

ACUERDO NRO. 19 .- En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los doce (12) días de octubre de dos mil dieciséis, se reúne en Acuerdo la Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia, integrada por los Sres. vocales doctores **RICARDO T. KOHON** y **OSCAR E. MASSEI**, con la intervención de la subsecretaria Civil de Recursos Extraordinarios doctora **MARÍA ALEJANDRA JORDÁN**, para dictar sentencia en los autos caratulados: **VÁZQUEZ, ROSANA CONTRA PADILLA, JUAN CARLOS SOBRE DAÑOS Y PERJUICIOS POR USO DE AUTOMOTOR CON LESIÓN O MUERTE (Expte. Nro. 91 - año 2013)** del Registro de la Secretaría interviniente.

ANTECEDENTES: A fs. 453/462vta. la actora deduce recurso por Inaplicabilidad de Ley contra el decisorio de la Cámara de Apelaciones local, Sala I, obrante a fs. 446/450vta., que revoca el fallo dictado en la instancia anterior y rechaza en todas sus partes la demanda promovida, con costas.

Corrido el pertinente traslado, el demandado lo contesta a fs. 466/468vta., solicitando su rechazo.

A fs. 488vta. se notifica al señor Fiscal General.

A fs. 489/490vta., a través de la Resolución Interlocutoria N°43/14, se declara admisible el recurso extraordinario local impetrado por las causales de los incisos a) y b) del Art. 15° de la Ley 1.406.

Firme la providencia de autos, efectuado el pertinente sorteo, se encuentra la presente causa en estado de dictar sentencia.

Por lo que este Tribunal resuelve plantear y votar las siguientes

CUESTIONES: 1) ¿Resulta procedente el recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido? 2) En la hipótesis afirmativa, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? 3) Costas.

VOTACIÓN: Conforme al orden del sorteo realizado, a la primera cuestión planteada el Dr. **RICARDO T. KOHON**, dice:

1.1. La actora, **ROSANA VÁZQUEZ**, demanda a **JUAN CARLOS PADILLA** por la suma de \$72.319.- con más sus intereses, gastos y costas en concepto de daños y perjuicios por el accidente ocurrido el 11 de abril de 2007 cuando se encontraba conduciendo su motocicleta, siendo aproximadamente las 14:20 horas, por la calle Buenos Aires de esta ciudad.

Refiere que conducía su moto por dicha arteria en dirección norte-sur, cuando a la altura del Nro. 340 un rodado marca Renault Megane, conducido por el demandado, que circulaba en idéntico sentido de forma imprevista, súbita y sin haber previamente ocupado el carril derecho de la calzada, realiza una maniobra de giro hacia la derecha embistiendo el birodado conducido por la actora.

Destaca que el demandado, al realizar la imprudente maniobra, sin activar las luces de giro de su rodado y sin hacer ningún otro tipo de señal manual, lumínica o sonora que anticipe la maniobra, encerró su motocicleta, no dándole tiempo para realizar maniobra alguna tendiente a evitar la colisión.

Sostiene que, producto del choque, sufrió severas lesiones por lo que fue trasladada de urgencia en ambulancia al Hospital Castro Rendón, donde recibió asistencia médica y continúa bajo tratamiento de rehabilitación.

Relata las lesiones sufridas, practica liquidación y ofrece prueba.

Cita en garantía en los términos del Art. 118 del Decreto-ley 17.418 a **FEDERACIÓN PATRONAL SEGUROS S.A.**

2. Posteriormente se presenta la aseguradora (fs.41/47vta.) quien reconoce el acaecimiento del accidente y las circunstancias de tiempo y lugar.

Niega la responsabilidad del Sr. Padilla y sostiene que la causa del accidente está en la negligencia de la propia víctima.

Relata que, al momento de la emergencia, la Sra. Vázquez circulaba a excesiva velocidad, en forma distraída y sin usar casco. Que su asegurado circulaba por el carril derecho de la calle Buenos Aires, despacio, buscando un lugar para estacionar, que al advertir un espacio libre, colocó las balizas reglamentarias y efectuó la maniobra de estacionamiento. Que al estar casi culminando la maniobra, el demandado sintió un impacto en la parte trasera de su paragolpe, siendo la actora la que lo había embestido.

Por último, sostiene como eximente la culpa exclusiva de la víctima e impugna las liquidaciones efectuadas en la demanda.

A fs. 65 y vta. se presenta el demandado. Adhiere a los términos de la contestación de la demanda efectuada por la Aseguradora.

3. A fs. 372/377vta. obra sentencia de Primera Instancia que hace lugar a la demanda deducida conforme lo considerado, condenando al Sr. Juan Carlos Padilla y a Federación Patronal Seguros S.A. –en la medida del seguro- a que en el plazo de diez días hagan íntegro pago a la actora del capital condenado que asciende a la suma de \$ 6.270.- con más intereses. Todo ello con costas a cargo de la parte demandada, pero respecto de la tasa de justicia y contribución al

Colegio de Abogados establece que serán soportados por esta última en el porcentaje de ley (2% y 1%) sobre el monto de condena y el saldo restante deberá ser cancelado por la actora en el marco y alcance del Art. 84 del C.P.C. y C. y teniendo en cuenta, además, el privilegio del Art. 3.900 del C.C. de Vélez Sarsfield.

