En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de diciembre del año dos mil dieciséis se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"G. M. D. Y OTRA C/ S. Z., C. Y OTRA s/ Sumario" (Expte. N° 164 - Año 2016),**

venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte N° 53/08) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 280.

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

1. La sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda entablada por los Sres. M. D. G. y V. N. B. y condenó a C. S. Z. y a L. P. S. S.A en el límite de su cobertura a pagar- dentro de los diez días de quedar firme el pronunciamiento- a M. D. G. la suma de $ 10.200 (Pesos Diez Mil doscientos) en concepto de daño material y privación de uso y a la Sra. V. N. B. la suma de $ 18.000 (Pesos Dieciocho Mil) en concepto de afección física y daño moral, con más los intereses que indica. Impuso las costas a los codemandados vencidos y reguló honorarios
a letrados y peritos.

Para así resolver dejó establecido que la cuestión sería analizada desde la perspectiva del Código Civil, lo que llega firme a esta Alzada.

Luego dijo que en los reclamos de reparación de daños ocasionados como consecuencia de un accidente que involucra automotores, la responsabilidad derivada de los mismos se encuadra en el régimen del daño por riesgo o vicio de las cosas contemplado por el art. 1113, párrafo 2do. 2da. Parte del C.C. y que en orden a ello el demandado, para eximirse de responsabilidad, deberá acreditar alguna de las eximentes que prevé la norma citada, culpa de la víctima o de un tercero por quien no deba responder.

Tuvo en consideración que el codemandado S. Z. fue declarado rebelde y que ello cesó con su comparecencia por decreto de fs. 112. Señaló que la citada en garantía, si bien no desconoció el accidente, cuestionó la mecánica, alegando como eximente de responsabilidad el propio actuar del conductor del F. P., la víctima, quien no respetó la prioridad de paso que asistía al P. XXX por trasladarse por la derecha, circulando además a una velocidad elevada.

Tuvo por cierto que el 13 de enero de 2008, aproximadamente a las 19 hs. se produjo un accidente de tránsito en la intersección de las calles X y X de esta ciudad, entre los rodados F. P., Dominio XXX XXX, conducido por M. G. a quien acompañaba V. N. B. y que circulaba por X y el vehículo P., Modelo XXX, Dominio XXX-XXX conducido por C. S. Z. por la calle X.

Analizó la prueba producida para determinar si medió el hecho de la víctima como interruptivo del nexo causal entre el hecho y el daño y concluyó que no obstante la prioridad de paso de S., la ubicación de los daños, el lugar en el que se produce el impacto y lo señalado por el perito accidentológico en su informe, muestran no sólo que el F. P. se encontraba transponiendo la mitad de la encrucijada cuando es impactado por el P. XXX, sino que éste

último se trasladaba a una velocidad superior a la permitida y no obstante la maniobra de frenado intentada por su conductor, impacta en el primero, provocando su traslación hacia el sudoeste de la calzada izquierda de la calle X, en la que finalmente queda detenido.

A partir de ello y luego de argumentar sobre la prioridad de paso y el criterio de esta Cámara sobre el punto, concluyó que la parte demandada no acreditó la causal de exoneración invocada, atribuyendo responsabilidad al Sr. S. Z. por aplicación del art. 1113, 2da. Parte, 2do. Párrafo del

C.C. y a la Compañía L. P. S. S.A, en los

términos del art. 118 de la Ley 17.418 y límite establecido en la misma.

En cuanto a los daños señaló que se demandaron diversos rubros sin indicar cuál de los actores reclama cada ítem por lo que, en atención a que obra título de propiedad a nombre de G., aquellos que correspondan al automotor los tendrá por reclamados por él, en tanto los derivados de afecciones físicas y morales los considerara peticionados por la Sra. B.. Dicho ello reconoció a favor del Sr. M. D. G., los daños materiales por la suma de $ 8450, correspondiente al valor de repuestos y mano de obra necesarios para efectuar la reparación del rodado afectado. Rechazó el valor de una butaca para trasladar niños y el reclamo referido a la caja de velocidades. La condena se integró con los intereses que para la tasa activa determina el Banco del Chubut S.A desde la fecha del siniestro y hasta su efectivo pago.

Desestimó la desvalorización del rodado por no surgir del dictamen pericial que se haya inspeccionado el vehículo.

Admitió en los términos del art. 167 del CPCC, para la privación de uso la suma de $ 1.750, con más los intereses que para la tasa activa

determina el Banco del Chubut S.A desde el accidente y hasta su efectivo pago.

Para el reclamo de la Sra. V. N. B., reconoció en los términos del art. 167 3er párrafo del CPCC, por afección física la suma de $ $ 15.000 y por daño moral la de $ 3000, con más los intereses que para la tasa activa fija el Banco del Chubut S.A. desde la fecha del accidente y hasta su efectivo pago.

La sentencia es apelada por las codemandadas a fs. 254, expresaron agravios a fs. 264/266 y la contestación se agregó a fs.268/273, ratificándose la gestión del Dr. G. a fs.278.

2. <u>Los agravios de los codemandados.</u>

Cuestiona en el primer agravio, el modo en que se atribuyó la responsabilidad a S. Z., en tanto está acreditado que éste tenía la prioridad de paso y debió el actor tomar las precauciones para el cruce y que no se tomó en consideración las constancias del acta respecto del clima al momento de producirse el accidente.

Indica que la prioridad de paso es absoluta y que debió considerarse el accionar negligente del actor pues es el único responsable del accidente.

