

ACADEMIA NACIONAL DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES DE CÓRDOBA
Instituto de Ciencias Jurídicas y
Sociales en la Región Cuyo

**II Encuentro
Cuyano de Derecho
ACCIDENTOLOGÍA VIAL**

13 y 14 de junio de 2008
San Rafael, Mendoza

CÓRDOBA
REPÚBLICA ARGENTINA

Accidentología vial / Aldo Guarino Arias ... [et.al.]. - 1a ed.

Córdoba: Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, 2009.
286 p. ; 23x16 cm.

ISBN 978-987-1123-55-1

1. Accidentología Vial. I. Guarino Arias, Aldo

CDD 346

Fecha de catalogación: 25/05/09

Las opiniones vertidas en los distintos artículos son de exclusiva responsabilidad de sus autores

Queda hecho el depósito que marca la ley

Presidentes Honorarios

PEDRO J. FRÍAS
OLSEN A. GHIRARDI

Para mayor información institucional de la
Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba
visitar www.acaderc.org.ar

**ACADEMIA NACIONAL DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES DE CÓRDOBA**

*AUTORIDADES
(Período 2007 - 2010)*

LUIS MOISSET DE ESPANÉS
Presidente

JUAN CARLOS PALMERO
Vicepresidente

JULIO I. ALTAMIRA GIGENA
Secretario

JORGE DE LA RÚA
Tesorero

ARMANDO S. ANDRUET (h)
Director de Publicaciones

Dirección: Gral Artigas 74- 5000 – Córdoba
Tel. (0351) 4214929 – FAX 0351-4214929
E-mail: secretaria@acaderc.org.ar
Consulte novedades doctrinarias en la
Página Web: www.acaderc.org.ar
REPÚBLICA ARGENTINA

Palabras de presentación

por ALDO GUARINO ARIAS *

*“Destruir es fácil, no requiere estudio,
todo el mundo sabe destruir en política
como en arquitectura. Edificar es obra de arte,
que requiere aprendizaje. En política, en legislación
no se puede edificar sin poseer estas ciencias,
porque estas cosas son ciencias y estas cosas
no se aprenden escribiendo periódicos, ni son infusas”
(Alberdi)*

El señor presidente de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Dr. Luis Moisset de Espanés me ha pedido unas palabras de presentación del libro de las jornadas.

El entusiasmo por el éxito obtenido en las jornadas, me llevó a decir sin titubeos que sí.

Pero a poco que comencé a reflexionar sobre qué debía decir, me di cuenta de la responsabilidad que asumía, frente a las autoridades de la Academia, patrocinadora de las jornadas, los expositores y asistentes.

En una primera motivación pensé que sería útil hablar del libro, sus bondades, su utilidad, etc.. Pero, releendo el prólogo del Dr. Luis Moisset de Espanés al libro publicado en 1980 de las V Jornadas Sanrafaelinas de Derecho Civil, realizadas en octubre de 1978¹, advertí como él lo señala, que un buen libro se presenta solo, y no necesita de alabanzas previas, ya que sus virtudes serán apreciadas por el propio lector.

Debía entonces centrar la atención en la génesis del libro, quiénes eran sus autores, qué importancia tenía el tema central.

En este orden de ideas, tenemos presente que las autoridades de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba nos habían recomendado que cada expositor presentara su exposición por escrito, con soporte magnético con el propósito de publicar un libro de las jornadas.

De esta manera se conjugarían en las jornadas dos importantes enfoques. Por un lado, la palabra hablada del expositor, lo ponía en contacto directo con el oyente. Por otro, el libro, entrega un material que habrá de perdurar en el tiempo, permitiendo su lectura, su reelaboración, etc..

El libro de las jornadas no es el resultado del trabajo de un autor, sino el de varios autores.

No nos cabe ninguna duda de que cada expositor, al preparar su tema, ha realizado una ardua tarea de investigación científica, máxime sabiendo que sus ideas quedarían plasmadas en un libro. Es un esfuerzo digno de destacar.

Estaba previsto que a las jornadas asistieran los Dres. Luis Moisset de Espanés y Juan Carlos Palmero, miembros de número de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, presidente y vice, respectivamente de ésta.

