

\_\_\_\_\_Salta, de mayo de 2020.-\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Y VISTOS: Estos autos caratulados "A., L. A. vs. S., N. Y/U OTROS POR DAÑOS Y PERJUICIOS POR ACCIDENTE DE TRANSITO" - Expediente. Nº 174849/07 del Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil y Comercial 1º Nominación (**EXP - 174849/7 de Sala II**) y,|\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_C O N S I D E R A N D O\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_La doctora **Verónica Gómez Naar** dijo:\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_I.- Que vienen los autos a la Alzada en virtud del recurso de apelación interpuesto por la actora a fojas 447 en contra de la sentencia dictada el 30 de junio de 2016 a fojas 441/444, en cuanto resolvió rechazar la demanda de daños y perjuicios interpuesta por L. A. A. en contra de N. S. y R. H. A., con costas. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Concedido el recurso a fojas 452, el apelante formula sus agravios mediante la presentación de fojas 467/478. Se queja de que el juez *a quo* haya imputado toda la responsabilidad al actor, sosteniendo que éste se encontraba en estado de ebriedad. Refiere que el análisis del artículo 1113 fue escueto y cuestiona que haya determinado la responsabilidad de las partes desde el análisis de la prueba, teniendo en cuenta la eximente invocada, esto es, el supuesto estado de ebriedad del actor. Indica que el sentenciante realizó tres referencias que considera desatinadas. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Manifiesta que el hecho de consumir un vaso de vino no convierte a una persona en ebria y que de pretender esgrimirlo como eximente, éste debe ser acreditado acabadamente, lo cual –entiende – no sucedió. Expone que una persona ebria tiene signos que delatan su estado como ser la vista inyectada en sangre, el hablar claudicante, el fuerte aliento etílico, la verborragia e incluso el andar vacilante. Hace notar que el oficial que intervino no dijo que el actor haya presentado alguno de estos signos ni que haya notado estado de alcoholización. Agrega que al hacer el informe, el oficial dejó constancia que el propio actor le informó que consumió un vino y que esto no se manifestaba en su actitud. Concluye que no puede tenerse por acreditado el estado de ebriedad por haber dicho que tomó un vaso de vino. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Respecto de la extracción de sangre, aduce que su parte no se negó a hacerlo y que tal afirmación corre por cuenta del agente V.. Afirma que en la causa penal existe una constancia dejada por el agente L., quien adujo haber recibido un llamado del anterior, que fue informado de tal negativa y que ello fue replicado en el informe realizado por el oficial T.. Sostiene que no se pueden tomar los dichos del primer agente como verdad de los hechos ni establecerse la ebriedad de una persona. Además, señala que el sentenciante tomó esas dos constancias como elementos distintos pero es solo una reiteración de la primera. Destaca que lo que surge categóricamente de los dichos del agente V. es que al preguntarle a A. si aceptaba que le extrajera sangre, este dijo que no, pero no afirmó su estado de ebriedad. Agrega que tampoco lo afirmó en su declaración testimonial en sede penal. Sugiere que en ese acto, ocho horas después del siniestro, se pudo haber extraído sangre o determinado su grado de ebriedad o habersele preguntado nuevamente para que surja un elemento incontrastable de tal negativa. Resalta que el ejercicio de un derecho constitucional no puede ser utilizado para constituir en culpable a ninguna persona. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Alega que la extracción no es el único método para determinar el estado puesto que también pudo haberse hecho un estudio clínico y señala que el personal policial también lo afirmó. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Al referirse sobre la historia clínica, discrepa con que la sola mención a un supuesto aliento etílico sirva para probar el estado de ebriedad y compara la situación con la de ir al dentista. Estima que la referencia realizada por el médico que asistió al actor en el Hospital San Bernardo no es una prueba idónea para acreditar el estado de ebriedad, además de que este indicó la colaboración del actor con el interrogatorio. Alega que el oficial M. no dejó constancia de estas circunstancias y que en la ambulancia se le suministraron distintos medicamentos que pudieron generar aliento etílico. Concluye que el estado adjudicado a su parte no se encuentra probado. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Se agravia de la falta de responsabilidad considerada en relación al demandado y entiende que esta se debió valorar desde lo establecido en el

