

Datos del Expediente

Carátula: GUERRA MARCELO ROQUE C/ POMPHILE JORGE LUIS Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. AUTOM. S/ LESIONES (EXC. ESTADO)

Fecha inicio: 26/03/2019 **N° de Receptoría:** MP - 11766 - 2011 **N° de Expediente:** 167578

Estado: En Letra

REFERENCIAS

Sentencia - Folio: 692

Sentencia - Nro. de Registro: 167

Sentido de la Sentencia Confirma

11/07/2019 - SENTENCIA DEFINITIVA

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

REGISTRO N° 167.S FOLIO N° 692

Sala Primera de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Mar del Plata

Expte. N° 167578. -

Autos: "GUERRA MARCELO ROQUE C/ POMPHILE JORGE LUIS Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. AUTOM. S/ LESIONES (EXC. ESTADO)" .-

En la ciudad de Mar del Plata, a los 11 de Julio de 2019, habiéndose practicado oportunamente en esta Sala Primera de la Cámara de Apelación Civil y Comercial el sorteo prescripto por el artículo 263 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, del cual resultó el siguiente orden de votación: **1° Dr. Alfredo Eduardo Méndez** y **2° Dr. Ramiro Rosales Cuello**. se reúnen los Señores Magistrados en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos **"GUERRA MARCELO ROQUE C7 POMPHILE JORGE LUIS Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS".-**

Instruidos los miembros del Tribunal, surgen de autos los siguientes

A N T E C E D E N T E S:

A fs. 179/89 dictó sentencia el Señor Juez de Primera Instancia en la que resolvió rechazar la demanda promovida por Marcelo Roque Guerra contra Jorge Luis Pomphile y la citada en garantía "Liderar Compañía General de Seguros Sociedad Anonima", con costas al accionante vencido.

Apeló este último y el recurso fue concedido a fs. 194. Expresó sus agravios a fs. 199/204 con argumentos que fueron respondidos por el demandado en escrito electrónico presentado el 6/5/2019 a las 12:46:06 p.m..

El apelante considera errada la interpretación que hace el *a-quo* de la regla de la prioridad de paso establecida en el art. 41 de la Ley Nacional de Tránsito n° 24.449. Refiere que la misma es inaplicable al caso de marras toda vez que se trata de una avenida que, como arteria de mayor jerarquía produce una excepción a la prioridad, aunque la ley expresamente no lo diga.

Analiza que de aplicarse tal regla en vías de doble mano, todo vehículo que las atravesara contaría con la prioridad hasta la mitad, perdiéndola en el segundo tramo de la encrucijada, lo cual lo obligaría a detenerse en la mitad obstruyendo el tráfico.

No descuida que la Ley de Tránsito no contempla las vías de mayor jerarquía pero entiende que la prioridad de paso debe interpretarse en correlación con el resto de la normativa que regula el tránsito vehicular, como, por ejemplo, el art. 39 de la mentada norma que exige circular con cuidado y previsión por la vía pública.

Haciendo eco de nuevos precedentes de la SCBA pone de resalto que el hecho de que se haya soslayado una mención expresa a la avenida en la ley respectiva, no significa que no surja la prioridad que ostenta quien circula por ella del resto del articulado. Obligar a quien circula por ella a detener su marcha en la bocacalle traduciría una conducta imprudente, a la vez que peligrosa para la seguridad del tránsito.

Continuando con el voto del Ministro Roncoroni (Acuerdo 79618 del 8/6/2005) expone que la conducta a asumir al ingresar a una vía de doble mano desde una arteria de menor jerarquía, para neutralizar riesgos, es hacerlo con extrema prudencia y cautela, deteniendo la marcha.

Se explaya sobre doctrina y jurisprudencia que se manifiestan en forma concordante a la recién relatada en cuanto al extremo cuidado y recelo que deben poner quienes ingresan a una avenida, aún cuando lo hagan desde la derecha.

Su siguiente agravio lo vincula a la valoración parcial de la prueba pericial mecánica, trayendo a colación lo evaluado por el Perito en lo atinente a la prioridad de paso y la inviabilidad de cumplir la regla en la intersección de calles transversales y avenidas.

Finalmente blande su ataque a la imposición de costas a su parte, aseverando haber actuado de buena fe y haberse visto obligado a litigar por la conducta silente del demandado.

En base a ello, los Señores Jueces resolvieron plantear y votar las siguientes

C U E S T I O N E S:

1ª) ¿Es justa la sentencia de fs. 179/89?

2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO:

I.- No le asiste razón al apelante.

El hecho que motivó esta contienda fue el accidente de tránsito ocurrido el 19/6/2010 a las 9:35 horas aproximadamente en la intersección de la Avenida Juan José Paso y la calle España de esta ciudad. Fueron sus protagonistas el padre del actor, Roque Guerra, quien conducía un automotor de propiedad del primero, marca BMW modelo 120 D 51 2007 dominio GEK 210 y el demandado, Jorge Luis Pomphile, quien conducía la Ratrojero Pick up dominio RZK 255. El primero circulaba por la Avenida Paso en dirección Jujuy a XX de Septiembre y el demandado lo hacía por calle España en dirección Laprida Juan B. Justo.

El Juez, luego de resaltar la aplicación al caso del art. 1113 del Código Civil y de evaluar que la rebeldía del demandado no impone *per se* admitir la pretensión de quien acciona, cuando la prueba no le da la razón, concluye en que, a la luz de la prueba rendida y la regla de la prioridad de paso de la que gozaba el demandado, corresponde atribuir exclusiva responsabilidad en el evento al accionante.

Para arribar a la solución que se resiste, aplicó a rajatabla la mentada regla de la prioridad de paso en el entendimiento de que, según lo dispone expresamente la norma, ésta sólo se pierde cuando se accede a una “semiautopista”.

Avalado por el criterio que plasma en el fallo del Superior Tribunal de la Provincia, estima improcedente ampliar excepciones que la ley no prevé, a lo cual suma la ausencia de prueba de la velocidad con la cual el demandado ingresara a la encrucijada, lo cual converge en el rechazo de la demanda.

La apelante considera incorrectamente aplicada la regla de la prioridad de paso, mientras que su contraria opina lo contrario.

Si bien no comparto en todo su contexto el análisis efectuado en sentencia de aplicar en forma absoluta la prioridad de quien ingresa a una avenida por una arteria de menor jerarquía, cuando lo hace desde la derecha; las particulares circunstancias en que se produjo el siniestro me llevan al convencimiento de que la demanda ha sido correctamente desestimada.

Estimo necesario reflexionar un poco sobre las reglas que definen las prioridades de paso en la circulación.

Si se aplicaran a ultranza los preceptos legales, con su entramado de preferencias, se llegaría a que quien circula a una velocidad reglamentaria por una avenida de alto tránsito (60 km. por hora) debería pisar el freno de antemano en todas las esquinas que no cuenta con dicha preferencia, a la sazón de quien venga por la derecha decida precipitar una maniobra escudada por la normativa y convertirse en obstáculo en una arteria de reconocido movimiento potenciando aún más los riesgos de quienes conducen por ella.

Cierto es que al llegar a una avenida, en que los autos circulan en doble sentido, el conductor se enfrenta a la incertidumbre de como jugaría en ese particular supuesto la prioridad de paso, en tanto hasta la mitad los vehículos vendrán circulando desde su izquierda y al trasponer la otra mitad lo harán desde su derecha.

No se discute que la regla en cuestión ostenta una capital relevancia, tanto para la ordenación del tránsito como para la prevención de accidentes (*esta Sala c. 157892 Reg. 47 sent. del 10/3/2015*).

Hasta hace un tiempo, seguí la postura sustentada por la SCBA, basada en la legislación regulatoria del tránsito, que indicaba que contaba con prioridad de paso el vehículo que se desplazaba por la avenida respecto de aquél que ingresaba a la misma por una vía transversal, aún cuando este último lo hiciera por la derecha (*SCBA Ac. 79618 “Salinas Marcela c/ Cao Jorge s/Daños y Perjuicios”*; v. “*La doctrina de la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires y la prioridad de paso*” en *Revista de Derecho de Daños*, Ed. Rubinzal-Culzoni 2001-1,153).

