En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de noviembre del año dos mil catorce, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Mario Luis Vivas y asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi y María Inés de Villafañe, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"O., R. J. c/ A., V. A. s/ DAÑOS Y PERJUICIOS" (Expte. N° 124 Año 2014)** venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. N° 213/2008) en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia dictada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 149.

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

1.

La Sra. Jueza en lo Civil y Comercial dictó sentencia a fs. 175/177, rechazando la demanda entablada por R. J. O. contra V. A. A..

Para arribar a tal resultado, en lo pertinente, indicó que en autos se demandó al conductor del rodado Mercedes Benz *** y no a su propietario, por lo que al no encontrarse acreditado que Andrade revistiera el carácter de guardián del mismo analizó su responsabilidad según lo establecido por el art. 1109 del Código Civil.

Indicó que la versión de los hechos que realizó el actor al absolver posiciones no se vio corroborada con los elementos de prueba incorporados a tal fin. Con ese objeto analizó la prueba documental, testimonial e informativa agregada a estas actuaciones.

Concluyó que en autos no se probó el actuar negligente o imprudente del demandado y por aplicación de lo preceptuado por el art. 1109 CC desestimó la demanda incoada.

Impuso costas a la actora vencida. Reguló honorarios profesionales.

2.

A fs. 182 apeló la sentencia la actora, expresando agravios a fs. 192/193, los que fueron contestados por la demandada a fs. 195/197.

3.

Se agravia la actora por cuanto el decisorio anterior rechazó su demanda.

Sostiene que el pronunciamiento de grado consideró que su parte no había logrado probar que el daño causado fuera producto de la conducta imprudente y negligente del demandado, cuando en verdad, O. contaba con prioridad de paso en la encrucijada. De resultas de ello, el demandado debió detenerse al llegar a la esquina escenario de los hechos (en razón de circular a la izquierda del actor) y cederle el paso, sin que obste el hecho de hacerlo por una Avenida.

Considera que la ley aplicable confiere una prioridad de paso absoluta, presumiendo la culpa de quien carecía de dicha prioridad. Sólo se pierde tal calidad en los supuestos excepcionales que puntualmente la norma prevé.

Endilga al decisorio no haber considerado la prueba confesional, como así la falta de fundamentos que evidencia y el excesivo rigor formal en que incurre.

En una palabra, considera que más allá de la orfandad probatoria sostenida por el decisorio (aserto que no objeta), el hecho de circular a la derecha en una encrucijada lo habilita para pasar primero, en razón de tratarse de una regla absoluta que sólo se pierde en los supuestos excepcionales que la norma establece, y entre los que no se encuentra incluido.

La sentencia de autos, por su parte, tuvo en consideración que el actor no dio una versión de los hechos en su demanda, que al absolver posiciones ofrece una del hecho, en la que afirma que esquiva al camión con la trompa de su rodado, pero *"no puede impedir que con la rueda trasera embista su*

camioneta que se encontraba totalmente detenida", la que no ha sido corroborada con elemento probatorio alguno.

Tras referir los daños de los rodados luego del accidente, conforme el acta de choque de fs. 5, sostuvo que la prioridad de paso no se encontraba a favor del actor, ya que el art. 41, inc. d), ley 24.449 establece que se pierde en favor de quienes circulan por semi autopistas asimilables a avenidas. Concluye que no se ha probado que el siniestro acaeciera por la conducta imprudente del demandado.

Debo comenzar señalando que la prueba de los daños y su ubicación es la más elocuente acerca de cómo ocurrieron los hechos en la colisión de automotores (cfr. esta Cámara, "H.", SDC 18/2012; Cám. Nac. Civil, Sala K, 12.05.97, "B., H. c/ B., M.", LL, 1997-E-451 y DJ 1998-2-715), máxime en supuestos como el de autos donde el relato de los hechos del actor y su prueba consecuente, han brillado por su ausencia.