artículo 1113 del Código Civil, por el cual al peatón solo le cabe demostrar el contacto con el rodado y los daños producidos, y al demandado, que el hecho se produjo por la responsabilidad del peatón o de un tercero por el cual él no debe responder. Plantea que al estar de acuerdo las partes en las circunstancias del hecho, tiempo, lugar y fundamentalmente la mecánica del siniestro por la que el vehículo agresor impactó al actor, la responsabilidad se pone en cabeza del actor y es él quien tiene que acreditar una eximente. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Expone que de la declaración del señor S. surge que el rodado agresor perdió el dominio y circulaba a excesiva velocidad puesto que si vio a un peatón haciendo zigzag y tomando vino debió haber detenido la marcha. Refiere que la conducta imprudente del demandado lo constituye en el único responsable, pues entiende que al haber visto a una persona en el medio de la calle, con antelación, visibilidad normal e iluminación artificial, debió frenar. Solicita que se revoque la sentencia de grado y se responsabilice al conductor. Subsidiariamente, en el supuesto de que exista concurrencia de culpa, pide que se tenga en cuenta la conducta antes detallada y se le asigne un 80% de responsabilidad a los demandados. Cita jurisprudencia. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Afirma que en el fallo se menciona que surge de la pericia mecánica una velocidad mínima para el automóvil de 27,60 km/h, lo que –entiende– fue sacado de contexto, sin consideración de otros elementos. Cuestiona la conclusión arribada por el perito, que las huellas de frenado hayan sido del vehículo involucrado para sostener que lo informado es conjetural. Señala que el señor S. en su contestación de demanda informó que circulaba a 40 km/h. Reitera que el informe pericial debió ser desechado por los escasos elementos aportados. Aduce que el sentenciante no consideró la velocidad precautoria y la dispuesta por el artículo 50 de la Ley Nacional de Tránsito. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Objeta que se haya considerado que la conducta del actor rompió el nexo causal necesario para la imputación de responsabilidad del demandado y, en cuanto al cruce fuera de la senda peatonal, aduce que éste se produjo muy cerca de la senda. Afirma que no se puede sostener que la presencia del peatón fuera imprevista e imprevisible porque según lo declarado por el demandado,

