**ACCIDENTE de TRANSITO – PRIORIDAD de PASO – MOTOCICLETA – MENOR de EDAD - CULPA de la VICTIMA – RECHAZO de la DEMANDA.**

**SENTENCIA NUMERO: 44.**

**MARCOS JUAREZ, 05/05/2022.**

**Y VISTOS**: estos autos caratulados **MORANO, GISELA ISABEL Y OTRO C/ GUARINO, ADRIAN ALBERTO – ORDINARIO, Expte. 2672635**, de los que resulta que en fecha primero de marzo de 2016 comparecen los Dres. Juan Pablo Vélez y Martin Alejandro Bruno, en el carácter de apoderados de la menor Dahyana Sosa conforme carta poder otorgada por su madre, Gisela Isabel Morano (f. 6) e interponen demanda de daños y perjuicios  por accidente de tránsito, sufrido por la hija de su poderdante, en contra el Sr. Adrián Alberto Guarino y solicitan que se cite en garantía a la compañía Federación Patronal Seguros, persiguiendo el cobro de la suma de pesos un millón seiscientos cincuenta y ocho con mil ochocientos setenta y cinco con 42 centavos ($1.658.852,42), con más los intereses que fueron debidos hasta su efectivo pago. Piden, asimismo que se le condene en costas a los demandados y al pago de lo dispuesto en el art. 104 C.A., sujetando los montos a lo que en más o en menos determinen las pruebas o el criterio del Tribunal.

Relatan cómo hechos que con fecha 19 de febrero de 2015, la Srta. Dahiana Sosa (sic por Dahyana), circulaba alrededor de las 2.40 am hs. a bordo de su motocicleta por calle Avenida L.N. Alem en sentido Norte-Sur, a baja velocidad, al llegar a la intersección con calle Avellaneda un vehículo Chevrolet Corsa Dominio IJX 630 propiedad del demandado cual se conducía en sentido Oeste-Este, a una velocidad superior a los 50 km horarios quien cruza repentinamente, totalmente súbita, temeraria e imprudente la avenida principal de la ciudad de Marcos Juárez L.N. Alem sin percatarse que su representada, venia circulando por ella, produciéndose la colisión entre ambos. Que el mencionado impacto le produjo lesiones de diversa consideración en la salud, revistiendo el progreso y pronóstico de las mismas, el carácter de totalmente reservado. Consideran que en virtud de lo que relatan, el siniestro ocurrió por exclusiva culpa del conductor del automotor Chevrolet Corsa, quien circulaba por una arteria menor y llega a una intersección a más de 50 km., cruza imprudentemente una avenida principal, sumado al hecho que el Sr. Guarino tampoco respetó la prioridad de paso que le asistía al vehículo menor. Reclaman daños físicos que sufrió Dahyana Sosa. Explican que las lesiones ocasionadas como consecuencia del accidente de marras, produjeron/cirán perjuicios económicos patrimonio, cuyos rubros y montos detallan. Mencionan gastos de movilidad, los que estiman en la suma de pesos tres mil ($3000), el cual comprende gastos de traslados para curaciones y consultas al Hospital y Taxis para visitas de médico particular y especial traslados a la ciudad de Villa María y Córdoba. Agregan gastos de fisioterapia y rehabilitación. Acompañan pedido realizado por el Dr. Federico Martín quien provisoriamente solicita neurorehabilitación por un año a realizarse dos sesiones semanales, teniendo en cuenta que dichas sesiones tienen un costo de $250 cada una de ellas, cuantifican dicho rubro en la suma provisoria de pesos veinticuatro mil pesos ($24.000).  Reclaman gastos de atención medica ocasionados en consultas realizadas por la damnificada, al Dr. Gastón Benedetti, Dr. Andrés Priotti. Incluyen farmacología y lo cuantifican provisoriamente en la suma de pesos tres mil ($3000). Incorporan gastos de operación por perdida de piezas dentales y conforme a consultas realizadas en la ciudad de Córdoba y al Dr. Andrés Priotti, tendrá un costo aproximado junto con internación de pesos ciento ochenta mil ($180.000). Dicen que conforme a las lesiones de la poderdante tuvo que realizar 3 resonancias magnéticas en el centro del Diagnóstico por Imágenes en la ciudad de Marcos Juárez, por la suma de pesos tres mil setecientos ($3700). Además, la realización de tomografía computada con un costo de pesos novecientos ($900). Adicionan gastos por psicoterapia atento que el daño producido en la persona, en atención especialmente a la postración y encierro que demanda/rá la incierta recuperación de la salud, el alejamiento de sus tareas habituales, deteriora la salud mental progresivamente de su representada. Indican que conforme a lo que sucede según el curso normal y ordinario de los acontecimientos en esos casos, es que el presente rubro se lo solicita en forma totalmente provisoria. Por consultas realizadas a los médicos, le informan que esta postración y aislamiento que demandará la recuperación de su salud, está socavando el interior de su ser, hundiéndose en continuos actos depresivos y que para ello su representada va a necesitar dos sesiones semanales durante tres meses de psicoterapia individual, las cuales tienen un valor de pesos doscientos ($200) cada una, lo que arroja un total de pesos doce mil ($12.000), monto que se estiman también en forma provisoria. Manifiestan que el accidente sufrido ha dejado secuelas en su representada tanto físicas como psíquicas, que repercuten en su capacidad laboral actual y de por vida. Acompañan certificado de incapacidad extendido por el Dr. Gastón Benedetti, Médico Legal, donde se determina que la Srta. Sosa se encuentra afectada de: a) Examen de cavidad oral: Se identifica fractura de piezas y ausencia de piezas dentarias (atribuidas al hecho traumático): Fracturadas: 41-42-31-32, Ausentes: 11-12-13-14-15-21-22-23-24, debido a la presencia de fractura múltiple de cara: 25,00%, debido a presencia de pérdida dentaria múltiple: 9,28%, debido a presencia de cicatrices en rostro: 11,00%, debido a fractura de tabique nasal: 3,00%. Por lo que se establece que padece una incapacidad parcial y permanente del 47.94 % de la T.O., y las lesiones son compatibles con el mecanismo de producción del accidente de tránsito sufrido. Conforme formula Marshall y sobre la base de los elementos que ella misma considera, "C = a x b", donde C es el monto indemnizatorio, a disminución patrimonial periódica y b lapso total de períodos a resarcir. A la fecha del siniestro su representada no contaba con trabajo estable, por ello toman como base el ingreso mínimo Vital y Móvil en la suma de $6060 (SMVM\*2): 12120 mensuales, por lo que en el caso de autos tienen que a=($12120x13x47.94%) 75534,26 + 8% = 81577,01 b= 16.33 (coeficiente correspondiente a 72-15=67 años); por lo que C = $ 81577,01 x 16.33 : $1.332.152,42. Reclama a título de pérdida de chance la suma de pesos un millón trescientos treinta y dos mil ciento cincuenta y dos con 42 ctv. ($1.332.152,42). Por último, piden daño moral, toda vez que los daños físicos y psíquicos ocasionados, producen y seguirán produciendo padecimientos y afecciones espirituales, que se traducen y repercuten directamente en la vida de relación, privación de realizar actividades que antes realizaba, todo lo que le ocasiona un daño moral que cuantifican provisoriamente en la suma de pesos cien mil ($100.000). Fundan la presente acción en los arts. 1737, 1738,1744, 1746 1749 sub. y concordantes del CCCN. Solicitan beneficio de litigar sin gastos (Expte. N° 2672554).-