Por razones que son del dominio público, los días de las jornadas no había combustible en el país. El transporte terrestre y aéreo estaba paralizado.

Ello nos privó de la presencia física de los juristas. No obstante, el Dr. Luis Moisset de Espanés hizo llegar a la Secretaría del Instituto un mensaje vía correo electrónico. Este fue leído

por el director del Instituto, Dr. Alejandro Pérez Hualde. En el mensaje se destaca una encendida defensa de la Constitución Nacional, y un cerrado aplauso coronó la lectura.

Dos fueron los discursos de bienvenida a las autoridades, a los expositores y asistentes. En primer lugar, las palabras del ingeniero Roberto Battiston, decano de la Facultad de Ciencias Aplicadas a la Industria de la Universidad Nacional de Cuyo, quien como dueño de casa destacó la importancia de la Facultad en el medio social. Las del Dr. Ismael Farrando, decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Cuyo, quien lo hizo en nombre de la Universidad.

El discurso de apertura del Dr. Ricardo Angriman, miembro de la Secretaría San Rafael del Instituto, ministro de la I Cámara Civil de San Rafael, estuvo impregnado de recuerdos, vinculados con el ex Instituto de Derecho Civil y Procesal Civil de San Rafael, y sus memorables jornadas. Destacó la importancia del tema central.

El Dr. Alejandro Pérez Hualde, miembro correspondiente en Mendoza de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, director del Instituto Cuyano, y miembro de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza expuso sobre los objetivos académicos del Instituto y la repercusión del tema general de las jornadas; dio lectura también al mensaje del Dr. Luis Moisset de Espanés, como ya lo hemos señalado.

El Dr. Pascual Alferillo, miembro correspondiente de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba y vicedirector del Instituto en la Región Cuyo se refirió a la interpretación de las normas de tránsito, consecuencias jurídicas y sociales.

Roberto Pagés Lloveras y Fabio Conturso, ambos miembros de la Secretaría San Juan del Instituto se refirieron a “La franquicia en el seguro de responsabilidad civil de los vehículos automotores destinados al transporte público de pasajeros y las sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación” y “Responsabilidad del titular registral en accidentes de tránsito. Análisis histórico y opinión actual de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, respectivamente.

El Dr. Bernard Debeuf, catedrático de Chile, nos habló de “Responsabilidad en los accidentes. Estándares de seguridad”.

Con el Dr. Efraín Quevedo Mendoza representante en Mendoza de la Asociación Procesal Argentina, con quien tuve el honor de dar una charla compartida, nos referimos a la “Necesidad de una justicia eficaz y segura (rápida) en los procesos civiles por responsabilidad de accidentes”.

La Dra. Mónica Cubillos, miembro titular de la Secretaría San Rafael del Instituto y juez civil, hizo referencia a las “Dificultades probatorias en los procesos punitivos”.

La Dra. Liliana Gaitán dedicó su tema a la “Seguridad vial y justicia”.

El escribano Pablo Bressan, habló sobre “Dominio de automotores y responsabilidad civil” y el Dr. Juan Zigliotto (médico) expresó sus conocimientos sobre “Comportamiento humano como factor siniestral”.

La Dra. Silvina Furlotti, miembro titular y secretaria de la sede Mendoza del Instituto, se refirió a un tema de vital importancia: “La legitimación activa para reclamar daño moral: interpretación jurisprudencial del art. 1078 del Código Civil”.

El profesor Luis Campoy, doctor en sociología y miembro de número de la Academia de Ciencias Sociales de Mendoza, hizo su aporte sobre el tema: “Leyes de tránsito y prevención de accidentes”.

Por último expusieron los subcomisarios PP Jaime Andrés Correa y Luis Alberto de Miguel de la Policía Vial de la provincia, miembros de la Subjefatura de la Policía Vial de la Zona Sur, quienes dieron un mensaje basado desde el punto de vista de la autoridad de aplicación de las leyes de tránsito.

Se han incluido en el libro tres trabajos, cuyos autores, por falta de tiempo no pudieron exponerlos, pero por ser trabajos de investigación, especialmente preparados para las jornadas, habíamos solicitado su inclusión. Ellos son “Jóvenes al volante” de las Dras. Patricia Quartara, defensora penal de menores y Lidia Cófano, juez penal de menores; el Dr. Gustavo Adolfo

Guarino, miembro titular de la Secretaría San Rafael del Instituto quien realizó un interesante trabajo sobre “La prescripción liberatoria en materia de accidentes de tránsito. Postulados para una regulación procesal”.

El técnico en Seguridad Industrial, Benito Martín Salagaray, también hizo su aporte.

Como se advierte, el autor de este libro no es un sujeto individual, sino un conjunto de profesionales, pertenecientes a distintas disciplinas, como las ciencias médicas, el derecho, la sociología, la administración pública, que con una gran vocación de servicio, han efectuado su aporte para este valioso trabajo.

Sin duda el lector encontrará en las páginas de los distintos trabajos, una respuesta a sus inquietudes, y por qué no, el hilo conductor para futuras investigaciones.

No nos cabe ninguna duda que el tema central de las jornadas “La accidentología vial” es un tema que está instalado en la sociedad argentina con cifras preocupantes en todos los niveles. Ello es la razón de la cantidad de entidades que auspiciaron o patrocinaron las jornadas.

La Suprema Corte de Justicia de Mendoza, la Asociación de Magistrados de la Segunda Circunscripción, el Colegio de Abogados y Procuradores de San Rafael, Mendoza; el Colegio de Escribanos de San Rafael, la Universidad Nacional de Cuyo, la Facultad de Ciencias Aplicadas a la Industria de la Universidad Nacional de Cuyo; la Academia de Ciencias Sociales de Mendoza, y el Honorable Concejo Deliberante de San Rafael, que declaró a las jornadas de interés departamental.

Una última reflexión sobre las II Jornadas Cuyanas de Derecho.

En el 2007 fueron las primeras en la hermana provincia de San Juan; las segundas, las que hemos detallado en esta presentación, en San Rafael, en el 2008. Pocos meses después, en el mismo año 2008 se realizaron en Mendoza las jornadas sobre “Defensa del consumidor”. Se anuncian otras jornadas de las distintas secretarías.

Ello les da la razón a importantes juristas de Mendoza y San Juan, que preconizan la formación de una escuela cuyana de derecho, cuyos postulados respondan a los requerimientos de una economía regional, fruto del esfuerzo del hombre que ha sabido aprovechar sus recursos naturales en un clima hostil.

La Secretaría San Rafael, agradece a todos los que hicieron posible el encuentro, a todos los jóvenes abogados colaboradores, a las jóvenes abogadas Paulina Martínez y Gisela Allolio, quienes con eficacia, pleno conocimiento de las personas y los temas, manejaron como moderadoras el desarrollo de las jornadas.

NOTAS

* Miembro correspondiente de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba a cargo de la Secretaría San Rafael del Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales en la Región Cuyo.

¹ Luis MOISSET DE ESPANÉS, *Prólogos*, Córdoba, Advocatus, 2004, pág. 71.

DISCURSO DE APERTURA

por RICARDO A. ANGRIMAN *

Días atrás he visto en un diario de la provincia, un dibujo donde en el primer cuadro aparece un automóvil con su frente destrozado por un choque, remolcado por una camioneta de auxilio en la que va el conductor de ese auxilio y, a su vez, el conductor del auto chocado, y hay una niñita viendo ese acontecer.

En el segundo cuadro, esa misma niñita aparece pensando: “*otro que creyó que lo único que hay delante suyo, es el porvenir*”.

Este dibujo de humor, pero con ribetes trágicos, nos está mostrando con mucha sutileza, la generalizada idiosincrasia nuestra, que se muestra en la realidad vial que nos toca lamentablemente vivir. ¿No es esto acaso lo que nos ocurre, cuando a tontas y a locas -es decir, casi siempre- nos lanzamos a la apasionante aventura que tan solícitamente nos ofrece el tumultuante tránsito? ¿No es acaso cierto que aunque corporalmente lo veamos, no nos percatamos de lo que realmente tenemos por delante (y, por supuesto, menos lo que está a nuestros costados)? y, en todo caso, si nos percatamos, ¡qué nos interesa!, si total el “*otro*”, frenando, esquivando, doblando, o vaya a saber haciendo qué milagrosa maniobra que pretendamos que efectúe, va a estar siempre en el exclusivo deber de evitar el accidente que sin dudas estamos provocando, y del que seguramente nunca nos reconoceremos como culpables. Será lo de siempre: “me chocaron”, “frenaron intempestivamente”, “me obstruyeron imprevistamente el paso”; en fin, todo como si los únicos dechados de virtudes de conducta vial, fuésemos nosotros. Es como si nada tuviéramos repartido de un modo más equitativo que la razón, pues ante un accidente de tránsito, todo el mundo parece estar convencido de tenerla. Ponemos al demonio siempre del lado del otro. Para uno mismo, nada más que derechos; para los otros, únicamente deberes. Con esta absurdidad, es fácil advertir sus funestos resultados.

Encontramos no sólo conductores de automóviles, camionetas, camiones, etc., sino también ciclistas, motociclistas, peatones, que desde una u otra de las condiciones referidas, se olvidan, o mejor dicho, nos olvidamos de que estamos en un ámbito que, por coparticiparlo, nos obliga a cumplir normas específicas destinadas a respetar el derecho de los otros, en beneficio de la correspondiente convivencia que nos impone la vida societaria y la evitación de los daños a nosotros mismos y a los demás, entre los cuales muchas veces se encuentran nuestros seres más queridos.

Y de ese olvido de los deberes, participamos *todos* y cualquiera fuese la condición en que pudiéramos encontrarnos. No digamos entonces ¡huy, los automovilistas!, ¡oh, los ciclistas!, ¡qué barbaridad los peatones!, ¡qué espanto los motociclistas!, pues *todos* estamos involucrados en una *marcada irresponsabilidad*. Cada uno de ellos, o cada uno de nosotros, carga con lo suyo, por lo que la “Accidentología vial”, motivo de este II Encuentro Cuyano de Derecho, no podrá ni excluir ni privilegiar a ninguno, ni siquiera, obviamente, por meras razones de conmiseración.

Es cierto que el interés y el notorio avance del derecho en lo que hace a los daños, están ligados a la frágil y vulnerable naturaleza del ser humano.

Es verdad también, que la solidaridad en la convivencia, impone que quien más puede, más deberes soporte, de tal manera, que quienes tienen control sobre las fuentes de riesgos, son generalmente los responsables. El derecho protege las víctimas actuales y potenciales, pero *no debe olvidarse* de que la posición del responsable, es tan necesaria y digna de tener en cuenta, como la del damnificado, para llegar a la justicia del caso, evitándose la *sensiblería* jurídica, aunque aplicando la *sensibilidad* hacia las víctimas, que no es compasión ni caridad, sino reconocimiento de sus desgracias inmerecidas y reacción contra la injusticia que significan.

Sin duda el desorden está instaurado entre nosotros. Es conocida la existencia en la

sociedad argentina de una pronunciada tendencia general a la *ilegalidad y a la anomia*. Hay *pocos países en el mundo* en que se manifiesta un desprecio tan amplio por las reglas que rigen el tránsito de automotores, motos, bicicletas, peatones, que el que se da en la Argentina. En esto, y lamentablemente no sólo en esto, estamos *desabastecidos* de cordura.

Nos encontramos inmersos en un contexto de intensificación de riesgos hasta límites antes no imaginables y que han generado una problemática acuciante.

Hay una realidad que golpea intensa y permanentemente, y que requiere urgente solución.

Como es sabido, en nuestra provincia, muere en promedio, *una persona por día* por causa de accidentes de tránsito. El 90% de éstos, tiene por causa errores humanos. La mayor cantidad de accidentados tienen entre 18 y 45 años. De lunes a viernes es cuando se produce la mayor cantidad de accidentes; y los sábados la mayor cantidad de hechos fatales. En lo que va del año hasta el mes de abril, hubo 60% más muertos por accidentes, que en igual tiempo del año anterior. Hay **3.127 accidentes viales desde enero a abril de 2008**. La contundencia de estas cifras abruma. Estos datos horrorizan. Son espeluznantes.