En el segundo agravio, cuestiona que se admita la privación de uso por una suma mayor a la reclamada por la parte en su demanda. Dice que se reclamó la suma de $ 1.200 a la fecha del siniestro y se reconoció una suma mayor considerando el tiempo que estableció el perito mecánico de 25 días para la reparación y que por otro lado se admitió un monto que es exagerado.

También se agravia por el monto reconocido para daños físicos de la Sra. V. (sic) cuantificados en $ 15.000 cuando la parte reclamó la de $ 5.055,73.

Señala que al resolver de esa manera afecta el derecho de propiedad de su mandante imponiendo una condena ultra petita, invalidando la petición.

3.

Tratamiento de los agravios.

Este Tribunal se ha guiado siempre por un criterio de amplia tolerancia para ponderar la suficiencia de la técnica recursiva exigida por el art. 268 de la ley adjetiva, por entender que tal directiva es la que más adecuadamente armoniza el cumplimiento de los requisitos legales impuestos por la antes citada norma con la garantía de defensa en juicio, de raigambre constitucional.

De allí entonces, que el criterio de apreciación al respecto debe ser amplio, atendiendo a que, por lo demás, los agravios no requieren formulaciones sacramentales, alcanzando así la suficiencia requerida por la ley procesal cuando contienen en alguna medida, aunque sea precaria, una crítica concreta, objetiva y razonada a través de la cual se ponga de manifiesto el error en que se ha incurrido o que se atribuye a la sentencia y se refuten las consideraciones o fundamentos en que se sustenta para, de esta manera, descalificarla por la injusticia de lo resuelto.

3.1

Es un dato objetivo y no controvertido para esta Alzada, que el día 13 de enero de 2008, aproximadamente a las 19 hs., se produjo un accidente de tránsito en la intersección de las calles X y X de esta ciudad, entre los rodados F. P., Dominio XXX XXX, conducido por M. G. a quien acompañaba V. N. B. y que circulaba por X y el vehículo P., Modelo XXX, Dominio XXX-XXX conducido por C. S. Z. por la calle X.

Llega también firme a esta instancia que la cuestión puesta a resolver está encuadrada en la norma del art. 1113 párr. 2º apdo. 2º Cód. Civil.

En los supuestos de daños causado “por la cosa”, al dueño o guardián se le adjudica la acción causativa del daño a base de un criterio legal de imputación estrictamente objetivo y su culpa no es extremo exigido a ese efecto por la disposición legal de donde se extrae que ni a la actora le era necesario acreditarla, ni el demandado -a diferencia de los supuestos de daño causado “con la cosa”- precisaba demostrar la falta de aquélla para eximirse de responsabilidad.

La noción de “culpa” recién aparece a propósito de las eximentes previstas en la norma, en el caso el hecho de la víctima con incidencia causal en la producción del evento y que fuera alegada por la aseguradora demandada quien señaló que el P. circulaba a excesiva velocidad y que no había traspuesto la encrucijada.

Es decir, concretamente, que el choque entre dos vehículos en movimiento pone en juego las presunciones de causalidad y responsabiliza a cada dueño o guardián por los daños sufridos por el otro con fundamento objetivo en el riesgo; para eximirse cada uno de los responsables debe invocar y probar el hecho de la víctima, la culpa de un tercero por la que no deba responder o el caso fortuito ajeno a la cosa que fracture la relación causal.

Cuando sólo deduce pretensión uno de los damnificados, responde el otro con igual fundamento y el demandado carga con la afirmación y prueba de la eximente, que no puede consistir en su falta de culpa porque este factor es extraño a la imputación objetiva del ordenamiento, sino únicamente en una de las nombradas precedentemente. En consecuencia, al que pretende la indemnización le basta probar el contacto de sus bienes dañados con la cosa

riesgosa productora del daño, e incumbe al demandado la carga de la prueba de la eximente.

No es un dato menor, que el Sr. S. Z. no contestó la demanda por lo cual y sin perjuicio del cese de la rebeldía dispuesto a fs. 112, los efectos que aquélla produjo no se retrotraen, debiendo dictarse la sentencia conforme el mérito de la causa y lo establecido en el art. 360 inc. 1ero del CPCC.

3.2

Dicho lo anterior, anticipo que no asiste razón al recurrente en su argumentación recursiva y para lo cual diré que no logró evidenciar con su crítica, la inadecuada valoración de la prueba rendida.

Vale recordar al apelante que el juez es soberano al sentenciar en la apreciación de la prueba y de los hechos, dentro de los cuales se encuentra el dictamen pericial. Así lo interpreta de modo unánime la doctrina judicial; pero, en consonancia con las reglas de juzgamiento enunciadas por los arts. 390 y 481 del CPCC, se le ha señalado una valla, pues deberá aducir razones de entidad suficiente para apartarse de las conclusiones; razones muy fundadas para desvirtuarlo, pues el conocimiento del perito es ajeno, en principio, al hombre de derecho.

En este lineamiento los jueces para apartarse de la opinión del experto, deben fundar su discrepancia en elementos de juicio que permitan desvirtuar el informe, concluyendo en el error o el inadecuado uso que el perito hubiere hecho de los conocimientos científicos que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado. *"… la libertad con que cuentan los jueces para apreciar el dictamen pericial y apartarse de sus conclusiones no implica reconocer a aquéllos una absoluta discrecionalidad. Si bien, por un lado, por categórico y unánime que sea el dictamen carece de valor vinculatorio para el órgano*

judicial, el apartamiento de las conclusiones establecidas en aquél debe encontrar apoyo en razones serias, es decir, en fundamentos objetivamente demostrativos de que la opinión de los expertos se halla reñida con principios lógicos o máximas de experiencia, o de que existen en el proceso elementos

probatorios de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos. Por otro lado, cuando el peritaje aparece fundado en principios técnicos inobjetables y no existe otra prueba que lo desvirtúe, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor, aceptar las conclusiones de aquél" (Palacio Lino E., "Derecho Procesal Civil", T.IV, pág.572 y sus citas Abeledo Perrot, 4ta. Ed. 2011)

Dicho lo anterior, debo señalar la citada en garantía impugnó el dictamen pericial en cuanto a la prioridad de paso y la magistrada de grado se hace cargo de las misma para desestimarla.