éste cruzaba por el medio en sentido contrario y dijo que lo vio mucho tiempo antes. Estima que no surge con claridad la culpa exclusiva de la víctima, exonerante de la responsabilidad del demandado. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Contestados los escritos de memoria a fojas 480/481 vta. y 537/540 vta. por la Defensora Oficial Civil N° 3, en representación de N. S. y la Defensora Oficial Civil N° 8, en representación de los herederos del señor R. H. A., respectivamente, a fojas 565 se reanuda el llamado de autos para dictar sentencia de fojas 558, providencia que se encuentra firme por lo que la causa se encuentra en estado de ser resuelta. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_II.- Que en forma preliminar, es preciso dejar aclarado que la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial (aprob. por ley 26.994) el 1° de agosto de 2015 no tiene incidencia en la resolución de la presente causa, toda vez que en materia de daños resulta aplicable la legislación de fondo vigente a la época del hecho dañoso, conforme se ha expedido la doctrina y jurisprudencia (v. Kemelmajer de Carlucci, Aída, *La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*, p. 100 y sgte., Rubinzal Culzoni, Sta. Fe, 2015; CNCiv., sala B, “Espinosa, Alejandro Agustín c. Metrovias S.A. y ot.”, 11/08/2015, La Ley, cita online: AR/JUR/28741/2015). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_En este caso, a la época de los daños que se invocan a los fines resarcitorios (8/7/2005) se encontraba vigente el Código Civil de Vélez Sarsfield por lo que es este conjunto normativo el aplicable al caso, tal como lo ponderó el señor Juez de Primera Instancia. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_III.- Que los agravios giran en torno a la exención de responsabilidad reconocida a la parte demandada, esto es, la incidencia atribuida a la conducta de la víctima en la producción del accidente, lo que condujo al rechazo de demanda en el fallo en crisis. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_En cuanto al encuadre legal del caso, la atribución de responsabilidad por los daños derivados de un accidente de tránsito en el que es víctima un peatón y participa en la producción del evento dañoso un automotor, se rige por la norma del artículo 1113, segundo párrafo del Código Civil. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_De acuerdo con dicha prescripción legal, le basta al damnificado, para obtener el reconocimiento de su derecho, probar el hecho y su relación de causalidad con el daño sufrido; mientras que el demandado solamente se libera de responsabilidad si acredita la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no debe responder (v. CSJN, fallos 316:912; 315:2469; entre otros). Vale decir que, no obstante tratarse de una responsabilidad objetiva, el factor subjetivo de atribución (culpa o dolo) no es totalmente ignorado por el legislador ya que genera una causal eximente de responsabilidad, total o parcial, en la medida de la incidencia del accionar del mismo damnificado o de un tercero. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Para producir tal efecto, la actuación de la víctima o del tercero deben configurar un verdadero caso fortuito susceptible de romper, total o parcialmente, el nexo adecuado de causalidad, para lo cual el código de fondo requiere que se trate de un obrar culposo (conf. Mosset Iturraspe, Jorge, *Accidente de tránsito*, p. 64, Revista de Derecho de Daños, t. 2002-1, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2002). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Se ha ponderado que, en relación con la eximente por hecho de la víctima, que se deben considerar dos aspectos relevantes, a saber: que la intervención de la víctima pueda conducir a la liberación total o parcial del agente y que, para que la eximente actúe, debe existir un cierto grado de certeza sobre la actuación relevante de la víctima en la producción de su daño y no una mera duda o estado de incertidumbre (Mosset Iturraspe, Jorge y Miguel A. Piedecabras, *Accidentes de tránsito*, p. 52, 1ª ed., Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2009). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_En el caso particular de los accidentes en los que participan peatones, la legislación otorga a éstos un tratamiento prevalente estableciendo presunciones a su favor, en el entendimiento de que son los sujetos más vulnerables y frágiles frente a los riesgos de la circulación vehicular. Así, el artículo 64 de la ley 24.449 (a la que adhiere la provincia de Salta por ley provincial N° 6913) prescribe que el peatón goza del beneficio de la duda y

presunciones en su favor, en tanto no incurra en graves violaciones a las reglas de tránsito. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ En interpretación de ello y atendiendo a la situación de vulnerabilidad del peatón dentro del fenómeno del tránsito, se gestó la teoría denominada “del peatón distraído”, sobre la base de una doctrina de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, que no fue compartida por la mayor parte de los tribunales y hoy ha perdido vigencia incluso por parte del mismo tribunal superior citado a partir de un fallo de 1999 (SCJBA, 13-7-99, S., A.J. y otros c/ C, L.G. y otros, C. 69.025). Algunos autores mantienen una postura semejante, postulando que sólo una imposibilidad objetiva y absoluta de evitar la embestida al peatón puede ser causa de eximente o liberación de responsabilidad del conductor del vehículo, señalando que del mero hecho de la transgresión del peatón o violación de las reglas del tránsito por su parte no se desprende un derecho a dañar impunemente, como especie de absurdo castigo a quien se equivoca al marchar (Mosset Iturraspe, Jorge y Miguel A. Piedecabras, *Accidentes de tránsito*, pág.153, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2009). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Sin embargo, hoy la jurisprudencia y doctrina predominantes no adscriben a una doctrina que en la práctica deja sin aplicación alguna a las disposiciones de los artículo 1113 y 1111 del Código Civil (hoy arts. 1722, 1729 y ccts. del CCCN). Es así que se apunta a la ponderación, no en abstracto sino en el caso concreto, de las circunstancias del hecho teniendo en cuenta tanto la conducta del peatón como la del conductor del vehículo. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ En efecto, es cierto que el conductor de un automotor debe conducir atento a las contingencias del tránsito y que entre ellas se cuentan las conductas imprudentes o distraídas de los peatones, entendidas como riesgos comunes de la circulación vehicular. Pero esta consideración no puede extremarse a supuestos en que el obrar del peatón se configura con rasgos de irracionalidad, imprevisibilidad e inevitabilidad, propios del caso fortuito. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Es que aún el peatón, siendo el más vulnerable y de preferente protección legal, debe preservarse de los riesgos del tránsito, actuando con