Es indudable que se asiste a una fractura entre los ideales y la realidad, y hasta posiblemente también, entre las fórmulas de los juristas y los requerimientos de la calle. Más allá de los postulados y de las construcciones, hoy más que nunca, importan las *soluciones prácticas*. Y éstas, habida cuenta de los alarmantes estragos que sobre la comunidad toda producen los accidentes viales, exigen un *ahora*, un *ya*, un *quehacer inmediato*. Hay *urgencia* en que se haga todo lo posible para que los daños no ocurran. Hay urgencia de *eficiencia* que conduzca a la eliminación de las condiciones que favorecen la producción de los accidentes.

Alerta, entonces, los educadores. Alerta los legisladores. Alerta el Poder Judicial. Alerta la policía. Alerta, sobre todo, la población en general, que debe tomar conciencia de la necesidad de su autoprotección mediante el cumplimiento de sus deberes sociales.

De ahí la importancia tan notoria de este Encuentro, que si bien, con el decidido esfuerzo de Aldo Guarino Arias, ha sido organizado y estructurado por la Secretaría San Rafael del Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales de Cuyo, proviene de la inspiración de nuestro amigo de siempre Luis Moisset de Espanés, que desde un lejano día del año 1970, con su sapiencia, con su maestría, con su paciencia, nos viene brindando un invariable apoyo.

Sin duda, la reacción que tan arraigado como endémico mal social requiere, debe ser no solamente dura, sino también clara y, sobre todo, *persistente*. Todos los ámbitos involucrados en ello deben dar una firme señal al respecto, ***con urgencia, ya***.

Se comenta por ahí, que los argentinos tenemos inteligencia para todo, *menos para saber usarla*. Así andamos, así nos hostigamos, así nos maltratamos, así desobedecemos, *así nos va*. La fama del argentino, con una personalidad muchas veces antisocial, despectiva, arrogante y “ventajera”, aunque nos duela reconocerlo, no es gratuita. Y todo ello por ser causante de gran incidencia en los preocupantes resultados que cantan las estadísticas, se inserta en la accidentología vial que nos ocupa.

Más también debemos reconocer, que no todos los argentinos son así; pues, en gran medida, los hay solidarios, modestos, trabajadores y decentes. Estos son los que rechazan a los que originaron y consolidaron aquel repugnante estereotipo, y conforman el *yacimiento de reservas morales*, que seguramente tiene presencia en esta sala, sobre todo en esta magnífica juventud que nos acompaña. *Al mal, el bien le opone el hombre de bien*.

No son pocos los que han tomado conciencia de que ésta no es la forma de vivir sensatamente. Que debe haber una mutación. Que se debe cambiar. Necesitamos que la imaginación esté al servicio del bienestar; y de ahí la enorme responsabilidad de este Encuentro.

Hay una juventud *anhelante de ejemplos*. Hay una población expectante de *signos de responsabilidad individual y social*. Hay una espera..., espera que exige y merece tener satisfacción. El objetivo del aquí y ahora es *sembrar*, para que otros puedan recoger la cosecha - poca o mucha- que se produzca, con el sentimiento de que ello es una de las mejores razones de la vida.

Por eso se tiene aquí y ahora, la responsabilidad de producir algo así como un *detonante* que impulse a las voluntades hacia la consecución de un orden vial, que sacando los males del

actual, permita mediante una mutación positiva, una mejor condición de vida.

Es claro entonces el objetivo de este Encuentro, que sin dejar de servir a lo estrictamente académico, debe estar destinado *primordialmente* a producir en los hechos, en la sociedad, un real efecto positivo en aras de la evitación de los accidentes viales y, en su caso, a la atenuación de sus nefastas consecuencias; por lo que se aspira que asuma la *responsabilidad* de lograr, un real efecto hacia la mengua de los accidentes, lo que seguramente será obtenido, habida cuenta del merecido prestigio que acompaña a los distinguidos expositores que más adelante iremos escuchando.