Las leyes 5800 (art. 71 inc. 2) y 11.430 (art. 57 inc. 2) –hoy derogadas- disponían que la prioridad de paso se perdía cuando “...c) Circulen vehículos por una vía de mayor jerarquía...”.

Sin embargo, el 1/1/2009 entró en vigencia la ley 13.927 que adhiere a la ley 24.449 (Código de Tránsito Nacional). El art. 41 de esta última otorga prioridad de paso en encrucijadas al que cruza desde su derecha y establece que esa preferencia es absoluta y solo se pierde “...frente a los vehículos que circulan por una semiautopista...” (inc. d). Obsérvese que no hace referencia a las vías de mayor jerarquía y menos aún a las avenidas.

Vale señalar que el Decreto Reglamentario provincial 532/2009 reitera en lo sustancial lo dispuesto por el decreto nacional 779/95 reglamentario de la ley nacional 24.449.

Recientemente, esta Sala, con voto del Dr. Ramiro Rosales Cuello, analizó lo concerniente a la prioridad de paso, el amplio debate jurisprudencial y los vaivenes legales que conspiraron contra la claridad que requiere el sistema regulatorio del tránsito vehicular.

Dijo allí el colega que llevaba la voz en el acuerdo que, desafortunadamente, el avance que más adelante habría de reportar la adhesión al Código Nacional de Tránsito (dispuesta mediante Ley provincial 13.927) importó, en este asunto, una desapercibida involución. La norma equivalente de la Ley nacional 24.449, que rige en nuestra jurisdicción desde el año 2009, sólo dice -en lo que aquí interesa-: “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, y sólo se pierde ante: [...] d) Los vehículos que circulan por una semiautopista [...]”, o, en otro orden, cuando “Se desemboque desde una vía de tierra a una pavimentada” (art. 41). Como se observa, a la par de una innovación legislativa que debió importar nuevos avances en favor de la seguridad vial, se adscribió a un texto legal que, en lo que respecta a este puntual asunto, barrió con años de progresivo avance.

Continuó su discurso recordando que mucho se ha escrito sobre cuán restrictivamente ha de interpretarse, en el ámbito de nuestra realidad provincial, esta cláusula importada desde una ley que al momento de ser concebida sólo se encontraba llamada a operar en un singular ámbito urbano: el de la ciudad de Buenos Aires. El asunto condujo a que numerosos tribunales de la jurisdicción bonaerense concluyeran, en contra de la literalidad del citado artículo 41 y según un criterio realista, que las peculiaridades de los cruces con avenidas no semaforizados (abundantes en nuestra provincia) no resistían -sin quebrantamiento de la lógica- la imposición de la prevalencia de una vía de mano única por el sólo hecho de presentarse desde la derecha de uno de los dos sentidos de la primera. Este criterio interpretativo fue el sostenido durante años por nuestra Suprema Corte provincial. Empero ello, la nueva realidad normativa llevó al dictado del precedente que ha servido de apoyo a lo fallado en estos autos (S.C.B.A., causa C. 118.128 en fecha 08/04/2015, autos “*Rearte c/ Chere*”, en *dictum* reducido a la intervención de sólo cuatro Ministros y con expresión de puntuales reparos).

En definitiva, tomando como norte el antecedente recién citado así como aquél en el que me pronunciara sobre un caso que poseía similares aristas que el presente (*expte. n° 163.788 “Piloni Patricio José Luis c/ Kromm Juan Ernesto y otro s/ Daños y Perjuicios” sent. del 20/12/2007 Reg. N° 287*), la existencia de un hecho no contemplado no puede llevarnos a aplicar la norma general en forma estricta, pues ello implicaría omitir la aplicación de otras normas de tránsito que aprehenden mejor el conflicto y brindan una solución adecuada y coherente con el sistema que regula la circulación de los vehículos por las calles (*arg. Sala II c. 158799 Reg. 149 sent. del 30/6/2015*).