Insiste en el agravio las mismas consideraciones respecto de la cuestión, por lo que cabe reiterar aquí que las simples manifestaciones de la parte en esta instancia, no logran conmover las conclusiones del perito fundadas en principios técnicos y científicos que lo sustentan y para lo cual -sumado al límite que tenemos los jueces-, no alcanza una mera discrepancia con base en la apreciación personal del apelante y desprovistas del rigor que es menester argumentar para refutar sus conclusiones.

El perito explicó cuál fue la mecánica del accidente, estableció el punto de impacto y las probables velocidades pre y post impacto, y es cierto que indicó cual era a su criterio, el vehículo que tenía la prioridad de paso.

El recurrente no cuestiona los datos objetivos referenciados en el informe.

Al decir que el perito no valoró las condiciones climáticas, tal afirmación no se condice con lo que surge del informe pericial.

Véase que a fs.167 deja en claro que *"al momento del siniestro el asfalto se encontraba húmedo*", anexó las fotografías tomadas por criminalística (fs. 169/170); valoró para el cálculo de las velocidades el *"asfalto viejo húmedo"*, por lo que mal puede afirmar que el experto no lo hizo. Tampoco puede afirmar que la magistrada no analizó las circunstancias ambientales al momento del accidente. Lo hace desde que considera íntegramente el dictamen y recepta sus conclusiones al dictar la sentencia (art. 481 del CPCC).

Luego y ya en la cuestión de la prioridad de paso, la magistrada de grado concluyó, sobre la base fáctica de la mecánica descripta por el perito y los croquis anexados, que S. Z. pese a conducir por la derecha, ya no contaba con tal prioridad. En la sentencia se afirmó que el P. se encontraba trasponiendo la mitad de la encrucijada cuando es impactado por el P. y que circulaba a velocidad no precaucional.

Esta conclusión no es refutada en la apelación. El único argumento que sostiene el recurrente es que la prioridad de paso que tenía el conductor demandado, era absoluta.

El art. 41 de la ley 24.449 -vigente en el ejido de la Municipalidad de Puerto Madryn, tras otorgar en su primera regla la prioridad de paso a quien en las intersecciones de calles cruce desde la derecha, declara en su segunda parte que tal preferencia es "absoluta".

Sabido es que la doctrina y jurisprudencia han discurrido en admitir tal carácter absoluto, señalando que las disposiciones sobre la prioridad de paso deben cotejarse con el resto de las pruebas y apreciarse en cuanto a las circunstancias de tiempo y lugar. *"Es cierto que el actual art. 41 de la Ley Nº 24.449, que sigue el modelo normativo anterior, adjudica al privilegio conferido por esta especie preferencial, la calificación de absoluto. Pero ello responde a una*

interpretación fuera de contexto, por cuanto más que sugerir, el ambiguo adjetivo parecería estar declarando que al preferente le estaría acordado un virtual estatuto de inmunidad. Ello de ningún modo es así. A más de que conceptualmente ello no es cierto -jamás la preferencia es absoluta, sino esencialmente relativa-. (STJCh SDRE Nº 9/2000).

De allí que la crítica a la sentencia sobre ese punto resulta una mera discrepancia con la posición que adoptó la magistrada, que por otro lado es la que ha receptado esta Cámara (entre otras SDC N° 17/16) siguiendo el criterio ya expuesto del STJCH.

La prioridad de paso dispensada por los reglamentos de tránsito no autoriza al beneficiario de ella a arrasar con todo cuanto se interponga en su camino, porque tal prerrogativa conlleva, cual requisito previo, cumplir dicho reglamento y, en especial, reducir la velocidad hasta por debajo de los 30 km/h al llegar a bocacalles o encrucijadas, obligación esta impuesta a todo conductor, sea que aparezca por la derecha o por la izquierda en relación a otro (art. 51 inc. "e" apdo. 1 de la Ley 24.449; confr.: Cám. Apel. 1era. La Plata, Sala I, precedente indicado en opus y loc. cit.).

Por otro lado, el artículo 41 de la Ley de Tránsito señala que todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. En el caso de autos, si bien está claro que S. Z. se aproximaba por la derecha de la encrucijada, no estaba favorecido por la preferencia de paso en cuestión, pues no era el conductor “que cruza” o se prepara a cruzar sin tardanza alguna.

Surge de la pericial accidentológica que la velocidad mínima de circulación de S. Z., previa al impacto, era de 47,45 km/h y de tal conducta imprudente, no lo excusa el hecho de haber contado este codemandado con la prioridad de paso otorgada a quien circula desde la derecha del otro conductor

protagonista del evento, pues, cual tiene declarado nuestra Corte Suprema Nacional, tal prioridad es un derecho que debe ser ejercido en función de las circunstancias y no debe aplicarse cuando el beneficiario de la preferencia lleva una velocidad excesiva (Fallos 296:106; Cám. Apel. 1era. La Plata, Sala I, 2/4/92, c. 211.164, cit. en Revista de Derecho de Daños, n° 1, Rubinzal - Culzoni 1998, pág. 357).