Podría decirse que la sola omisión del cabal cumplimiento al inc 4), del art. 333, del CPCC tornó improponible la demanda. También podría decirse que el art. 368, CPCC, señala que no podrán producirse pruebas sino sobre hechos que hayan sido articulados por las partes en sus escritos respectivos, de lo que podría concluirse que mal puede probarse lo que no se invocó en el momento oportuno.

De todos modos, aun cuando se soslayaran las cuestiones dirimentes apuntadas, buscando conferirle al análisis de la cuestión un matiz que entrañe la búsqueda de la "verdad objetiva", no puedo negar la absoluta orfandad probatoria de la actora en pos de acreditar la conducta culposa del demandado.

Es a través de la ubicación de los daños de los rodados que se establecen presunciones acerca de su intervención en el evento dañoso, no siendo lógicamente, lo mismo que los daños se encuentren en la parte trasera del rodado que en su parte delantera, que a primera vista permite tener por

cierto el carácter de embistente de uno de los vehículos, y que en el caso de autos, en el encontronazo, resultó ser el del actor, a la luz de las constancias del acta de choque, tal como lo refiriera el decisorio atacado.

Digo ello así, pues, el actor sostuvo a fs. 68 que le correspondía el paso por tener prioridad y haber sido embestido con la rueda derecha del rodado (hecho verdaderamente incomprensible) y el demandado por haber mantenido la postura de su conteste. El testigo de fs. 77, no ha sido presencial de los hechos.

Si bien es cierto que la prioridad de paso la detentaba el actor, soy de la opinión que dicha prioridad no constituye un *bill* de indemnidad que autoriza a llevar por delante todo aquello que se cruza en su camino.

En síntesis, la prioridad a que se refiere la norma de tránsito no es absoluta ni faculta a arrasar con cuanto se encuentre en el paso, ya que también impera un deber de reducir la velocidad al llegar a las esquinas. En tal sentido se ha señalado que dicha prioridad no autoriza a dejar de lado elementales reglas de prudencia, como si quien la tiene gozara de un derecho absoluto de llevarse por delante cuanto encuentre a su paso y agravar los riesgos de la circulación (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, 17.12.97, "A. de D. c/ C.", en "Derecho de daños en accidentes de tránsito", Hernán Daray, Ed. Astrea, T° I, p. 109).

Por tal razón, siendo que la queja de la actora centra su argumento en el hecho de haber contado con la prioridad de paso en la encrucijada, ese solo fundamento no basta para considerarla, en tanto y en cuanto, como ya lo ha señalado la sentencia hoy en análisis, ninguna prueba de la culpa del demandado se ha rendido al respecto.

Propondré al Acuerdo la desestimación de la queja y la confirmación del fallo apelado.

4.

En cuanto a las costas de esta Instancia, deben ser impuestas a la parte actora apelante vencida (art. 69, del CPCC).

En consecuencia, deben regularse los honorarios de la Dra. C. G. B. en el 25% de lo que le correspondiera en la Instancia anterior, y los del Dr. J. G. en el 30% de lo que le correspondiera en la Instancia anterior. Todo ello, con más IVA, si correspondiere (arts. 5, 13 y cc, ley arancelaria).

Por las razones expuestas, voto por la **AFIRMATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTION la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1.

Los antecedentes del caso y la decisión impugnada como los motivos de agravios expuestos por las recurrentes, han sido reseñados por el Sr. Juez de Cámara que me precede en el voto, por lo que abordaré directamente los aspectos traídos a decisión de esta alzada.

Para ello y en cumplimiento de las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V Nº 17 y 274 C.P.C.C., serán suficientes las consideraciones que siguen.

2.

La queja de la actora se agravia del rechazo de la demanda incoada por considerar que medió una errónea valoración de la prueba y se aplica erróneamente el derecho vigente.

Llega firme a esta instancia que el día 14 de Marzo de 2008 aproximadamente a las 9,45 hs, en la intersección de las calles J. B. J. y B. de esta ciudad se produce un accidente de tránsito entre los vehículos Mercedes Benz 710, Dominio *** ***, conducido por V. A. A. que circulaba

por J. B. J., en dirección N-S y el Renault Kangoo, Furgón, Dominio *** ***, conducido por el Sr. R. O., por Belgrano, en sentido O-E.