Lo recién expuesto se compadece con la doctrina legal también vinculante de la Casación Bonaerense que constituye otro principio rector en la materia: “la prioridad de paso si bien –en principio- es absoluta, no puede ser evaluada en forma autónoma sino por el contrario imbricada en el contexto general de las normas de tránsito, analizando su vigencia en correspondencia con la simultánea existencia de otras infracciones y en correlación, también, con los preceptos específicos del Código Civil que disciplinan la responsabilidad por daños” (*SCBA c. 118719 19/10/2016 “Letamendía Maria Rita c/ Marina Leandro s/ daños y perjuicios”*).

La aplicación del derecho –al decir de Couture- será sólo estéril abstracción si no va precedida de un estudio de la situación y del caso concreto que permita potenciar su función tuteladora en un ejercicio responsable (Couture Eduardo, “*Las garantías constitucionales del proceso civil*” pub. en “Estudios de derecho procesal en honor de Hugo Alsina” Ed. Ediar Bs.As.).

De ahí que la regla normativa (art. 41 inc. d ley 24.449) debe armonizarse con el principio cardinal que rige la circulación vial y que se expresa como mandato abierto e indeterminado: “circule de manera de no dañar a otro, con la máxima cautela y previsión, de modo que tenga el control de su vehículo sin entorpecer la circulación ni afectar la fluidez del tránsito”, el que se desprende de la conjugación de los arts. 39 inc. b), 50, 64 y ccdds. de la ley 24.449.

La tarea interpretativa de reglas y principios debe procurar que el ejercicio del derecho previsto en la regla (paso preferente de quien –desde una calle lateral y ordinaria- accede a una avenida), no configure una situación jurídica abusiva, en desmedro del juego recíproco de las expectativas de los conductores (arts. 9, 10, 14, 1120, 1708, 1710 inc. b y concs CCCN).

Quien se asoma a una Avenida de doble mano debe actuar con extrema prudencia y cautela, pues aún en el caso de detentar la prioridad de paso al iniciar el cruce, sabe que lo perderá a mitad de camino; de ahí que deba poner debido celo y estricto acatamiento de la norma de prevención que no es otra que la ordenada por la excepción señalada en el ap. C del inc. 2º del art. 57 del Código de Tránsito en la cual están comprendidas las avenidas de doble mano, aunque ellas no estén mentadas entre las que a modo ejemplificativo se enuncian en ella. Por ende antes de ingresar al cruce de una avenida siempre se debe detener la marcha, sólo así se sabrá a qué atenerse ante la conducta de los conductores que circulan por la arteria de mayor jerarquía y contribuirá a preservar la seguridad y ordenar la armónica convivencia entre automovilistas. Lo contrario es desplazar la seguridad por la inseguridad y sembrar el caos donde debe reinar el orden (*arg. Sala II c. Olivera Paula c/ Garcia Nicolas s/ daños y perjuicios” expte. 155534 del 12/8/2014 Reg. 184; “Arias Rodolfo Miguel c/ Pastor Alan Ezequiel s/ daños y perjuicios” expte. 153503 del 13/3/2014 Reg. 69 y ots.*).

En otras palabras, la conjugación de la regla (prioridad de paso de quien ingresa por la derecha a la avenida) y el principio normativo (prioridad de paso de quien circula por la vía de mayor jerarquía) puede formularse sosteniendo que el conductor que circula por la derecha en una arteria común y accede a una avenida o vía principal –como lo decía la legislación derogada- generalmente de doble mano y de tránsito más frecuente y rápido, debe ejercer su derecho a procurar el cruce (interfiriendo de esa manera en la fluidez vial y entorpeciendo la circulación) cuando las circunstancias y condiciones del tránsito lo permitan sin riesgos para sí o para terceros (*arts. 9, 10, 1710 inc. b y concs. CCCN; arg. Cám. Civ. y Com. de Azul Sala II c. “López c/ Esperatti s/ daños y perjuicios” 8/6/2017*).