La reconstrucción del hecho con base a la prueba aportada al proceso permite concluir que la única causa del accidente, fue que el co demandado, circulando a 47,45 Km/h, percibió la presencia del P. sobre su línea de marcha y pese a que aplicó los frenos, no pudo evitar el choque que se produjo entre el frente del P. y el lateral derecho del F. P..

Dicho exceso de velocidad, no exculpado como vengo de señalar por la pretendida preferencia de paso, constituyó una infracción íntimamente relacionada con la causa del accidente que permite concluir la responsabilidad de su autor (art. 64, párr. 2° de la Ley 24.449).

Al notar el avance del automotor en el cruce, su deber era cederle el paso, deteniéndose por completo si era menester, ya que no en vano el art. 50 de la ley 24.449, tras imponerle al conductor el deber de circular siempre a una velocidad compatible con el dominio de su vehículo, establece en su último párrafo que "de no ser así deberá...detener la marcha".

Luego de todo lo expuesto, la conclusión de la magistrada de grado en el sentido que no se logró probar en el expediente que el accidente ocurrió por el hecho causal de la víctima y consecuentemente con ello atribuyó exclusiva responsabilidad en el accidente a los codemandados por aplicación del art. 1113 2da parte, 2do párrafo del CC y el art. 118 del LS, es ajustada al cuadro fáctico acreditado, y el agravio en el punto debe desestimarse.

3.3.

En el segundo agravio se queja la Aseguradora por el monto del resarcimiento por privación de uso del automotor, en tanto condenó a la suma de $ 1750 cuando la parte reclamó $ 1200 a la fecha del siniestro considerando un tiempo mayor al probado.

De modo tal que el monto cuestionado para el primer agravio es la de $ 1.750 (Pesos un mil setecientos cincuenta).

Sin perjuicio de la decisión final apelada, el valor cuestionado, esto es el debatido en el recurso para el rubro indemnizatorio, no supera el monto mínimo establecido como límite en por el art. 244, último párrafo, del CPCC que establece: "Serán inapelables las sentencias definitivas y las demás resoluciones en las que el valor cuestionado no exceda la suma de PESOS DOS MIL".

La "ratio legis" del citado artículo consiste en limitar las intervenciones del Tribunal de Alzada en consideración a la importancia económica de las causas a partir del valor cuestionado en la incidencia, con el objeto de aliviar la cada vez mayor sobrecarga de la tarea de las Cámaras de Apelaciones.

En ese aspecto, fue claro el mensaje del Poder Ejecutivo que acompañó al proyecto de ley nacional mediante el cual se reformó el ahora art. 244 del Ritual, en tanto señaló que "…la mencionada cifra constituye un límite para la apelación atendiendo no sólo al monto debatido en el proceso, sino, en su caso, al controvertido en el recurso intentado".

Por otro lado, se ha señalado que "La multiplicidad de instancias judiciales no es requisito constitucional. Nada obsta, en consecuencia, a que el proceso se reglamente en la forma en que lo ha hecho el legislador, y a disponer que serán inapelables las resoluciones judiciales que recaigan en los juicios en que el valor controvertido no sea superior a determinado tope" (CSN, 8/9/77,

Fallos 298:665; Morello-Sosa-Berizonce, “Cód. Procesal”, tomo III, p. 163, ed. Abeledo Perrot, Bs.As., 1993).

Por lo expuesto, el agravio sobre este aspecto del fallo debe desestimarse.

3.4.

En el tercer agravio cuestiona que se admitan los daños físicos por la suma de $ 15.000 cuando la parte actora lo hizo por $ 5.055,73.

No se comparte la queja.

Al tiempo de cuantificar la lesión física y como era usual al tiempo de la promoción de la demanda, la parte actora se valió de la fórmula matemática para el cálculo indemnizatorio considerando guarismos, entre ellos una incapacidad estimada del 2%.

Acierta la sentencia en que esta Cámara ha venido desestimando los cálculos actuariales para fijar indemnizaciones, por lo que están sujetas a la prudente valoración de los jueces siempre y cuando se encuentre efectivamente comprobado el daño.

A partir de allí, la recurrente debió indicar el desacierto en los parámetros consignados por la jueza y no lo logra.

Es que no hay ultra petición ni se incurre en incongruencia cuando la sentencia condena a una suma mayor que la pedida en la demanda, puesto que la expresión “lo que puede ser en más o en menos según la prueba en autos” (fs. 33) integra la relación procesal básica, permitiendo la ampliación o disminución del monto original que como se ha dicho se valió de un cálculo actuarial que pudo servir de parámetro, pero en modo alguno como condicionante. Véase que por ejemplo, que la incapacidad estimada en la demanda fue inferior a la que resultó probada en la pericial médica (no

impugnada por la parte), circunstancia fáctica de la que tampoco se hace cargo el apelante.

3.5

Por todo lo expuesto, voy a proponer al Acuerdo que se desestimen las quejas de los recurrentes y se confirme la sentencia en todo lo que ha sido materia de agravios.

4.

Las costas de esta instancia se imponen a la recurrente vencida en la apelación (art. 69 C.P.C.C.). Los honorarios de los letrados por sus tareas de alzada y atendiendo a la extensión, calidad y resultado de ellas propongo se fijen para el Ab. R. G. en el 30 % y para los letrados C. Z. y M. A. G. en el 27 % en conjunto y proporción de ley. En ambos casos los porcentajes se aplicaran sobre los honorarios que se determinen para la primera instancia, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiera (arts. 5, 7 y 13 de la ley arancelaria) Voto a esta cuestión por la **AFIRMATIVA.**

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

1 – Antecedentes – Sentencia y Agravios

La Sra. Jueza María Inés de Villafañe ha desarrollado en su voto precedente los antecedentes del presente proceso, los postulados y fundamentos de la sentencia en crisis y las quejas esgrimidas por la recurrente como sustento del recurso que se le concediera. Por lo tanto, encontrándose cumplimentados los recaudos de ley, corresponde me aboque directamente

al tratamiento de los agravios que expone la apelante.