Con estas palabras, como miembro y en representación de la Secretaría San Rafael del Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales de Cuyo, dependiente de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, transmito el agradecimiento correspondiente a la valiosa presencia de todos ustedes, particularmente, la del director del Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales de Cuyo, Dr. Alejandro Pérez Hualde; del vicedirector de dicho Instituto, Dr. Pascual Alferillo, y de los distinguidos catedráticos venidos de la ciudad de Mendoza, de la querida provincia de San Juan, y de la vecina República de Chile.

Lamentamos profundamente la imposibilidad de asistencia, tanto del presidente de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Dr. Moisset de Espanés, como la de sus comprovincianos los académicos doctores Pizarro, Aparicio y Palmero, por causa de las tan conocidas como incomprensibles cuestiones que penosamente le está tocando vivir a nuestra querida Patria. Qué rara habilidad hemos desarrollado para malograr las oportunidades, haciendo todo lo posible para que nos vaya mal.

Especiales gracias a la Universidad Nacional de Cuyo, por su cordial acogida y por brindarnos este hermoso recinto. Gracias también a las jóvenes abogadas que pese a no estar aún incorporadas a este Instituto, le vienen prestando un importante servicio.

Así, tengo el honor y la inmensa satisfacción de dejar inaugurado este II Encuentro Cuyano de Derecho que se ha dado en denominar “Accidentología vial”. Muchas gracias.

NOTAS

- Miembro titular del Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Región Cuyo - Secretaría San Rafael; juez de la Primera Cámara Civil de San Rafael; ex delegado de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza (II Circunscripción Judicial).

**MENSAJE PRODUCIDO POR LA
SUBJEFATURA DE POLICÍA VIAL
ZONA SUR**

Nos es grato que por parte de la Secretaría San Rafael del Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales de Cuyo, dependiente de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, se nos haya invitado a participar en estas “Segundas Jornadas Cuyanas de Accidentología Vial”, agradeciendo desde ya la deferencia y predisposición puesta de manifiesto por el Dr. Aldo Guarino Arias.

Nuestra participación en estas jornadas surge de *motu proprio*, por ser funcionarios públicos comprometidos e interesados en dar un humilde aporte que desde la praxis cotidiana podemos observar de la realidad que nos aqueja en materia de accidentología vial.

Las áreas de competencia a las que hacemos referencia son: ciudad de San Rafael, y los vecinos departamentos de General Alvear y Malargüe; esta Policía Vial tiene injerencia en todo lo relacionado a la aplicación de la ley provincial N° 6082/93, decreto y normas complementarias, haciendo resaltar que la provincia de Mendoza *no se encuentra adherida a la Ley Nacional de Tránsito*.

En lo que respecta a su aplicación, se tiene por función específica cumplir con los fines propuestos en la ley de marras:

- brindar seguridad en el tránsito y la disminución de daños a personas y bienes;
- dar fluidez al tránsito;
- educar y capacitar para el correcto uso de la vía pública.

Es aquí donde queremos llevar como mensaje nuestra experiencia, dando un enfoque crítico constructivo y ser lo más veraces posible, aunque sea duro de asimilar; el uso de la vía pública da la impresión de que sólo es para los conductores de vehículos o motociclistas, también lo es para el ciclista y, primordialmente, el peatón ¡quién más vulnerable que éste al momento de evaluar los accidentes de tránsito!

Vemos a diario, que por distintos medios e instituciones se exige a las autoridades la colocación de mayor número de semáforos, badenes, cartel de pare, serruchos, etc.; los que sin dudas vendría a contribuir a la prevención y seguridad vial, pero estimamos que los “usuarios de la vía pública” deben entender que existen reglas para que “todos” las respeten, *aunque no esté la autoridad presente*; hay una anomia social en material vial gravísima y fácilmente comprobable desde el momento en que cualquier persona que observe sólo por unos instantes el tránsito, podrá constatar que de no estar un funcionario policial en un determinado lugar, es suficiente garantía para el ciudadano el quebrantar la norma, lo que provoca un efecto negativo ante la sociedad y evidentemente lo anormal parecería ser por una cuestión de costumbre lo normal y permitido, cuando en realidad son conductas desviadas.