Considera la jueza de grado que se debe analizar si en autos el demandado ha logrado acreditar la eximente de responsabilidad prevista en el Art. 1113 del Código Civil, a saber: la culpa exclusiva de la víctima actora.

Analiza el croquis obrante en la Planilla de Accidente del expediente penal agregado por cuerda e infiere que para producirse el golpe en el lugar del automotor señalado, lo más probable y razonable, es que el vehículo se haya cruzado delante de la moto sin advertir su presencia. Pues, de otro modo –dice–, no se explica cómo la moto pudo embestir el paragolpe trasero derecho del automotor, si éste último estaba terminando de realizar la maniobra de estacionamiento, tal como lo sostuvo la Aseguradora en su responde.

Señala que, en el caso, no existen elementos de juicio que permitan concluir que la actora circulaba a excesiva velocidad o en forma negligente, por lo que descarta una concurrencia de culpas.

Y, en base a las circunstancias que meritúa, juzga que se logró acreditar la responsabilidad del conductor del vehículo, dado que no surgen elementos que permitan tener por probada la eximente de responsabilidad invocada en autos. Por lo que considera que el Sr. Padilla deberá responder por aquellos daños que pruebe la actora que son consecuencia del accidente - como conductor y propietario de la cosa- y la Aseguradora responderá en función de lo prescripto por el Art. 118 de la Ley de Seguros y conforme los términos pactados en la Póliza cuya existencia y vigencia no fue cuestionada.

Luego, examina la procedencia y extensión del reclamo indemnizatorio impetrado por la actora. Hace lugar a la indemnización por gastos de farmacia, daño moral, reparación de la moto y privación de uso, morigerando los montos reclamados y rechaza el rubro daño físico.

4. Esta decisión es apelada por las partes -actora y accionada- en los términos que resultan de los escritos de fs. 408/418 y 422/425, respectivamente. A fs. 427/432vta. y 434/437vta. obran las réplicas de la demandada y la demandante.

5. A fs. 446/450vta. luce la sentencia de la Cámara de Apelaciones local –Sala I- que revoca la de Primera Instancia, atribuyendo a la actora la totalidad de la responsabilidad en el evento dañoso.

Como primer medida, el voto preopinante aborda la atribución de responsabilidad del siniestro y mediante la cita de un fallo de la Sala III de la Cámara de Apelaciones local expone que cuando la colisión ocurre entre dos rodados que marchan en una misma dirección por una arteria de un mismo sentido de circulación debe presumirse que el que choca con su parte delantera es el responsable, salvo que invoque y pruebe extremos que justifiquen la razón por la cual se embistió al vehículo que lo precedía.

Asimismo, agrega que la presunción jurisprudencial *iuris tantum* que genera el embestimiento se funda en la falta de control del vehículo embistente por no haber superado una contingencia, pues ello denota –ante la inexistencia de prueba en contrario- falta de control, por lo que tal presunción permite inferir el incumplimiento y la obligación de manejar con máxima atención y prudencia a fin de mantener en todo momento el dominio del rodado.

Luego, analiza la situación planteada en autos. Manifiesta que la actora no aportó prueba alguna a los fines de desvirtuar dicha presunción. Indica que la única prueba relacionada con la mecánica del accidente es el croquis policial que luce a fs. 11 de las actuaciones llevadas a cabo por la Fiscalía General y de Coordinación de donde surge que la accionante embistió de atrás el vehículo del demandado sin que se consignara velocidad. Y ello –entiende- impide tener por desvirtuada la presunción que atribuye la responsabilidad del evento dañoso a la actora, resultando acreditada la eximente alegada por el demandado.

Por su parte, el voto de adhesión agrega que la versión de los hechos dada por el demandado es la única que encuentra correlato en la prueba reunida, en orden a la dinámica del accidente, que es lo determinante a la hora de establecer la responsabilidad en el evento.

Además, discurre que si el Art. 1113 del Código Civil de Vélez Sarsfield, para el supuesto que aquí se analiza, dispone una presunción objetiva de responsabilidad que requiere, para su destrucción, justificar la culpa de la víctima, estima que, en atención a las particulares circunstancias del caso, ésta ha sido acreditada, en tanto se ha determinado a partir de la mecánica del hecho que su accionar incidió casualmente en la provocación del daño.

6. Que, contra dicho resolutorio, la actora obtiene la apertura de la instancia extraordinaria que se transita, por vía de Inaplicabilidad de Ley, fundando su pieza recursiva, en los incisos a) y b), del Art. 15 de la Ley 1.406.

Sostiene que la sentencia de Cámara vulnera los Arts. 17, 31 de la Constitución Nacional; 24 de la Carta Magna provincial;

512, 1113 del Código Civil; 41,42, 43, 45 y 48 de la Ley 24.449 y la doctrina legal sobre el tema.