Impreso el trámite de juicio ordinario a la demanda (f. 11), comparece a f. 18 el Dr. Juan Alejandro Olcese en el carácter de apoderado de la citada en garantía (poder ff. 13/17). Posteriormente a f. 22 comparece el mismo letrado en el carácter de apoderado del Sr. Adrián Alberto Guarino (f. 21).

Corrido el traslado de la demanda (f. 26), contesta el demandado y la aseguradora a través de su letrado apoderado (ff. 29/33) y solicita el rechazo de la demanda con costas. Niega todos y cada uno de los hechos invocados en el libelo introductivo, que no sean de su expreso reconocimiento. Relata cómo hechos que el 19 de febrero de 2015, siendo aproximadamente las 2,30hs., la Sra. Sandra Marcela Berto circulaba por Av. Avellaneda de Marcos Juárez en dirección de su mano: oeste-este. Dice que lo hacía prudente y reglamentariamente al comando del vehículo Chevrolet Corsa dominio IJK (sic por IJX) 630. Que al llegar a intersección con Alem (ambas pavimentadas, de dos manos de circulación y sin semáforo), previo constatar que podía hacerlo, inicia su cruce. Continúa relatando que cuando ya lo estaba trasponiendo, irrumpe por Alem de norte a sur, desde la izquierda de su mandante, la motocicleta s/d guiada por la menor Dahiana Sosa, quien se introduce intempestiva y ciegamente en la encrucijada. Dice que el vehículo menor, sin respetar prioridad de paso alguna, y arribando en segundo lugar al cruce, lejos de detener o aminorar su velocidad, embiste a su mandante en el costado izquierdo de su conducido, la cual detiene su marcha inmediatamente. Que la menor carecía de licencia habilitante, no tenía casco ni seguro ni luces y conducía una vetusta motocicleta sin la más mínima medida de seguridad en estado obsoleto, obviamente sin el ITV obligatorio. Expone que no es cierto que la motocicleta circulara a escasa velocidad. Que tampoco es cierto que su mandante haya transitado a la velocidad que se dice, ya que en todo momento su velocidad ha sido la reglamentaria y adecuada a tiempo y lugar. Sostiene que su mandante ha sido embestido y no al revés. Niega que su mandante haya circulado por una arteria menor como se relata. Que no hay ranking de arteria ni privilegios en la ley de tránsito. Niega que le corresponda a la actora el derecho de paso en la ocasión. Manifiesta que es cierto que la actora embistió a su mandante pero en el lateral izquierdo de su vehículo. Cita el art. 56 de la ley provincial de tránsito. Que la actora incumplió tal precepto. Niega que la actora haya transpuesto la mitad de la calle y/o que haya arribado primero al cruce. Cita jurisprudencia. Expresa que no es cierto que la accionada haya circulado sin el dominio de su conducido. Niega la relación de los hechos anteriores y posteriores al siniestro. Niega las lesiones y la incapacidad denunciadas. Niega por no constarle, que la actora haya sufrido graves lesiones físicas. Que no es cierto que gozara de excelente estado de salud antes del siniestro, lo que no le consta. Agrega que no es cierto las tareas que dice realizar, tanto laborales como domésticas. Niega toda la documental que se ha acompañado con la demanda. Sostiene que ninguna responsabilidad le cabe al accionado toda vez que Guarino contaba con la prioridad de paso por ser el primero en llegar al cruce y por quedar a la derecha del mismo. También porque la tercera resulta la embistente por lo que por partida doble debe rechazarse la demanda. Solicita que, no mediando culpa del conductor del rodado mayor, la pretensión resarcitoria debe desecharse por imperio del art. 1111 CCivil, con costas. Considera que tampoco corresponde responsabilizar objetivamente al titular dominial, toda vez que en esos casos precisamente la culpa de la víctima rompe el nexo causal y exime de responsabilidad al propietario de la cosa riesgosa (Art.1113 Cód. Civil). El argumento de la distinta "peligrosidad" de los vehículos intervinientes debe rechazarse de plano. Los vehículos no son peligrosos en sí mismos sino cuando los ponen en movimiento. Si ello se produce en forma irresponsable o sin tener la capacidad ni la habilitación correspondiente, podemos adivinar el resultado. Piensa que la culpa en ese hecho corresponde a la conductora de la motocicleta y de quien irresponsablemente puso en sus manos ella. La joven Sosa tenía quince años recién cumplidos. A la edad en que apenas se tiene discernimiento, que no se puede votar, que no se puede contratar y que menos se puede manejar vehículos. Menos los de la cilindrada de la motocicleta que conducía. Relata que el siniestro ocurre en una encrucijada común en donde el vehículo mayor llega en primer término y por la derecha, con lo que gana el derecho de paso. Que no hay nada extraordinario en ello y cualquiera pudo haberlo sorteado con éxito ya que es lo que se nos presenta habitualmente, salvo que no se tenga la madurez necesaria para enfrentar tales riesgos. Que por ello, la autorización para conducir se prevé a partir de los 17 años en caso de motocicletas. Recuerda que no se trata aquí de una persona que ha tenido su carnet y ahora no lo renovó. Que se trata de una niña que de ninguna manera está capacitada ni siquiera psíquicamente ni en la práctica para hacerlo. Cree que su responsabilidad es evidente. En primer término, porque su mandante arribó por la derecha y en primer lugar al cruce con lo que había ganado la prioridad de paso. Luego, por la excesiva velocidad del tercero. También porque éste resulta el embistente por lo que por partida triple resulta el responsable de este accidente. Niega los daños reclamados. En lo referente a daño emergente, gastos de traslado, médicos y asistenciales, manifiesta que no es cierto que se haya debido desplazar a otras ciudades y menos cierto es que haya abonado de su peculio suma alguna en concepto de remisses, como la suma de $ 3000. Niega que deba seguir realizando tales viajes, el tiempo que se relaciona y el costo futuro que se indica para ello. Niega que haya oblado o que se vea obligada a efectuar gastos médicos o de rehabilitación. En su caso ha sido su obra social quien los ha efectuado, o bien el nosocomio público al que concurrió, que como es sabido es de atención gratuita) por lo que el reclamo significa un enriquecimiento incausado para la actora. Niega que haya erogado o deba erogar la suma de $24.000 por fisioterapia. Niega su necesidad y tratamiento según se ha indicado. Niega la documental que lo sostiene. Niega que haya oblado la actora la suma de $3000 por gastos médicos y su necesidad, como la suma de $ 3.700 por resonancias y $ 900 por tomografías computadas, o que tenga que erogar dinero alguno para futura operación y menos que su costo sea de $180.000. Niega la relación de hechos posteriores al accidente, por no constarle. Dice que no es cierto que la actora deba someterse a tratamiento psicológico y menos como consecuencia del siniestro. Que no es cierto que haya soportado o deba afrontar los gastos de futuro tratamiento en tal sentido menos por la suma de $12,000. O el costo semanal o su extensión. Al referirse a la incapacidad sobreviniente. Sostiene que la actora no sufrió a raíz del accidente las lesiones que se describen en el certificado médico el que deja negado como también la incapacidad que se menciona del 47,94 % de la TH. Manifiesta que no es cierto que la actora padezca lesiones como fractura de tabique nasal y pérdida de piezas dentarias, y que haya sido intervenido quirúrgicamente. Sin perjuicio de ello, dice que las lesiones que reclama la actora denuncian que no llevaba su caso protector. Expone que no ha mencionado la actora que utilice el rostro o las partes supuestamente afectadas como generador de ganancias económicas como podría ser un modelo o un actor de televisión por lo que el rubro bien puede encuadrar en el daño moral, también reclamado y mensurado en forma independiente. Explica que en nuestro ordenamiento no se indemniza la minusvalía por sí misma, sino en tanto y en cuanto ella ocasione una disminución de los ingresos que hasta antes de ella se percibían. Que no es por la pérdida de la capacidad laborativa o de chances laborativas del que surge la obligación de indemnizar sino de la pérdida de ganancias, la que no se da en autos porque la actora no labora. Además, manifiesta que es falso que el accidente le cercene posibilidades laborales. Piensa que no existe la incapacidad, que se constituye en su presupuesto, y el grado que por ella se pretende es manifiestamente desproporcionado con la realidad. Considera que el daño para ser resarcible, debe ser cierto, y no aparece como probable que haya disminución en los ingresos de la actora. Que no es correcto el desarrollo de la fórmula prevista en el caso Marshal. En ausencia de ingresos, niega que la joven se encontraba laborando al momento del siniestro, debe tomarse el SMVM, pero sólo desde que el niño estuviere en condiciones de generar ganancias; esto es la mayoría de edad: por lo menos a los 18 años ya que sin dudas el niño se encontraba asistiendo a colegio o escuela secundaria. No es cierto que se dedicara a las tareas que se dice, que genere los importes que dice. Supone que no corresponde tomar el interés con que se pretende desarrollarla. Que el interés hoy de plaza no es el mismo que aquél en vigencia a la época. Recuerda que, junto a la actualización monetaria, se imponía un interés de aproximadamente el 6% anual, el que se ha duplicado a la fecha mientras se ha eliminado aquella. Dice que el interés a aplicar debe ser el actual y no el corriente a la época del caso Marshal con lo que el monto indemnizatorio no es el abultado que se pretende. Que no es correcto considerar el consumo del capital hasta la edad de 72 años. En el mejor de los casos sería hasta la edad de jubilación, esto es de 60 años. Asimismo piensa que es improcedente la pretensión de que los intereses se fijen de acuerdo a la fecha del siniestro toda vez que, si se demanda un daño futuro, no se ha generado daño alguno por la pérdida de capital. Además, si la actora ha solicitado la aplicación de la fórmula Marshall, los guarismos de la misma los contiene. Impugna y niega el capital pretendido en ese rubro de $1.332.152 por no corresponder, por exagerado, por resultar falsas las variables tomadas y por resultar inexacta la incapacidad tomada. Reitera que la fórmula pretendida contiene el desgaste por el lapso de tiempo que requiere que al tiempo de vida útil del reclamante el capital se agote, pero es el caso que con el presente reclamo no solamente la actora sino sus descendientes podrán aprovechar la indemnización, lo que indica lo improcedente del reclamo. Tratando específicamente el daño moral, niega que la parte actora haya padecido perjuicios o secuelas que pueden justificar deducir acción por dicho rubro. Que la suma que se reclama por otra parte, de $ 100.000, es manifiestamente desproporcionada con los daños que se pretenden, a la par de no explicada. Cree que tampoco es posible que se procure un interés crematístico más allá del mero resarcimiento, como parece indicar el grosero importe que se demanda. Que no es posible que el Tribunal decida sobre la extensión del daño como se pretende, porque lisa y llanamente estará fallando extrapetita. Por último, menciona que como el daño resarcible debe ser cierto, no hay dudas de que la demandante deberá acreditarlo fehacientemente. Para el caso de que el resultado del pleito fuese parcialmente favorable para la actora teniendo en consideración el monto pretendido, pide expresa aplicación del art. 132 del C de PC, solicitando que las costas sean impuestas prudencialmente en relación al éxito obtenido. Que el actor litigue con Beneficio de Litigar sin Gastos no le da carta en blanco para efectuar reclamos incorrectos y desorbitados, que exceden cualquier antecedente y/o criterio judicial alguno, produciendo un desgaste judicial innecesario. En lo que respecta a la aseguradora, la misma reconoce la relación asegurativa, con el límite expuesto en las condiciones generales de la póliza, del pago del 25% del capital de condena en concepto de costas, de conformidad a las cláusulas de la póliza respectiva. Asimismo, pide que el Tribunal tenga presente el límite que marca e) art. 505 del CCivil en relación a la responsabilidad por el pago de las costas.-

Remitida la causa a mediación (f. 34), la coordinadora del centro judicial de mediación informa la conclusión del proceso en virtud del desistimiento de Federación Patronal Seguros (f. 38). Abierta a prueba la causa (f. 38 vta.), la actora ofrece la que hace a su derecho (ff. 102/103) consistiendo en: confesional, testimonial, documental, pericial médica y pericial mecánica. A su turno los demandados hacen lo propio (f. 199), consistiendo en: instrumental, testimonial, pericial mecánica e informativa.

Alcanzada la mayoría de edad, comparece Dahyana Sosa en fecha 16 de agosto de 2017 a través de sus letrados apoderados. Dres. Martin Bruno y Juan Pablo Vélez. Clausurado el periodo probatorio (f. 202), se corre traslado para alegar (f. 205), que evacuan las partes según constancias de f. 206 (actora) y f. 207 (demandada y citada en garantía). Dictado, firme y consentido el decreto de autos (véase operación “decreto de autos” de fecha 22/03/2022), quedan los presentes en condiciones de ser resueltos.-

**Y CONSIDERANDO: I.- Litis**: Gisela Isabel Morano, en representación de su hija menor Dahyana Sosa interpone demanda de daños y perjuicios  contra el Sr. Adrián Alberto Guarino  y solicita que se cite en garantía a la compañía Federación Patronal Seguros, persiguiendo el cobro de la suma de pesos un millón seiscientos cincuenta y ocho con mil ochocientos setenta y cinco con 42 centavos ($1.658.852,42), todo por asignarle responsabilidad en el siniestro ocurrido el día 19 de febrero de 2015. El demandado y citada en garantía solicitan el rechazo de la demanda alegando culpa de la víctima. Así ha quedado trabada la litis.

**II.- Accidente de Tránsito. Riesgo creado. Responsabilidad objetiva**. Pues bien, se trata en autos del ejercicio de una acción de daños y perjuicios por las consecuencia de un accidente de tránsito ocurrido –conforme son contestes las partes- con fecha 19 de febrero de dos mil quince, aproximadamente a la 02:30 hs., en circunstancias en que el moto vehículo conducido por la actora circulaba por calle Alem de Marcos Juárez, en dirección Norte-Sur, y cuando se disponía a cruzar la bocacalle de Avellaneda colisiona con el automotor de propiedad del demandado, quien lo hacía desde la derecha en sentido Oeste- Este. Alega la parte actora el cruce imprudente – a más de 50 kms.- de la contraria respecto a una avenida principal por la cual circulaba con el motociclo, sin respetar su prioridad de paso. Por su parte el demandado Guarino invoca la calidad de embestido por el conductor de la motocicleta, prioridad de paso a su favor, minoridad de la actora y exceso de velocidad. Analizadas las constancias de autos, debe decirse que la existencia del hecho dañoso, en sus circunstancias de tiempo, lugar y partes intervinientes, ha quedado debidamente acreditada con la prueba producida en la causa y los dichos coincidentes de las partes. En atención a la naturaleza y demás elementos que hacen al hecho denunciado, la responsabilidad del mismo, debe determinarse en base a lo prescripto por el art. 1113 segunda parte, segundo supuesto del C. Civil, normativa de fondo aplicable en función del art. 7 del C.C.C. conforme la fecha de ocurrencia del hecho que se trata. Es decir que debe aplicarse el principio de la responsabilidad objetiva que nace en cabeza del titular o guardián de una cosa riesgosa como resultan el automotor y el ciclomotor que protagonizaron el evento, principio hoy receptado por los arts.  1769, 1757 y ccs. del C.C.C.

