

Dictamen de la Procuración General:

El Magistrado a cargo del Juzgado de Primera instancia en lo Civil y Comercial n°3 de Mar del Plata, resolvió rechazar la demanda de daños y perjuicios derivados del accidente de tránsito en que perdiera la vida S. M.L. , incoada por su cónyuge S. G.M. , por sí y en representación de sus hijos menores de edad M. S. y E. G.M. , contra Gustavo Daniel Spezia, Ana M. Ceballe de Spezia, la Municipalidad de Tapalqué, A.B.L.O. S.A. y la compañía aseguradora "Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada" (fs. 403/421 vta).

El decisorio recayó sobre un accidente de tránsito acaecido en la mañana del día 3 de diciembre de 2000 en la intersección de la Avenida Luro y la calle La Rioja de la ciudad de Mar del Plata, en oportunidad en que un transporte de pasajeros -micro-ómnibus marca Deutz 280, Dominio C.1.294.081- conducido por el señor Gustavo David Spezia embistiera a la bicicleta conducida por la señora S. M.L. , causándole la muerte de forma instantánea.

Para decidir el rechazo de la acción el magistrado de grado consideró que no existían dudas acerca de que la víctima del hecho dañoso venía conduciendo su bicicleta por calle La Rioja en sentido San Martín-9 de julio (o sea en contramano), en violación a las normas de tránsito que debía respetar. Que tal circunstancia resultaba demostrativa de una conducta reprochable de parte de la víctima, quien debía, como cualquier otro conductor de un vehículo, observar las disposiciones legales de tránsito, generando ante el accidente acaecido la presunción de su culpabilidad por ese

solo hecho. Además consideró demostrado que la víctima se dirigía por la arteria de la calle La Rioja del lado izquierdo de la calzada, infringiendo de tal modo el art. 67 de la Ley 11.430 el que dispone que debe circularse por el carril derecho. A lo señalado agregó que la víctima cruzó con luz roja que le inhabilitaba el paso.

Por esas consideraciones consideró interrumpido el nexo causal en forma suficiente como para no atribuirle reproche alguno a los demandados.

Dicho resolutorio fue recurrido por la parte actora en fs. 462 expresando agravios en fs. 504/14 y 516/25, con réplica de la demandada y citada en garantía en fs. 535/539.

Concedido el recurso y elevado para su tratamiento, la Sala Segunda de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental revocó la sentencia de primera instancia, haciendo lugar parcialmente a la demanda incoada, atribuyendo en el hecho la responsabilidad a ambos partícipes en la proporción del cincuenta por ciento para cada uno, y condenando a los demandados conjuntamente con la citada en garantía, a abonar la suma de \$37.000 en favor de M. S.M. ; \$34.000, en favor de E. G.M. ; y \$32.500, en favor de S. G.M. , con más intereses a la tasa pasiva del banco oficial (fs. 541/547 vta).

Para así decidir encuadró los hechos y la consecuente atribución de responsabilidad en lo normado por el art. 1113, 2° párr., 2° parte del C. Civil.

En ese derrotero, recordó que la inobservancia de las normas reglamentarias de tránsito configura, a todo evento, una infracción administrativa, pero no apareja por sí responsabilidad civil cuando no puede acreditarse la incidencia de la falta de cumplimiento de aquellas en la

producción del hecho. Todo ello, con cita de doctrina legal de V.E. Así, consideró que el hecho de que la víctima circulara por el lado izquierdo de la calle La Rioja -en infracción al art. 67 Ley 11.430- se vuelve en contra del conductor del colectivo, quien debió verla mucho antes que si lo hubiera hecho reglamentariamente por la derecha, porque el campo de visión, así considerado, era mucho mayor.

Sostuvo que se encuentra acreditado que la víctima circulaba detrás de su compañera Rodríguez y que el punto de impacto se produjo sobre el frente derecho del colectivo lo que significa que la víctima cruzó casi por completo por delante del rodado. Agregó, que el hecho ocurrió sobre la senda peatonal cruzando la avenida lo que le permitía una más amplia visión. Añadió que con ello se desvanece el argumento del demandado acerca de su imposibilidad de visualizarlas.

Afirmó que en tales circunstancias, y aún cuando a la luz del semáforo le habilitara el paso, Spezia debió haber disminuido la velocidad frente a la presencia de aquellas.

Por lo expuesto, permaneciendo incólumes los demás fundamentos del Magistrado de origen, esto es, que la víctima cruzó la avenida sin habilitación lumínica y a contramano, el Tribunal atribuyó un 50% de responsabilidad en el hecho a cada uno de los sujetos involucrados en el luctuoso evento.

Contra dicho pronunciamiento se alzaron la demandada y la aseguradora citada en garantía -mediante apoderado- a través de recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 556/562), cuya concesión fue dispuesta en la instancia ordinaria en fs. 601.

Denuncia el quejoso que la sentencia de Cámara viola o aplica erróneamente los arts. 1101, 1103, 1078, 1086, 1113 y cctes. del Código Civil; 34 inc. 4, 163 inc. 6; 165, 375,

384, y 474 del Código procesal Civil y Comercial; arts. 1, 2, 47, 57 inc. 2 "a", 59 y 67 y cctes de la Ley 11.430 como así doctrina legal de esa S.C.B.A y de la C.S.J.N, incurriendo en absurdo y arbitrariedad, transgrediendo los principios y garantías consagrados por los arts. 31, 17 y cctes. de la Constitución de la provincia de Bs. As y arts. 17, 18, 33 y cctes. de la Constitución Nacional.

Afirma que, cuando la Cámara atribuye la responsabilidad al conductor del colectivo por tener un amplio ángulo de visión y considerar que necesariamente debió ver con la debida antelación la marcha de la ciclista, es falsa su premisa toda vez que la circulación de la víctima sobre la izquierda de la calzada, contrariamente a lo sostenido por el Tribunal, redujo o limitó el ángulo de visión del conductor del colectivo. En apoyo de su relato, presenta un croquis de la escena del accidente, el que a su juicio ilustra el absurdo en el razonamiento del decisorio impugnado.

Sostiene el recurrente que si bien lo antedicho tiene su dosis de relevancia, el Tribunal reconoce que la ciclista no sólo violó el semáforo sino que circulaba en contramano, resultando ésta la causa real del infortunio. Por ello -agrega- atribuir un 50% de responsabilidad a la demandada es un absurdo lógico, conceptual y jurídico.

Manifiesta que la sentencia es absurda y arbitraria, transcribiendo doctrina legal que define ambas figuras.

Delineados sintéticamente los antecedentes del caso, estoy en condiciones de anticipar que, en mi opinión, el recurso no puede prosperar.

En efecto. Previo a adentrarme en la tarea revisora, considero oportuno recordar que es doctrina de esa Suprema

Corte, aplicable en la especie, que determinar si la conducta de la víctima interrumpió o no el nexo causal entre el hecho y el daño y, en su caso, establecer en qué medida lo ha hecho, constituye una cuestión de hecho que no puede ser abordada en la instancia extraordinaria, salvo que a su respecto se invoque y demuestre que el tribunal de grado ha incurrido en absurdo (conf. Ac. 82.770, sent. de 24-IX-2003; Ac. 88.304, sent. de 29-XII-2004; Ac. 82.656, sent. de 30-III-2005; Ac. 93.583, sent. de 22-III-2006; Ac. 95.950, sent. de 21-V-2008, Ac.104,371, sent. del 14-IX- 2011, entre otras). A lo que agrego que dicho vicio lógico hace referencia a la existencia, en la sentencia atacada, de un desvío notorio, patente o palmario de las leyes de la lógica o a una grosera desinterpretación material de la prueba producida. No cualquier error, ni la apreciación opinable, discutible u objetable, ni la posibilidad de otras interpretaciones, alcanzan para configurarlo, sino que es necesario que se demuestre un importante desarreglo en la base del pensamiento, una anomalía extrema, que debe ser eficazmente denunciado y demostrado por quien lo invoca (C. 100.963, sent. del 25-XI-2009; C. 104.899, sent. del 14-IX-2011), y el incumplimiento de esta exigencia provoca la insuficiencia del intento revisor (C. 96.866, sent. del 6-V-2009; C.101.221, sent. del 24-V-2011).

Y en autos, si bien el recurrente denuncia que la sentencia arriba a una conclusión injusta y arbitraria, que aplica erróneamente la ley y valora absurdamente los hechos y la prueba testimonial, ignorándola o interpretándola arbitraria y caprichosamente, la consumación del vicio de absurdo no logra ser acreditada con las alegaciones efectuadas, las que -por muy respetables que sean- no pasan de exteriorizar la mera disconformidad de la quejosa con el

razonamiento que conforma la solución brindada por la sentencia al caso, quejas que -además- por tratarse de la manifestación de una opinión paralela a la de los magistrados resultan insuficientes para conmovir lo decidido, motivo por el que queda sellada la inatendibilidad de la impugnación (conf. art. 279 del C.P.C. y su doctrina; S.C.B.A., causas Ac. 87.700, sent. del 5-IV-2006; Ac. 81.623, sent. del 8-XI-2006; C. 95.146, sent. del 5-III-2008; C. 98.439, sent. del 17-IX-2008; C. 94.501, sent. del 4-VI-2008; e.o.).

Es que para arribar a dicha solución la Cámara examinó minuciosamente los elementos probatorios existentes en la causa, y consideró que el codemandado Spezia, o bien vio a las ciclistas cuando comenzaron a cruzar la avenida desde su izquierda, y especuló que ambas alcanzarían a cruzar, y por eso no frenó -o no lo suficiente-, o no las vio por estar distraído.

Y ello resulta corroborado a través del análisis de la prueba testimonial rendida en autos, puntualmente la de los testigos Gottfrit (fs. 275 y vta) y Lescano (fs. 277 y vta), quienes describieron la secuencia del accidente. Así el primero relató que *"... la chica Rodríguez alcanzó a pasar por dos metros aproximadamente el colectivo, y con relación a la otra chica golpea contra la parte baja del frente del micro y queda debajo de este..."*. Por su parte, el segundo depuso que *"... la primera de las chicas pasa justito el colectivo y la otra chica es como que se arrepiente y luego, parándose en los pedales..."*. Coincidente con dichos testimonios, resulta el del pasajero del colectivo Javier Julio Román (fs. 7 causa penal), quien manifestó que *"...en momentos en que se encontraba conversando con un compañero es que se escucha que una de las personas que venía en el micro grita "no te cruces" por lo que mira por la ventana desde el*

asiento del pasillo, pudiendo llegar a ver el semáforo que se encontraba en verde para el colectivo, escuchando después como que el colectivo pisa algo...".

De esos testimonios cabe inferir que los testigos divisaron a las ciclistas antes que Spezia, pudiendo inclusive describir los instantes previos al accidente.

Tomando ello como punto de partida, me permito afirmar que sin lugar a dudas el chofer debió haber advertido la presencia de Rodríguez y L. , dado que -como sostiene la Cámara- o bien vio a las ciclistas cuando comenzaron a cruzar la avenida desde su izquierda, y especuló con que ambas alcanzarían a cruzar y por eso no frenó -o no lo suficiente-, o no las vio por estar distraído, siendo cualquiera de ambas conductas reprochable.

Respecto a la denuncia de los recurrentes acerca de la configuración del vicio de absurdo al afirmar que la circulación de la víctima sobre la izquierda de la calzada de la calle La Rioja redujo o limitó el ángulo de visión del conductor del colectivo, considero que carece de sentido. En efecto, del croquis de la escena del accidente elaborado por el quejoso -v. fs 558 vta.-, surge que éste -cuanto menos- mal interpretó el escenario de los hechos, al diferir lo descripto por él -entre otras pruebas- con el croquis de fs. 4 de la causa penal, el informe de planimetría de fs. 34 de la misma causa, y el testimonio de la compañera de la víctima, Alicia Noemí Rodríguez, quien declaró que ella y S. L. iban por calle La Rioja *"...sobre la izquierda, teniendo en cuenta el sentido de circulación en que iban las dos..."* (sic fs. 192).

Se evidencia así que en su discurrir el recurrente no logra torcer las razones proporcionadas por el

sentenciante, oponiendo a ellas un mero disentimiento de índole subjetiva que, como tal, es ineficaz a los fines de cumplimentar la carga de indicar en qué consiste la violación o el error en la aplicación de la ley, o el absurdo denunciado (art. 279, C.P.C.C.), en tanto cuando lo que se impugna es una tarea propia de las instancias ordinarias, tal como lo es la ponderación de la prueba, es imprescindible demostrar -a más de denunciar- fehacientemente que el procedimiento lógico-jurídico empleado por el juzgador ha devenido irrazonable y contradictorio con las circunstancias de la causa (conf. Ac. 87.194, sent. del 10-XI-2004; Ac. 88.782, sent. del 16-II-2005; Ac. 84.112, sent. del 22-III-2006; C. 87.704, sent. del 14-XI-2007; C. 100.909, sent. del 17-XII-2008; e.o.).

Lo sucintamente expuesto resulta suficiente, a mi ver, para recomendar a esa Corte rechace el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que dejó examinado en los términos precedentemente referenciados (conf. art. 298 del C.P.C.).

Tal es mi dictamen.

La Plata, 13 de agosto de 2013 - **Juan Angel De Oliveira**

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores Genoud, Hitters, de Lázzari, Soria, Pettigiani, Kogan, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario

para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 117.180, "M. , S. y otros contra Spezia, Gustavo y otros. Daños y perjuicios".

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

La Sala II de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Mar del Plata revocó el fallo de primera instancia e hizo lugar parcialmente a la pretensión, condenando a los demandados Gustavo Spezia, Ana María Caballe de Spezia, Municipalidad de Tapalqué y citada en garantía "Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada" (fs. 541/546 vta. y fs. 547).

Se interpusieron, por los apoderados de la demandada y aseguradora y de los actores, sendos recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley (fs. 556/562 y fs. 563/567), habiéndose declarado mal concedida la vía intentada por los accionantes (fs. 605/606).

Oído el señor Subprocurador General, dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Genoud dijo:

I. Las presentes actuaciones fueron iniciadas por S. G.M. , por sí y en representación de sus hijos M. S.

y E. G.M. , contra Gustavo Spezia, Ana María Caballe de Spezia, la Municipalidad de Tapalqué y la citada en garantía "Seguros Bernardino Rivadavia Cooperativa Limitada" en virtud del accidente de tránsito ocurrido el día 3 de diciembre de 2000, a las 7:50 hs. aproximadamente, en la intersección de la avenida Luro y calle La Rioja de la ciudad de Mar del Plata, en el que falleciera Silvina María Lopérfido, cónyuge y madre de los actores, a raíz del choque producido entre un colectivo y la bicicleta que conducía la víctima.

II. El Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° 3 del Departamento Judicial de Mar del Plata rechazó la demanda por daños y perjuicios, al considerar que el accionar de la víctima había interrumpido la relación de causalidad exigida entre el hecho y el daño producido, teniendo por configurada la eximente de responsabilidad prevista en la última parte del segundo párrafo del art. 1113 del Código Civil (fs. 403/421 vta.).

Apelada la sentencia por la parte reclamante la Cámara interviniente la revocó, haciendo lugar parcialmente a la pretensión, al atribuir la responsabilidad a los partícipes del evento dañoso en un cincuenta por ciento para cada uno (fs. 541/546 vta. y aclaratoria de fs. 547/vta.).

Para así decidir, en lo que interesa destacar, comenzó por indicar que la inobservancia de las normas reglamentarias de tránsito configura, a todo evento, una infracción administrativa, pero no apareja por sí sola responsabilidad civil cuando no pudo acreditarse la incidencia de la falta de cumplimiento de aquéllas en la producción del hecho.

Luego apuntó que una de las infracciones que el juez de la instancia de origen endilgó a la víctima fue el hecho de circular por el lado izquierdo de la calle La Rioja, cuando

de acuerdo a lo establecido por el art. 67 de la ley 11.430, debía hacerlo por el lado derecho de la calzada. Empero, la alzada entendió que -por el contrario- tal circunstancia constituye un punto que se vuelve en contra del conductor del colectivo, toda vez que la circunstancia de que la víctima llegara a la avenida Luro por el lado izquierdo de la calle La Rioja implicó que aquél debió verla mucho antes que si lo hubiera hecho como reglamentariamente correspondería por la derecha, porque el campo de visión es mucho mayor.

A ello añadió que aun cuando la luz del semáforo habilitaba el paso del ómnibus, el conductor -el codemandado Spezia- debió haber disminuido la velocidad frente a la presencia de la bicicleta, pues, a su criterio, la existencia de paso otorgada por la luz verde, si bien justifica que no se extremen las precauciones en la misma medida en que debe hacerse en cruces ordinarios, no autoriza a prescindir de razonables medidas de prudencia, manteniéndose la obligación de vigilancia que posibilite el pleno y seguro dominio del vehículo, aun frente a alternativas sorpresivas del tránsito.

También tuvo en consideración el hecho de que el punto de impacto se ubicara sobre el frente derecho del micro, lo que -a su modo de ver- significa que la víctima cruzó casi por completo por delante del rodado al tiempo del embestimiento; el amplio ángulo de visión del que disponía el conductor desde su posición de manejo; el lugar donde ocurrió el hecho, esto es sobre la senda peatonal cruzando la avenida; el distinto porte de los vehículos participantes en el hecho y el escaso tránsito tanto vehicular como peatonal que se registraba en las primeras horas de la mañana en un día domingo en el lugar del hecho.

De esta manera, concluyó que la conducta asumida por el codemandado Spezia resulta también reprochable, atribuyendo la responsabilidad del accidente a ambos partícipes, en la porción del 50% a cada uno.

III. Contra este último pronunciamiento, la demandada y la citada en garantía interpusieron recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en el que alegan absurdo en la apreciación de los hechos y valoración de la prueba e infracción de los arts. 1101 a 1103, 1078, 1086 y 1113 del Código Civil; 1, 2, 47, 57 inc. 2 "a", 59 y 67 de la ley 11.430; 34 inc. 4, 163 inc. 6, 165, 375, 384 y 474 del Código Procesal Civil y Comercial; 14 y 31 de la Constitución provincial y 17, 18 y 19 de su par nacional (fs. 556/562).

En breve síntesis, las recurrentes controvierten la ponderación de las constancias de la causa en orden a la determinación de la responsabilidad que corresponde atribuir a la víctima. Cuestionan que, por un lado, no se hayan tenido en cuenta las reglas de tránsito infringidas por la ciclista que circulaba a contramano y que cruzó la avenida violando la indicación de la luz del semáforo (fs. 557 vta. /558) y, por otro, que se haya reprochado al conductor del colectivo que no hubiera evitado el siniestro dadas las circunstancias en que se encontraba (fs. 558/561).

Con relación a los argumentos brindados por el sentenciante, critican la idea de que el colectivo haya tenido un amplio ángulo visual para advertir la presencia de la bicicleta. Por el contrario, sostienen que la forma en que ingresó la víctima desde la izquierda a la encrucijada redujo o limitó su visión.

Por último, cuestionan la determinación del daño moral fijado en la suma de \$ 120.000 (\$ 60.000 a su cargo por el

porcentaje establecido por el **a quo**) y aducen que no se tienen en cuenta los criterios de prudencia que deben primar en estos supuestos y que tampoco se expresan las pautas empleadas para arribar a tal importe (fs. 560/561 vta.).

IV. El recurso es parcialmente fundado.

a. En principio cabe traer a colación doctrina de esta Corte, según la cual establecer si la conducta de la víctima de un accidente de tránsito o de un tercero ha excluido parcial o totalmente la responsabilidad objetiva que el art. 1113 del Código Civil impone al dueño o guardián de una cosa riesgosa, constituye una cuestión de hecho que no puede ser abordada en la instancia extraordinaria, salvo que a su respecto se invoque y demuestre que se ha incurrido en absurdo (conf. mi voto en las causas C. 94.849, sent. del 3-III-2010; C. 102.966, sent. del 9-VI-2010; entre otras).

b. En el **sub examine** entiendo que el vicio lógico denunciado ha sido acreditado por las impugnantes.

En efecto, si bien es cierto que el eventual incumplimiento a los reglamentos de tránsito no compromete - por sí solo- la responsabilidad civil del presunto infractor, ya que ésta debe determinarse conforme las reglas del Código Civil (conf. causas Ac. 47.346, sent. del 3-III-1992, "Acuerdos y Sentencias", 1992-I-218; Ac. 54.451, sent. del 10-V-1994; Ac. 72.244, sent. del 6-XII-2000; Ac. 84.049, sent. del 24-III-2004), tal como afirma la Cámara al comienzo de los considerandos de la sentencia puesta en crisis (fs. 542 vta., punto b) lo cierto es que dicha aseveración no puede conducir a considerar que las normas reguladoras de tránsito sean "letra muerta" (conf. doct. causas Ac. 46.852, sent. del 4-VIII-1992, "Acuerdos y Sentencias", 1992-II-670; Ac. 58.668, sent. del 11-III-1997, "Acuerdos y Sentencias",

1997-I-355; Ac. 83.471, sent. del 10-IX-2003; Ac. 84.867, sent. del 3-III-2004; C. 101.548, sent. del 14-IV-2010).

En este sentido este Tribunal ha resuelto, reiteradamente, que las reglamentaciones de tránsito no pueden ser soslayadas y deben ser consideradas, junto con otras circunstancias, en oportunidad de calificar la conducta de la víctima o del tercero para determinar si ha ocurrido o no -y en su caso en qué extensión- la situación prevista en la parte final del segundo apartado del art.1113 del Cód. Civil (conf. mi voto en la causa Ac. 89.301, sent. del 2-III-2005; véase también la doctrina de las causas Ac. 84.918, sent. del 3-XII-2003; Ac. 84.867, sent. del 3-III-2004; C. 99.805, sent. del 11-V-2011; entre otras).

c. En el caso bajo análisis debo destacar que la bicicleta conducida por la víctima circulaba a **contramano** y que intentó atravesar una arteria de mayor circulación con **luz roja** del semáforo que le vedaba el paso (en el caso, la avenida Luro de la ciudad de Mar del Plata), lo cual importa una clara violación de las reglas de tránsito y que, por su importancia, no puede ser ignorada (v. fs. 542 vta., 543 vta. y 557 vta./558; arts. 54 inc. 1, 59 inc. 1 y 67 segundo párr., ley 11.430), conforme fuera destacado por el juez de la instancia de origen mediante el examen circunstanciado de las constancias de la causa penal y de la presente (v. fs. 412/415).

Por otra parte, ha quedado demostrado y firme en autos que el conductor del colectivo circulaba a velocidad reglamentaria, incluso a una inferior a la permitida (fs. 542 vta.): en la causa penal se determinó que el vehículo de transporte de pasajeros circulaba a 30 km/h, aproximadamente (v. fs. 13/14 de la causa penal; fs. 417).

Con base en ello y en las consideraciones que siguen entiendo que la demandada ha logrado acreditar la errónea percepción del **a quo** sobre las circunstancias del hecho, y - en lo esencial- probó que, en el caso, y en contra de lo decidido por la alzada, la inobservancia de las normas reglamentarias de tránsito por parte de la víctima sí ha tenido una incidencia relevante en la producción del hecho.

En este punto (determinante relevancia de la intervención de la víctima) estriba, creo yo, la errónea conclusión del **a quo**, pues atribuir responsabilidad por parte iguales a los intervinientes en el hecho supone, cuanto menos, despreciar ciertos datos fácticos reveladores de lo realmente sucedido.

d) Justifico lo adelantado:

En principio debe descartarse, como factor de imputación en contra del chofer del ómnibus, la conclusión de la alzada en el sentido que *"El punto de impacto se produjo sobre el frente derecho del colectivo, lo que significa que la víctima cruzó casi por completo por delante del rodado..."* (III.2, fs. 543), pues según se desprende claramente de las constancias habidas en la causa penal (I.P.P. 70.003) el punto de impacto fue en el frente de avance medio **izquierdo** del colectivo (fs. 2 vta., 26 y vta., 40 y 73 vta.). De modo tal que no es válido afirmar que la víctima habría cruzado por completo dicho ómnibus. Aunque sí es dable reconocer, pues surge como dato incontrovertido, que Alicia Noemí Rodríguez, compañera de la víctima a quien precediera en el cruce de arterias montando su propia bicicleta, sí habría terminado de pasar instantes antes de la embestida

Ahora bien, uno de los agravios en los que finca el recurrente su queja radica en tachar de absurdo el

razonamiento de la alzada dado en reconocer que el campo de visión del chofer era aún más amplio al circular la víctima por el lateral izquierdo de la calzada. Así, afirma el quejoso que "es falsa la premisa que sustenta el fallo pues no es cierto que la marcha sobre la izquierda de la calzada conllevara una mayor visibilidad por parte del conductor del colectivo. ES EXACTAMENTE LO CONTRARIO, EL INGRESO DESDE LA IZQUIERDA REDUJO O LIMITÓ EL ÁNGULO VISUAL AL CONDUCTOR DEL COLECTIVO" presentando croquis ilustrativo que grafica la instancia del choque. Pues bien, dicho agravio no es de recibo, ya que la presentación del caso por el recurrente luce equivocada, pues el colectivo no circulaba desde la izquierda en relación a la víctima, sino desde la derecha. El gráfico que introduce el demandado en su recurso, mediante el cual pretende evidenciar el absurdo del juzgador, no se compadece con los hechos y difiere con el gráfico planimétrico de la causa penal en cuanto a la ubicación anterior del ómnibus. La víctima circulaba desde la izquierda del colectivo (por ello el impacto sobre el frente izquierdo), de modo que efectivamente el haber circulado sobre el lado izquierdo de la calzada supuso en la ocasión, tal como lo asume la alzada, colocarse en una posición en la cual la visión del chofer del colectivo era más amplia (ver fs. 4 y 34 causa penal adjunta). Aunque tampoco dicho dato es revelador en sumo grado, pues si hubiese transitado la víctima sobre la derecha o sobre la izquierda de la calzada no variaría demasiado la composición del hecho, pues en uno u otro caso lo cierto es que la víctima, al tiempo de impactar contra el colectivo, ya había logrado traspasar la Avenida Luro en el sentido contrario al que llevaba el ómnibus.

Por otra parte, vemos que la Cámara, en tren de elucidar la mecánica del accidente, se plantea dos hipótesis posibles

de ocurrencia del accidente: el chofer del micro vio a las ciclistas y creyó que llegarían a cruzar, o no las vio porque venía distraído (fs. 543 vta.).

Planteada en tales términos la cuestión, necesariamente habrá de darse por cierto que las dos mujeres atravesaron, antes, el otro carril de la Luro que va en sentido contrario al que iba el micro. Allí podría tomar entidad la hipótesis de la alzada de que el chofer debió verlas. Pero es mi opinión que más allá de estas dos hipótesis no puede desconocerse tampoco (y se erige así en otra alternativa válida) que el chofer pudo efectivamente haberse visto sorprendido por el cruce imprevisto cuando prestaba atención a que nadie cruce por La Rioja en su correcta dirección. O sea miraba hacia la derecha (mano) cuando alguien se le apareció por la izquierda (contramano). Otra posible alternativa que jugaría a favor del chofer demandado, pero que se ve debilitada a poco de considerar el previo cruce de la acompañante de Lopérfido.

Sin embargo, sostiene la alzada, en su justificación condenatoria, que 1) se encuentra acreditado que la víctima circulaba por detrás de su compañera Rodríguez, lo que desvanece por completo el argumento del demandado de que no las vio, por cuanto no es demasiado creíble que el conductor del micro embistente, gozando de un inmejorable ángulo de visión hacia su izquierda, y desplazándose a baja velocidad, no advirtiera la presencia de las ciclistas; 2) el amplio ángulo de visión del que disponía el conductor desde su posición de manejo; 3) el lugar donde ocurrió el hecho, sobre la senda peatonal, lo que permitía una más amplia visión del conductor y 4) el escaso tránsito tanto vehicular como peatonal que se registra en las primeras horas de la mañana en un día domingo (fs. 542 vta./543).

Ninguno de dichos argumentos justificativos son replicados en forma concreta por el recurrente, incumplándose de este modo con la carga impuesta por el art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial.

Así las cosas, teniendo en vista las constancias referidas, y evaluando íntegramente las posibles alternativas o conjeturas sobre las acciones y maniobras previas tanto de la víctima como del chofer del colectivo; sumado ello a la falta de réplica a las evaluaciones concretas del **a quo**, estimo que no están dadas en autos las condiciones para liberar a la demandada de la responsabilidad endilgada. Por ello considero que no corresponde la plena absolución de los accionados por la responsabilidad comprometida.

Pero si entiendo, por otra parte, que dado que ha quedado incontrovertido que la víctima circulaba en contramano, inobservando la advertencia lumínica que le impedía el paso, y circulando por el lateral prohibido de la calzada, **resulta absurdo el fallo de la alzada que imputa responsabilidad a ambos partícipes por partes iguales.**

Recordemos a dichos fines que tiene dicho este tribunal que establecer tanto la atribución de responsabilidad en un accidente de tránsito, y en función de ello, la determinación de la medida en que la actuación de la víctima deviene susceptible de interrumpir el nexo causal, como también la revisión de ese nexo, resultan típicas cuestiones de hecho y prueba, abordables únicamente en el supuesto de absurdo (conf. C. 100.573, sent. del 3-XII-2008; C. 97.147, sent. del 14-X-2009; entre otras). Dicho extremo es el error grave y manifiesto que conduce a conclusiones contradictorias, incongruentes o incompatibles con las circunstancias

objetivas de la causa (conf. C. 102.636, sent. del 11-XI-2009; C. 101.253, sent. del 16-XII-2009; etc.).

e) Teniendo en cuenta todo ello, y atendiendo a la queja del recurrente, considero que la conclusión que a partir de la evaluación de los hechos descriptos, arroja como resultado una responsabilidad del demandado fijada en el 50% de la total resulta insostenible y contradictoria con las probanzas habidas.

La evaluación de los hechos no se juzga errónea en el caso; sí la conclusión habida a partir del relevamiento de la conducta que en la ocasión cupo a quien lamentablemente falleciera a raíz del accidente. Entiendo que se ha minimizado la incidencia causal del hecho de la víctima ya que ésta, según lo entiendo, ha contribuido en mayor medida a generar el luctuoso suceso (arts. 1113, segundo párrafo, segunda parte, Código Civil; 289, C.P.C.C.).

La responsabilidad objetiva por la que se condena al demandado, por la contribución que en el caso se reconoce a la actuación de los factores riesgo y vicio de la cosa (art. 1113, Código Civil), debe atenuarse a los límites que, por la lógica de lo sucedido, la circunscriben.

Por ello considero que asiste razón al recurrente en cuanto juzga contradictoria la conclusión determinada con los hechos y circunstancias que se han dado por probados en autos, estimando por ello justo y equitativo revocar el fallo recurrido en cuanto a los grados de responsabilidad definidos, entendiendo que, como consecuencia de la convergencia de los diversos factores provocadores del hecho, que revelan por sí mismos que la actuación de la ciclista en la producción del suceso tuvo una participación activa determinante, las responsabilidades deben fijarse en el 40% a

cargo del conductor del colectivo y el 60% restante a cargo de la víctima.

Nada impide resolver del modo anticipado aun cuando el recurrente no haya planteado en su pieza recursiva que, en su caso, también, se disminuya la carga de responsabilidad que le viene siendo impuesta, pues el principio "quien pide lo más pide lo menos" no es otra cosa que la posibilidad que tiene el juzgador de conceder en la sentencia menos de lo pedido en la demanda, en vez de desestimar la pretensión por no ajustarse la resolución exactamente a lo solicitado.

f) Finalmente, en lo que hace al agravio dirigido a cuestionar la cuantificación del monto otorgado por el **a quo** en concepto de daño moral, el mismo debe ser rechazado teniendo en cuenta que "la fijación de los montos de indemnización constituye una típica cuestión de hecho y prueba que incumbe a los jueces de grado y sólo puede ser revisada en sede extraordinaria en el supuesto de absurdo" (C. 98.961, sent. del 18-V-2011; C. 109.149, sent. del 29-VIII-2012; C. 106.214, sent. del 6-III-2013; entre tantas otras), limitándose la revisión extraordinaria "a corregir el error palmario o absurdo, pues no constituye una tercera instancia" (C. 103.801, sent. del 26-VIII-2009; C. 108.148, sent. del 22-XII-2010). Ello por cuanto "la determinación de sumas indemnizatorias en concepto de daño moral no está sujeta a reglas fijas. Su reconocimiento y cuantía depende - en principio- del arbitrio judicial para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión, y ello constituye una cuestión circunstancial propia de los jueces de las instancias ordinarias y detraída, por ende, del ámbito de la extraordinaria si su ejercicio no resulta irrazonable o absurdo" (C. 104.488, sent. del 25-

VIII-2010; C. 107.510, sent. del 11-IX-2013; C. 116.420, sent. del 30-X-2013).

En vista de tales premisas el agravio del recurrente, tal lo adelantado, debe ser rechazado, pues una atenta lectura de la pieza recursiva permite advertir que lo expuesto en orden a tal parcela de la queja no pasa de ser un mero disentimiento o discrepancia con la labor evaluativa del juzgador de grado; la queja así expuesta se evidencia, sin más, sin la necesaria, esencial y sustancial crítica fundada. No se denuncia ni la norma ni la doctrina violada, asumiendo lo expuesto en el recurso la forma del mero disentimiento; pretendiendo reforzarse lo sostenido con cita de fallos de la Corte federal y creación autoral, soslayando que no resulta eficaz para fundamentar el recurso de inaplicabilidad de ley la cita de precedentes de otros tribunales porque no constituyen la "doctrina legal" a la que alude el art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial.

V. Por todo lo expuesto, si lo que digo es compartido, corresponde hacer lugar al recurso traído, revocar la sentencia atacada en cuanto a los porcentajes fijados en orden a la participación que a cada uno de los involucrados cupo en la ocasión, y fijar los nuevos en el 40% a cargo de los demandados, debiendo liquidarse las indemnizaciones reconocidas según los nuevos parámetros que se establecen a partir de la presente.

Impónense las costas en el 40% a la recurrente y el 60% restante a la recurrida parcialmente vencida.

Con los alcances que preciso, doy mi voto por la **afirmativa**.

El señor Juez doctor **Hitters**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Genoud, votó la cuestión también por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor de Lázzari dijo:

Coincido con el voto del colega que abre el acuerdo en el sentido de que la decisión del **a quo** luce absurda. Hasta allí mi coincidencia, pues advertido el absurdo del razonamiento efectuado por la Cámara para distribuir la responsabilidad del evento dañoso entre víctima y demandado, entiendo -a diferencia de quienes me preceden- que abierta la competencia positiva de este Tribunal observo que la relación causal ha sido interrumpida totalmente por el hecho de la víctima (art. 1113, Cód. Civil).

Afirmo ello teniendo en cuenta los siguientes elementos, que también fueron referidos en el voto inicial.

La bicicleta conducida por la víctima circulaba a contramano e intentó atravesar la avenida Luro de la ciudad de Mar del Plata cuando la luz roja del semáforo vedaba el paso.

Quedó demostrado y firme en autos que el conductor del colectivo circulaba a velocidad reglamentaria e incluso inferior a la permitida (ver I.P.P. 70.003, fs. 72 y ss.).

Más allá del campo de visión del chofer del colectivo, lo cierto es que quien transita por una arteria de alta circulación en una ciudad -como lo venía haciendo el chofer del ómnibus embistente- debe encontrarse alerta ante las vicisitudes del tránsito y a las posibles alternativas que razonablemente marcan un límite a esa conducta vigilante exigible. Es mi entendimiento que en el contexto particular

en el que se han desarrollado los hechos en pleno centro de la ciudad de Mar del Plata sobre una de las avenidas de mayor tránsito, el conductor del ómnibus ha debido estar atento al cruce de arterias y a la hipotética posibilidad de que alguien -a pesar de la veda al paso que simboliza la luz roja del semáforo- pueda, no obstante (y en el sentido en que se orienta la calle), intentar cruzar la avenida por la que él circulaba; pero resulta una exigencia de difícil comprensión, considerar que al mismo tiempo, se encuentre también alerta por si alguien (en el caso un ciclista) pretende cruzar en contramano y con semáforo que le veda el paso.

Lo cierto es que, en la representación de las circunstancias del tránsito y en la posibilidad de que ocurran accidentes, según el curso natural y ordinario de las cosas (art. 901 del Cód. Civil), es razonable que el conductor del vehículo multiplique sus sentidos (y entre ellos, su campo visual) para abarcar una visión que comprenda el tránsito próximo inmediato del móvil que conduce, el flujo vehicular que lo acompaña, las maniobras que pueden estar realizando otros vehículos sobre la misma arteria; la señal lumínica que le permite el paso y la bocacalle de la arteria menor que está cruzando y a la cual el semáforo veda el paso. Contrariamente, siempre bajo el mismo parámetro, excede ese curso normal la obligación supererogatoria de atender simultáneamente cuanto acaece en la bocacalle contraria, siendo ésta contramano, cuyo paso a todo evento estaba impedido por el semáforo que habilitaba la trasposición de la avenida.

Aquí tenemos el hecho de la víctima como factor claramente interruptivo de la responsabilidad por riesgo, en tanto está probado que la infortunada ciclista desarrolló una conducta absolutamente incompatible con los requerimientos

mínimamente exigibles en el tránsito vehicular según las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar. Conforme el art. 512 del Código Civil, la culpa consiste en "no prever o comprender lo que todos prevén o comprenden, omitir los cuidados más elementales; descuidar la diligencia más pueril, ignorar los conocimientos más comunes" (Ac. 87.541, sent. del 24-V-2006).

Resulta indisimulable la angustia y el dolor que provoca un hecho luctuoso como el de autos, pero aún en ese contexto el análisis de la actividad de la damnificada resulta ineludible. Quien ha intentado cruzar en bicicleta una arteria de alto tránsito contraviniendo todas y cada una de las normas de tránsito que vedan dicho paso ha provocado con su actuar, en el contexto del caso concreto, el evento dañoso.

Así, coincidiendo con la descripción que del hecho ha realizado mi colega el doctor Genoud, encuentro plenamente acreditado el hecho atribuible a la víctima como factor interruptivo de la relación causal entre el accidente y el daño invocado en el caso, lo que conduce a eximir de responsabilidad a la demandada (arts. 1068, 1111, 1113 y concs. del Código Civil, 375, 384 y concs. del C.P.C.C.).

Por todo lo expuesto, si mi postura prospera entiendo que debe hacerse lugar al recurso interpuesto y revocar la sentencia en crisis con costas al vencido (art. 68 del C.P.C.C.).

Voto por la **afirmativa**.

El señor Juez doctor **Soria**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor de Lázzari, votó también por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

Por compartir sus fundamentos, adhiero al voto del doctor de Lázzari.

Ello así en tanto cabe recordar, asimismo, que es doctrina legal vigente de este tribunal que el archivo de las actuaciones dispuesto por el señor Agente Fiscal (tal lo ocurrido a fs. 72/75 de la causa penal iniciada por los hechos de marras, conf. art. 290, segundo párrafo, C.P.P.) no reviste la calidad de sentencia, por lo que no puede atribuírsele el carácter de cosa juzgada en los términos de los arts. 1102 y 1103 del Código Civil (Ac. 88.337, sent. del 8-IX-2004; Ac. 92.701, sent. del 9-XI-2005; etc.).

Por lo expuesto y adhesión formulada, voto por la **afirmativa**.

La señora Jueza doctora **Kogan**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor de Lázzari, votó también por la **afirmativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, oído el señor Subprocurador General, por mayoría, se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la demandada y la aseguradora, se revoca la sentencia impugnada y, en consecuencia, se mantiene la decisión adoptada en la instancia de origen. Las costas de todas las instancias se imponen, por mayoría, a la parte actora vencida (arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

El depósito previo efectuado (fs. 584/585), deberá restituirse al interesado.

Regístrese, notifíquese y devuélvase.

JUAN CARLOS HITTERS

LUIS ESTEBAN GENOUD

HILDA KOGAN

EUARDO JULIO PETTIGIANI

EDUARDO NESTOR DE LAZZARI

DANIEL FERNANDO SORIA

CARLOS E. CAMPS

Secretario