cuidado y prudencia; en particular, al cruzar una calle o una avenida que significa insertarse en un ámbito de potencial peligro, y es por ello que el ordenamiento ha previsto que ello se haga por un lugar específico en donde se encuentra resguardado para hacerlo (senda de seguridad o senda peatonal, art. 38 inc. “a.2” ley 24.449). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Al respecto, se ha reflexionado que las personas actúan en sociedad movidas por el principio de normalidad, confían en que los demás actuarán normalmente y cumplirán la ley. Dicha confianza las lleva a adecuar su conducta a los actos de los otros, según tal principio de normalidad, confianza que debe ser protegida por el derecho. Lo propio ocurre en el tránsito: la confianza del automovilista que actúa según el principio de normalidad debe ser protegida. Cada sujeto del tránsito confía en que los otros protagonistas que interactúan con él se desplazan con prudencia, atención, diligencia e idoneidad y que cumplirán las obligaciones y restricciones que les imponen las leyes y reglamentaciones del tránsito, así como las indicaciones lumínicas e informativas ostensibles (López Mesa, Marcelo J., *Responsabilidad civil por accidentes de automotores*, pp. 265/266, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2005).\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_En el caso, de la valoración de las pruebas recabadas en este juicio y en la causa penal surge comprobada una infracción por parte del peatón – cruce de una avenida fuera de la senda peatonal – que es pasible de ser enmarcada en la categoría de grave (art. 64 cit.), máxime cuando sus reflejos se encontraban disminuidos o enervados por efecto del estado de alcoholización y confusión que emerge de las mismas probanzas. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_En efecto, malgrado los esfuerzos del recurrente por argumentar la falta de prueba del estado de alcoholización del actor, no logra rebatir los fundamentos del fallo de primera instancia que desgrana con suficiente consistencia los distintos elementos de prueba que conducen a su conclusión sobre el punto. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Los embates contra las actuaciones policiales llevadas a cabo en los momentos posteriores al accidente carecen de sustento en otras probanzas que contrarresten o refuten lo que allí se ha asentado. En particular, el acta policial

obstante a fojas 1 de la causa penal por lesiones culposas - que tramitó bajo expediente N° 323/05, reservado en Secretaría, y finalizó con el sobreseimiento de N. S. por prescripción de la acción penal – suscripta por el oficial J. S. M- da cuenta de que el mentado oficial, al llegar al lugar minutos después del accidente, constató que el damnificado “se encontraba postrado a la altura de las numeraciones 511 vereda norte y 518 vereda sur, específicamente sobre la mitad de la avenida Belgrano, metros antes de llegar a la intersección con calle Zuviría”. Apreció, asimismo, que el pavimento se encontraba húmedo y que había “huellas de frenado del lugar donde se encontraba el lesionado hasta la senda peatonal, siendo el largo de 6 metros aproximadamente”. En el mismo instrumento, dejó constancia de que el actor le manifestó haber tomado un vino. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Sobre el valor probatorio de las actas policiales, la doctrina ha puesto de resalto que al ser un acto que en su manifestación externa (art. 913 Cód. Civ.) es recogido por un sujeto investido de tal facultad (oficial público con grado policial), cuya intervención le confiere al instrumento el carácter de público, adquiere validez que sólo puede ser contrarrestada en supuestos muy particulares (López Mesa, *op. cit.*, p. 467). En esa inteligencia, la jurisprudencia ha valorado que: “Una opinión generalizada confiere pleno valor probatorio en el juicio civil a aquellas constancias del sumario cumplidas por los agentes policiales en ejercicio de sus funciones, de manera similar a lo previsto para los instrumentos públicos (art. 993, Cód. Civil).

