En la ciudad de Pergamino, reunidos en Acuerdo Ordinario los Sres. Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Pergamino, para dictar sentencia en la causa N° 4749-22 caratulada **"DELGADO NESTOR JAVIER C/ SOLE LAUTARO Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)"**, Expte. 74.700 del Juzgado en lo Civil y Comercial N° 1, se practicó el sorteo de ley que determinó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Graciela Scaraffia y Roberto Degleue, y estudiados los autos se resolvió plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S:

I) ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

II) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la señora Jueza Graciela Scaraffia dijo:

El Sr. Juez de la anterior instancia hizo lugar a la demanda incoada por la parte actora, Sr. Néstor Javier Delgado, y, en consecuencia, condenó a los codemandados, Sr. Lautaro Sole, Sr. Aldo Fabián Sole y a la citada en garantía La Perseverancia Seguros S.A, a abonar a aquél dentro de los diez (10) días de notificada la presente, la suma de NOVECIENTOS SETENTA Y OCHO MIL Pesos ($978.000), con más sus respectivos intereses calculados en la forma establecida en el considerando VIII, a partir de la fecha de la mora (08/05/2019) y hasta el momento de su efectivo pago (S.C.B.A., Ac. 2078, C-95.720 del 15/09/2010 y L-118615 del 11/03/2015) (art. 768 C.C.C.N.). Aplicó las costas a los demandados y a la citada en garantía y difirió la regulación de honorarios de los letrados intervinientes y de los peritos, hasta que medie firme la respectiva liquidación de intereses y gastos.-

Tal decisorio fue objeto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y citada en garantía el 05/10/2022, concedido libremente y en efecto suspensivo el 06/10/2022. Con fecha 25/10/2022 se ordenó expresar agravios a la parte demandada y citada en garantía, quien los fundó el 07/11/2022. El día 08/11/2022 traslado a la parte actora, quien lo evacuo el 15/11/2022. Con fecha 24/11/2022 llamamiento de autos, providencia, que firme a la fecha deja la causa en condiciones de ser fallada.-

Principian su queja los apelantes agraviándose de la valoración de la prueba efectuada por el magistrado de primera instancia afirmando que el Sr. Delgado no venía circulando por el carril norte-sur de la Av. Venini sino que circulaba por la banquina del carril sur-norte de dicha Avenida para luego introducirse de manera intempestiva segundos previos al siniestro, en el carril norte-sur de la misma.-

Sostienen los quejosos que de este modo la motocicleta del actor embiste de forma intempestiva -y sin disminuir su velocidad- a la camioneta Toyota Hilux conducida por el demandado que circulando por calle Catamarca sentido oeste-este quiso ingresar a la Avenida donde se produce el accidente.-

Advierten que yerra el a quo cuando le atribuye prioridad de paso a la motocicleta que circulaba por la Avenida -vía de mayor jerarquía- frente a la camioneta que circulaba a su derecha. Para reforzar su argumento citan el artículo 41 de la ley de Tránsito que establece una prioridad absoluta de paso de quien viene por la derecha. Y afirman que las infracciones en las que incurriera el actor previo al accidente influyeron en el acaecimiento del siniestro vial.-

En cuanto a lo relativo a los rubros indemnizatorios se agravian de la suma excesiva que se estableció en concepto de incapacidad parcial y permanente y la forma en que la misma fue determinada porque arroja un resultado que -al parecer de la actora- resulta absolutamente injusto.-

Aseguran que el juez primero reconoce que no se ha logrado acreditar por ningún medio de prueba que el actor realice actividad remunerativa alguna y que la indemnización se realizo exclusivamente en base a un cálculo matemático donde cargó datos ficticios entre ellos un presunto salario y una presunta edad productiva.-

Aducen que el actor no acompañó ni ofreció prueba tendiente a acreditar los supuestos ingresos que percibía ni logró probar la actividad laboral que este desempeñara. Solo denunció que realiza una actividad lucrativa informal -remisero- y que por ende hay una ausencia de evidencia que demuestre sus ingresos.-

Solicitan así que se estime una retribución tomando como pauta el Salario Mínimo, Vital y Móvil ya que la indemnización otorgada al motociclista -con un porcentaje de incapacidad del 8%- resulta excesiva y debe ser reducida a sus justos términos.-