Tampoco se ha cuestionado, que demandado el conductor del rodado Mercedes Benz y no su propietario, la responsabilidad de A. debió ser analizada conforme el art. 1109 del CC y consecuentemente con ello, si su actuar resultó imprudente o negligente.

Al tiempo de promoverse una demanda, entre los extremos formales que corresponde se respeten, se encuentra el de exponer todos los hechos y la petición en la forma más clara posible a los fines de determinar la causa en la que se fundamenta, o sea, la razón y sustento en cuya virtud la pretensión se ejercita. Dicha exigencia no cabe sea interpretada como un exagerado apego a fórmulas de rito si se observa que respecto de esos hechos el demandado tiene la carga de reconocerlos o negarlos categóricamente.

Señala Falcón *"Los hechos son el fundamento de la pretensión. Esta frase es correcta y significa que la pretensión, es decir el objeto litigioso del actor o la cosa demandada se apoya en los hechos narrados. Sin embargo, para poder comprender claramente esta afirmación, es necesario ver que en realidad lo que apoya realmente la pretensión o el objeto pretendido por el actor, es la etapa conclusiva de los hechos. Solo los hechos afirmados por los pretensores como violatorios de las normas jurídicas tienen idoneidad para producir un determinado efecto jurídico, individualizando la pretensión procesal, más allá de las normas invocadas"* (Falcón E. "Tratado de Derecho Procesal" Tomo I pág. 1141 y cctes. Rubinzal Culzoni, Sta. Fe, 2006).

Dicho lo anterior, puede señalarse que el relato de los hechos expuestos por el Sr. O. adolece de un déficit argumental significativo y que solo, con la versión dada por el demandado y el aporte del acta de choque que obra a fs. 5 puede conocerse por ejemplo, el lugar donde ocurrió la colisión y por las arterias que circulaban los rodados al tiempo del evento.

Tampoco puede admitirse como pretende el actor, que se tome como cierta la versión de los hechos conforme su absolución de posiciones. En su argumentación recursiva pretenderá que la prueba complementa el relato de los hechos, inadvirtiendo que los hechos articulados en la demanda y contestación determinan la pertinencia de la prueba e insistiré, la sentencia sólo puede hacer mérito de los hechos alegados por las partes, con riesgo -en caso contrario- de achaque de incongruencia. *"El principio procesal de congruencia, consagrado por el artículo 163, inciso 6 CPCC de la Nación, pone límite a las facultades jurisdiccionales de los magistrados, límite fijado por las pretensiones de las partes plasmadas en sus escritos de introducción, ampliación y contestación de demanda, debiendo la sentencia ceñirse a las alegaciones interpuestas en las demandas* (CNC Sala B, 12/08/2005, "L., C. F. c. M. A. C. de S. S.A.". LL Online AR/JUR/3607/2005).

Por lo que la absolución de posiciones deberá valorarse como una prueba más y con el alcance del art. 428 del CPCC.

Argumenta para sostener su recurso, que no se consideró que quien circula por la derecha tiene prioridad de paso, sin que quepa distinguir quien llegó primero a la bocacalle y que, ese fundamento, basta para admitir la responsabilidad del demandado.

En mi opinión no puede sustentarse la atribución de responsabilidad en el punto de la prioridad de paso de una manera irreductible, primaria y única, cual lo pretende la quejosa.

Sin perjuicio que el art. 64 de la LT presume responsable de un accidente a quien no respete la prioridad de paso prevista en su Art. 41 ello no impide apreciar la impericia, negligencia o imprudencia en el transitar de quien avanza por la derecha (confr., CNCiv., Sala "I", 2/12/99, L. L., 2000-C-947), esto es que cuando se trata de determinar responsabilidades en accidentes se hace necesario adaptarlas a las circunstancias, en tanto son los hechos y las conductas de los agentes valoradas en función de la previsibilidad de

sus efectos, y no los reglamentos, los que determinan la causalidad jurídica y las responsabilidades que de ella se derivan.