Entre los ejemplos más relevantes, pueden mencionarse las constataciones oculares y gráficos realizados por los agentes policiales inmediatamente después de un accidente de tránsito, que suelen tener gran eficacia para reconstruir la forma cómo ocurrieron los hechos, a partir de las huellas de frenadas de los vehículos, su situación final, etc.” (CNCiv., Sala H, “Hernández, Pablo Alejandro c. Autopistas del Sol S.A.”, 13/05/2009, La Ley, Cita Online: AR/JUR/15428/2009). Por lo demás, la jurisprudencia ha considerado que prevalecen las primeras declaraciones formuladas en el sumario de prevención sobre las posteriores y sobre las formuladas en el juicio



civil, porque suponen, por la fecha en que se realizaron, una mejor memoria en el recuerdo de los hechos y una mayor espontaneidad en el declarante; y que las exposiciones o declaraciones formuladas por las partes ante la policía con motivo de un accidente, no constituyen un medio probatorio en favor de quien las formula, sino en su contra (CNCiv., Sala H, “Hernández, Pablo Alejandro c. Autopistas del Sol S.A.”, 13/05/2009, La Ley, Cita Online: AR/JUR/15428/2009).

---

\_\_\_\_ Por consiguiente, no resultan atendibles las manifestaciones de la parte tendientes a descalificar este elemento de prueba sin indicar otro que contrarreste o refute su eficacia para demostrar lo allí constatado, en especial, el hecho de que el actor manifestó haber ingerido vino, lo cual resulta consistente y coherente con el aliento etílico y el estado de confusión detectado por los agentes de policía y los médicos que lo atendieron luego del accidente, según surge del resto de la prueba –incluso de la historia clínica ofrecida por la misma parte (fs. 6).

---

\_\_\_\_ Así, a continuación de la actuación policial descrita, otro agente de policía (de apellido L.) labra un acta el mismo día 8 de julio informando que recibió el llamado telefónico del agente D. V., con revista en el Hospital San Bernardo, quien le manifestó que a hs. 06:05 ingresó una ambulancia con L. A. A., que fue asistido por el doctor B., que quedó internado y que se negó a la extracción de sangre para alcoholemia (fs. 2, expte. 323/05). A mayor abundamiento sobre la veracidad de dicha negativa, a fojas 8 de las mismas actuaciones obra la nota complementaria suscripta por el oficial de policía A. T., desde la unidad policial San Bernardo, en la cual expone que recibió el llamado telefónico del agente D. V., afectado a la guardia de emergencias del hospital, informando las mismas circunstancias sobre el arribo del actor a la guardia, la atención y el diagnóstico del médico B., y refiere textualmente que “en cuanto a la extracción de muestra de sangre el paciente se negó”. Por último, según constancias de fojas 12/13, a requerimiento oficial de policía C., el médico legal de policía, J. J. A., se presentó en la guardia del nosocomio el mismo día del accidente, a hs. 20.45, pero no pudo llevar a cabo las medidas,

entre las que estaba el examen de alcoholemia, porque el señor A. L. A. no se encontraba allí. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_En línea con la manifestación de haber ingerido vino y con las presunciones que emergen de la negativa a ser examinado por alcoholemia, resulta relevante destacar la historia clínica presentada por el propio demandante (fs. 6), en la que se dejó asentado que, al momento de su ingreso a la guardia del Hospital San Bernardo, el paciente se presentaba con aliento etílico y confuso. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Todos estos elementos, coincidentes y corroborantes, permiten dar por acabadamente demostrado el estado de ebriedad y confusión que presentaba el actor al momento de ser embestido. Asimismo, se encuentra suficientemente acreditada la negativa a someterse al examen de alcoholemia, lo cual genera una presunción en contra del reuente, según lo ha resuelto este mismo Tribunal (Sala V, Expediente CAM nº 322.353/10, 27/3/2012). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_En cuanto al aliento etílico, origina una presunción grave de culpabilidad pues se ha considerado que alcoholemias muy inferiores a las reprimidas contravencionalmente a nivel nacional generan cuadros psicofísicos como euforia, sobreestimación de las propias capacidades, subestimación del riesgo, lentificación en los tiempos de reacción, etcétera (conf. CCivCom. de Pergamino, “Paredes Benevil c/Guizzardi, Italo y otra s/Daños y perjuicios”, 29/3/94, JUBA: sum B2800030). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Con igual criterio, se ha establecido que si bien en principio el solo hecho de encontrarse en estado de ebriedad al momento de producirse el accidente no es prueba irrefragable respecto de la culpa de la persona ebria, dicha circunstancia crea una presunción desfavorable contra éste e invierte la carga de la prueba, de conformidad al artículo 163 inc. 5º del Código procesal Civil y Comercial (C1ªCCom de la Plata, sala II, “Whalde, Oscar c/De Blasis, Genaro y ot. s/ Daños y Perjuicios”, 12/3/91, JUBA: sum. B150201). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_La segunda grave infracción del peatón radica en haber emprendido el cruce de una importante avenida del centro de la ciudad fuera de la senda peatonal. Así surge de la totalidad de la prueba analizadas (actuaciones