Asimismo, expresa que la violación de las normas expuestas torna al fallo arbitrario por cuanto no constituye una derivación razonada del derecho aplicable.

Al respecto, alega que la imputación absoluta de responsabilidad efectuada por la Alzada omite aplicar el Art. 1113 del C.C., en tanto soslaya la responsabilidad objetiva que recae sobre el demandado, considerándose como eximente de responsabilidad la presunción del vehículo embistente sin tener en cuenta las pruebas rendidas en el proceso.

A su vez, menciona que se cita jurisprudencia que no es aplicable al presente, lo cual genera confusión en la forma en que ocurrieron los hechos.

Por último, transcribe las normas de la Ley de Tránsito que considera se aplicaron e interpretaron erróneamente y pide se dicte una nueva resolución ajustada a derecho.

II. Previamente al análisis del recurso y conforme lo dispuesto por este Cuerpo en el Acuerdo Nro.7/16, al dictarse esta sentencia luego de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, sancionado por Ley 26.994 –y modificado parcialmente en cuanto a su sistema de derecho transitorio por Ley 27.077- corresponde establecer que este litigio se juzgará con el marco legal en el cual nació.

Ello así, en tanto en lo que respecta al derecho de daños, éstos se deben dirimir acorde al contexto en el cual acontecieron, lo que nos conduce a aplicar las disposiciones anteriores. Doctrina y jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso. (Cfr. AÍDA KEMELMAJER DE CARLUCCI, La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes, Editorial Rubinzal-Culzoni Editores, págs. 100 a 104, 158 y 159 citado en Acuerdo Nro. 7/16 del registro de esta Secretaría Civil).

Por lo que la sentencia dictada habrá de revisarse a la luz del Código Civil de Vélez Sársfield.

III. Sentado lo expuesto, respecto del recurso de Inaplicabilidad de Ley planteado, la vía fue declarada admisible por las causales del Art.15º, incisos a) y b), de la Ley N° 1.406, a saber: violación e interpretación errónea de la ley y doctrina legal-.

1. Como es sabido, el carril antedicho, constituye una de las principales funciones de la casación y consiste en el control del estricto cumplimiento de la ley y de la doctrina legal. Es la más antigua misión que lleva a cabo dicho instituto, e implica cuidar que los Tribunales de grado apliquen las disposiciones normativas, sin violarlas ni desinterpretarlas. (cfr. Acuerdos N° 14/05 y 6/11, 34/15, 52/15, del registro de esta Secretaría Civil).

En este orden de ideas, una norma jurídica puede ser infringida de diversos modos o maneras, ya sea aplicándola a casos que no están subsumidos en ella; sea dejando de aplicarla a los supuestos que la misma abarca; o estableciendo erróneamente los elementos fácticos, es decir diversamente a como aparecen en el proceso [...] Todos estos defectos quedan englobados en el concepto genérico de infracción, en tanto cada uno de ellos constituye una especie dentro del género. (Cfr. *Juan Carlos Hitters, Técnicas de los recursos extraordinarios y de la casación*, 2ª Edición, Librería Editora Platense, La Plata, 1998, pág. 200)

En síntesis,

la ley se viola cuando media desconocimiento de una norma jurídica, sea en su existencia, en su validez o en su significado [...] (Cfr. Acuerdo 10/11 de idéntico registro).

Por lo expuesto, para la procedencia del recurso de Inaplicabilidad de la Ley por dicho motivo, es deber ineludible de la recurrente impugnar idóneamente los elementos que sustentan el fallo, explicando, sobre la base de los presupuestos del pronunciamiento, en qué ha consistido la infracción de la norma jurídica.

2. Como primer medida, se analizará el agravio referido a la aplicación errónea del Art. 1113 del Código Civil Veleziano en virtud de la inversión del *onus probandi* producto de la presunción elaborada a partir de la condición de 'embistente' que la Alzada le atribuye a la actora. A su vez, deberá determinarse si ello implica una neutralización del sistema de imputación por riesgo conforme lo afirma la propia accionante.

3. El Art. 1113, segundo párrafo, *in fine*, del Código de Vélez Sarsfield (actuales Arts. 1757 y 1769 del C.C.y C.N.) prescribía que, en los supuestos de daños causados por el riesgo o vicio de la cosa, la parte actora es la encargada de probar el hecho y su relación de causalidad con el daño, mientras que el demandado a los fines de eximirse de responsabilidad, debe demostrar la culpa de la víctima o la de un tercero por quien no debe responder (C.S.J.N. Fallos: 321:3519; citado en Ac. 45/15).

En la especie, ocurrido el choque entre un motociclo y un vehículo, resulta aplicable la "teoría del riesgo creado", que regula la responsabilidad civil por el hecho de las cosas, al tratarse de una colisión plural de vehículos en movimiento.

