PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

REGISTRO N° 186-S FOLIO N° 953/7

Expediente nº 163.055– Juzgado nº 8

// En la ciudad de Mar del Plata a los 13 días del mes de Julio de 2017, reunida la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos: **"BARRIOS, Miguel Angel c. HOLZMANN. María Fernanda y Otro s. Daños y perjuicios".** Habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial, resultó del mismo que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Roberto J. Loustaunau y Ricardo D. Monterisi.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

1) ¿Es justa la sentencia apelada?

2) ¿Que pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau dijo:

I: En la sentencia que obra a fs. 458/470, el Sr. Juez de primera instancia hizo lugar a la demanda por reparación de daños y perjuicios y condenó a Fernanda Holzmann y a Liderar Compañía general de

seguros S.A. a pagar a la parte actora la suma de pesos cincuenta y dos mil veinte ($ 52.020) , con más intereses y costas.

Para decidir de ese modo y en lo que al recurso de la demandada interesa, el Sr. Juez consideró que en el caso se ha demostrado pericialmente que el Chevrolet de la actora fue el embistente; que la absolución ficta de las posiciones puestas por el actor permite tener por probados tanto la condición de embistente, como que la demandada circulaba sin luces al momento de la colisión y que en el lugar hay escasa visibilidad artificial, habiendo ocurrido el siniestro "promediando el mes de Agosto" cerca de las 19.00 hs. Con escasa o nula luz natural, y respecto a las violaciones a la ley de tránsito enrostradas al actor, puso de relieve que no fue probada la ausencia de casco, que se trata del cruce dos calles de doble mano lo que relativiza la prioridad de paso, pues en ese supuesto ninguno "gozaba, por vía de principio, de la mentada prioridad".

Apelaron las partes y de sus recursos que han sido fundados a fs. 485 y 493, sólo respondió el representante de la demandada y de la aseguradora.

II: El único agravio de esta última se limita a la determinación de la autoría y responsabilidad sosteniendo que el actor violó la prioridad de paso, y al hacerlo, en todo o en parte contribuyó a la producción del accidente.

El apelante le resta credibilidad a la absolución ficta de las posiciones, a la vez que tampoco considera creíble que el demandado circulara sin luces, y que el Perito mecánico informa que – al

momento de constatar el estado del lugar – había luz artificial. Critica al Sr. Juez considerando que ha hecho hincapié en el carácter de embistente del demandado, condición que carece de la trascendencia que supo tener, atendiendo a que en la actualidad se privilegia la prioridad en el paso. Cita abundante jurisprudencia y solicita que se revoque la sentencia adjudicándole la autoría total, o parcial, al actor.

III: El único agravio de la parte actora está referido a la valoración de la incapacidad sobreviniente que considera mínima, estimando que debió ser calculada conforme a la fórmula Méndez para la incapacidad laboral y adicionarse la incapacidad funcional.

IV: El agravio de la demandada relativo a la autoría y responsabilidad del hecho dañoso, no progresa.

Si bien es cierto que la ley 24.449 establece en su art. 64, una presunción de responsabilidad por parte de quien viola la prioridad de paso (prioridad "absoluta" conforme art. 41 con sus excepciones), que sólo puede ser desvirtuada probando que quien tenía la prioridad pudo haber evitado el accidente y no lo hizo, o cometió una infracción relacionada con la causa del mismo, e incluso es cierto que conforme al art. 15 del anexo III del decreto reglamentario de esa ley dictado en la Provincia de Buenos Aires, que lleva el nº 523/09 (al igual que su homólogo art. 41 del decreto 779/95 nacional) "**la prioridad de paso en la encrucijada rige independientemente de quien ingrese primero en la misma**", lo cierto es que el hecho que está bajo examen no constituye una de los supuestos en que rija el art. 41, dado que se trataba de la encrucijada de calles de doble mano.

El Sr. Juez de primera instancia explicó en su sentencia que la prioridad de la derecha no rige cuando se trata del cruce de calles de doble mano (fs. 461 vta.1er.párrafo), y para confirmar que no se tratara del supuesto en que una de ellas fuera de tierra (inc.g.1.art.41), se libró un nuevo oficio al Municipio, y este informó que a la época del accidente ambas calles se encontraban pavimentadas (fs.503 a 508).