policiales del expte. penal, pericia accidentalológica de fs. 332/348) y de la propia declaración testimonial del actor en la causa penal (v. fs. 49) donde relata que transitaba caminando por la calle Zuviría y al arribar a su intersección con la avenida Belgrano giró hacia la izquierda, avanzó por la vereda 20 metros y emprendió allí el cruce de la arteria hacia la vereda contraria (dirección Sur a Norte). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Todas estas pruebas son acordes con el relato de los hechos que expone el demandado Santucho en su responde (fs. 41/42) y proporcionan la única explicación verosímil de la forma en que se ha producido el accidente. Sabido es que, en cuanto a la mecánica del accidente, la misión del juzgador, quien no ha presenciado el hecho, consiste en reproducir, de acuerdo con las pruebas aportadas, la forma en que verosímilmente pudo suceder la colisión a efectos de dilucidar, en función de ello, la responsabilidad que pudiera haber a los intervinientes. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ A tal fin, es importante tener en cuenta especialmente los datos circunstanciales de tiempo y lugar. En el caso, el accidente se produjo a las 5:45, aproximadamente, de la madrugada del domingo 8 de mayo de 2005, en una de las avenidas principales de la ciudad de Salta (Avda. Belgrano). En esos momentos, el actor cruzaba o deambulaba fuera de la senda peatonal, aproximadamente a 6 metros de ésta, y en estado de ebriedad y confusión, tal como se concluyó de la prueba examinada. Ello refleja con absoluta contundencia la incidencia que este accionar tuvo en el acaecimiento del hecho dañoso. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Tal como señalé, el estado de ebriedad constituye una presunción en contra, y en este caso se suma una igual presunción de culpabilidad por el lugar de la avenida por donde transitaba el actor, pues es sabido que los peatones deben cruzar por la senda de seguridad, al no hacerlo este hecho crea la presunción de culpa suya en los accidentes de tránsito que se produzcan como consecuencia de la infracción (SCJBA, 13/7/99, S., A.J. y ot. c/ C., L.G. y ot., C. 69.025, L.L.B.A. 1999/1008; CCCom .de San Martín, Sala II, “Giménez, Efren c/ Ramallo, Juan Carlos”, JUBA: B20000577). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Ahora bien, en orden a establecer el grado de esta incidencia causal, debe ponderarse la conducta del conductor del vehículo embistente. De acuerdo con las conclusiones de la pericia accidentológica, éste circulaba a una velocidad inferior a la máxima permitida en avenidas en zona urbanas (artículo 51, Ley de Tránsito N° 24.449). Dicha prueba corrobora lo relatado por el demandado en cuanto a que conducía a 40 km/h aproximadamente y, al observar la presencia del peatón a mitad de la avenida, aplicó los frenos e intentó evitar la colisión. Según la fórmula aplicada por el experto, al momento del impacto la velocidad del vehículo era de aproximadamente 27.6 km/h (fs. 332).\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_No puede desconocerse que el peatón comete con frecuencia imprudencias o distracciones que integran las contingencias del tránsito a que deben estar preparados quienes circulan en vehículos, manteniendo un pleno dominio y control sobre éstos. Empero, es preciso valorar la gravedad de tales conductas y si ellas resultan previsibles y evitables para los automovilistas, mediante una maniobra de esquite o detención.\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_En el caso, la baja velocidad que llevaba el conductor del vehículo le permitió frenar completamente la marcha completamente a escasos metros de embestir al peatón y asistirlo (hecho que ha sido admitido en la prueba confesional); y se refleja asimismo en la circunstancia de que el damnificado no salió despedido por el impacto sino que quedó tendido en el mismo lugar del contacto con el automotor (v. pericia fs. 332/338 y acta de fs. 1 del expte. Penal).\_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Vale decir que el conductor del automotor circulaba a una baja velocidad que le permitía el pleno dominio de la máquina (v. conclusión del perito), por la mano derecha de la avenida y en condiciones normales de visibilidad por la existencia de iluminación artificial; todo lo cual me lleva a colegir que el accidente sólo pudo producirse conforme al relato fáctico expuesto por el demandado S. al contestar la demanda (que ha logrado demostrar acabadamente), esto es, a causa del deambular vacilante, incierto y bamboleante del peatón - por efecto de su embriaguez y estado de confusión -,

