluidez del tránsito…"* (art. 39, Ley 24.449); la que expresamente contempla la conducta a desplegar por el conductor que intenta realizar un "giro", que dice: *"Para realizar un giro debe respetarse la señalización, y observar las siguientes reglas: a) Advertir la maniobra con suficiente antelación, mediante la señal luminosa correspondiente, que se mantendrá hasta la salida de la encrucijada; b) Circular desde treinta metros antes por el costado más próximo al giro a efectuar; c) Reducir la velocidad paulatinamente, girando a una marcha moderada; d) Reforzar con la señal manual cuando el giro se realice para ingresar en una vía de*

poca importancia o en un predio frentista…" (art. 43, Ley 24.449) y teniendo siempre en claro que *"…Está prohibido en la vía pública: …realizar… maniobras caprichosas e intempestivas…"* (art. 48, inc. d), Ley 24.449).

De las probanzas de autos, no surge que se hayan cumplido por el conductor demandado las reglas legales transcriptas, con excepción de la relacionada con la velocidad moderada a la que debe realizarse el "giro".

Por lo demás y vinculado a la cuestión del acatamiento a las reglamentaciones de tránsito y su conexión con la determinación de la responsabilidad civil, tengo en cuenta que ha dicho reiteradamente la jurisprudencia que ni la observancia de las leyes de tránsito basta en todos los casos para eximir de responsabilidad al conductor ni la infracción de las mismas implica necesariamente esa responsabilidad, sino que sólo se trata en ambos supuestos, de presunciones o elementos de juicio que los jueces de fondo deben apreciar con criterio privativo (conf. SCBA, 03/08/93, Ac. 48.764; ídem, 05/04/2000, Ac. 68.617; ídem, 28/09/01, Ac. 78.531). Asimismo, se ha señalado que, si bien se ha expresado que la mera infracción de reglamentos de tránsito no determina de por sí la responsabilidad civil del infractor, ello no puede conducir a considerar que las normas reguladoras del tránsito constituyen letra muerta o que sólo sirven como material de estudio para el otorgamiento de la licencia de conductor (conf. SCBA, 04/08/92, Ac. 46.852, AyS, 1992-II-670; ídem, 08/06793, Ac. 47.958; ídem, 14/12/93, Ac. 48.959; ídem, 11/06/95, Ac. 51.862, AyS, 1995-II-20; ídem, 11/03/97, Ac. 58.668, AyS, 1997-I-355; ídem, 14/07/98, Ac. 59.835, DJBA, T. 155, pág. 201; idem, 08/11/2000, Ac. 77.508, DJBA, T. 159, pág. 295; ídem, Ac. 78.531, cit.). Precisándose también que las reglamentaciones no pueden ser soslayadas y deben ser consideradas, junto con otras circunstancias, en oportunidad de calificar la conducta de la víctima o del tercero para determinar si ha ocurrido o no –y en su caso en qué extensión- la situación prevista en la parte final del segundo aparato del art. 1113 del Código Civil

(conf. SCBA, Ac. 46.852 cit.; ídem, Ac. 47.958; Ac. 48.959; Ac. 51.862; Ac. 58.668; Ac. 59.835 y Ac. 78.531, citados; ídem, 02/08/2000, Ac. 72.993; ídem, 06/11/02, Ac. 82.226; ídem, 03/03/04, Ac. 84.867).

4.1.B. En el escenario destinado al tránsito vehicular, la presencia preponderante, invasora y casi omnipotente en sus arterias, de vehículos preñados de velocidad y cargados de potenciales riesgos, exigen de la comunidad una serie de normas de prevención que se traduzcan en pautas de comportamiento de sus habitantes, como medio de mitigar y evitar, en lo posible, aquellos riesgos.

Algunas normas de este tipo, que hacen a la seguridad y educación vial, aparecen contenidas en los Códigos de Tránsito y reclaman –pese al desdén que hacia su eficacia saben exteriorizar sus destinatarios y hasta los encargados de velar por su acatamiento— un celoso cumplimiento y un rigor creciente en el reproche a su violación. La solidaridad y las necesidades de defensa y preservación de una sociedad organizada se impone frente a la violencia mecánica presente en su seno y frente, también, a actitudes u omisiones individuales o conductas desviadas que puedan hacerla desbordar en daños.

Precisamente, una de estas normas es aquella que consagra la regla de la prioridad de paso (art. 41, inc. 4, Ley 24.449), la cual juega como cuña del civismo en el desplazamiento urbano de los automotores, desde que objetivamente exige de quien llega a un cruce de arteria como el de autos, arteria principal y calle accesoria, debe ceder espontáneamente el paso a todo vehículo que se presente por su derecha si es que se dispone a realizar una maniobra de “giro a la izquierda” para incorporarse al tránsito de la arteria accesoria.

Si como afirma Oliver W. Holmes, la suerte del ser humano se encuentra permanentemente acicateada por el peligro y la incertidumbre (“The Path

of de Law", Harvard Law Review, T. 10, pág. 466), no debe sorprender que como juez advierta necesario, en casos como el que nos ocupa, priorizar el valor seguridad, entendido precisamente como protección frente a esos riesgos. El mundo circundante es un mundo de riesgos y, en particular, lo es el tránsito vehicular que se integra en su realidad, el cual debe ser asegurado con normas como las que he referido supra.

Va dicho con ello que el principio sentado por las normas que reglan las preferencias en el cruce o convergencias de arterias, no se puede sortear con facilismo. Ni el derecho moderno puede aceptar que una sociedad jaqueada y bombardeada por diversos y masivos riesgos, renuncie a la aplicación de un sistema de normas que, sin dejar de lado el daño, está imponiendo un deber de conducta para evitarlos y que, sin olvido de la indemnización individual, está procurando preservar la seguridad social en el ámbito de la circulación vial (conf. SCBA, 08/11/06, C. 81.623, del voto del Dr. Roncoroni).