De modo que encontrándonos ante dos calles de doble mano cabe revisar si – como sostiene el apelante en su crítica- se mantiene la prioridad de paso al modo en que ha razonado el Sr. Juez.

La idea de la demandada parece sostenerse en que la regla establecida en el art. 41 de la LNT hace las veces de *norma de clausura* que regula todo supuesto de hecho (todo tipo de encrucijada) que pueda presentarse en la realidad y sobre el cual deba juzgarse —ya por el ciudadano al momento de guiar su conducta, ya por el juez frente a un litigio— cuál es la prioridad de paso de un vehículo frente a otro.

En otras palabras, si la regla del primer apartado del art. 41 de la LNT es *absoluta*, en el criterio expuesto ello significaría que todo lo que no ha sido contemplado a modo de excepción a la prioridad de paso recae necesaria e invariablemente en el principio general (ceder paso a quien viene por la derecha), excluyendo *ex ante* la posibilidad de que existan lagunas normativas en la Ley 24.2449.

El método interpretativo que subyace a esta lectura es discutible. Cuando el legislador establece una regla general para un universo de casos y establece sus excepciones, la existencia de un

supuesto de hecho no contemplado en éstas últimas no necesariamente debe llevarnos a buscar su solución en la norma general, como hace el recurrente en el supuesto de las vías de doble mano. Y ello por tres razones: **a)** porque la regla general prevé casos que tienen características distintas a aquel sobre el cual versa el litigio y no es subsumible en ella (es decir, el antecedente de hecho que hace las veces de presupuesto de aplicación de la norma es distinto al que se presenta en juicio); **b)** o porque aun presentando los caracteres previstos por la norma general la solución a la que se llega es absurda y entra en contradicción con los fines que la ley (en su totalidad) pretende alcanzar; **c)** o bien porque ello omite la aplicación de otras normas de tránsito que aprehenden mejor el conflicto y brindan una solución adecuada y coherente con el sistema que regula el tránsito vehicular.

Entiendo que la interpretación del recurrente incurre en estos defectos, porque en el caso de autos se trata de una encrucijada con ambas calles de doble mano, y si el conductor debe respetar "al que cruza desde su derecha", la conclusión del Sr. Juez es lógicamente impecable: el conductor encuentra en la ley una pauta que guía su conducta cuando está frente a un vehículo "que cruza desde su derecha", pero no parece que la norma explique adecuadamente —ni regule deónticamente— qué está obligado a hacer cuando en un mismo momento y en una misma encrucijada tiene frente a sí vehículos que cruzan "desde su derecha" pero también "desde su izquierda", como ocurre al cruzar en perpendicular una vía de doble mano.

Más aún: en las encrucijadas de calles doble mano (o avenidas) sin semáforo, resulta difícil sino imposible, definir la derecha o

la izquierda para juzgar las prioridades de paso. Este juicio es por demás relativo y depende cuál es el punto de referencia a partir del cual el conductor debe juzgar qué vehículo tiene prioridad. O dicho de otra forma: si hay dos manos en cada una de las arterias que conforman la encrucijada, habrá tantos *criterios de prioridad* como puntos de referencia se tomen. El conductor que transita por la calle y desea cruzar una vía de doble mano tiene a su izquierda un vehículo *frente a quien tiene prioridad de paso*, en tanto que avanzando unos pocos metros y ubicándose en la bocacalle se encuentra a su derecha con un vehículo *a quien le debe prioridad de paso*. A su turno, los vehículos que circulen por la vía de doble mano pueden enfrentar una incertidumbre semejante, debiendo analizar —cada uno en forma individual— a quién le debe o le es debida la prioridad de paso. En cada encrucijada los conductores que circulen por una de las manos de la avenida debieran detenerse y ceder paso al que ingresa por la calle perpendicular (quienes quedaran abroquelados en la bocacalle otorgando prioridad de paso a los del carril opuesto), en tanto que éstos últimos podrán pasar por gozar frente aquellos prioridad de paso. Cada conductor se enfrenta a una doble incertidumbre: la suya propia sobre a quién debe y le es debida el paso, y la que versa sobre lo que considera que harán los restantes vehículos (cuya conducta no puede anticipar adecuadamente, como aconseja hacer el manejo prudente y preventivo).