El fenómeno lo rige el principio de presunciones de causalidad concurrentes por consecuencia del factor de atribución objetivo por riesgo. Los riesgos no se compensan ni se neutralizan y el dueño o guardián "de la cosa" de la cual derivó el

daño debe responder, salvo que pruebe causas que lo excusen de indemnizar -hecho ajeno: sea de la víctima, de un tercero por el que no se debe responder, o caso fortuito- (Cfr. C.S.J.N. 26-10-93, L.L. 1994-B-149; 19-12.2000, L.L. 2001-E-854).

Por lo que cabe examinar si, de conformidad con la plataforma fáctica fijada, el demandado ciertamente ha logrado demostrar la eximente en la producción del hecho dañoso y, en tal caso, determinar, conforme las cargas probatorias y las presunciones legales del Art. 1113 del Código Civil Vélez Sarsfield aplicables, si la misma alcanza para eximirlo -total o parcialmente- de responsabilidad. De no producir esa prueba, responderá íntegramente por el factor imputativo riesgo.

4. Siguiendo esta tesitura, la Aseguradora y el Sr. Padilla consideran que se da el supuesto de culpa exclusiva de la víctima porque la actora conducía el velocípedo con total desatención e inobservancia de las normas de tránsito.

La causal liberatoria alegada por la parte demandada, está relacionada con la autoría y, consecuentemente, con la relación de causalidad. Tiene trascendencia cuando ha influido causalmente en el momento de producirse el hecho generador de los daños.

Si la causa exclusiva del daño es el hecho de quien lo padece, tiene lugar la plena liberación de responsabilidad del demandado, pues es absolutamente ajeno a las consecuencias lesivas (Ricardo Manuel Castro Durán, El hecho o culpa de la víctima como eximente. La agravación de los daños. La negativa al tratamiento médico. El no arreglo del automotor, Revista de Derecho de Daños 2006-2 Eximentes de Responsabilidad-II, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe 2006, pág. 210)

La culpa exclusiva de la víctima es suficiente para excusar la responsabilidad porque corta el nexo causal (C.S.J.N. Fallos: 321:1776, citado en Acuerdo Nro. 30/06 del registro de esta secretaría). Esta eximente debe ser alegada y suficientemente probada por la demandada y para ello no bastan las meras inducciones o conjeturas acerca de la probable conducta seguida.

En otras palabras, debe ser un hecho importante, guardar nexo de causalidad con el daño y tener las características de inevitabilidad e imprevisibilidad propias del caso y esta evaluación se debe realizar bajo el criterio de normalidad de las cosas. (Cfr. Jorge Mosset Iturraspe, Miguel A. Piedecabras, Código Civil Comentado, Responsabilidad Civil, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2005, pág. 314)

Cabe señalar al respecto, que conforme lo ha sostenido este Tribunal en otros casos, la culpa de la víctima como causa de exoneración total o parcial de la responsabilidad objetiva que atañe al dueño de la cosa, a cuyo riesgo se atribuye el daño, debe aparecer claramente demostrada, por cuanto debe producir en el juzgador una convicción exenta de toda duda. Así como la existencia del vínculo de causalidad, como presupuesto esencial de la responsabilidad, debe resultar debidamente acreditada, también la demostración de que el factor puesto por la víctima generó una interrupción de la cadena causal ha de emerger de elementos de juicios igualmente comprobados, no pudiendo suplirse con enunciaciones de carácter general o derivar de meras hipótesis. (cfr. Acuerdo Nro. 6/07 del registro de esta Secretaría Civil).

5. Bajo esta senda y a fin de develar el interrogante planteado -acreditación o no de la eximente planteada- se deben considerar las versiones encontradas de los litigantes en torno a la mecánica del accidente y las escasas pruebas colectadas en autos, que llevaron al *Ad quem* a forjar su convicción en la acreditación de la eximente legal. No así al juez *A quo*, quien, con idéntico material fáctico y probatorio, la tuvo por no cumplida.

6. La actora sostiene que circulaba por la margen derecha de la calle Buenos Aires mientras el demandado hacía lo propio en idéntico sentido por la izquierda y que, en forma imprevista y súbita, éste último realiza una maniobra de giro hacia la derecha -con la intención de estacionar su vehículo-, produciendo la embestida.

En contraposición a ello, la parte demandada expone que circulaba lentamente por el carril derecho de la calle Buenos Aires, buscando un lugar para estacionar su vehículo. A medida que iba avanzando, y advirtiendo que quedaba libre un lugar para estacionar, colocó la baliza y efectuó la maniobra de estacionamiento. Una vez ingresado, habiendo casi terminado la maniobra, sintió un impacto en la parte trasera de su paragolpe. (Cfr. fs. 42).

Luego, al absolver posiciones, el demandado afirma, en la sexta posición, que no es cierto que él embistió la motocicleta de la actora y aclara [...] *la motocicleta me embistió a mí cuando yo estaba estacionando sentí un golpe y ví que había una moto atrás de mi auto en el paragolpe trasero* (cfr. fs. 118).

La única prueba relacionada con la mecánica del accidente es el expediente tramitado por la Fiscalía General y de Coordinación -IPF Nro. 6797/07, agregado por cuerda a los presentes-. Del informe técnico obrante a fs. 15 de dichos actuados se pudo constatar en el automotor conducido por el demandado un impacto trasero provocado por efracción sobre el paragolpe del lado inferior derecho; y sobre la motocicleta se determinó impacto delantero, carenado delantero y cubre óptica derecha.

Asimismo, el croquis obrante en la Planilla de Accidentes (fs. 11 vta. de idénticas actuaciones) identifica, entre otras cuestiones, el presunto lugar de impacto y se establecen las posiciones finales de los vehículos protagonistas, colocándose el automotor de la demandada, inmediatamente después del accidente, en forma diagonal a la línea municipal, a saber: con la trompa más cerca del cordón cuneta y la parte trasera más alejada de ella.

Este último dato resulta relevante para la resolución del caso. Pues, como lo expone autorizada doctrina, la ausencia de medios de prueba que acrediten la mecánica del siniestro no impide poder efectuar un juicio de la imputación de

responsabilidad; ello, toda vez que con el resultado final en que quedaron los rodados, la prueba de los daños y su ubicación, el sentido común y los aportes de las ciencias experimentales se puede obtener un juicio definitorio de cómo ocurrieron los hechos en la colisión de automotores (Cfr. Félix A. Trigo Represas, Marcelo J. López Mesa, Tratado de la Responsabilidad Civil, T.III, Ed. La Ley Año 2004, pág. 862).

7. Es que, como acertadamente lo expone la jueza de Primera Instancia, por el lugar del vehículo en el que se produjo el impacto no se explica cómo la moto pudo golpear el paragolpe trasero derecho del automotor si éste último estaba culminando las maniobras de estacionamiento.

En efecto, si se ejecuta la técnica correcta para estacionar (cual es colocando el auto en paralelo con el coche estacionado delante del lugar vacío y girando todo el volante hacia el lado del cordón; inmediatamente dar marcha atrás y luego girar el volante hacia la calle y dando marcha atrás ir ubicando el automóvil) la parte más expuesta en la línea de circulación es la parte delantera del auto y no la trasera.

De ningún modo pudo el automotor del Sr. Padilla ser embestido conforme la versión de los hechos brindada por su Aseguradora (cuando terminaba de realizar las maniobras de estacionamiento) porque de ser así, no tendrían explicación razonable y coherente los daños sufridos en su vehículo. Para que la motocicleta impacte en el paragolpe trasero del lado inferior derecho del automotor, lo más probable es que el demandado hubiese realizado el viraje hacia la derecha que describe la actora en su demanda o, en su defecto, que la colisión se haya producido en el momento previo en el que el demandado introducía de trompa el auto en el espacio de estacionamiento, para lo cual la actora tendría que haber circulado cerca de los autos estacionados en la margen derecha de la arteria.

Ninguna de las hipótesis planteadas se condice con los hechos narrados por Federación Patronal Seguros S.A. y el Sr. Padilla en su defensa. De ahí que, los accionados no han logrado justificar la versión de sus hechos.

8. Pues bien, desestimado el relato de la demandada y, no habiendo elementos de juicio que permitan concluir que la actora circulaba a excesiva velocidad o en forma imprudente o distraída, rige en su plenitud la presunción de responsabilidad del dueño o guardián de la cosa riesgosa conforme lo dispone la manda del Art. 1113 del Código Civil de Vélez Sársfield.

9. Por lo demás, considero que la sola condición de embistente de la actora, no es suficiente para enervar la responsabilidad objetiva que recae sobre el dueño o guardián de la cosa riesgosa (automotor) porque la presunción *hominis* del vehículo embistente no tiene carácter absoluto ni implica necesariamente que aquél a quien se le atribuye, deba responder sin más por las consecuencias dañosas que se originan en un accidente de tránsito. Por el contrario, dicha presunción es relativa y debe aplicarse con suma prudencia ya que sólo una maniobra puede transformar rápidamente la condición de embestido en embestidor y admitir esa conducta disvaliosa puede conducir a consagrar un reconocimiento injusto. Pues, bastará que uno de los vehículos se cruce imprevistamente en la línea de circulación del otro, para que éste sin culpa lo embista.

Así, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expuesto:

El hecho de que aparezca la moto como embestidora no lleva sin más a atribuir responsabilidad a la conductora de la misma, pues se trata de una presunción que debe valorarse conforme las circunstancias de cada caso. (FALLOS 326:3089).

En este contexto, no coadyuva a la presunción bajo examen el aserto de la Cámara sentenciante de que *la versión de los hechos del demandado es la única que encuentra correlato con la prueba producida en el expediente* pues, como se expusiera anteriormente, dicho relato no se correlaciona con la localización de los daños y la posición final de los rodados en el momento del impacto.

Ello así, en tanto:

La presunción de culpabilidad que genera el embestimiento debe ser aplicada con suma prudencia, pues bastará que uno de los vehículos se cruce imprudentemente en la línea de circulación de otro, para que éste sin culpa lo embista (Cfr. CNCiv Sala H, 17/12/99, Argulleiro Moreira, Norberto R. c/ Viel Témperey, Cristián E. s/ daños y perjuicios, citado en Hernán DARAY, Derechos de daños en accidentes de tránsito, T. I, Ed. Astrea Bs.As. 2001, pág. 77).

10. Tampoco resulta idóneo para tener por acreditada la eximente legal, la sola observación de que la *trayectoria del vehículo se desarrollaba sobre la margen derecha* conforme surge de la planilla de accidente obrante en el expediente instruido por Fiscalía (Cfr. fs. 11 vta. de dichas actuaciones). Pues, si bien la Cámara sentenciante toma este dato como un hecho relevante, es obvio que el personal policial que realiza el croquis e interviene en forma inmediata no se encuentra presente en el momento exacto del accidente, por lo que sólo se concede preeminencia a aquellos hechos y circunstancias que el oficial actuante certifica haber comprobado o pasado ante sí.

Por ende, la virtualidad probatoria de dicho croquis está limitada a los hechos y actos pasados en presencia del oficial como por ejemplo, condiciones climáticas, visibilidad, iluminación, estado de las calles, posición final de los automotores pero no extiende sus efectos respecto de otros aspectos como, en la especie, la trayectoria previa de los rodados intervinientes la cual debe ser corroborada por otros elementos de comprobación.

11. Desde esta perspectiva, lo cierto es que en el caso, no se ha acreditado que el accionar de la Sra. Rosana Vázquez haya incidido causalmente en la provocación del daño. Ello, porque al responsable no le es suficiente con hacer suponer o

presumir que la víctima tuvo la culpa de lo ocurrido. La concepción objetiva de responsabilidad sólo desaparece ante una acreditación certera y clara de la eximente legal.

Y esto no podría ser de otra manera, dado que se trata de un hecho impeditivo cuya prueba incumbe a quien lo alega, pues constituye una excepción al régimen de responsabilidad: la acreditación de la culpa de la víctima constitutiva de la causal de eximición de responsabilidad prevista en el artículo 1113, segundo párrafo, segunda parte, del Código Civil de Vélez Sarsfield debe ser definitiva en cuanto a no dejar dudas sobre su ocurrencia.

12. Sumado a lo expuesto, cabe agregar que resulta desacertado colocar en cabeza de la víctima la carga de probar la culpa o negligencia del dueño o guardián de la cosa riesgosa, por inversión del *onus probandi* producto de una presunción de culpa elaborada a partir de la condición de 'embistente' que se atribuye a la damnificada, si tal proceder implica neutralizar en ese supuesto el sistema de imputación por riesgo elegido para resolver el caso, conforme el cual, quien acciona en función del Art. 1113, segundo apartado, segundo párrafo del C.Civil solo debe probar el daño, la relación causal, el riesgo de la cosa y el carácter del dueño o guardián del demandado.

Probado estos extremos y no habiéndose acreditado la eximente alegada corresponde condenar al titular del automotor conforme la regla del artículo 1113 del Código Civil, la cual –reitero– no se destruye por meras inducciones o indicios o excusa no acreditada ni definida, sino sólo ante pruebas que otorguen fuerza a la eximición de responsabilidad atribuida al dueño o guardián de la cosa generadora del daño.

13. En consecuencia, asiste razón a la recurrente en cuanto se ha configurado, en la especie, la causal de infracción legal al Art. 1113 del Código Civil de Vélez Sarsfield.

Por lo que carece de virtualidad el tratamiento de los restantes agravios vertidos por la quejosa en su pieza casatoria de fs. 453/462vta.

iv. Que a la segunda cuestión planteada, en función de lo analizado y de que los elementos sopesados resultan suficientes para fundar el dictado de un nuevo pronunciamiento en los términos del Art. 17º inc. c) de la Ley 1.406, ha de recomponerse el litigio, mediante la confirmación de la sentencia de Primera Instancia sobre el tópico recurrido, en un todo conforme a lo considerado en forma precedente.

Por lo demás, en lo atinente a los rubros indemnizatorios pretendidos, los argumentos esgrimidos en la expresión de agravios de la actora (cfr. fs. 408/418), no logran conmover los fundamentos brindados por el sentenciante a fs. 372/377vta. para su determinación. Lo decidido sobre el particular contiene un desarrollo lógico y apoyatura legal, con indicación razonada de las pautas concretas de ponderación, conforme a las circunstancias particulares del caso.

Igual tesitura se seguirá respecto del agravio referido a la carga que se le impone a la actora del pago de la Tasa de Justicia y Contribución al Colegio de Abogados por la diferencia entre el monto reclamado en la demanda y el monto en que procede la sentencia.

Al respecto, cabe advertir que las motivaciones brindadas por la jueza de grado para fundar su decisión se ajustan a lo resuelto en los Dictámenes Nro. 67/06 y 41/10 de la Oficina de Tasas del Poder Judicial.