Es que el conductor que transita por una vía menor, debe saber que la aparición de vehículos desde las transversales secundarias causa sorpresa y multiplica el riesgo. La lógica simple de autoprotección llevan a detener el automóvil antes de transponerla. En otras palabras, la experiencia conductiva, la intuición, el sentido de prudencia y el instinto de supervivencia se agudizan y exigen del conductor una extrema prudencia (*arg. c. 50012 Cám. Ap. Junín “Lovera Luis c/ Ferrua Marta Isabel s/ daños y perjuicios” sent. del 28/6/2011 Reg. 109*).

Sin embargo, observo en este particular supuesto, de conformidad a lo que ilustra el croquis realizado en la actuación de prevención en la vía pública el día en que ocurriera el siniestro (v. fs. 2 y fs. 12 vta. c. penal 08-00-013028-10, acollorada al presente) así como el confeccionado por el Perito actuante, Ingeniero Guillermo Ricardo Gómez, presentado en escrito electrónico el 5/10/2018, que el vehículo conducido por el padre del actor embiste al que en la ocasión era conducido por el demandado en la parte trasera izquierda, debido a que este último había traspuesto casi toda la bocacalle cuando se produjo el impacto.

Así lo indica el relevamiento accidentalógico al describir los daños constatados en el rastrojero “sector posterior izquierdo, guardabarros, rueda trasera...” (v. fs. 13 c. penal).

El conductor del BMW tuvo perfecta visión del rastrojero cruzando la avenida, lo que me convence de que si hubiera transitado a una velocidad razonable hubiese podido evitar la colisión y ello no ocurrió así. Tampoco acreditó la velocidad imprudente que le endilga al demandado, lo cual hubiera atemperado los efectos disvaliosos del embestimiento en la parte trasera, cuando el vehículo que circulaba por calle España ya había traspuesto casi en su totalidad la mitad de la encrucijada.

El actor, aun cuando circulaba por una avenida, debió adoptar precauciones que no fueron adoptadas, pues de haber sido así el accidente podría haberse evitado (Carlos Tabasso Cammi “*Preferencias de la vía de mayor jerarquía. Eficaz y omitido dispositivo de organización y seguridad vial*” publicado en La Ley 2001-F, 1083-1100, cit. Cám. Ap. Junín, c. cit.).

En suma, aún atemperada la regla de la prioridad de paso, por el modo en que ocurrieron los hechos en virtud de la posición de los rodados al momento del impacto, le cabe responsabilidad al actor (arts. 1113 C.Civil; arts. 163 inc. 5°, 375, 384, 457 y cc. CPC).

En cuanto al agravio vinculado a la valoración de la prueba pericial mecánica, en función del cual el apelante acusa de no haber tenido en cuenta el *a-quo* lo dicho por el perito en relación a la prioridad de paso; lo analizado por el suscripto al respecto torna abstracto el agravio; sin perjuicio de lo cual me permito recordar *obiter dicta* que no es competencia del perito ingeniero pronunciarse sobre reglas o cuestiones netamente jurídicas.

Por lo demás, tampoco le asiste razón al apelante en lo que concierne a la imposición de costas desde que no encuentro mérito para apartarme del principio general que gobierna la materia de imponerlas al vencido (art. 68 CPC).

Tampoco los fundamentos expresados al respecto (que el actor se vio obligado a iniciar la acción) alcanzan la calidad técnica de agravio como para provocar la apertura revisora de este Tribunal (art. 260 CPC).

VOTO POR LA AFIRMATIVA.

EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO:

Corresponde: **CONFIRMAR** la sentencia de fs. 179/89 con costas al apelante vencido (arts. 68 CPC).

ASÍ LO VOTO

EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS.

Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente:

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

Por los fundamentos consignados en el precedente acuerdo, SE RESUELVE: **CONFIRMAR** la sentencia de fs. 179/89, con costas al apelante vencido (arts. 68 CPC). **NOTIFÍQUESE personalmente o por cédula (art. 135 CPCC). DEVUÉLVASE.-**

ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ RAMIRO ROSALES CUELLO

JOSÉ GUTIÉRREZ

- Secretario-

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----

[Volver al expediente](#) [Imprimir](#) ^