4.1.C – En lo que concierne a la problemática que aquí nos convoca, debe tenerse muy presente que constituye una maniobra irresponsable, con incidencia en la relación causal, encarar en una vía de doble circulación el giro a la izquierda invadiendo la mano contraria, aun cuando en este caso no se demostrara que ello estuviese vedado y que los vehículos circularan a gran velocidad, pues al realizar este tipo de manejo deben extremarse los cuidados (conf. SCBA, sent. del 28/11/2001, Ac. 76.725; ídem, 24/03/04, Ac. 82.273).

De la expresa normativa vigente que debe ser rigurosamente respetada por los conductores, surge que cuando se circula por una arteria de dos manos, la maniobra de giro a la izquierda debe estar precedida y asumida con extremas precauciones, pues el intento significa colocar un obstáculo en el tránsito que avanza por ellas, tanto en la dirección que se lleva como –

especialmente— en la contraria por los vehículos que vienen a su frente y en sentido opuesto, y que se invade. Y ello ha de significar entonces, avisar mediante adecuadas señales, la intención y el accionar del giro y, fundamentalmente, ponderar si la interferencia que significa colocar al rodado en una posición transversal a la circulación, puede ser sorteada adecuadamente por el resto de los vehículos que eventualmente concurran en la contingencia; debiendo –en caso contrario— ceder el paso a los que avanzan por su frente. Es que se trata de una maniobra que entraña considerables riesgos, a tal punto de habérsela prohibido desde antigua data en avenidas de cierta importancia, pues se interfiere con ella la circulación de los vehículos que circulan por la mano contraria.

Teniendo en cuenta lo expuesto y del alto riesgo que implica la maniobra que en el caso en tratamiento realizara el demandado, es para mí evidente que si bien la misma se hallaba autorizada para concretarse donde se efectuó –dado que la prohibición existe exclusivamente en avenidas semaforizadas (art. 44, inc. f, L.N.T.)— el conductor de la pick up no debió acometerla sin previamente adoptar todos los recaudos necesarios para asegurarse que no obstruiría con el viraje el tránsito normal de quienes, al provenir de la mano contrario de la calle * d. J., poseían prioridad de paso, poniendo a éstos ante una circunstancia imprevista e irresistible que obligara al esquive e ingreso a la otra mano por la maniobra sin alternativas que efectuara aquél.

Tiene razón de ser, entonces, que los tribunales vengan resolviendo de manera uniforme que el giro a la izquierda debe ser considerado una maniobra riesgosa y, en consecuencia, el conductor que se dispone a realizarla debe dejar paso a los vehículos que circulan por su mano pues de lo contrario se crea en su contra una presunción de responsabilidad (conf. C.Civ.Com.Azul, Sala II, 24/10/07, RSD-165-7, Juba B3101354).

Del análisis de la prueba producida en autos, también encuentro relevante la absolución de posiciones del demandado E. En efecto, al contestar la 4ª. posición (…que para realizar el giro omitió ceder el paso al actor.), dijo: *"…no vi que venía, solo sentí el golpe…"* (fs. 122/123). Si tenemos en cuenta que el demandado giró a la izquierda en una calle de doble mano y sólo advirtió la presencia del ciclomotor que lo embistiera en el momento de ocurrir la colisión, resulta evidente que su imprudencia fue mayúscula dado que se lanzó a concretar una maniobra sumamente peligrosa sin haber tomado la precaución de observar si la densidad del tránsito existente le permitía hacerlo sin entorpecer la marcha de las restantes unidades que circulaban por el lugar y sin poner en riesgo su propia integridad física.

Por otra parte, sin perjuicio de lo expuesto y de la normativa aplicable para determinar el vehículo que tiene prioridad de paso cuando se efectúa la maniobra de "giro a la izquierda", es evidente que una armónica interpretación de las reglas vigentes autoriza también a inferir que la prioridad ha de recaer sobre quien circula en línea recta por la mano contraria de la calle de doble mano o avenida, ya que además de desplazarse por su mano correspondiente se presenta respecto del conductor que inicia el giro –en el caso el demandado— desde su derecha hacia su izquierda, en virtud de la maniobra emprendida por quien gira, tornándose prácticamente en transversal.

4.1.D – Es motivo de agravio dentro del capítulo dedicado a "la responsabilidad", el carácter de "embistente" que correspondiera al actor en el evento y el hecho de que careciera de "licencia de conductor" habilitante para ciclomotor.

Según la sentencia en crisis, la calidad de "embistente" reconocida por el actor es considerada como presunción a favor del demandado y el hecho de no tener la licencia habilitante para ciclomotores constituye un fuerte

indicio de que carece de destreza o de experiencia suficiente como para poder sortear las dificultades del tránsito. Estos dos elementos han sido valorados por la Magistrada a quo para *suponer* que o bien el actor conducía distraído y no advirtió al rodado mayor, o bien consideró que sortearía la encrucijada sin inconvenientes no pudiendo evitar el choque (fs. 221). En base a estas suposiciones, ha considerado la sentenciante que el actor contribuyó a conformar la causa adecuada del daño por el que reclama y le impuso el 50% de responsabilidad por el evento. No he de acompañar esta conclusión de la Sra. Magistrada de primera instancia en razón de encontrar razonable y fundada la postura del agraviado.

Y he de avalar la posición del quejoso, porque es sabido que el carácter de "embestidor mecánico" que pueda atribuirse a un vehículo, no es de por sí suficiente para concluir que su conductor ha sido causante del accidente, ya que la colisión pudo tener como causa una maniobra anterior imprudente, como en el caso lo constituyó el giro a la izquierda acometido por el demandado (art. 902 Cód. Civ.; arts. 41 y 43 L.N.T.) (conf. C.Civ.Com. 2ª. La Plata, Sala II, 07/08/03, RSD-183-3, Juba B301163).