Como se ve, parece dificultoso subsumir el caso en estudio en la regla general del art. 41 primer párrafo de la LNT, y la conclusión es la misma de la sentencia: no hay prioridad posible.

Por otro lado, la falta de luces en el automotor del

demandado no queda desacreditada porque resulte poco creíble para el recurrente, así como tampoco es posible contradecir la prueba rendida con la revisión del lugar que – seis años después del accidente – hace el perito mecánico.

Por ello entiendo que el recurso debe ser rechazado.

V: En cuanto al recurso de la actora entiendo – como bien dice el apelado - que debe declararse desierto.

La pericia estableció una incapacidad parcial y permanente del orden de 3 a 5 puntos. Teniendo en cuenta los datos del actor, las pruebas reunidas y las presunciones de uso al fijar el monto del daño, el Sr. Juez fijó $ 20.000, cuando en la demanda se reclamaron – sin aludir a fórmula alguna - $ 15.000.

En su expresión de agravios, la actora se limita a decir que difiere con el 5% de incapacidad sin aclararnos los motivos del desacuerdo, que la suma de $ 20.000 le parece "pequeña cuantitativamente", sin darnos razones que sustenten su apreciación, y a proponer el uso de la fórmula conocida como "Méndez", y lo hace transcribiendo una sentencia en la que la indemnización llega a quinientos pesos menos que la que aquí le otorgaron, pidiendo - como remate – que se condene a la demandada a pagar la suma que le corresponde, sin expresar cuál es.

Esta Sala II ha aplicado la fórmula prevista en el art. 1746 del CCyC para cuantificar la incapacidad (causa 161.169 "Ruiz Díaz c. Kriemeyer s. daños"), considerando que la avaluación del daño se hace en el momento de

la sentencia y no constituye una de las cuestiones de la responsabilidad civil atrapadas por la ley anterior. En este sentido, se ha afirmado —con acertado criterio— que la regulación actual de responsabilidad civil contenida en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación puede entenderse como doctrina interpretativa de la legislación anterior bajo el prisma de la compatibilidad de ambos sistemas (el viejo y el nuevo) (véase voto del Dr. Jorge Galdós -con cita de Aída Kemelmajer de Carlucci- en la causa "S.M.J. c/ Ferraro, Jauregui Luciano Francisco y ot. s/ Daños y Perjuicios", de la Sala Segunda de la Cámara Civil y Comercial de Azul, Expte. 60896, sentencia del 14/06/2016), pero el recurso no autoriza – razonablemente – a suplir su notoria ausencia de argumentos para modificar la estimación realizada en la sentencia, cuando es manifiesto que no cumple con los requisitos de los arts. 260 y 261 del CPC.

ASI LO VOTO

El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

A la segunda cuestión el Sr. Juez Dr. Roberto J. Loustaunau dijo:

Atendiendo a la votación precedente corresponde: I) Rechazar el recurso de apelación de la demandada, con costas. II) Declarar desierto el recurso de la actora, con costas (art. 68 del CPC) y proponer que se difiera la regulación de honorarios para la oportunidad del art. 31 del decreto ley 8904.

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

ASI LO VOTO

El Sr. Juez Dr. Ricardo D. Monterisi votó en igual sentido y por los mismos fundamentos.

SENTENCIA

Con fundamento en el acuerdo precedente se dicta la siguiente sentencia: **I)** Se rechaza el recurso de apelación de la demandada, con costas. **II**) Se declara desierto el recurso de la actora, con costas. (art. 68 del CPC) y se difiere la regulación de honorarios para la oportunidad del art. 31 del decreto ley 8904. Regístrese. Notifíquese personalmente o por cédula (art.135 del CPC). Devuélvase.

Roberto J. Loustaunau Ricardo D. Monterisi

Alexis A. Ferrairone
Secretario

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL