

Cipolletti, 21 de Abril de 2017.-

VISTOS los autos caratulados “SILVA SANTIBAÑEZ PETRONILA DEL CARMEN C/ BAIGORRIA RAUL ALBERTO Y OTRA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO)” Expte N° 9408/13, traídos a despacho para el dictado de sentencia y de los que:

RESULTA:

1.- Que a fs.37/48 se presenta la Sra. Petronila del Carmen Silva Santibañez, por su propio derecho, a promover formal demanda contra el Sr. Baigorria Raúl Alberto, y citando en garantía a Zurich S.A, por la suma de \$ 437.200 en concepto de los daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito que denuncia sucedido el 10 de Noviembre de 2011, a las 12:40 horas, sobre calle Irigoyen entre España y Miguel Muñoz de la ciudad de Cipolletti.-

Relata que en esa oportunidad que se encontraba sobre la vereda sur de calle Irigoyen, a la altura de la confitería 440 y se disponía a cruzar la calle cuando es embestida por una camioneta de tipo utilitario que estando estacionada realizó una maniobra repentina marcha atrás causando graves lesiones en su persona, fractura de la muñeca izquierda y politraumatismos en el cuerpo como consecuencia de la caída, siendo asistida en el Hospital local. De los hechos acontecidos, denuncia la apertura de la causa penal caratulada “ Baigorria Raúl Alberto s/ lesiones” expediente N° 5662-08-11 que se encuentra tramitando en el Juzgado de Instrucción N°4. Fundamenta su reclamo en el art. 1.113 del viejo CC por la responsabilidad del dueño o guardián de la cosa riesgosa y cita en garantía a Zurich conforme la ley de seguros. Postula los rubros que pretende le sean indemnizados, cuantificándolos de la siguiente manera: A).- VESTIMENTA: Persigue la suma de \$1.500; B).- DAÑOS EN LA PERSONA: Dentro de éste discrimina: 1.- Incapacidad Sobreviniente, de la cual solicita \$187.200; 2.- Incapacidad Psíquica, pretendiendo una indemnización de \$50.000; 3.- Gastos de Tratamiento Psicológico, también requiere \$50.000; 4.- Gastos Causados por el Evento (de Farmacia y Futuros), de los que pretende \$20.000; 5.- Daño Estético peticiona \$20.000 y por último, por Daño Moral solicita se lo indemnice por la suma de \$50.000. Acto seguido ofrece prueba que considera a su favor, formula reserva de caso federal y peticiona en forma de estilo.-

2.- A fs. 49 se establece que las presentes actuaciones tramitarán por las normas del proceso ordinario (art. 319 del CPCC), ordenándose correr traslado de la demanda por un plazo de 15 días al demandado y a la citada en garantía, la compañía de seguros

Zurich S.A para que comparezcan y opongán las defensas que consideren pertinentes.-
Encontrándose debidamente notificadas las partes, comparece el Sr. Raúl Alberto Baigorria en fs. 59/64, contestando el traslado conferido solicitando el rechazo de la demanda con imposición de costas a la actora. Realiza las negaciones en forma particular de los hechos descriptos en el reclamo y relata su versión de los acontecidos, informando que no realizó maniobra negligente, muy por el contrario; se encontraba estacionando marcha atrás la camioneta Citroen Berlingo dominio CFP-981, con las luces y balizas correspondiente cuando la actora cruza la calle desde mitad de cuadra del margen sur de la calle Irigoyen hacia el margen norte. Continúa su relato informando que es él quien la traslada a Petronila al Hospital local para ser asistida por profesionales.

Alega sobre la interrupción del nexo causal por culpa de la víctima por incumplimiento en las normas de tránsito, precisamente en el art. 38 inc 1 y 2; y para el caso de corresponder, impugna los rubros reclamados por considerar que los montos reclamados persiguen un incremento patrimonial desmedido y sin que guarden relación con las consecuencias del evento dañoso. Finaliza citando en garantía a Zurich S.A, fundamenta en derecho, impugna prueba ofrecida por la actora y ofrece la que considera a su favor.-

3.- A fs. 70/82 se presenta Zurich S.A por medio de apoderado, a hacerse presente en estos autos de conformidad con la citación del art. 118 de la LS. Principia la compañía por reconocer la existencia de un seguro vigente al momento del hecho, bajo Póliza N° 99637698 respecto del automotor Citroen Berlingo dominio CFP-891 y a realizar las negaciones en general y en particular. Al igual que el demandado, son coincidentes en afirmar que el evento dañoso se produce por la negligencia de la actora al cruzar a mitad de cuadra y por detrás de un automóvil que estaba realizando una maniobra marcha atrás para estacionar. Alega culpa de la víctima como factor de eximente de responsabilidad e impugna los rubros reclamados por considerarlos excesivos y carentes de comprobación. Ofrece prueba, hace reserva del caso federal y peticiona.-

4.- Evacuado el traslado, la parte actora solicita la apertura de la causa a prueba por lo que en fs. 89 así se dispuso, fijándose audiencia preliminar, celebrada conforme acta de fs. 101/109, que contó con la ausencia de la parte demandada y de la citada en garantía, con lo que se continuó a proveyéndose directamente la prueba ofrecida por las partes. El detalle final de las efectivamente producidas, luego de vencido el plazo probatorio fijado, emerge de la certificación del actuario obrante a fs. 238/239; y del acta de audiencia de prueba celebrada a fs. 246. Ya a fs. 330 se clausura el período probatorio,

desistiendo las partes de la prueba pendiente de producción. Se agrega los alegatos presentados únicamente por la parte actora en fs. 338/343, con lo que se dispuso el llamado de autos que nos ocupa, y:

CONSIDERANDO:

5.- RESPONSABILIDAD:

Que ante todo habré de puntualizar que no existe discrepancia entre las partes respecto del acaecimiento del siniestro, ni sus circunstancias de tiempo y lugar. Las discrepancias fincan en lo tocante a la mecánica del mismo y la atribución de responsabilidad.-

El hecho entonces lo tengo por producido en la ciudad de Cipolletti, el día 10 de Noviembre de 2011 a las 12:40 hs aproximadamente en circunstancias en que la actora se dispone a cruzar la calle Irigoyen entre España y Miguel Muñoz, desde mitad de cuadra del margen sur hacia el margen norte, y al llegar a la vereda norte es embestida por un vehículo conducido por el demandado.-

Como encuadre normativo, para decidir sobre la procedencia o no de tal pretensión; cabe principiar por determinar que el caso se enmarca en el de la responsabilidad civil objetiva (art. 1113 segundo párrafo, del viejo Código Civil, seguido en lo relevante por los actuales arts. 1243, 1286, 1685, 1757, 1758, 1769, 1768, 1973 CCC) es decir que debe verificarse la existencia del hecho antijurídico, el daño, el nexo causal entre ambos y en su caso el factor de atribución de responsabilidad que le cabe.-

El derecho que corresponde aplicar entonces imputa como responsable al dueño o guardián de la cosa, y comprobado el nexo causal entre esa cosa y el daño, por parte del accionante; se traslada al demandado la carga de acreditar su ruptura, por algún acto o hecho que no le sea atribuible. En razón de ello, atento a la posición asumida por la actora en el proceso, admitida la existencia del accidente y la intervención de un peatón y un vehículo; para destruir la presunción de responsabilidad, la demandada debe acreditar que el daño proviene de una causa extraña, ya sea caso fortuito, fuerza mayor, hecho de la víctima o hecho de un tercero por quién no se deba responder.-

En virtud de la teoría de la causalidad adecuada (art. 906 Cód. Civil), la “causa” de un resultado es una condición imprescindible para imputar al autor sus consecuencias, considerándose como “adecuada” a la causa que entre todas las que concurren ha influido necesariamente en la dirección del resultado producido, dotada de la mayor fuerza productiva, conforme el curso natural y ordinario de las cosas. De acuerdo a la postura defensiva adoptada por el demandado, se esgrime como defensa en la especie

un supuesto de culpa de la víctima, cuya acreditación corre por cuenta de quien la intenta, es decir aquella parte a la que se sindicada como responsable.-

Con motivo del hecho se labraron actuaciones penales que tramitaron en el Juzgado Correccional N° 4, caratuladas “ BAIGORRIA RAÚL ALBERTO S/ LESIONES” N°5662/8/11, de las cuales pese a sostener erróneamente la actora en su alegato que quedó allí probada la responsabilidad del autor penalmente responsable y la existencia del hecho criminal, sic- surge que se dictaminó el sobreseimiento del imputado, fundado en que “...si bien existió el hecho investigado, el mismo no encuadra en figura penal alguna atento a que fue la misma denunciante quien reconoce haber cruzado la calle por mitad de cuadra y por detrás del vehículo que la embistiera...” (fs.49vta del expte penal).-

Aclaro conceptualmente, más allá del modo en que se resuelve en este caso; que en términos generales el sólo sobreseimiento no proyecta por sí mismo una implicancia decisiva en lo que aquí toca resolver, pues “...sólo descarta la imputación de que el acusado procedió con culpa con aptitud para fundar su condena en sede criminal, mas no excluye que llevada la cuestión a los estrados de la justicia civil, pueda indagarse en la medida en que la culpa civil es distinta en grado y naturaleza que la penal- si no ha mediado de parte del sobreseído una falta o culpa civil que lo responsabilice pecuniariamente” (conf. CSJN in re: “VIÑALES” del 26.08.2003, haciendo suyo el dictamen del Procurador General, conf. cita de Mosset Iturraspe y Piedecabras, Accidentes de Transito, pág. 217, Ed. Rubinzal Culzoni, 2009).-

Dijo también la Corte Suprema que la autoridad de cosa juzgada del art. 1103 respecto de la sentencia penal, queda limitada a la materialidad de los hechos y a la autoría, sin comprender valoraciones subjetivas sobre la apreciación de la culpa; por lo que el mismo caso planteado ante la justicia civil, puede ser indagado en procura de determinarse si no ha mediado de parte del accionado una falta o culpa en términos de responsabilidad objetiva civil que lo responsabilice patrimonialmente (conf. CSJN in re: “MINERVINO de CALDENTEY” en LL 1998-C-950).-

Sin embargo en estos autos - adelantando la decisión que se adopta- de esa definición de los sucesos de los hechos constatados en sede penal, decanta la suerte negativa que correrá la demanda civil aquí intentada; pues considero que en el presente se configura un hecho de la propia víctima, que funciona interrumpiendo el nexo causal; pues no cabe otra interpretación que aquella a la que arribara el juzgador penal.

Evoco sin perjuicio de no haber sido introducido por la actora, pues habla de la

intervención de una motocicleta- que el principio del peatón distraído o imprudente, en tanto resguarda al peatón por su fragilidad frente a la máquina, postula que su deambulación en la vía pública constituye una contingencia del tránsito, que los conductores deben estar en condiciones de afrontar, destacando que no es ni rígido ni absoluto. Debe meritarse integralmente y ser ponderada su aplicación en cada caso, en función de sus particularidades, puesto que ello no exime al peatón de proceder con mínimas precauciones, de acuerdo con las características de la arteria que atraviesa y del tránsito que circula por ella, así como tampoco se encuentra autorizado a despreocuparse de la proximidad y existencia de maniobras de los vehículos, todo lo cual le es impuesto por la obligación genérica del cuidado (art. 512 CC).-

Además también debe ser criteriosamente conjugado con otro de los principios que campean en el juzgamiento de los accidentes de tránsito, el de la confianza en que se interactúa con personas que se desenvuelven de un modo regular y acorde a las normas vigentes de lo contrario estaríamos sometidos a prever constantemente imprevistos que entorpecerían hasta anular la posibilidad de circular en la vía pública. El peatón debe caminar por aquellos lugares habilitados para ello, pues de lo contrario se exponen a situaciones que, por lo imprevisto, se constituyan en obstáculos inadvertidos y sean embestidos. Es que meritando lo sucedido, no hallo razones que permitan dejar de lado el principio de confianza, haciendo prevalecer el del peatón distraído; pues el demandado pudo razonablemente considerar que, cumpliendo de su parte con las normas que regulan el tránsito, interactuaba con otras personas que se comportarían también de modo correcto.

Para reconstruir y discernir los detalles de la mecánica del accidente, además de las constancias de sede penal; cuento con lo informado por el perito accidentológico en el presente proceso, prueba típica en este tipo de asuntos, a fs, 226/228. Dictamina el experto que el accidente se produce momento en el cual la actora estaba terminando de cruzar la calle a mitad de cuadra, pasando por detrás de la camioneta que el demandado estaba estacionando realizando la maniobra de retroceso. Postula que la Sra. Petronila incurre en infracción a las normas de tránsito al cruzar por una zona que no se encuentra habilitada para ello y finaliza destacando la existencia de sendas peatonales ubicadas y delimitadas en las intersecciones con las calles España o Miguel Muñoz a una distancia de 50 metros aproximadamente del lugar del hecho; incluso con la existencia de semáforos en el cruce con al primer arteria señalada. Y si bien la parte actora impugna y solicita ampliación (fs.241), pese a que las respuestas presentadas (fs. 248) no aportan

mayores datos; lo cierto es que no modificarían la conclusión a la que arribo aún de verificarse como ciertas las impugnaciones articuladas por la actora. Es que no considero relevante en esa tésis, comprobar si justo a la altura de la maniobra de retroceso existía un sector de garage inhabilitado para estacionar, o si se hallaba el vehículo estacionado y por salir, o recién llegando para estacionar; pues no modificarían en su caso la conclusión a la que se arriba de modo integral de la mecánica del suceso. La propia descripción de la mecánica del accidente según la versión de la actora, me inclinan a considerar que fue su conducta la que operó como causa del mismo.

Así mismo del expediente penal previamente mencionado, se extrae que fue la propia actora quien reconoce que "...iba caminando por la vereda de la plaza Gral. San Martín, y como ví un hueco entre dos autos que estaban estacionados en la vereda de la calle Irigoyen, frente a la confitería 440. Como había un hueco crucé por ahí..." (fs.24 expte penal).-

Partiendo de ello, es importante ahora recordar los requisitos que la Ley 24.449 de tránsito establece para circular respecto de los peatones en su art.38 y los necesarios a la hora de realizar la maniobra de estacionar. Así claramente el art.38 estipula que los peatones deben circular por la acera y en intersecciones únicamente por la senda peatonal. Por su parte el art.49 informa los requisitos mínimos para las maniobras de estacionamiento y el art. 48 entre las conductas prohibidas, está la de circular marcha atrás, salvo que sea para estacionar.-

Ahora bien, la obligación de respetar las normas de tránsito, pesa tanto sobre el ciudadano que conduce como sobre el peatón; éste debe preservarse de los peligros del tránsito, tiene que actuar con cuidado, prudencia; su actitud debe ser siempre diligente, le atañe tener conciencia de su fragilidad. El cruce de una calle o camino significa insertarse en un ámbito de potencial peligro; existe una interconexión de cuidados, el que debe tener el conductor y el que incumbe al peatón. Se ha decidido jurisprudencialmente que el automovilista, así como el peatón, tienen la ineludible obligación de observar correctamente los reglamentos de tránsito.(Russo, Nadia y otros, Repertorio de jurisprudencia sobre accidentes de tránsito, Ad-Hoc, 2009, pág. 260 y ss.).

Aventurarse a pasar por un hueco entre vehículos estacionados, importa colocarse en una situación de riesgo; pues es dable prever que sea inadvertida la presencia del peatón que aparece por detrás desde la calle hacia la acera, como procedió la actora. En el caso, se violó la normativa al cruzar una calle fuera de la senda peatonal (art. 38, inc. 2 de la

ley 24.449) emergiendo como una actitud de una imprudencia tal que logra quebrar totalmente el nexo de causalidad, debiendo asumir la víctima su impropio accionar y así eximir al demandado de responder ante las consecuencias producidas. Téngase en cuenta que no hubo discusión en torno a que el cruce fue efectivamente realizado a mitad de cuadra ya que es la propia actora quien reconoce dicha conducta. Y si bien lamentablemente es habitual esa conducta de los peatones en las calles de nuestra ciudad, no debe por ello cohonestársela ni mitigarse la asunción de las negativas consecuencias en su persona producidas.

Las alegadas infracciones a las reglas de tránsito endilgadas al demandado, además de no evidenciarse claramente que resulten de gravedad relevante frente a la asumida por parte de la actora, no han superado el plano teórico de lo postulado por la actora; pues no existe contundencia demostrativa de haberse encontrado estacionado el vehículo del accionado en zona prohibida (estaba haciendo marcha atrás por maniobras de estacionamiento), cuando la propia actora reconoce que estaba retrocediendo el vehículo. Y que ella cruzó por detrás desde la calle hacia la acera.

Destaco que rige la obligatoriedad de la observancia de los reglamentos regulatorios del tránsito tanto para el conductor como al peatón; y que, atento el modo en que sucedieron los hechos, habiendo quedado constatado que el cruce de la calzada por parte de la actora lo realizó fuera de la senda peatonal y entre vehículos estacionados, sorprendiendo así al conductor, que se encontraba estacionando de forma reglamentaria; se constituye como una expresión de la culpa del peatón que fractura el nexo de causalidad entre el contacto con la cosa riesgosa y los daños producidos. No caben dudas que debe siempre conservarse el dominio al conducirse un vehículo, por su indudable potencialidad riesgosa; y merece especial cuidado el peatón dada la fragilidad con la que se presenta frente al automóvil; tal extremo no puede ser exigido al punto de responsabilizar al conductor por las manifiestas imprudencias cometidas por los peatones. “...Corresponde rechazar la demanda de daños y perjuicios promovida por quien imprudentemente se lanzó a cruzar en forma antirreglamentaria una autopista, circunstancia que impone no solo un grave riesgo para su vida, sino también un peligro para la integridad de los automovilistas...”(13.169-CNCiv., sala I, mayo 19-998- Flores Rioja, Edgard c/ González, Manuel).-

La imprudencia de la actora al lanzarse a atravesar una calle a mitad de cuadra ha fracturado el nexo de causalidad que el artículo 1113 del Código Civil presume contra el propietario o guardián de la cosa riesgosa, ya que el hecho se ha producido por culpa

de la víctima, razón por la que considero que la causa eficiente del accidente, recae en el accionar del peatón. Es que como desarrollé, del cotejo y análisis de los hechos, se erige como verificada aquella ruptura en el nexos causal que debe ligar inexorablemente, como presupuesto para que se genere la obligación de responder; entre la intervención de la cosa riesgosa (camioneta utilitario estacionando) y los daños producidos en la colisión; por mediar culpa de la propia víctima como elemento eximente para el dueño o guardián de la cosa que dañó.-

Es en base a todo ese desarrollo de las particularidades del caso, que no advierto que sea posible (pese a no haber sido alegado) inclinarme a favor de la postura de la actora, siguiendo aquel principio in dubio pro peatón, pregonado por el STj en anterior integración (> “DEL C., F. c/ C., L. O. y Otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Sumario) s/ CASACION”) pues no advierto que se presente la duda que habilite su procedencia.

Así concluyo que habré de inclinarme por el rechazo de esta acción intentada, por considerar que se encuentran dadas las circunstancias que permiten determinar la responsabilidad en la conducta de la propia víctima actora; en base a la normativa, jurisprudencia y doctrina citada, y luego del análisis de todos los factores en juego; por lo que,

RESUELVO:

I.- RECHAZAR la demanda interpuesta por PETRONILA DEL CARMEN SILVA SANTIBAÑEZ (art. 163 y ccetes. del CPCC); con costas en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPCC); intentada contra .-

II.- REGULAR los estipendios del profesional de la actora, el Dr. Christian A. Salazar Alcaide en su carácter de patrocinante en la suma de \$ 30.604 (3/3, 7% de MB \$437.200). los letrados del demandado Dres. Oscar Francisco Jáuregui, Dario Alberto Bravo y Francisco Oscar Jáuregui en conjunto en la suma de \$ 52.464 (3/3, 12% de \$437.200). Por la citada en garantía, los doctores Roque Lapusata, Adriana Carriquiriborde y Mariela Garabita se fija en conjunto la suma de \$48.966 (coef: 12% del MB ya indicado; 2/3 etapas, con más 40% por tareas de apoderamiento) Todo conforme arts. 6, 7, 8, 10, 11, 19, 38, 39 y ccetes. de la L.A., y para efectuar dicha regulación se han tenido en cuenta la naturaleza y extensión de las tareas realizadas, así como el resultado objetivo del pleito. No incluyen el I.V.A., cúmplase con la ley 869.-

III.- A su turno, los emolumentos de los perito intervinientes; así para el perito accidentológico REGULAR al Ingeniero Carlos Alberto Fernández la suma de \$13.000, para el perito Psicológico Lic. Laura Azcona la suma de \$13.000; para el perito

Psiquiátrico Dr. Daniel Ambroggio la suma de \$13.000 y por último para el perito médico, el Dr. Federico Ginnobili la suma de \$13.000.-

Tales honorarios tampoco incluyen el I.V.A., en la eventualidad de corresponder, según la situación del beneficiario frente al tributo.-

IV.- Regístrese y Notifíquese por Secretaría.-

DRA. SOLEDAD PERUZZI

JUEZA