Se trata en el caso de un mero disenso con lo decidido y, en la especie, los argumentos desarrollados por la quejosa no llegan a conmover ni demostrar lo impropio de lo resuelto.

v. A la tercera cuestión planteada y, teniendo en consideración el agravio puntual de la parte demandada (cfr. fs. 423vta./424), las costas generadas por el acogimiento parcial de la demanda, habrán de ser impuestas en todas las instancias al demandado y citada en garantía vencida (Art. 68º del C.P.C. y C. y 12º de la Ley Casatoria).

Ello así, toda vez que, conforme lo tiene dicho este Alto Cuerpo, en los Acuerdos Nros. 151/95, 41/97, 3/98 y 11/12 entre otros, del Registro de la Secretaría Actuarial:

[...] en los juicios de daños y perjuicios –aun cuando no se admita la procedencia de todos o algunos rubros reclamados o cuando los montos acordados sean inferiores a los originariamente pretendidos por la parte– las costas deben ser íntegramente soportadas por la autora del daño, pues integran la indemnización debida; ello en virtud de la naturaleza resarcitoria de la pretensión deducida y el principio de reparación integral (cfr. PALACIO Lino E. y ALVARADO VELLOSO, Código de Procedimiento Civil y Comercial de la Nación, Explicado y anotado jurisprudencial y bibliográficamente, Editorial Rubinzal-Culzoni, Tº III, pág. 107/108, Santa Fe, Año 1989; DARAY, Accidentes de tránsito. Doctrina y jurisprudencia sistematizada, Pág. 398, Nº 39).

En el mismo sentido, se ha expedido este Tribunal en los autos: MORÓN de Gutiérrez, Antonia y Otros c/ANTILLANCA MOLINA, Eduardo s/ Daños y Perjuicios (Expte. Nro. 36 – Fº 190 – Año 1994, Acuerdo Nro. 151/95), donde sostuvo:

[...] el hecho de que no progrese la demanda en alguno de los rubros resarcitorios pretendidos, no debe en principio incidir

en el régimen de costas, cuando aquélla prospera en cuanto al fundamento de la condena resistido por el demandado al contestarla (C.N.Especial Civil y Comercial, Sala III, mayo 5-1981, citado por MOISSET DE ESPANÉS, *Accidentes de Automotores*, T. II – pág. 80).

Tal criterio se basa en que en esta tipología procesal, la condena en costas tiene condición resarcitoria, pues son los necesarios gastos en que se ha visto obligado a incurrir el damnificado para obtener el cobro del crédito, cuando en manos del deudor estaba evitarlo pagando a tiempo.

Así, la noción de vencido ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio; y no por análisis aritméticos de las pretensiones y sus resultados.

En este entendimiento, es notorio que en el caso de autos las costas deben ser impuestas íntegramente a la parte condenada que negó toda reparación –como lo demuestra la necesidad del pleito- y que, según se determinó en esta instancia, resulta responsable del daño sufrido por la actora.

Y a los efectos de la imposición de costas, procesalmente resulta vencido aquel contra quien se declara el derecho y la resistencia que presupone el hecho del pleito ha de entenderse en el sentido que la actividad judicial resulte necesaria para la conducta del vencido. La actuación de la ley no debe representar una disminución patrimonial para la parte a cuyo favor tiene lugar.

No obstante ello, deberá dejarse sin efecto la regulación de los honorarios profesionales, en virtud de la sanción de la Ley 2.933 (publicada en el Boletín Oficial el 12/12/14), que introduce modificaciones sustanciales a la Ley Arancelaria N°1.594.

En lo que aquí interesa, el nuevo dispositivo legal dispone en su Art.20 que en los juicios en que se reclame valor económico, la cuantía del asunto - a los fines de la regulación de honorarios- es el monto de la demanda, de la reconversión o el que resulte de la sentencia si este es mayor. En el caso de sumas de dinero, la base regulatoria para determinar los honorarios de los profesionales intervinientes está integrada, también, por los intereses devengados o los que se hubieran devengado en caso de rechazo total o parcial de la demanda, a la fecha de cada regulación.

Además, la nueva norma establece en su artículo 2° que sus disposiciones tendrán efecto y se aplicarán de inmediato a toda situación jurídica que no se encuentre firme y consentida –tal el presente caso-.

En suma, atento al pronunciamiento aquí dictado, corresponde dejar sin efecto la regulación de fs. 377 y vta. (Art. 279 del C.P.C. y C.) y disponer se determinen en origen los estipendios de los letrados actuantes, conforme a la nueva normativa. Asimismo, habrán de adecuarse en la instancia de grado los que correspondan a los peritos. Ello, a la luz de la doctrina sentada por este Alto Cuerpo en punto a la proporcionalidad y adecuación que los honorarios de los peritos y demás auxiliares de justicia deben tener con los emolumentos de los distintos profesionales que intervienen en el juicio (Cfr. Acuerdos Nros. 139/95, 50/06, 41/07, 12/14, 18/16 entre otros del Registro de la Actuaría).

Por lo precedentemente dispuesto, deviene abstracto el tratamiento de la apelación de honorarios introducida por el letrado apoderado de la actora.