Tengo en claro que si el accionado no guardó en la emergencia la conducta debida, toda vez que circulando en sentido contrario al que llevaba el vehículo del actor, acometió el giro hacia su izquierda sin advertir la presencia del otro móvil (arts. 512, 902, 1113, Cód. Civil; 165 inc. 5°, 166, 390 CPCC; 41 y 43 L.N.T.), tal maniobra es la única que, en la especie, cabe tener por causante del siniestro, careciendo de toda relevancia el carácter de "embistente" que ostenta el ciclomotor del demandado, pues a más de ser ello relativo, el sistema de la responsabilidad se erige sobre la idea de la causa, para lo cual sólo importa establecer cuál de los partícipes es el que ha dado motivo al impacto.

O sea, la calidad de "embistente" no resulta un elemento de juicio decisivo, toda vez que si el embestimiento mecánico se generó en la violación de las

normas de tránsito que regulan el giro a la izquierda, corresponde descartar en absoluto la incidencia de aquel factor, cuya consideración es de relativa importancia en la tarea de investigar la causalidad de los daños; cuanto más si no obran en el juicio otros elementos probatorios de cuya conjugación pueda resultar responsabilidad alguna (conf. C.Civ.Com. 2ª. La Plata, Sala III, 15/02/07, RSD-6-7, Juba B354569).

Es imposible en este análisis no destacar las claras y terminantes conclusiones -ya referidas aquí- que vertiera en autos el perito accidentólogo y que contribuyen a fortalecer aun más mis conclusiones. Me refiero a que el experto determinó que la maniobra que provocó la colisión fue el viraje de la pick up Ford hacia su izquierda desde la calle 9 de Julio y que la "causa principal" que provocó el siniestro fue la maniobra de giro a la izquierda por parte de la pick up Ford (fs. 187). Por lo que resulta más que claro que el hecho de que el ciclomotor del actor fuera "embistente", no afecta la atribución de responsabilidad al demandado, ya que se encuentra probado que la indebida maniobra de giro a la izquierda que intentara este último fue la causa de la colisión.

Es por ello que se ha decidido de manera reiterada que *"en el fuero civil debe presumirse la culpa del invasor de la mano contraria, sea por adelantamiento, por giro a la izquierda o por cualquier otra causa y aun cuando aquél haya resultado embestido"* (Cám.1ª.Civ.Com. San Nicolás, 24/03/83, RS 74/83; ídem, 17/05/83, RS 158/83, Juba B850151).

Con relación a que el actor careciera de "licencia de conductor" habilitante para ciclomotores, ello puede ser indicio de falta de aptitud conductiva, pero su carácter contingente y las constancias obrantes en autos en torno a la mecánica del suceso, no permiten coronar una presunción (como medio probatorio) sobre tal falta de idoneidad (arts. 165, inc. 5°, 390, 481 CPCC).

No existiendo en autos circunstancia probada alguna que demuestre o permita inferir que el comportamiento observado en la emergencia por el

conductor del ciclomotor haya contribuido al acaecimiento del hecho, resulta inadmisible considerar comprometida su responsabilidad por la carencia del respectivo registro habilitante exigido por la ley. Como así también y consecuentemente, es impropio fundar en esa infracción administrativa, desvinculada de la causalidad del hecho, una presunción de culpabilidad que deba desvirtuarse con el acreditamiento de idoneidad conductiva (conf. Cám. 1ª. Civ.Com. San Nicolás, 07/12/83, RS 351-83, Juba B850070).

Lo hasta aquí expuesto constituyen las razones por las cuales he dicho supra que no habría de acompañar la conclusión de la sentenciante en cuanto supuso que el actor conducía distraído y no advirtió el rodado mayor o consideró que sortearía sin inconvenientes la encrucijada con la calle Rosales no obstante el cruce de la camioneta. Basta con tener presente que fue la conducta desaprensiva del demandado al conducir su automotor quien impidió que el ciclomotor pudiese continuar su marcha sin inconvenientes por la calle 9 de Julio.

Conforme a la teoría del riesgo creado que emana del art. 1113, 2do. párr. del Código Civil, es al sindicado como responsable a quien le incumbe probar la ruptura del nexo causal entre la cosa riesgosa y el daño producido (conf. SCBA, Ac. 37.535, 09/08/88; Ac. 44.452, 30/10/90; Ac. 84.731, 07/09/05; Ac. 85.251, 24/05/06; Ac. 91.173, 17/06/09; entre otras). En el caso, conforme a la defensa esgrimida al contestarse la demanda, debía el demandado y la citada en garantía demostrar que esa ruptura se produjo por culpa del conductor del ciclomotor. Ahora bien, ninguna prueba produjo la demandada en tal sentido y he explicado y fundamentado que la condición de “embistente” del actor y su carencia de Licencia habilitante, no alcanza para imputarle grado alguno de responsabilidad en el evento y para excluir la exclusiva responsabilidad que correspondió en el caso al demandado conductor de la pick up Ford F-100.

Es por ello que he de concluir afirmando que la conducta desplegada por el actor no contribuyó a conformar la causa adecuada del daño por el que reclama y de allí que no corresponda atribuirle ningún grado de responsabilidad por el hecho dañoso motivo de reclamo en este proceso, debiendo admitirse el agravio del recurrente y revocarse lo decidido en este aspecto por la sentencia en crisis.

Así lo voto y propongo al Acuerdo.

4.2 – <u>El monto indemnizatorio por la lesión física</u>

Agravia a la parte actora el monto fijado por la sentenciante ($ 20.000.-) para indemnizar la "lesión física" que sufriera en el accidente, al que considera insuficiente ante una incapacidad del 32,03% fijada por el perito médico actuante en autos.

Conforme lo he destacado supra al desarrollar los agravios vertidos por el recurrente, la crítica se ha centrado fundamentalmente con respecto a las "cicatrices" que le han quedado a la víctima como consecuencia del accidente. La sentencia ha concluido afirmando que las mismas no implican una merma en la capacidad laboral del actor, mientras que éste sostiene una postura contraria. Además, la *a quo* ha dicho que la reparación por las "cicatrices" sería incluida en la indemnización correspondiente al "Daño Moral" ya que es improcedente indemnizar la "lesión estética" de modo independiente si no ha provocado un daño patrimonial a la víctima (fs. 222 vta.).

Constatando lo expuesto por el reclamante al demandar, surge que a fs. 27, al tratar la "Lesión Física", formuló su reclamo en base a una incapacidad del 8% y nada dijo allí sobre las "cicatrices" y/o el "daño estético" sufrido como consecuencia del infortunio. Es a fs. 27 vta./28 donde al plantear su reclamo por "Daño Moral" hace referencia al *"daño estético"* y a las *"…cicatrices en las piernas y en la cara que afectan los valores estéticos*

normales…"; lo transcripto es todo lo que ha referido en su escrito inicial sobre la cuestión que ahora esgrime en su agravio.

Lo dicho me conduce a dejar sentado aquí que todo lo que expone el quejoso como "agravio" con respecto a las consecuencias que han tenido o que tendrán las "cicatrices" para la vida laboral del reclamante, ni siquiera fueron mencionadas al plantear su demanda, o sea, no formaron parte de la cuestión litigiosa a resolver en primera instancia. Ello hace que esta Alzada no pueda abordar ese punto del tema propuesto como queja al fundamentar el recurso concedido (arg. art. 280 CPCC).

Advierto también que lo relativo al "daño estético" como consecuencia de las "cicatrices", fue incluido por la propia actora en su demanda dentro del reclamo por "Daño Moral" y no por el correspondiente a la "Lesión Física". Por lo tanto, si la pretensión del quejoso era plantear un agravio por la insuficiencia del monto indemnizatorio otorgado para la reparación del "daño estético", debió hacerlo mediante una impugnación al monto fijado para reparar el "Daño Moral" y no al fijado para indemnizar la "Lesión Física". No siendo materia de agravio la indemnización fijada para reparar el "Daño Moral", ello ha adquirido firmeza para el actor.

De todos modos y en atención a que el recurrente ha planteado también su queja con relación a la insuficiencia del monto otorgado por la *a quo* como indemnización por las "lesiones físicas" sufridas en el accidente, corresponde expedirme sobre el particular.

En lo que hace a las consecuencias que el accidente ha tenido para la víctima desde el punto de vista "físico", el perito médico ha destacado en su informe –que no ha sido desvirtuado científicamente y del que no encuentro mérito para apartarme— que presenta una disminución de la movilidad del hombro lo cual le provoca una leve limitación en los deportes que le exijan amplitud de movimientos del brazo, como la

natación, por ejemplo. A ello debe agregarse la fractura de clavícula con callo óseo hipertrófico y estrés postraumático leve (conf. fs. 168 vta./169).

Señala Mosset Iturraspe que las lesiones son una *"expresión amplia y comprensiva que abarca todos los deterioros que puedan causarse a la personalidad integral"* (conf. MOSSET ITURRASPE, J., "El valor de la vida humana", pág. 80). La doctrina le ha dado preferencia a presentar estos casos como lesión a la integridad sicofísica, como presupuesto de daños resarcibles (morales y patrimoniales).

Dentro de una amplia orientación tuitiva, se ha expresado: *"Si antes del suceso la persona gozaba de su integridad física, tenía indudable derecho a conservarla, lo que se aplica también a la integridad síquica. Por tanto, su afectación que arroja una secuela que impide temporaria o definitivamente el restablecimiento al "statu quo ante" habrá de indemnizarse adecuadamente de acuerdo con las particulares circunstancias de cada caso"* (C.Civ.Com. Morón, Sala II, 23/10/84, LL, 1986-A-620, S-37.092). Y en la misma línea, nuestro Superior Tribunal ha resuelto que *"toda disminución de la integridad física de una persona, todo daño a su salud corporal y mental, es materia obligada de resarcimiento independientemente de la disminución de la capacidad de trabajo y su incidencia patrimonial, porque la ley ampara la personalidad íntegramente considerada. Lo contrario importaría sostener que el daño corporal o mental inferido a quien no trabajo no tiene relevancia alguna a los efectos indemnizatorios"* (STJCH, 19/11/86, JA, 1987-II, síntesis).

Teniendo en cuenta que la integridad psico-física de una persona tiene, de por sí, un valor por su repercusión presente y futura, debe considerarse que en este caso se trata de un joven de 17 años de edad a la fecha del accidente, por lo que aquélla constituye un capital potencial destinado a ser normal fuente de beneficios. Disminuido el mismo, tal circunstancia se proyectará en el futuro, restando posibilidades reales, probabilidades de éxito que es forzoso indemnizar. Es por ello que se han aprobado las opiniones que en el

caso de disminución de la integridad psico-física se admite el resarcimiento a título de daño patrimonial, a pesar de que la víctima –como aquí ocurre— no tuviese una ocupación remunerada o no hubiese perdido su empleo, fuese pensionado o jubilado, etc.

La reparación por el rubro "incapacidad" tiene en cuenta toda disminución de aptitudes o facultades que importe una lesión patrimonial que cabe reparar, pues la incapacidad no sólo debe medir el aspecto del trabajo, sino también cuanto atañe a las actividades de la víctima y la proyección que tuvo el accidente sobre su personalidad integral. Es por ello que he de acompañar al agraviado en cuanto considera que el monto indemnizatorio fijado por la sentencia en crisis es insuficiente.

En este caso debe especialmente tenerse en cuenta para establecer la indemnización por incapacidad sobreviniente, la edad de la víctima cuando ocurrió el accidente, porque de esa manera se valora en su extensión la perdurable *capitis diminutio* provocada por el daño en la salud (conf. CNCiv., Sala C, 27/09/84, LL, 1985-B-566, S-38.826).

A la luz de los principios expuestos, basados en que toda lesión física de carácter permanente, ocasione o no un daño económico, debe indemnizarse como valor del que la víctima se vio privada dado que las consecuencias afectan la personalidad íntegramente considerada, teniendo presente la edad del actor a la fecha del accidente, el hecho de estar aun en esa fecha cursando sus estudios y la proyección que la disminución ha de provocar en su persona, considero razonable fijar el monto indemnizatorio para reparar las lesiones físicas en la suma de $ 35.000.- (Treinta y Cinco Mil Pesos), correspondiendo así modificar el monto fijado por la sentencia recurrida para este rubro. Al importe indicado deberán adicionarse los intereses a la tasa activa que fija el Banco del Chubut S.A. para el descuento de documentos comerciales desde la fecha de ocurrido el accidente hasta el pago efectivo.

En consecuencia, he de proponer al Acuerdo la admisión de la queja, aumentando el monto resarcitorio por la "Lesión Física" que sufriera el actor y fijando el mismo en la suma de $ 35.000.- (Treinta y Cinco Mil Pesos), con más los intereses antes referidos. Así lo voto.

5 – <u>Adecuación de las costas y honorarios</u>

Atento la revocación parcial de la sentencia recurrida, debe cumplimentarse la adecuación prevista por el art. 282 del ritual.

En consecuencia, corresponde imponer la totalidad de las costas del proceso generadas en primera instancia a la parte demandada y a la citada en garantía que han resultado vencidas (arg. art. 69 CPCC).

Con respecto a los honorarios que corresponden a los letrados apoderados de la parte actora, Dres. D. G. L. y R. J. P., en conjunto y por su labor cumplida en primera instancia, considero procedente regularlos en el 18% del monto del proceso que resulte en definitiva, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el I.V.A. en caso de así corresponder (conf. arts. 5, 6, 7, 9, 18, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.), quedando sin efecto los que les fueran regulados en la sentencia objeto del recurso.

En lo que hace a los honorarios de los restantes profesionales que intervinieron en el proceso, no corresponde adecuarlos, debiendo mantenerse los mismos conforme han sido fijados por la sentencia de primera instancia (art. 282 CPCC).

6 – <u>Las costas de la Alzada</u>

Las costas de la Alzada deben ser impuestas a la parte demandada y a la citada en garantía que han resultado vencidas (art. 69 CPCC).

Con respecto a los honorarios de los letrados apoderados de la parte actora por su labor cumplida en esta instancia, Dres. D. G. L. y R. P., en conjunto,

se regulan en el 30% del monto que les corresponda por su labor en primera instancia y los de los letrados apoderado y patrocinante del demandado y la citada en garantía, Dres. C. R. Z. y M. A. G., en conjunto, en el 25% del monto que les corresponda por su intervención en la anterior instancia, en ambos casos sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el I.V.A. de así corresponder (arts. 5, 9, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota **PARCIALMENTE** por la **NEGATIVA**.

A LA **PRIMERA CUESTIÓN**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

1. Que las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por mi colega de primer voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos aquí los desarrollos efectuados al respecto por el Dr. Fiordelisi.
Centraré mi atención, para el sustento individual de mi voto, en el análisis de los aspectos traídos a revisión de esta Cámara, por la parte actora.

2.

2.1. Por una cuestión metodológica, seguiré el orden analítico propuesto por el Sr. Magistrado prevotante.
Se agravia en primer término la parte actora, sosteniendo que el decisorio de autos ha errado en orden a la responsabilidad.
El pronunciamiento estimó que el embestimiento se produjo en la calle R., cuando en verdad fue en la ochava de * d. j. y R., y en la mano de circulación del actor, lo que revela que el demandado invadió dicho carril.
Considera que este último debió tomar las precauciones para evitar la

colisión, atento las características de la maniobra, debiendo colocar la luz de giro, ubicarse en el centro de la calzada, ceder el paso a quienes transitan por la mano contraria y girar a 90°, recién cuando se constate que la vía contraria está libre y que no se interrumpirá el tránsito de ningún vehículo que pueda circular por la misma, extremos estos incumplidos por el accionado y que ocasionaron el accidente.

Tras ello, la queja realizó una referencia a las conclusiones de la pericia accidentológica de autos y a la absolución de posiciones, en las que el demandado reconoció no haber advertido la proximidad del rodado del actor.

En lo relativo a su condición de embistente, señala que la causa determinante de la colisión fue la maniobra de giro del demandado, al interponerse en la línea de circulación del actor.

En cuanto a la falta de licencia habilitante, estima que en motocicletas de tan baja cilindrada, no es idónea por sí para acreditar la falta de habilidad en el manejo o la imposibilidad de sortear dificultades del tránsito, y el accidente no hubiera podido evitarse a causa del giro a la izquierda, sorpresivo, intempestivo y distraído del demandado, que se interpuso abruptamente en su camino.

En el mismo sentido que el Sr. Juez de voto anterior, analizaré la cuestión de los agravios en forma conjunta, pues en última instancia se trata de dirimir la cuestión de la responsabilidad, que es una sola, y en definitiva, si la endilgada por el decisorio es ajustada a derecho.

Tengo presente la inexistencia de testigos presenciales y de la importancia que reviste en el caso de autos la pericia accidentológica de fs. 178/196, tal como lo hace el Dr. Fiordelisi.

Tengo en cuenta que el accidente se produjo en la intersección de 9 de julio y Rosales de esta localidad, sobre la mano de circulación del ciclomotor (que circulaba por la primera arteria mencionada, en sentido noreste) y

toda vez que el rodado pick up lo hacía también por * d. j., pero en dirección contraria (en sentido sudoeste), y siendo que su conductor intentó ingresar a R. girando a su izquierda, para lo cual debió invadir necesariamente la mano de circulación del ciclomotor.