El actor, aun cuando contaba con la prioridad de paso por circular por la derecha no estaba exento de reducir sensiblemente su velocidad en una bocacalle (art. 51.e.1 LT) y circular con cuidado y prevención conservando en todo momento el dominio efectivo del automotor, teniendo en consideración los riesgos propios de la circulación y las contingencias del tránsito (Art. 39 inc. b) de la LT, extremando las precauciones consiguientes por la complejidad que tiene la maniobra de introducirse en una arteria de doble circulación .

Con este enfoque es que considero que en el presente caso y aun teniendo la prioridad de paso por la derecha, el actor no ha logrado probar culpa alguna del demandado.

En el caso, es la ubicación de los daños en sendos rodados lo que permite sostener que es el actor quien embistió al camión. Véase que conforme los daños detallados en el acta de choque, el vehículo Kangoo vio afectado el guardabarros lado izquierdo, óptica lado derecho, parrilla, capot, paragolpe delantero, suspensión delantera rota.

Por su lado se observaron en el camión Mercedes Benz 710, daños ubicados en el guardabarros izquierdo trasero.

De la ubicación de los daños en ambos rodados debe inferirse que el camión al comando de A. estaba completando el traspaso de la intersección de ambas arterias y por eso fue embestido en su lateral trasero izquierdo en circunstancia tal, que constituye una completa objeción a la prioridad de paso invocada.

Por cierto la versión que intenta incorporar O. al absolver posiciones, que fue embestido con la rueda trasera, resulta al menos inentendible y la crítica que esboza en el punto, no es agravio en los términos del art. 268 del CPCC.

En un caso como el aquí debatido, pretender eximir totalmente de responsabilidad al conductor embistente a mérito de la preferencia de paso que le acuerda la ley, al considerar las circunstancias del hecho como lo vengo haciendo, significaría convalidar un abusivo ejercicio de la preferencia mencionada. El derecho a pasar que concede la prioridad a quien transita por la derecha (Art. 41 de la LT), debe ser ejercido regularmente como todos los derechos a tenor del Art. 1071 del Cód. Civil.

Luego de lo expuesto, he de concluir que pese a los argumentos recursivos la actora, no ha logrado demostrar donde reside la equivocación que atribuye a la Sra. Jueza a quo en cuanto a los hechos, la apreciación de éstos y su prueba y consecuentemente con la interpretación y aplicación del derecho.

Dicho lo cual, los agravios deben desestimarse y confirmarse la sentencia, con costas a la apelante vencida (art 69 del CPCC).

En cuanto a los honorarios de los letrados que intervinieron en esta sede, los que propone el Dr. Mario Vivas, reflejan la actividad profesional cumplida conforme su mérito y resultado obtenido (art. 5 y 13 de la Ley XIV N° III y mod).

Voto a la cuestión propuesta por la **AFIRMATIVA.**

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

En caso de ser acompañado mi voto por mis colegas de Cámara, el pronunciamiento que correspondería dictar es el siguiente:

1. **CONFIRMAR** el decisorio de fs. 175/177.
2. **IMPONER** las costas de alzada a la actora vencida (cfr. art. 69, del CPCC).

3. REGULAR los honorarios profesionales, por su actuación en esta Instancia, de la Dra. C. G. B. en el 25% de lo que le correspondiera en la instancia anterior, y los del Dr. J. G. en el 30% de lo que le correspondiera en la Instancia anterior. Todo ello, con más IVA, si correspondiere (arts. 5,13 y cc, ley arancelaria).

4. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Mario L. Vivas.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de noviembre de 2014.

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. CONFIRMAR el decisorio de fs. 175/177.

2. IMPONER las costas de alzada a la actora vencida (cfr. art. 69, del CPCC).

3. REGULAR los honorarios profesionales, por su actuación en esta Instancia, de la Dra. C. G. B. en el 25% de lo que le correspondiera en la instancia anterior, y los del Dr. J. G. en el 30% de lo que le correspondiera

en la Instancia anterior. Todo ello, con más IVA, si correspondiere (arts. 5,13 y cc, ley arancelaria).

4. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /14 SDC. CONSTE-