Como se ha venido sosteniendo y siguiendo en tal sentido la doctrina de la Corte Suprema de la Nación en autos "Empresa Nacional de Telecomunicaciones c/ Provincia de Buenos Aires y O., (ver LL 1988-D-296) y del Excmo. Tribunal Superior de la Provincia, in re: "Espíndola, Elvio H. y O. c/ Liriz A. Rosenda -Ordinario-, del 30-11-93 (ver S.J. Nø 974, p g. 239) se inclina el suscripto  por el criterio que no admite la compensación de presunciones; criterio este que resulta aplicable aún para el caso de colisión de vehículos en movimiento. La posición que sustentamos trae como consecuencia que cada dueño o guardián debe responder objetivamente por los daños ocasionados al otro o quien resulte víctima del siniestro, pudiendo eximirse total o parcialmente de responsabilidad, si acredita la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder. Al accionante le incumbe probar el daño, la calidad de dueño o guardián de la parte demandada respecto del automóvil, el riesgo o vicio de la cosa y la relación causal existente entre la actuación de la cosa y el daño (SCBA, 14/10/85, Ac. 33.743, Sumarios de Fallos, Oct. 1986, p. 7 sum. 27). Y al accionado, si pretende desligarse de dicha responsabilidad, como lo adelantáramos, la culpa de la víctima o de un tercero, u otra causal de eximición. Sin perjuicio de ello y no obstante el carácter objetivo de la responsabilidad civil a la que nos referimos, en el caso concreto, la irrelevancia de la culpa del causante de los daños no enerva el análisis de su conducta por el juzgador, ya que al juzgar el comportamiento de la víctima o de un tercero, necesariamente deber  incluirse bajo la óptica del juzgador, el obrar dinámico del victimario, para poder apreciar con corrección si la conducta que se le reprocha al damnificado o al tercero, resulta o no indiferente o es injustificada, y si ha contribuído total o parcialmente a la producción del daño". (C.Apel.C.y C.de Morón, Sala II, causa 20.937, R.S., 75/88; idem causa 24.305, R.S., 61/92; jurisprudencia citada por Conde - Suárez, en Tratado por Responsabilidad por Accidente de Tránsito", T. 1 p g. 275/276). Sobre la base de estos lineamientos y normativa aplicable, debemos pasar al análisis y mérito de la prueba ofrecida.

**III.- Factores de atribución de la responsabilidad.**

**1. Calidad de dueño o guardián del automóvil.** La calidad de propietario del automotor del demandado no ha sido desconocida en la contestación de demanda. Que sin perjuicio de no encontrarse demandada tampoco ha resultado controvertida la calidad de conductor del vehículo del demandado por parte de la Sra. Sandra Marcela Berto. Se ha acompañado también certificado de cobertura de la aseguradora del demandado sobre el automotor IJX630 (f. 79).-

**2.- Riesgo o Vicio de la Cosa.** En lo atinente a este aspecto objeto de prueba, no cabe duda que tanto el automóvil como la motocicleta constituyen cosas riesgosas o peligrosas, pues cuando se encuentran en movimiento son susceptibles de generar riesgos para terceros y así ha sido aceptado pacíficamente por la doctrina y jurisprudencia. Es que más allá de encontrarse en perfectas condiciones funcionales, la máquina de la que se sirve el hombre, puesta en circulación, es potencialmente un factor de riesgo y por ello el daño que se causa por su intervención, es provocado por la cosa –por su vicio o riesgo- y no se reputa hecho del hombre con la cosa.

**3. Relación de causalidad**. No ha sido desconocido en autos, el nexo causal invocado por las partes, aunque disienten en la mecánica del accidente, específica y consecuentemente en su responsabilidad ante el siniestro. Es que ambos han sostenido tener la prioridad de paso en la emergencia y la falta de control de los respectivos vehículos por la contraria.

**IV.- Análisis de la prueba**. En estos actuados se cuenta con informe pericial mecánico elaborado por el Ing. Juan Carlos Cagnolo (ff. 127/168), el cual ratifica la dirección de los vehículos indicada en demanda, como también la mecánica de embestimiento de la  motocicleta de la actora, impactando en el lateral izquierdo del automotor. El embistente físico es la motocicleta y el embestido el automotor. El incidente se produce en el cuadrante sur este de la intersección de las calles Alem y Avellaneda. Estima el idóneo de acuerdo a la denuncia de la conductora –f. 78vta.- (nunca especifica velocidad) sin contar con relevamiento de huellas de frenada que el automotor se conducía a una velocidad superior a los 40 kms./h., no pudiendo calcular la velocidad de la motocicleta. La mentada pericia no ha sido observada ni se cuenta con dictamen en disidencia