por la calzada y fuera de la senda peatonal, lo cual lo transformó en un factor imprevisible para cualquier conductor e inevitable en el caso concreto, aun cuando se halla comprobado que el demandado aplicó los frenos intentando evitar el impacto, sin lograrlo no obstante la baja velocidad que llevaba. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ De tal manera, de acuerdo con toda la prueba colectada, cabe coincidir con la decisión del señor Juez de primera instancia y concluir que la conducta culposa del actor se constituyó en la causa exclusiva del lamentable accidente de tránsito, con los caracteres de imprevisibilidad e inevitabilidad propios del caso fortuito o fuerza mayor (art. 1111 Cód. Civ.; CSJN Fallos 308:1587; 312:2412), con aptitud suficiente para romper el nexo de causalidad y liberar de responsabilidad a los demandados. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ En un caso que guarda similitud con el presente, se ha resuelto que: “el reconocimiento de la ebriedad, aun cuando se controvierta su grado e importancia, constituye una presunción en su contra que, por lo demás, sirve de explicación suficiente a su actuar desprevenido y negligente, que diera lugar al accidente del que resultó víctima. Por ello y ante la imprudencia con la que afrontó un cruce a nivel que cuenta con todos los elementos legales exigibles en estos casos no cabe más que calificar su conducta como culpable liberando a la demandada de toda responsabilidad en el caso.” (CNCiv, Sala E, “Rolón Paiva, Rosula G. v. Trenes de Buenos Aires”, 11/02/2008, LLOnline: 35021919). También se tiene dicho que el peatón ebrio no es el peatón distraído (SCBA, “Jara, Nidia Angélica c/Lubarsky, Gabriela Mercedes s/ Daños y Perjuicios”, Ac. 75.756, 4/4/2001). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ También en un caso de un peatón atropellado que se encontraba intoxicado y cruzaba cerca de la mitad de cuadra, la Cámara Nacional en lo Civil concluyó que se hallaba ante una desgracia anunciada y que tal es la noción de causalidad adecuada, comprensiva de la idea de imprevisibilidad, que reconoce nuestro ordenamiento legal (Sala G, “Rougier, Laura Inés y otros c. Moschetto, Alejo Alejandro y otro s/ daños y perjuicios”, 20/03/2013, Cita Online: AR/JUR/4283/2013). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ El mismo tribunal nacional, en primer voto de la doctora Beatriz