2 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

Corresponde expedirme sobre los agravios vertidos por la recurrente.

La valoración de la expresión de agravios, a los fines de determinar si reúne las exigencias necesarias para mantener el recurso de apelación, no debe llevarse a cabo con injustificado rigor formal que afecte la defensa en juicio. Si así se actúa, cabe descalificar lo resuelto por haberse incurrido en arbitrariedad.

De ahí que, en la sustanciación del recurso de apelación, el cumplimiento de sus requisitos debe ponderarse con amplitud, mediante una interpretación que los tenga por cumplidos aun frente a la eventual precariedad de la crítica del fallo apelado.

Este lineamiento tiende a armonizar el cumplimiento de los recaudos legales, garantizando de tal forma la defensa en juicio. Por ello, ante la duda corresponde considerar como expresión de agravios el escrito que no reuniría estrictamente los requisitos procesales. El criterio amplio que preside la materia tiende, así, a asegurar a las partes en litigio una mayor oportunidad para defender sus derechos y afianzar con ello la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional.

En ese marco y dado que la recurrente, al expresar su disconformidad con el pronunciamiento en vista, ha dado cumplimiento, en lo pertinente, con lo dispuesto por el art. 268 del CPCC, es que habrá de tratarse lo expuesto en la fundamentación de su recurso (conf. CNCiv., Sala K, 23/10/14, Expte. N° 49.182/2007, “Ojeda, H.A. y Ots. c/ Edesur s/ Daños y Perj.”).

2.1 – <u>La prioridad de paso</u>

A) Esencialmente la queja basa su postura en que al demandado le favorecía la "prioridad de paso" que tenía en el cruce de calles donde ocurrió el accidente y de allí que no debió ser condenado conforme se decidiera en la sentencia recurrida.

En lo que hace al planteo de la recurrente sobre la relevancia que la a quo le ha dado a la prueba pericial accidentológica, el mismo no alcanza para desvirtuarlo.

Sin perjuicio de la oportuna impugnación que realizara la recurrente a dicho dictamen pericial, no advierto que se trate de un trabajo realizado con rigor científico y/o que el mismo consiga desvirtuar las conclusiones a las que arribara oportunamente el experto. Ante situaciones similares, he dicho ya en reiteradas oportunidades como integrante de esta Excma. Cámara, que es para mí esencial tener en cuenta que lo que legitima (hace admisible) la prueba pericial es, en realidad, el hecho de que la apreciación de los hechos controvertidos requiera de conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica especializada (art. 461 CPCC). Eso basta.

En definitiva la prueba pericial tiende a legitimar la decisión jurisdiccional y a reforzar la confianza acerca de su certeza, e incluso permite a las partes actuar y contradecir durante el mecanismo de recepción de la prueba, lo que no podría hacerse en el caso del juez-perito. Aunque, la praxis nos impone reconocerlo, la real operatividad, utilidad y valía de la prueba pericial radica en el complemento del conocimiento del magistrado en saberes no jurídicos (conf. QUADRI, G.H., "La prueba en el proceso civil y comercial", Abeledo Perrot, ed. 2011, T. II, pág. 1266).

El Código procesal establece que la fuerza probatoria del dictamen pericial será estimada por el juez al tener en cuenta la competencia del perito, los

principios científicos o técnicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica, las observaciones formuladas por los consultores técnicos o los letrados y los demás elementos de convicción que la causa ofrezca (art. 481 CPCC).

Es totalmente cierto que el juez puede apartarse del dictamen pericial, pues -como es sabido- éste, en principio, no lo constriñe. Pero para apartarse de las conclusiones del experto existe un requisito insoslayable: expresar las razones (suficientes y objetivas) que tiene para ello, fruto de un análisis crítico, profundo y serio tanto de sus fundamentos como de sus conclusiones que desacredite, y así descalifique como tal, el peritaje realizado con base en otros elementos no menos convincentes. Ello así, pues debe evitarse que el apartamiento represente el ejercicio de su sola voluntad y trasunte un proceder arbitrario, caprichoso o infundado y una (indebida) sustitución del sistema de la sana crítica racional por el de la íntima convicción. Concretamente: la argumentación descalificatoria de las conclusiones periciales debe ser razonable y fundada. Así el juez no puede ignorar lisa y llanamente la opinión del facultativo, dejar de valorarla o apartarse del resultado de la pericia sobre la base de razonamientos subjetivos, que no consultan la realidad de las constancias de la causa y llevan ínsito un claro voluntarismo. Tampoco puede descartar las conclusiones periciales so pretexto de su propia falta de capacitación técnica para entenderla (cuando el método y las conclusiones se han expresado suficientemente), ni apartarse de ellas en virtud de acudir solamente a sus conocimientos privados, técnicos o científicos, pues ello implicaría sustituir al perito en los conocimientos propios de la ciencia de que se trate y, al igual que no es lógico que el perito sustituya al juez, tampoco es dable que éste sustituya a aquél (conf. QUADRI, G.H., ob. cit., T. II, pág. 1357).

Se habla de dos presupuestos para aceptar la fuerza probatoria de la peritación: a) el presupuesto de que el perito no cae en error y b) el presupuesto de que no tiene intención de engañar (conf. Cám. 1ª. Civ. Com. La Plata, Sala 3ª., 11/08/92, Juba, Sum. B200841).