La mencionada invasión a la que me refiero anteriormente se encuentra corroborada por las conclusiones periciales de fs. 187 en cuanto señalan que la maniobra que provocó la colisión fue el viraje de la Pick - Up Ford hacia su izquierda desde la arteria * d. j., lo que da cuenta el gráfico de fs. 182.

El art. 39, ley 24.449 dispone que *"Los conductores deben:...b) en la vía pública, circular con cuidado y prevención, conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo o animal, teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito. Cualquier maniobra deben advertirla previamente y realizarla con precaución, sin crear riesgo ni afectar la fluidez del tránsito. Utilizarán únicamente la calzada, sobre la derecha y en el sentido señalizado, respetando las vías o carriles exclusivos y los horarios de tránsito establecidos"*, manda que evidentemente el demandado incumplió desde que, si hubiese circulado con cuidado y prevención debió aguardar el paso del ciclomotor, que lo hacía por su mano y luego, sin peligro a la vista, proceder a la maniobra de por sí riesgosa. Además, no se encuentra acreditado en autos que el demandado hubiera advertido previamente la maniobra que a la postre realizó; menos, claro está, que hubiera sido precavido para hacerla, pues de haber adoptado esa conducta, el resultado hubiese sido otro.

También incumplió el demandado con la manda del art. 41, inc. g) ap. 3, en cuanto señala que la prioridad del que viene por la derecha es absoluta, y sólo se pierde ante cualquier circunstancia cuando se haya detenido la marcha o se vaya a girar para ingresar a otra vía, lo que revela la prioridad de paso de quien circula por su propia mano.

Por su parte, el art. 43, señala que "*Para realizar un giro debe respetarse la señalización, y observar las siguientes reglas: a) Advertir la maniobra con suficiente antelación, mediante la señal luminosa correspondiente, que se mantendrá hasta la salida de la encrucijada; b) Circular desde treinta metros antes por el costado más próximo al giro a efectuar...*", circunstancias estas que tampoco han sido acreditadas en autos como cumplidas por el demandado.

En definitiva, el art. 64 establece presunciones en contra del demandado de autos, en tanto señala que *"se presume responsable de un accidente al que carecía de prioridad de paso o cometió una infracción relacionada con la causa del mismo, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponderles a los que, aun respetando las disposiciones, pudiendo haberlo evitado voluntariamente, no lo hicieron..."*.

En el caso de autos, la inobservancia de las normas antedichas, y particularmente la de la mano de circulación por la que transitaba, creó la presunción de responsabilidad del demandado, ya que la invasión de la mano contraria de circulación de la arteria 9 de julio, aun cuando fuese para girar, debió realizarse con el máximo de cuidado y precaución, cerciorándose que tenía espacio y tiempo suficiente, sin peligro para sí ni para terceros.

De allí que debe presumirse la culpa del invasor de la mano contraria, en tanto ella puede producir la confusión o inhibición psicomotora emocional de quien se ve, de pronto, enfrentado a salvar la imprevisible contingencia creada por el invasor (Cámara en lo Civil y Comercial de San Nicolás, Sala I, 08.11.83, "De Mayo", Juba7, sum. B850153).

Así las cosas, un cambio abrupto de dirección atravesando la marcha de quien circulaba en sentido contrario, interponiéndose a su paso reglamentario, creó una situación de peligro tal, que lo presume culpable, salvo prueba en contrario que en autos brilló por su ausencia (arg. art. 39, inc. b), 2°y 3° párr. y art. 64, ley citada).

Con relación a la falta de registro habilitante para conducir motocicletas, nuestra jurisprudencia tiene dicho que ha de presumirse la responsabilidad del conductor carente de registro (cfr. Cámara en lo Civil y Comercial, Sala I, San Nicolás, 04.03.2003, "Ríos", Juba7, sum. B352697, entre otros), ya que ello constituye un fuerte indicio de que carece de la destreza o experiencia suficiente como para poder sortear las dificultades propias del tránsito (cfr. Cámara en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, Sala I, 09.04.91, "García", Juba7, sum. B1350066). No obstante, cierto es que dicha presunción de impericia sólo tiene relevancia decisiva como elemento de juicio cuando ha habido relación causal determinante del hecho dañoso (cfr. Cámara 2ª Civil y Comercial de La Plata, Sala III, 11.10.94, "Carattoni"; Sala I, "Siano", ambos en Juba7 sum B352095), mas no cuando, como en el caso de autos, la relación de causalidad adecuada entre el hecho y el daño habrá de atribuirse a la conducta del demandado, quien con su accionar desaprensivo y sin adoptar medidas precaucionales de ninguna índole, se interpuso en la línea de marcha del biciclo, provocando el encontronazo entre los rodados.

Es decir, la carencia de registro de conducir acarrea presunción *juris tantum* de la inhabilidad para manejar, presunción que no será relevante si no surge de las constancias de autos que la conducta desplegada por el actor hubiera sido la causa del hecho dañoso, tal como sucede en el caso de autos.

La velocidad desplegada por la motocicleta instantes previos al accidente se encontraba dentro de los límites reglamentarios a la luz de lo expresado por la pericia de fs. 179/195, en tanto la establece en 28 km/h (cfr. art. 51, inc. e), ap. 1), razón por la cual, desde esta perspectiva, no habrá de tornarse operativa dicha presunción.

El decisorio de autos ha entendido que a la falta de licencia de conducir habría de adicionarse el hecho de la calidad de embistente del conductor

del motociclo, para concluir que este último carecía de la habilidad necesaria para sortear las dificultades del tránsito.

El perito accidentólogo de autos, a falta de otro medio probatorio, consideró que la causa de la colisión fue el viraje del rodado Ford hacia su izquierda.

De tal guisa se desprende la irrelevancia de la condición de embistente del biciclo, desde que la conducta del demandado provocó el encontronazo.