Se cuenta con las testimoniales de Jonathan Eduardo Cardozo, D.N.I. Nº 37.172.348, quien manifiesta que conoce a las partes ya que posee una acción judicial en contra del mismo demandado y la citada en garantía, que pese a ello no tiene impedimento de decir verdad de lo que se le pregunte haciéndole conocer los alcances del falso testimonio; “…que conoce del accidente porque iba de acompañante en la moto que se produce el impacto y que era conducida por Dahyana Sosa, que venían por calle Alem en dirección Norte hacia el sur, como quien va de la ruta hacia el centro, un poco más atrás de ellos, venían en otra moto el Sr. Araya Agustín y Brisa Guevara. Que al llegar a la esquina de Avellaneda, ve un auto que venía muy fuerte que minimiza la marcha dándoles paso y luego acelera y estando pasando con las motos les corta el paso y que no les dio lugar a maniobra alguna a Dahyana. Recuerdo que el auto venía con las luces apagadas. Que el auto venia circulando por Avellaneda en dirección del lado de Leones como para Roca, o sea de Oeste a Este seria. El auto era un corsa que era manejado por una mujer. Que al cruzarse el auto, la moto impacta, yo volé de la moto y me desperté adentro de una ambulancia.”.-

Surge de los autos penales la condición de ebriedad no cuantificable por trauma respecto del Sr. Cardozo, conforme informe del médico policial  (ver f. 7 autos penales), a más de ser el acompañante de la actora en el motovehículo, todo lo que hace que su testimonio sea receptado a la luz del resto del material probatorio con los reparos del caso.-

Daniel Agustín Araya, D.N.I. Nº 40.906.278, señalaba conocer “… del accidente porque este día estábamos dando vuelta en moto, que Dahyana iba con Cardozo y yo en otra moto iba de acompañante con Brisa Guevara, que venían por la ruta 9 bajan por la calle Alem hacia el centro, que Dahyana y Cardozo se demoran y ellos frenan a esperarlos, en la esquina de Alem y avellaneda, que los ven venir a Dahyana y a Cardozo, que estaba mirando para el lado de la ruta como venían Dahyana y Yoni y al girar la mirada ven que el auto se cruza y Dayhana choca el auto en la puerta del costado. El Yoni vuela por arriba del auto y queda tirado en la calle y Dahyana se come todo el auto y queda también tirada en la calle, nosotros como veníamos más atrás, frenamos y nos bajamos a auxiliarlos y veo que Dahyana estaba en el piso con un manchón de sangre, que le salía sangre de la cabeza, y el Yoni lo fui a ver y estaba desmayado y al rato llega la ambulancia y se los lleva al Hospital Abel Ayerza. Recuerdo que el auto circulaba por avellaneda en dirección del lado de Leones como para Roca. El auto era un Chevrolet corsa, creo que era blanco, que era manejado por una mujer.”

Se tiene de dichas acotadas probanzas que el sentido de circulación de la motocicleta lo era en dirección Norte-Sur por calle Alem y el automotor lo hacía en dirección Oeste-Este por Avellaneda, ambas de esta ciudad.-

El perito no ha podido determinar científicamente con certeza la velocidad de los vehículos quedando este punto de vital importancia sin dilucidación pericial.

Si bien se ha acompañado como prueba el expediente penal, surge una grosera equivocación no subsanada en autos en vista a la diferencia en los dominios del vehículo del demandado, lo que arroja más sombra aún sobre la cuestión a dilucidar. Es que más allá del sobreseimiento de la conductora del automotor por entender el Juez interviniente que le correspondía “…la prioridad de paso y ya había comenzado a traspasar la calle Alem cuando es impactado en su automóvil de su lado izquierdo”, lo cierto es que si bien no puede descartarse que se trate del mismo incidente del de autos, toda la actuación fue realizada sobre un automotor de distinto dominio. El de estos autos es el dominio IJX630 (en contestación se admite el posible yerro al consignar IJK630) y el de las actuaciones penales resulta GNL202. No es un dato menor la distinción si se tienen en cuentan los posibles efectos, especialmente en la cobertura de seguro. Se acompaña certificado de cobertura del dominio IJX630 (f. 79) y una foja antes la denuncia de siniestro sobre el dominio GNL202. Los diferentes dominios a más de no ser observados por las partes, tampoco han sido advertidos por el perito mecánico quien manifestó haber tenido en cuenta para su dictamen las constancias de la causa penal (f. 148).-

Sin perjuicio de tales vicisitudes –no menores-, tenemos que evidentemente las conductoras (la conducción del automotor no estaba a cargo del demandado Guarino como se señala en demanda, sino de la Sra. Sandra Marcela Berto) no frenaron en la encrucijada sino que prosiguieron su marcha en la intersección a la velocidad que venían, no relevándose frenadas en el sumario ni reconociendo las partes maniobras al efecto o de esquive.- Sin perjuicio del malogrado croquis penal en el cual no se consigna precisamente el punto de impacto signado como 6), se puede presumir atento la condición de embestido del automotor en su lateral izquierdo que este ha sido sobre el centro de la intersección de ambas arterias, sobre el correspondiente carril de circulación por ser ambas de doble mano, todo lo que evidencia, que el automotor ya se encontraba cruzando la línea central imaginaria del cruce de calles, lo que demuestra que el arribo de los vehículos ha sido más o menos simultáneo. En base a los términos de la litis y la prueba objeto de análisis, estimo que en estos autos ha quedado acreditado que el día y hora consignado en demanda la motocicleta conducida por la actora por calle Alem circulaba en sentido norte a sur, de la ciudad de Marcos Juárez, al llegar a la intersección con calle Avellaneda, embistió al automotor de propiedad del demandado en su costado izquierdo –sin precisión del lugar- quien lo hacía por la calle mencionada en dirección Oeste-Este, no pudiendo determinarse convictivamente conducción vehicular de las partes a velocidad excesiva o prohibida, ni tampoco  presumirse ello a partir de ausencia de constatación de daños. Tampoco se admite ello como derivación razonada de un correcto examen sobre el deficiente croquis elaborado en sede policial.-