Por último se quejan de la suma otorgada en concepto de daño moral por resultar desmedida, solicitando su reducción teniendo en cuenta las circunstancias particulares de la causa y de la víctima.-

En su contestación de los agravios la actora solicita se ratifique la sentencia de grado teniendo en cuenta que quedo ampliamente demostrado en la pericia mecánica y las filmaciones de las cámaras de seguridad del Municipio que antes del siniestro el Sr Delgado había retomado con antelación suficiente su carril de marcha. Y la existencia de un cartel con la señalización de "PARE" sobre calle Catamarca previo al ingreso a la Avenida Venini que se asimila a un semáforo que esta en rojo, siendo obligación de quien transita por esta vía detenerse.-

En cuanto a los rubros indemnizatorios consideró acertada la valoración efectuada por el sentenciante para lo que acompaña jurisprudencia que lo abala.-

Entrando a resolver, la plataforma fáctica acreditada da cuenta del siniestro acontecido el 8 de mayo de 2019 a las 18.17 hs en Ruta 188 y Catamarca entre una motocicleta marca Koller Modelo crono Dominio A092TWF al comando de Néstor Javier Delgado y una camioneta marca Toyota modelo Hilux dominio JJP-151 de titularidad de Aldo Fabián Sole y conducida en el evento por Lautaro Sole. No se discutió en autos las circunstancias de tiempo ni los rodados intervinientes, atribuyendo el juez de grado la responsabilidad total a la parte demandada.-

Justamente la queja traída pretende la revisión de lo decidido en punto a la responsabilidad proponiendo la doliente una versión distinta a la fallada, señalando que "Delgado no venía circulando por el carril Norte Sur de Avda. Venini sino que lo hacia de manera antirreglamentaria por la banquina del Carril Sur Norte de la misma, luego en contramano por el carril Sur Norte para luego introducirse de manera intempestiva, segundos previos al siniestro en el carril Norte Sur", afirmando que "el actor a bordo de su motocicleta cruzó la Avda. Venini de Este a Oeste en lugar prohibido, puesto que llevó a cabo el cruce a mitad de cuadra, antes de arribar a la bocacalle", aduciendo que ello quedó grabado en las Cámaras de Seguridad del Municipio. Achacándole un error al sentenciante cuando atribuye prioridad de paso al actor, sosteniendo que el mismo la perdió con la circulación irregular y antirreglamentaria, basando la misma en un ingreso irregular y una excesiva velocidad, sin conservar el pleno dominio del rodado, insistiendo en la revisión del aporte causal de la conducta del motociclista en el evento.-

Liminarmente he de señalar que el sobreseimiento por el delito de lesiones graves culposas dictado en la IPP 12-00-3132-19 en favor del imputado Lautaro Sole, en virtud de los arts. 59 inc. 5 y 6 del Código penal y arts. 321, 322, 323 inc. 1 del Cód. Procesal penal no impide la revisión de los aportes causales de cada protagonista en el evento dañoso.-

Se trata en la especie de dos cosas generadoras de riesgo, por lo cual se ha de aplicar la imputación de tipo objetivo verificando el nexo de causalidad y si hubo o no interrupción total o parcial del mismo.-