De allí, que no resulta fundada en derecho la conclusión sentencial en el sentido que el actor exhibió su falta de habilidad para conducir, sea por la ausencia de registro, sea por su condición de embistente.

El pronunciamiento de autos "supuso" que el actor podría haber conducido de modo distraído, sin advertir al rodado de mayor porte, o bien consideró que sortearía sin inconvenientes la encrucijada con la calle R. no obstante el cruce de la camioneta, no pudiendo evitar en la emergencia el choque, haciendo una especial apreciación sobre la inestabilidad de este tipo de motovehículos, en el que se trasladaba, a la sazón, a otra persona.

No comparto tal conclusión y daré razones de ello.

Si bien es cierto que pesa sobre quien embiste con su parte delantera o frontal, una presunción de culpa *iuris tantum*, tal presunción, por su naturaleza es susceptible de ser desvirtuada por prueba en contrario.

Dicha prueba en contra radica en autos en que el demandado reconoció, previo al accidente, haber frenado "un poquito para no chocar un auto" y ahí sintió el golpe (contestación a la primera posición), agregando que no vio al actor (contestación a la cuarta posición), lo que da la pauta de la imprevisibilidad de su maniobra para quienes formaban parte de la circulación en ese momento.

Así las cosas, tal presunción debió ser analizada con mucha prudencia, desde que es fácil invertir el papel de embestidor con el de embestido,

mediante el simple recurso de hacer un viraje por delante de la línea de circulación del otro rodado.

Ello así, pues si no se prueba la correcta circulación de los vehículos respetando las normas de tránsito, el embestimiento puede originarse (así sucedió en el caso de autos) en el incorrecto obrar del demandado y también bastaría que éste se hubiera cruzado imprudentemente, en forma inesperada, en forma antirreglamentaria, en la línea de circulación del actor, para que éste, sin culpa, lo embistiera.

Por tal razón, el hecho de ser embistente, de ninguna manera es suficiente para atribuir responsabilidad, tal como se infiere del pronunciamiento de autos.

Por tal razón, he de compartir las conclusiones del voto anterior, en cuanto a que la conducta del demandado fue determinante exclusiva del hecho dañoso de autos, debiendo admitirse la queja en los aspectos señalados.

2.2. Con respecto al agravio que formula el actor acerca de la incidencia que las cicatrices producto del evento dañoso han de tener sobre su vida laboral, cierto es que tal planteo no fue materia de análisis en la Instancia anterior, de modo tal que el art. 280, del CPCC veda a esta Alzada conocer acerca de aquello que no fuera sometido a la Sra. jueza a quo.

2.3. No obstante ello, se agravia el actor en virtud de considerar que el pronunciamiento de autos ha fijado un monto indemnizatorio exiguo en orden a la lesión física del actor.

Sostiene que debe ponderarse la edad de la víctima y su calidad de estudiante, pese a lo cual el resarcimiento sólo tuvo en cuenta la minoración laborativa cuando la pericia médica ha hecho referencia a las incapacidades civiles que afectan la integridad física de la persona. Claro está, que por tratarse de una persona joven, que concurre al colegio secundario, que vive

con sus padres y lleva vida de estudiante, no es posible saber sus perspectivas salariales. No obstante ello, sostiene que tiene la expectativa de una ganancia mínima que se refleja en el salario mínimo, vital y móvil y una expectativa máxima muy difícil de determinar ya que aun no ha alcanzado el mercado laboral.

Estima que el decisorio ha parcializado los porcentajes de incapacidad física, considerando que la indemnización de $ 20.000 es modesta, por el solo hecho de ser un estudiante, teniendo en cuenta que su incapacidad es del tercio de la total, que lo afectará hasta su jubilación, considerando, por ende, irrazonable el monto fijado.

Concluye que es menester adecuar la doctrina del caso "Arostegui", teniendo en cuenta: edad, condición social y minoración física de la víctima.

Me adelanto a señalar que no soy partidario de ceñirme a cálculos matemáticos ni fórmulas o tablas para fijar el quantum indemnizatorio en rubros, como el de tratamiento. No hay norma jurídica vigente alguna que me obligue a ello.

En la cuantificación de la incapacidad sobreviniente debe adoptarse un criterio que en cada caso contemple sus específicas circunstancias, especialmente las referidas a la edad de la víctima, su preparación intelectual o capacitación para el trabajo, el grado de disfunción sufrida y la incidencia que ésta posee para sus actividades actuales o futuras (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala A, "Cravero").

Tal criterio, será el que habré de adoptar para dilucidar el caso traído a análisis.

Tengo para mí que la víctima tenía 17 años de edad a la fecha del accidente y se encontraba cursando estudios a los fines de su capacitación laboral futura.

También tengo por cierto que el perito médico de autos (fs. 168/169) afirmó que el actor sufrió un politraumatismo con heridas en región temporal

izquierda sub mandibular, lateral izquierdo de cuello, pabellón auricular derecho, escoriaciones en rodilla y pierna derecha, quemadura en pantorrilla izquierda y triple fractura de clavícula izquierda, con disminución de la movilidad del hombro izquierdo.

Adviértase que para la evaluación de la incapacidad sobreviniente no existen pautas fijas, pues se trata de hechos variables por diversos factores, quedando librado al prudente arbitrio judicial en relación con las particularidades del caso.

Por tales razones, en sintonía con lo estimado por el Dr. Fiordelisi, y teniendo en cuenta las limitaciones que la víctima ha de encontrar en el futuro, su incidencia sobre su calidad de vida, sus posibilidades de desenvolvimiento laboral y cultural, y la pérdida de posibilidades del accidente en adelante, juzgo equitativo fijar el quantum indemnizatorio por el rubro en cuestión en la suma de pesos treinta y cinco mil ($ 35.000.-) con más los intereses a que se refiere el voto anterior, desde la fecha del accidente hasta su efectivo pago.