A la luz de los principios hasta aquí analizados, considero que el dictamen producido en autos está científicamente fundado y emana de un profesional con sólida versación en su especialidad, cuya objetividad, idoneidad e imparcialidad se encuentran garantizadas y sus conclusiones no han sido desvirtuadas científicamente durante el desarrollo del proceso, dado que sólo han existido objeciones de la recurrente que han sido fundamentalmente discrepancias carentes del necesario rigor científicoacadémico (arg. art. 481 y concs. CPCC).

En base a lo que acabo de referir y conforme lo expresara en casos similares, he de basar mi decisión sustentándome en las conclusiones a que arribara dicho dictamen pericial obrante en autos, las cuales han sido tenidas en cuenta en la sentencia por la a quo y que contribuyeron a los términos de la condena que surge de la misma, no existiendo motivos que avalen un apartamiento, al no contarse con elementos científicos probatorios y sólidos que no permitan considerar válida esta conclusión profesional.

Nada se ha demostrado aquí acerca de que el perito haya incurrido en un error o que existan probanzas científicas serias que demuestren que sus conclusiones son incorrectas o carentes de bases científico-técnicas; por lo tanto, corresponde otorgarle pleno valor probatorio y avalar sus conclusiones (arg. art. 481 y concs. CPCC) conforme hiciera la a quo al sentenciar.

B) Esgrime la queja que la "prioridad de paso" es absoluta conforme la Ley Nacional de Tránsito y que ello favorece a la posición del conductor del

automóvil P. XXX y no a la de quien conducía el vehículo F. P.. Es procedente entonces analizar esta cuestión invocada por la recurrente. He dicho ya en votos anteriores, que en reiteradas ocasiones se ha sostenido que la regla de prioridad de paso en las esquinas, aquélla que concede preferencia para surcar la bocacalle al vehículo que se presenta por la derecha frente a aquel otro que avanza por la otra arteria situada a la izquierda, es una norma de prevención destinada a guiar la conducta de los automovilistas en concretas situaciones en que tal prevalencia pudiera estar objetivamente en duda o, dicho de otra manera, cuando el avance normal del rodado que arriba al cruce pudiera "estar en entredicho" frente a otro vehículo que de modo similar se asoma al escenario del mismo cruce. Es para tales situaciones que está diseñado este sistema legal de preferencias, cuyo buen funcionamiento descansa en el respeto al juego de expectativas mutuas que el mismo mandato legal despierta e induce en la interacción social de los conductores que se acercan a la encrucijada de arterias (el que goza de preferencia prevé el detenerse de quien no lo goza y éste ha de inferir que aquél, en el cruce, ha de continuar su marcha para pasar primero (conf. SCBA, Ac. 75.528, 30/10/2002, voto del Dr. Roncoroni).

El art. 41 de la Ley 24.449 expresamente reza: *"Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por la derecha es absoluta…"*. Pero este principio fue relativizado por la *praxis* judicial, la que ha recurrido a las leyes de la lógica. Así, si el vehículo que avanzaba por la arteria transversal situada a la izquierda, había superado la mitad de la encrucijada, pues el rodado que circulaba por la derecha se hallaba aun distante de la intersección o se encontraba detenido, se consideró responsable total o parcialmente al conductor de este último, por no ejercer el "pleno dominio" de su vehículo y resultar ser el embistente.

Tal criterio jurisprudencial dio paso a otra regla: el principio "derecha antes que izquierda" no acuerda ningún "*bill* de indemnidad" a favor del conductor del vehículo que aparece a la derecha de otro, ni habilita para "arrasar con todo lo que encuentre a su izquierda".

En resumen, el derecho de paso preferente entre vehículos ha sido reconocido, cuando ambos aparecen en forma simultánea en la encrucijada. Sin embargo, el decreto reglamentario 779/95, sobre el art. 41 de la Ley 24.449, dispone que: *"La prioridad de paso en una encrucijada rige independientemente de quien ingrese primero al mismo"* (debió decir a la misma). Esta aclaración por vía reglamentaria -dicen Conde-Suárez-, es discutible, pues no se encuentra así legislada. En efecto, si analizamos el texto legal, veremos que la obligación de ceder siempre el paso en las encrucijadas es "al que cruza desde su derecha", lo que implica la acción de cruzar que significa: "atravesar una cosa sobre otra en forma de cruz" (*Nuevo diccionario de la lengua española*, ed. 1935, p. 407). Ello denota la intención del legislador de asignar la preferencia a quien ha comenzado a dinamizar su paso, pero no cuando el vehículo que aparece a la izquierda estuviere trasponiendo con antelación la encrucijada, pues ello representa un obstáculo en la línea de circulación del primero. Lo contrario llevaría al absurdo de otorgar vía libre y patente legítima de embestidor, a quien aparece por una transversal derecha o exigir la detención en cada cruce de arterias de todo rodado, para ceder el paso a otros vehículos cuyo avance se registra media cuadra antes de la bocacalle (conf. CONDE-SUAREZ, ob. cit., pág. 274 y sigs.).

Como principio se ha sostenido que el conductor que llegue a una bocacalle o encrucijada, debe en todos los casos reducir sensiblemente la velocidad y tiene la obligación de ceder espontáneamente el paso a todo vehículo que se presente por una vía pública situada a su derecha, agregando que la

violación de estas disposiciones constituye una contravención grave contra la seguridad del tránsito y crea para su autor, en caso de accidente, la responsabilidad inherente a los daños que éste ocasione (CNEsp.Civ.Com., Sala V, 26/11/84, LL, 1985-B-94).