Ya ha señalado este Tribunal en numerosos precedentes que " es necesario recordar que tratándose de un accidente entre un automotor y una moto, rige la doctrina de la responsabilidad objetiva por el riesgo creado normado por el art. 1757 del Cód. Civil y Comercial, segundo apartado, por lo que el factor atributivo es de carácter objetivo. Los automotores (incluido los ciclomotores también) en movimiento son considerados productores de riesgo, y resulta de aplicación la teoría del riesgo creado en virtud de la cual cada dueño o guardián debe resarcir los daños causados a otro salvo que acredite la concurrencia de las eximentes legalmente previstas, que permitan eximirlo total o parcialmente, esto es que el hecho de la víctima (art. 1729 del CCyC), o de un tercero por el que no deba responder (art. 1731 del CCyC) o el caso fortuito (art. 1730 del CCyC), hayan interrumpido total o parcialmente el nexo de causalidad entre el hecho de la cosa riesgosa y el daño. Y, aquí se trata de aplicar la teoría del riesgo creado a partir de la concurrencia de dos vehículos en movimiento con riesgos recíprocos, de tal modo que si bien se presume la culpa de cada uno respecto de los daños del otro, conjuntamente puede analizarse si el hecho de la víctima fue la causa adecuada del accidente. Vale recordar que "En el supuesto del ciclomotor y/o motocicleta, al margen del daño que pueda provocar su usuario, es un medio de transporte que crea riesgos a los componentes de la sociedad. Es verdad que el riesgo no es igual al del automotor, pero la velocidad que puede desarrollar en cortos espacios y la mayor inestabilidad, producen también diferentes formas de riesgo que impiden entender que sólo puede valorarse el creado por el otro vehículo. Y es precisamente a causa de esa escasa estabilidad su mayor peligrosidad que los conductores de tales móviles están obligados a adoptar precauciones aún mayores que los automovilistas" (Cfr CC002 MO35500, "D`Luca Jacinto, c/ Diaz Ledo s/ Daños y Perjuicios" RSD-286-96 S 15-7-1996, JUBA 2351080) (Causa 45249/22 "Nuñez" de este Tribunal).

Voy a atender el agravio de la letrada en tanto propone un aporte causal del actor en el evento.-

Y para ello tomo los elementos colectados en la causa penal que tengo a la vista y que fuera ofrecida como instrumental por ambas partes tornándose común, a saber: fs. 1, 7, 8, 14, fotografiás de fs. 15/19, 24725, 30731, 35/38, pericia de fs. 39, 46, 50, plano de fs. 55, 56/58, pericia de policía científica de fs. 95/98. Asimismo el resolutorio del Juez de Garantías obrante a fs. 134/137 donde claramente expone" Se aprecia de la visión de las imágenes captadas por el domo de vigilancia dela Municipalidad de Pergamino ubicado en la intersección de Ruta 188 y Avda. Ugarte (frente a la estación de combustibles PUMA) en su orientación hacia el cruce de caminos, se visualiza que una moto que evidentemente salió de la estación de servicios empieza a circular por calle Venini hacia el cruce de caminos haciéndolo por el carril contrario a su circulación, ello debido al tránsito de camiones que se encontraban detenidos en el semáforo lo que hacia una larga fila de vehículos que impedía su cruce al otro carril, una vez que el semáforo da paso se aprecia así que la moto inicia el cruce hacia el carril que debía circular según su sentido de circulación, haciendo una maniobra en diagonal hasta alcanzar el carril correcto, y al llegar a la intersección con calle Catamarca ingresa a Avda. Venini una camioneta que se le interpone en el paso e impacta contra tal camioneta en la parte del frente en su lateral izquierdo".-

Esta secuencia recogida por el Juez de Garantía se colige además con la pericia practicada en sede civil por el Perito Oficial Ingeniero Murphy quien se remite al informe accidentológico practicado en sede penal pero además dictamina textualmente que "Del registro fílmico adjuntado a la causa pude apreciarse el desarrollo previo al incidente en particular sobre el minuto 13.50 a 13.60 de donde surge, la moto pasa por la estación de servicio Puma, circulo por la banquina en contramano y antes del siniestro retoma su carril no observándose aminoración de marcha. Unos minutos antes se detuvo el camión de gran porte perteneciente a la empresa Gadea y pone señalamiento de balizas. Se observa que la pick up entra el cruce previo al impacto en movimiento, es decir no se observa que hubiera detenido su marcha y luego en forma cautelosa se pone a cruzar la Avda. (Ruta 188)" pericia presentada electónicamente el 22712/2021 la 12.32.-

De todo este análisis sin duda desprende que hubo por parte del actor un aporte causal que tiene entidad en la producción del siniestro atendiendo con ello la queja de la letrada, señalando desde aquí que el motociclista no ha cumplido con las normas para la conducción, en la secuencia descripta con maniobras antirreglamentarias relevadas por la pericia, y relativas a las condiciones para ello, esto es el deber de "... 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 establecido..." (Art. 66 inc. "b" de la normativa de tránsito citada y el destacado me pertenece). (Art. 1729 y Ccs. del Cgo. Civil y Comercial y art. 39, inc. b de la Ley Nacional de Tránsito (Ley 24.449) -aplicable por adhesión efectuada por el art. 1 de la ley 13.927, Nuevo Código de Tránsito de la Provincia de Buenos Aires). Por otra parte me llama la atención que del informe de fs. 96 de la causa penal se dejó sentado que "no hay registro de conducir de Delgado", sin aclararse si no lo llevaba consigo el día del accidente o directamente manejaba sin carnet habilitante, circunstancia que no fue puesta a consideración de este Tribunal pero que no es un dato a soslayar en punto al apego a la ley.-