3. En orden a las costas de la Instancia anterior, las mismas han de ser readecuadas – atento el modo en que se resuelve – imponiéndolas en su totalidad a la demandada y citada en garantía de autos (ar. 69, del CPCC).

Asimismo, han de readecuarse los honorarios fijados en esa Instancia, los que habrán de determinarse en el 18%, en su conjunto para los letrados de la parte actora, Dres. D. G. L. y R. J. P., con más IVA si correspondiere, del monto del proceso que resulte, en atención al mérito, calidad, extensión de las tareas y resultado obtenido (arts. 5,6,7,9,18,38,46 y cc, ley arancelaria).

Respecto de los restantes honorarios de los profesionales intervinientes, los mismos han de ser mantenidos en los porcentajes fijados en la Instancia anterior, en orden al mérito, calidad, extensión de las tareas y resultado obtenido (arts. 5,6,7,9,18,38,46 y cc, ley arancelaria y 282, CPCC).

4. Con respecto a las costas de esta Instancia, soy de la opinión que deben ser impuestas a la parte demandada y citada en garantía (art. 69, del CPCC).

Asimismo propongo regular los honorarios de los Dres. D. G. L. y R. J. P., en el 30%, en conjunto, de lo que les correspondiere en la Instancia anterior, con más IVA si correspondiere y los de los Dres. C. R. Z. y M. Á. G., en su conjunto, en el 25% de lo que les correspondiera en la Instancia anterior, con más IVA, si correspondiere (arts. 5,9, 13, 38, 46 y cc, ley arancelaria).

Por tales razones voto **PARCIALMENTE** por la **NEGATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De ser compartido los fundamentos de mi voto por los restantes colegas integrantes de esta Excma. Cámara, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia recurrida en lo que fuera materia de agravio, disponiendo que la responsabilidad por las consecuencias del evento dañoso corresponde exclusivamente al demandado D. E. La aseguradora del mismo, L. P. S. S.A., responderá también ante la parte actora en los términos del art. 118 de la Ley de Seguros y en el límite establecido en la póliza correspondiente.

2) MODIFICAR el monto por el que deben responder los obligados en concepto de indemnización por la "Lesión Física" que sufriera el actor, fijando el mismo en la suma de $ 35.000.- (Treinta y Cinco Mil Pesos), con más los intereses a la tasa activa del Banco del Chubut S.A. desde la fecha del accidente al efectivo pago.

3) ADECUAR las costas y honorarios de la primera instancia disponiendo que la totalidad de las mismas quedan a cargo de la parte demandada y de su aseguradora citada en garantía (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los letrados apoderados de la parte actora, Dres. D. G. L. y R. J. P., en conjunto, por su labor cumplida en primera instancia, en el 18% del monto del proceso que resulte en definitiva, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el I.V.A. en caso de así corresponder (conf. arts. 5, 6, 7, 9, 18, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.), quedando revocados los que se les regularon en la instancia anterior y sin que corresponda adecuar los de los restantes profesionales que intervinieron en el proceso, los que deben mantenerse conforme fueran fijados en primera instancia.

4) IMPONER las costas de la Alzada a la parte demandada y a la citada en garantía (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los letrados apoderados de la parte actora, Dres. D. G. L. y R. P., en conjunto, en el 30% del monto que les corresponda por su labor en primera instancia y los de los letrados apoderado y patrocinante del demandado y la citada en garantía, Dres. C. R. Z. y M. Á. G., en conjunto, en el 25% del monto que les corresponda por su intervención en la anterior instancia, en ambos casos sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el I.V.A. de así corresponder (arts. 5, 9, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

5) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente **DEVUELVASE**.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis VIVAS, dijo:

Que en orden a lo expuesto precedentemente, corresponde que el pronunciamiento a dictarse sea el propuesto por mi colega de Cámara.

Así lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la Dra. María Inés de Villafañe no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V Nº 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de Agosto de 2013.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A:

1) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia recurrida en lo que fuera materia de agravio, disponiendo que la responsabilidad por las consecuencias del evento dañoso corresponde exclusivamente al demandado D. E. La aseguradora del mismo, L. P. S. S.A., responderá también ante la parte actora en los términos del art. 118 de la Ley de Seguros y en el límite establecido en la póliza correspondiente.

2) MODIFICAR el monto por el que deben responder los obligados en concepto de indemnización por la "Lesión Física" que sufriera el actor, fijando el mismo en la suma de $ 35.000.- (Treinta y Cinco Mil Pesos), con más los intereses a la tasa activa del Banco del Chubut S.A. desde la fecha del accidente al efectivo pago.

3) ADECUAR las costas y honorarios de la primera instancia disponiendo que la totalidad de las mismas quedan a cargo de la parte demandada y de su aseguradora citada en garantía (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los letrados apoderados de la parte actora, Dres. D. G. L. y R. J. P., en conjunto, por su labor cumplida en primera

instancia, en el 18% del monto del proceso que resulte en definitiva, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el I.V.A. en caso de así corresponder (conf. arts. 5, 6, 7, 9, 18, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.), quedando revocados los que se les regularon en la instancia anterior y sin que corresponda adecuar los de los restantes profesionales que intervinieron en el proceso, los que deben mantenerse conforme fueran fijados en primera instancia.

4) IMPONER las costas de la Alzada a la parte demandada y a la citada en garantía (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los letrados apoderados de la parte actora, Dres. D. G. L. y R. P., en conjunto, en el 30% del monto que les corresponda por su labor en primera instancia y los de los letrados apoderado y patrocinante del demandado y la citada en garantía, Dres. C. R. Z. y M. Á. G., en conjunto, en el 25% del monto que les corresponda por su intervención en la anterior instancia, en ambos casos sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el I.V.A. de así corresponder (arts. 5, 9, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

5) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente **DEVUELVASE**.

Registrada bajo Nº /2013 SDC.