Areán, ponderó la conducta del peatón que intentaba cruzar una avenida de intenso tránsito, de noche, por el medio de la cuadra, entre otras circunstancias, y la del demandado que se desplazaba correctamente por su carril a una velocidad que no excedía el tope admitido, para concluir que éste nada pudo hacer para evitar el impacto cuando imprevistamente se interpuso en su línea de marcha el peatón, como nada podría hacer cualquier automovilista, aun el más avezado, para evitar la consumación de un hecho de análogas característica, resolviendo que la demanda resarcitoria no puede prosperar (CNCiv., Sala G, “Vázquez, Elda Juana y otros c. Del Pino, Daniel Eduardo y otros”, 13/04/2011, Cita Online: AR/JUR/13695/2011).\_ \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ También resolvió el citado tribunal que existe culpa exclusiva del peatón que exonera de responsabilidad al conductor del rodado que lo atropelló si su conducta contrarió las disposiciones del artículo 38, inciso “a” de la ley 24.449 y no puede reprocharse al demandado haberse visto impedido de maniobrar para evitar la colisión, en la medida en que fuera de la senda peatonal podía transitar sin verse expuesto al cruce intempestivo de transeúntes. (sala A, “Rodríguez, Francisco R. y otro c/ Martínez, Jesús O. y otro, 5/06/2000, La Ley Online: AR/JUR/1388/2000). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ En similar sentido, se ha resuelto: “Toda vez que el obrar de la víctima en cuanto se interpuso imprevistamente en la marcha de un ómnibus en horario nocturno, fue temerario e imprudente por efecto del estado de ebriedad que padecía y por ende tuvo incidencia decisiva en la producción del evento dañoso corresponde atribuir su exclusiva culpa en la producción del siniestro.” (CApel.Civ.Com. de Tucumán, Sala I, “Cortez, Abel c. Banegas, Juan A. y otros”, 07/04/2004, La Ley, Cita Online: AR/JUR/2398/2004). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ Por último, es dable puntualizar que el criterio aquí sustentado se adecua a la jurisprudencia del máximo tribunal federal: "...la circulación de personas en nuestras calles se realiza desaprensivamente. Los peatones cruzan por doquier sin prestar la debida atención a la posible aparición de vehículos, sin interesarle si es una zona de denso tránsito o sin él, si cruzan por la senda de seguridad o fuera de ella, etc. Estas circunstancias deben contemplarse a la

hora de analizar un accidente de tránsito en los que intervenga un transeúnte y graduar la responsabilidad del accionado. Tampoco podemos olvidar a los conductores que transitan a altas velocidades. Pero debemos equilibrar los protagonismos de las partes. La aparición imprevista e inevitable de un peatón, tal como lo afirma el más Alto Tribunal nacional, constituye causal eximitoria de responsabilidad (...) Cuando la circulación es compartida por distintas clases de usuarios, es decir, quienes marchan en vehículos y quienes lo hacen como peatones, debe exigirse a todos ellos prudencia y diligencia. Sin embargo, este principio rige a ultranza cuando el obrar de cada uno resulta previsible, es decir, con rasgos de habitualidad, pero no puede extenderse a situaciones súbitas e inesperadas, de manifiesta temeridad. (...) Por ello, si el daño deriva exclusivamente de la culpa del que lo ha sufrido, no se generará ninguna responsabilidad a cargo de la otra persona sindicada como responsable. Únicamente la víctima debe asumir las consecuencias derivadas de su obrar imprudente, pues en tal hipótesis se ha producido la quiebra del nexo causal entre el daño y el riesgo de la cosa. Se suele afirmar que el conductor de un vehículo siempre debe prever la existencia de un peatón imprudente, por tratarse de un riesgo inherente al tránsito. Consiguientemente, se sostiene que debe estar en todo momento en condiciones de neutralizar ese riesgo, conservando un adecuado dominio del automotor que guía. Esa doctrina no tiene una vigencia absoluta, ya que debe ser aplicada contemplando las distintas circunstancias del caso, en función de sus particularidades. Es obvio que no puede eximirse al peatón de proceder con mínimas precauciones, de acuerdo con las características de la arteria que atraviesa y del tránsito que circula por ella. Menos aún, se encuentra autorizado a despreocuparse de la proximidad y velocidad de los vehículos, todo lo cual le es impuesto por la obligación genérica de cuidado (art. 512, Cód. Civil).” (conf. Sagarna, Fernando Alfredo, *Accidentes de tránsito. El peatón que aparece imprevistamente*, Jurisprudencia de la Cámara Nacional Civil y de la Corte Suprema, LA LEY, 2000-C, 508). \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_En razón de los fundamentos desarrollados, voto por la confirmación de la sentencia recurrida, con costas a cargo de la actora apelante por aplicación del principio general del vencimiento plasmado en el artículo 67 del Código de rito. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_El doctor **Leonardo Rubén Aranibar** dijo: \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_Por compartir sus fundamentos, me adhiero al voto que antecede. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ **LA SALA SEGUNDA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL,** \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ **I.- NO HACE LUGAR** al recurso de apelación interpuesto a foja 447 por la actora y en su mérito, **CONFIRMA** la sentencia dictada a fojas 441/444, con costas. \_\_\_\_\_

\_\_\_\_\_ **II.- ORDENA** se registre, notifique y baje