**V.- Responsabilidad.** Teniendo en cuenta lo expuesto, debemos contemplar en los presentes que la motocicleta conducida por la accionante se presentó en la encrucijada por la izquierda del otro vehículo, y en tal situación, se le imponía el deber de respetar lo estatuido por el art. 40 de la Ordenanza de Tránsito de la ciudad de Marcos Juárez, y el art. 41 de la Ley Nacional de Tránsito (N° 24.449) en donde se dispone en forma concordante que todo conductor que se aproxime a una bocacalle debe reducir sensiblemente la velocidad y se debe sujetar a la siguiente regla: debe ceder espontáneamente el paso a todo vehículo que se presente por una vía pública situada a su derecha. Esta prioridad del conductor que viene por la derecha constituye una regla vital de tránsito, cuya observancia resulta ineludible, pues se ha instaurado a los efectos de evitar, precisamente, accidentes. La misma norma establece que la violación de esta disposición 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; y que en la especie rige plenamente pues ambos rodados llegaron a la intersección en forma más o menos simultánea. Además de ello, -se reitera- no se ha acreditado que la conducción del automotor pueda haber contribuido con su maniobra en la producción del evento.- Así, se ha resuelto “… que siendo la principal regla de conducta a la que estaban sujetos los conductores, la de la prioridad de paso, solo puede ser soslayada por hechos determinados y prueba concluyente, pues se trata nada menos que invalidar la aplicación de una norma positiva que constituye un principio de seguridad en el tránsito. No comprobada alguna infracción al reglamento o Código de tránsito, para poder asumir culpa quien tiene prioridad de paso, en los términos de completitividad del orden jurídico, a la luz del art. 1066 del C. Civil, al no estar legislada la responsabilidad por accidentes en nuestro C. Civil, no puede endilgársele responsabilidad civil.” (C.C.C.de T. y F. de la sede, sent. N° 2 del 26/02/2013, en autos “Espinosa, Gabriel Leonardo c/ Escobedo, Pablo Ezequiel – Ordinario – Daños y Perjuicios – Apelación” – SAC 1110334).- La Excma. Cámara Civil de la sede ratifica dicho criterio en cuanto a que la “prioridad de paso por la derecha” es una regla de carácter absoluta (Sentencia N° 4 del 21/02/2019 en los autos caratulados: "Porporato, Ema Enriqueta c/ Perín, Claudia Andrea – Ordinario - Apelación - (Expte. 1772734), sosteniendo que: “Se trata la prioridad de paso, de una regla de oro que merece un respeto irrestricto en la conducción, no solo para evitar el caos del tránsito vehicular, sino posibles accidentes por su incumplimiento, lo que en principio no admite otras excepciones que las previstas en la ley, porque su análisis no puede quedar circunscripto a una cuestión milimétrica o exacta del momento de llegada a la encrucijada, y que la desvirtúe sin más, el solo hecho de ser vehículo embestidor o embestido porque en esos casos, una simple maniobra de adelantamiento hace cambiar los roles”.-  Se advierte así, un criterio jurisprudencial contundente con respecto a la preeminencia que se le ha otorgado a la prioridad de paso de quien circula por la derecha, la cual sólo admite ser desplazada frente a supuestos excepcionalísimos. Lo anterior en modo alguno significa perder de vista que la prioridad de paso no significa en sí misma una atribución in abstracto, desvinculada de las circunstancias imperantes y que tampoco aniquila el deber de prudencia de quien circula beneficiado con ella. Sin embargo, no es menos cierto que si la mentada regla se respeta a rajatabla, los accidentes de tránsito a causa de tal infracción, lógicamente que no pueden tener lugar. Doctrinariamente se ha expuesto que: “La prioridad de paso del conductor que en un cruce aparece por la derecha [...] es una regla de oro, que si fuera observada como corresponde, evitaría muchos choques y accidentes trágicos. La especulación de que si el otro conductor llego primero al centro de la bocacalle, o si ya estaba cruzando cuando llegó el de la derecha, la regla no se aplica, contribuye a generar confusión y a aumentar la irresponsabilidad de los conductores. Con esta especulación se logra que los más audaces intenten ganar el paso y luego pretendan escudarse en esa prioridad que no surge de la ley, sino de la jurisprudencia equivocada que fomenta la ley de la selva […] En igual sentido se ha dicho que debemos entonces superar muchos dudosos presupuestos fácticos de dificilísima prueba, la ley es clara y sabia (para nada habla de llegadas simultáneas, anteriores o posteriores), y todas la interpretaciones extensivas que ha sufrido van en detrimento del orden del tránsito [...] Así, la prioridad de paso desde la derecha fue padeciendo un manoseo probatorio e interpretativo en donde discutibles ingredientes tomaron cartas conspirando contra lo simple y efectivo: que es ceder el paso a quien se nos presenta espontáneamente por la derecha. Y sin debate alguno: ni en ese momento ni después” (C. C. y C. 5ª Nom., 20/03/00, Sem. Jurídico N° 1293, del 01/06/00, p. 695; ODARDA, Pablo Omar, "Código de Tránsito de la Provincia de Córdoba Anotado. Ley N° 8560", Mediterránea, Córdoba, 2001, p. 145”).- Tampoco revierte la culpa de la víctima (ex art. 1111 CC., actual denominación como Hecho del damnificado, art. 1729 C.C.C.), la circunstancia que el rodado del demandado sea de mayor porte que el de la actora, o la importancia de la vía, toda vez que los vehículos deben ser conducidos, conservando su dominio efectivo en todo momento y previendo las alternativas ordinarias de la circulación, donde deberá priorizar siempre la seguridad de las personas por sobre cualquier otro valor o riesgo y cumplir estrictamente las prescripciones de la ley, ello sin distinción alguna sobre las características de los rodados intervinientes o lugar de tránsito.