VI. En virtud de todas las consideraciones expuestas propongo al Acuerdo: 1) Declarar procedente el recurso de Inaplicabilidad de Ley deducido por la parte actora a fs. 453/462vta., contra el decisorio dictado por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de esta ciudad –Sala I- a fs. 446/450vta. y, CASAR, en consecuencia, dicho fallo, en virtud de la causal prevista en los incisos a) y b) del Art. 15° de la Ley 1.406, por infracción legal al Art. 1113 del Código Civil de Vélez Sársfield, en virtud de los fundamentos vertidos en los considerandos del presente. 2) Recomponer el litigio, por imperio de lo establecido por el Art. 17°, inciso c), del Rito, mediante la confirmación de la sentencia de Primera Instancia, obrante a fs. 372/377vta. por los fundamentos expuestos, manteniendo la imposición de costas allí dispuesta. **DEJAR SIN EFECTO** las regulaciones de honorarios practicadas a fs. 377 y vta. a los letrados y peritos y disponer se practique una nueva regulación en origen por los fundamentos expresados en el respectivo considerando. 3) Imponer las costas de Alzada y ante esta instancia a las demandadas vencidas (Arts. 68° del C.P.C.y C. y 12° de la Ley 1.406) 4) **REGULAR** los emolumentos correspondientes a las labores efectuadas ante la Alzada: a los Dres. JOAQUÍN ANDRÉS IMAZ –en el doble carácter por la actora- y a la Dra. Ivana Marlene SÜHS –letrada patrocinante de la demandada- y al Dr. Justo Emilio EPIFANIO -letrado apoderado de idéntica parte- en un 30% de la cantidad que oportunamente se regule en Primera Instancia por la labor en dicha sede. Por la etapa Casatoria se regula al Dr. Joaquín Andrés IMAZ –en el doble carácter por la actora-; a la Dra. Laura FONTANA –letrada patrocinante de la demandada- y al Dr. Joaquín Nicolás GARRO –letrado apoderado de

idéntica parte- en un 25% de la cantidad que corresponda regular en origen, teniendo en cuenta el carácter asumido por cada profesional en la instancia extraordinaria local (Arts. 15 y 20 -modificado por Ley N° 2.933- de la Ley de Aranceles). **VOTO POR LA AFIRMATIVA.**

El doctor **OSCAR E. MASSEI**, dice: Comparto los fundamentos y la solución propuesta en el voto del doctor RICARDO T. KOHON, por lo que emito el mío en igual sentido. **MI VOTO.**

De lo que surge del presente Acuerdo, unanimidad, **SE RESUELVE : 1º)** Declarar **PROCEDENTE** el recurso de Inaplicabilidad de Ley deducido por la actora ROSANA VÁZQUEZ a fs. 453/462vta., contra el decisorio dictado por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de esta ciudad –Sala I- a fs.446/450vta. y, **CASAR** , en consecuencia, dicho fallo, en virtud de la causal prevista en los incisos a) y b) del Art. 15º de la Ley 1.406, por infracción legal al Art. 1113 del Código Civil de Vélez Sarsfield, en virtud de los fundamentos vertidos en los considerandos del presente. **2)** Recomponer el litigio, por imperio de lo establecido por el Art. 17º, inciso c), del Rito, mediante la confirmación de la sentencia de Primera Instancia obrante a fs.372/377vta., manteniendo la imposición de costas allí dispuesta. **DEJAR SIN EFECTO** las regulaciones de honorarios practicadas a fs. 377 y vta. a los letrados y peritos y disponer se practique una nueva regulación en origen por los fundamentos expresados en el respectivo considerando. **3)** Imponer las costas de Alzada y ante esta instancia a las demandadas vencidas (Arts. 68º del C.P.C. y C. y 12º de la Ley 1.406) conforme lo consignado en el considerando pertinente. **4) REGULAR** los emolumentos correspondientes a las labores efectuadas ante la Alzada: a los Dres. JOAQUÍN ANDRÉS IMAZ –en el doble carácter por la actora- y a la Dra. Ivana Marlene SÜHS –letrada patrocinante de la demandada- y al Dr. Justo Emilio EPIFANIO -letrado apoderado de idéntica parte- en un 30% de la cantidad que oportunamente se regule en Primera Instancia por la labor en dicha sede. Por la etapa Casatoria se regula al Dr. Joaquín Andrés IMAZ –en el doble carácter por la actora-; a la Dra. Laura FONTANA –letrada patrocinante de la demandada- y al Dr. Joaquín Nicolás GARRO –letrado apoderado de idéntica parte- en un 25% de la cantidad que corresponda regular en origen, teniendo en cuenta el carácter asumido por cada profesional en la instancia extraordinaria local (Arts. 15 y 20 -modificado por Ley N° 2.933- de la Ley de Aranceles) **5)** Regístrese, notifíquese y oportunamente bajen los autos.

Con lo que se da por finalizado el acto, que previa lectura y ratificación firman los señores Magistrados por ante la Actuaria, que certifica.

fc

Dr. RICARDO T. KOHON Dr. OSCAR E. MASSEI
Vocal Vocal

Dra. MARÍA ALEJANDRA JORDÁN
Subsecretaria