Sin embargo, como dijera la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Morón (Bs.As.), Sala II, la regla derecha antes que izquierda, no representa ningún "*bill* de indemnidad" que autorice al que aparece a la derecha de otro vehículo, a arrasar con todo lo que se encuentre a su izquierda. Esta prioridad forma parte de un ordenamiento lógico del tránsito, pero no exime a quien la tiene, del necesario deber de prudencia al cruzar la bocacalle, ni constituye un derecho absoluto, porque la preferencia debe conjugarse con el deber de reducir la velocidad al llegar a las esquinas y con la obligación de conservar en todo momento el más absoluto dominio del vehículo (conf. Cám.Civ.Com. Morón, Sala II, 29/03/88, C. 20.715, RS 49/88; ídem, 02/08/88, 21.346, RS 122/88, inéditos; cit. por CONDE-SUAREZ, ob. cit., pág. 276).

Relativizando la regla, se ha declarado que la expresión de *"absoluta"* que utiliza la ley específica y a la cual ya he hecho referencia aquí, se relaciona con el que aparece o circula desde la derecha, y requiere de la necesaria demostración de los presupuestos fácticos que hagan a la razonabilidad de la aplicabilidad de la norma, ya que la violación de las normas del Código de Tránsito, no son determinantes por sí mismas de la atribución de responsabilidad (conf. Cám. 1ª Civ.Com. La Plata, Sala II, 03/03/94, C. 216.121, RS 19/94, Juba, B 151.062).

Con mucha razón y práctico criterio se ha afirmado que la aplicación "a ultranza" de la regla de prioridad de paso por la derecha, se desentiende en su cómoda rigidez, de las complejidades del tránsito actual, agregando que

en ese orden de ideas, en el tránsito vehicular actual, no es de exigir que quien aparece por la izquierda quede en inmovilidad total a la espera -más o menos inmediata, más o menos tardía- del vehículo que viene por la derecha, aunque éste esté alejado; se trata de lograr un ensamble armónico y flexible (conf. Cám. 1ª Civ.Com. La Plata, Sala II, 26/12/89, C. 205.488, RS 232/89, Juba, B 150.152).

Cabe puntualizar, además, que la violación de esta regla, no importa eximir en todos los casos de responsabilidad y en forma total, a quien poseía el derecho de paso preferente, que es lo que pretenden los apelantes en el caso en tratamiento.

Ha dicho esta Alzada que el hecho que un conductor circule por la derecha no lo exime de tomar todos los recaudos necesarios e impuestos por la ley para quien se aproxima a una bocacalle en zona urbana (reducir considerablemente la velocidad y tener el pleno dominio del automotor a fin de evitar daños a terceros y a sí mismo), por lo que forzoso es concluir que el agraviado no puede quedar eximido de responsabilidad en el evento. Teniendo en cuenta la forma y el lugar donde el siniestro se produjo, es de una total evidencia que el conductor del automóvil P. XXX incumplió las obligaciones que tenía a su cargo y omitió realizar las diligencias y/o maniobras necesarias para evitar la producción del choque (doct. arts. 512 y 509 C.Civ.). El dictamen pericial accidentológico ha sido claro en cuanto a que la velocidad del automotor embistente (P. XXX) era superior a los 47,45 km/h al cruzar la bocacalle y producir el accidente, que quien primero arribó al cruce de calles fue el automóvil F. P. y que, por lo tanto, este vehículo contaba con la "prioridad de paso" en la encrucijada (conf. fs. 165/175).

Por último, haré una breve referencia al punto de la queja en el que se alega que no se tuvo en cuenta el clima en el momento de ocurrido el accidente (muy húmedo, llovía y el pavimento estaba mojado). El perito dejó constancia de dicha circunstancia a fs. 167 al decir: *"al momento del siniestro el asfalto se encontraba húmedo"* y a fs. 172: *"(asfalto viejo húmedo)"*, por lo que estas circunstancias fueron consideradas. Lo expuesto demuestra que, al sustentarse la a quo en este dictamen, es evidente que la valoración referida existió.

Lo hasta aquí expuesto conduce a determinar que, conforme resolviera la a quo, el conductor demandado fue quien tuvo la plena responsabilidad en el evento, lo cual no ha sido refutado por la queja.

2.2 – <u>Privación del uso del automotor</u>

El agravio de la parte demandada se circunscribe a que la sentencia ha condenado a su parte al pago de la indemnización por "privación del uso del automotor" por la suma de $ 1.750.- (Mil Setecientos Cincuenta Pesos) cuando la actora reclamó un resarcimiento de $ 1.200.-

Atento lo normado en forma clara y precisa por el art. 244, 2ª parte, primer párrafo, del CPCC, son inapelables las sentencias definitivas y demás resoluciones en los que el valor cuestionado no exceda la suma de dos mil pesos ($ 2.000.-). Agrega la norma que el monto se determinará atendiendo exclusivamente al capital reclamado en la demanda.

Por lo tanto, la cuestión sometida a consideración de este cuerpo deviene inapelable para la recurrente.

Es criterio pacífico y uniforme en el sentido que deben considerarse inapelables aquellas cuestiones en las cuales la cuantía económica comprometida en el recurso resulta inferior al monto previsto por el artículo

244 del CPCC, que asciende a la suma de $ 2.000.- Esta solución, que pondera la apelabilidad limitada a la cuantía económica que es materia de recurso, tiene su fundamento en que la intervención de la Alzada debe centrarse en aquellas cuestiones económicamente trascendentes, tal es la ratio legis de la citada regla procesal. Por otro lado, si se considerara un monto distinto a ésta, se afectaría implícitamente la premisa de que el agravio es el límite de conocimiento para el Tribunal de revisión, puesto que se admitiría un recurso sobre una base pecuniaria no controvertida ni materia de agravio; una adecuada interpretación de la norma no puede conducir a que esta última haya sido la intención del legislador (conf. CNCom., Sala C, 09.03.89, "Flores de Russo"; íd. 18.7.01, "Supermercado Aragone S.A. s/concurso preventivo s/inc. de revisión por Etamine s/queja"; en idéntico sentido, Sala D, 29.3.84, "Barco Tomás c. Centro de Suboficiales Retirados del Ejército y la Aeronáutica"; íd. Sala E, 20.5.83, "Soifer Alberto Daniel c. Viola Oscar s/ejec."; CNCiv., Sala A, 3.3.83, "Ripolli de Belluoni M. s/suc."; íd. Sala B, 24.2.83, "Villadóniga Guillermo s/suc."; íd. Sala E, 26.10.84, "Bukchstein de Schpolansky c. M.C.B.A. s/expre. inv."; íd. Sala G, 16.2.82, "S. de G.D.R. s/alimentos").

Este criterio también ha sido el que ha asumido la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en materia de recurso ordinario de apelación (art. 24 inc. 6 ap. a) del Decreto-Ley 1285/58), al disponer que a esos efectos debe estarse "al valor disputado en último término" (cfr. *"Menem C. c. Gobierno Nacional"*, del 03/08/85; *"Hilanderías Olmos S.A."*, del 28/06/84; *"Empresa Constructora Provenzani S.R.L."*, del 03/11/83; entre otros).

En la especie, siendo que el monto de la cuestión traída a análisis no supera el mínimo de audibilidad, he de proponer al Acuerdo que se desestime el

agravio en tratamiento (arg. art. 242 CPCC).

2.3 – <u>Indemnización por daño físico</u>

El argumento central de la recurrente radica en que la actora reclamó una suma menor a la sentenciada y de allí que devenga injusta la condena impuesta.

El hecho que la indemnización fijada para reparar el "daño físico" supere a la que se peticionara al demandar ($ 5.055,73.-), no hace incurrir a la decisión en incongruencia dado que debe tenerse en cuenta que en el reclamo total se dejó constancia que la suma peticionada era provisoria y que su monto podría modificarse en más o en menos, conforme la prueba
que se rinda (conf. fs. 33).

No se controvierte que, sin infracción al principio de congruencia, puede condenarse al pago de un monto mayor que el peticionado, cuando la valuación suministrada por el actor fue interina o supeditada a las resultas de la prueba (conf. ZAVALA de GONZALEZ, M., *"Resarcimiento de Daños"*, N° 3, pág. 265, Ed. Hammurabi).

En tal sentido se ha pronunciado pacíficamente nuestra jurisprudencia: *"En los juicios derivados de hechos ilícitos, es pertinente la elevación de la condena a un monto que sobrepase el solicitado en la demanda, si en ella se dejó librado el pedido a lo que en más o menos resulte de la prueba a rendirse. La salvedad formulada en la demanda deja en claro que el actor no limitó sus pretensiones a la suma indicada en ese escrito, y su planteo es procesalmente correcto"* (CNEsp.Civ.Com., Sala IV, 09/11/81, JA, 1983-I-69, 31.836-S).

"Si el actor reclamó en su demanda por daños y perjuicios una suma de dinero, haciendo la salvedad de la mayor cantidad que resultase de la prueba o de la desvalorización monetaria, no es lesiva de garantías constitucionales la sentencia que sobre la base de esa reserva acuerda una suma mayor que la pedida en el momento de iniciarse la acción" (CSJN, 30/11/66, LL, 125-91).

En atención a los fundamentos expuestos, el agravio bajo análisis deviene inatendible.

3 – <u>Conclusión</u>

Teniendo en cuenta que los agravios constituyen la medida y el alcance del recurso concedido a la recurrente y que los expuestos no logran hacer mella en la sentencia en crisis, corresponde confirmar la misma en todo lo que ha sido materia recursiva. Es mi voto.

4 – <u>Costas de la Alzada</u>

Corresponde imponer las costas de la Alzada a la recurrente en su condición de vencida en el recurso que se le concediera (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de los letrados intervinientes en los porcentajes propuestos en su voto precedente por la Sra. Jueza de Villafañe, en virtud de ajustarse los mismos a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria. **<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA.**

<u>A LA SEGUNDA CUESTION</u>, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

Conforme el sentido de mi voto, el pronunciamiento que correspondería

dictar es el que sigue.

1) CONFIRMAR la sentencia de fs.242/250.

2) IMPONER las costas en la Alzada a la recurrente vencida en el recurso (art. 69 del CPCC). **REGULAR** los honorarios del Ab. R. G. en el 30 % y los de los letrados C. Z. y M. A. G. en conjunto y proporción de ley en el 27 %. En ambos casos los porcentajes se aplicaran sobre los honorarios que se determinen para la primera instancia, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiera

(arts. 5, 7 y 13 de la ley arancelaria).

3) DE FORMA.

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

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por la Sra. Jueza María Inés de Villafañe, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos vocales por haberse formado la mayoría y encontrándose una vocalía vacante (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17),

pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de diciembre de 2016.

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 la sentencia de fs.242/250.

2) IMPONER las costas en la Alzada a la recurrente vencida en el recurso (art. 69 del CPCC). **REGULAR** los honorarios del Ab. R. G. en el 30 % y los de los letrados C. Z. y M. A. G. en conjunto y proporción de ley en el 27 %. En ambos casos los porcentajes se aplicaran sobre los honorarios que se determinen para la primera instancia, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiera

(arts. 5, 7 y 13 de la ley arancelaria).

3) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.

REGISTRADA BAJO EL N° /16 SDC. CONSTE.