Lo cierto es que si bien la prioridad de paso la tenía el ciclista, la conducta anterior probada, así como las obligaciones de prevención y dominio ya enumeradas le imponían actuar en forma diligente, de tal modo que la prioridad de paso no se convirtiera en un bill de indemnidad para arrasar todo aquello que estuviera a su paso.-

Entiendo que hubo aporte causal del actor en el evento y que este habrá de fijarse en un 40% del total, atribuyendo el resto a la parte demandada o sea un 60%, proporción sobre la que habrá de responder.-

También se cuestionan los rubros indemnizatorios y su cuantificación, tachando de excesiva la suma de incapacidad parcial y permanente, apuntando una orfandad probatoria relativa a la actividad remuneratoria, teniendo en cuenta además el 8% de porcentaje de incapacidad que también permitiría su disminución. Lo mismo respecto del daño moral que califica de excesivo.-

No me convencen las argumentaciones de la quejosa para modificar lo decidido por el sentenciante, en punto a los rubros y su cuantificación en tanto han sido bien motivados y desarrollados, apareciendo como razonables los guarismos alcanzados en el decisorio, tanto respecto de la incapacidad, como el daño moral y los restantes rubros, apareciendo la queja como un disgusto contra lo decidido pero sin conmover sus fundamentos.

Por las razones dadas, citas legales de referencia y con el alcance indicado,

**VOTO POR LA AFIRMATIVA.**

A la misma cuestión el señor Juez Roberto Degleue por análogos fundamentos votó en el mismo sentido.-

A la segunda cuestión la señora Jueza Graciela Scaraffia dijo: De conformidad al resultado habido al tratarse la cuestión precedente, estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar es:

Acoger parcialmente el recurso de apelación deducido por la parte demandada, sólo en punto a la distribución de responsabilidad la que se determina en un 40% al propio actor y el 60% restante a la accionada. Confirmar en todo lo demás la sentencia apelada.

Costas de Alzada, en un 60% a cargo de la parte demandada.- (art. 68, 69, 71 y ccs del CPCC).-

Diferir la regulación de honorarios de los letrados y peritos hasta tanto obre regulación de primera instancia.-

**ASI LO VOTO.**

A la misma cuestión el señor Juez Roberto Degleue por análogos fundamentos votó en el mismo sentido.-

Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente;

**S E N T E N C I A:**

Acoger parcialmente el recurso de apelación deducido por la parte demandada, sólo en punto a la distribución de responsabilidad la que se determina en un 40% al propio actor y el 60% restante a la accionada. Confirmar en todo lo demás la sentencia apelada.

Costas de Alzada, en un 60% a cargo de la parte demandada.- (art. 68, 69, 71 y ccs del CPCC).-

Diferir la regulación de honorarios de los letrados y peritos hasta tanto obre regulación de primera instancia.-

Regístrese. Notifíquese por Secretaría (Ac. 4013 y mod. SCBA) remitiéndose copia digital de la presente sentencia a los domicilios electrónicos de las respectivas partes. Devuélvase.

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 14/02/2023 09:44:34 - SCARAFFIA Graciela Hilda - JUEZ

Funcionario Firmante: 14/02/2023 09:46:14 - DEGLEUE Roberto Manuel - JUEZ

Funcionario Firmante: 14/02/2023 12:15:15 - ELUSTONDO Maria Magdalena - AUXILIAR LETRADO DE CÁMARA DE APELACIÓN

Domicilio Electrónico: 20313643760@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domicilio Electrónico: 27203752739@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

‰7À")è%bTM9Š

239502090005665245

CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL PERGAMINO

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 14/02/2023 12:15:56 hs. bajo el número RS-8-2023 por PE\melustondo.