Por otra parte, la conducción por una menor de edad como la actora, de tan solo quince años, sin casco, de una motocicleta de alta cilindrada (Agrale 175 – ver inspección mecánica de f. 56 de los autos penales-  no se conocen más características de la de autos ante la insuficiencia del dictamen pericial) no obstante la lógica ausencia de habilitación para la conducción, implica claro está, falta de pericia o de conocimiento de las leyes de tránsito, agravando el riesgo de la prohibida conducción.-

Por estas razones, entiendo que se encuentra eximida de responsabilidad la parte demandada en el accidente en tratamiento, al haber acreditado la carga total de ella por parte de la conductora del motociclo, atento su violación de la prioridad de paso que resulta determinante para la producción del siniestro, a más de la presunta inhabilidad en la conducción que implica la minoridad; se destaca que ninguna de las circunstancias excepcionales que se indican como justificantes del apartamiento de la regla de prioridad de paso, esto es, la velocidad excesiva del vehículo que circulaba por la derecha ni que la motocicleta hubiera transpuesto la casi totalidad de la encrucijada al tiempo del impacto, como así tampoco la importancia de las arterias, han encontrado adecuado refrendo probatorio. En conclusión, corresponde el rechazo de la demanda entablada en autos.-

**VI.- Costas y Honorarios.-** No encontrando mérito para apartarme del principio objetivo de la derrota ínsito en el art. 130 CPCC, se imponen las costas a la parte actora, Srta. Dahyana Sosa, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 140 del C.P.C.C., atento el beneficio de litigar sin gastos concedido (expediente SAC 2672554).- A los fines de practicar la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes, debe tenerse en cuenta lo dispuesto por los arts. 29, 34, 36, 42, 43, 47, y cc. del CA. Corresponde en esta instancia regular los honorarios del Dr. Juan Alejandro Olcese, por la demanda que se rechaza. En función del resultado del juicio y a tenor de lo establecido por el art. 31 inc. 2º primera parte de la ley 9459, la base regulatoria para la letrada de la parte  demandada es el monto de la demanda ($ 1.658.852,42), el que al día de la fecha, con los intereses de costumbre (tasa pasiva BCRA más dos por ciento nominal mensual), asciende a la suma de pesos once millones ciento siete mil doscientos veinte ( $ 11.107.220).- Sobre dicha suma corresponde aplicar el porcentaje previsto por la escala del art. 36, Lp. 9459, que en caso de marras, atendiendo especialmente a la tarea efectivamente cumplida y la base regulatoria así fijada (arg. art. 39, 110, Lp. 9459), entiendo que corresponde el punto medio de la escala prevista en el art. 36, inc. b, ib. (21,5 %), esto es en la suma de pesos dos millones trescientos ochenta y ocho mil cincuenta y dos  ($ 2.388.052.-), que estimo justa y equitativa a los fines de justipreciar los emolumentos del Dr. Olcese. En relación a los honorarios del perito Ingeniero Juan Carlos Cagnolo y del perito médico oficial Dr. Juan Carlos Batchillería, teniendo en cuenta la utilidad de las pericias elaboradas por cada uno de ellos para la resolución del caso y el tiempo que le pudo haber insumido su realización, estimo justo remunerar las labores desempeñadas en la suma de pesos equivalente a diez jus para cada uno de ellos. No se regulan los honorarios de los abogados de la parte actora, atento lo dispuesto por el artículo 26 -contrario sensu- de la Ley 9459.- Dichos honorarios generarán desde la fecha de la presente regulación y hasta la de su efectivo pago, un interés (art. 35 Ley 9459) igual al que resulta de adicionar la tasa pasiva que publica el BCRA con más el 2 % nominal mensual.-

Por todo lo expuesto, normas legales citadas y haciendo presente que el resto de las pruebas aportadas, debidamente consideradas, en nada cambia la conclusión a la que arribo;

**RESUELVO:**

**1°)** No hacer lugar a la demanda deducida en autos.-

**2°)** Imponer las costas a la actora, Srta. Dahyana Sosa.

**3°)** Regular los honorarios del Dr. Juan Alejandro Olcese, en la suma de pesos dos millones trescientos ochenta y ocho mil cincuenta y dos  ($ 2.388.052).-

**4°)** Regular los honorarios del Ing. Juan Carlos Cagnolo en la suma de pesos treinta y cinco mil quinientos setenta y nueve  ($ 35.579.-).-

**5°)** Regular los honorarios del Dr. Juan Carlos Batchillería en la suma de en la suma de pesos treinta y cinco mil quinientos setenta y nueve  ($ 35.579.-).-

**Protocolícese y hágase saber**.-

|  |  |
| --- | --- |
| Texto Firmado digitalmente por: | **TONELLI Jose Maria**JUEZ/A DE 1RA. INSTANCIAFecha: 2022.05.05 |