Si bien como policías y por designio del Estado, tenemos el monopolio legítimo del uso de la fuerza para la aplicación de la ley, lamentablemente hay que decir que no todos, pero gran parte de los ciudadanos se ven molestos y ofuscados cuando sorprendidos en infracción, se llega a la confección del acta correspondiente y lejos de reconocer y asumir responsablemente su inconducta, comienza con una actitud agresiva hacia el personal actuante que no tiene razón de ser o a poner todo tipo de excusas pretendiendo evadir la sanción, lo que demuestra un alto grado de violencia y beligerancia en las personas, que como factor psicológico sería importante investigar desde lo social.

Sinceramente para lograr una mayor eficacia en la aplicación de la ley harían falta muchos, pero muchos más policías, medios e infraestructura, para recuperar el valor que la sociedad está perdiendo de respeto a las normas y a la autoridad, para que la vida en sociedad sea plena y no ver los efectos nefastos que arrojan los accidentes de tránsito, con las secuelas a los propios

protagonistas y sus respectivas familias.

Por parte de esta policía se han realizado distintas gestiones para mejorar las condiciones de seguridad en lo que respecta a la infraestructura vial, solicitando por ejemplo, la demarcación de sendas peatonales, doble línea amarilla, líneas horizontales de rutas provinciales y nacionales; pero la realidad nos arroja la falta de *ejecutividad* en los órganos decisores, no hay inversión en materia de seguridad vial, no hace falta remitirnos a lo estadístico, la actualidad nos da la pauta de que tenemos más muertos por accidentes de tránsito que por hechos dolosos, entonces creemos que en forma urgente se tienen que priorizar y aunar los esfuerzos en este sentido.

Es de destacar que en conjunto con otros entes gubernamentales, como ser Defensa Civil y Dirección General de Escuelas, se trabaja en pos de llevar el conocimiento de la Ley de Tránsito a los alumnos en sus diferentes niveles de educación, siempre con los contenidos acorde a sus edades y grados de comprensión, utilizando material especialmente elaborado en *power point*, ya que lo que se transmite visualmente tiene mayor captación y estimulación cognitiva, promoviendo por todos los medios la internalización de los conceptos, pese que al salir los niños se encuentran con sus padres estacionados en doble o triple fila, ocupando el lugar destinado para transporte de escolares, sin cinturón de seguridad, sin encender luces baja, estacionados sobre el costado izquierdo, madres o padres transportando niños en motocicletas en mayor número a lo permitido y sin casco o en la parte delantera del automóvil, etc..

Para una ilustración de la realidad que vivimos en nuestro medio, ha de hacerse saber que en los tres departamentos, las playas para el secuestro de vehículos están colapsadas, aclarando que aquí ingresan los vehículos en infracción a la Ley de Tránsito, vehículos por disposición de la justicia ordinaria y federal, vehículos en infracción a la Ley de Transferencias de Automotor, de la Dirección de Medios y Vías de Transporte de la Provincia, móviles policiales con solicitud de baja, motocicletas y ciclomotores; esto agrava la accidentología, porque hay gran cantidad de automotores que no cumplen con los requisitos técnicos que hacen a la seguridad activa y pasiva exigibles, con el consabido riesgo para sí y para terceros, más allá de no cumplir también con la identificación material (falta de chapas patentes) que establece el Registro Nacional de Propiedad del Automotor; denotando aquí la irresponsabilidad de algunas agencias que comercializan vehículos y motocicletas, indicando a sus propietarios que con la factura de compra pueden circular por treinta días, grosso error, con el agravante de que a los vehículos les colocan como moda, en el lugar que debería ir la patente, la propaganda de la agencia vendedora.

El control de licencias de conducir es un problema cuando se hace un control policial, nos encontramos con licencias de todos los colores y que son expedidas por las municipalidades de las provincias, haciendo muy difícil la verificación de su procedencia al ignorar las medidas de seguridad con que cuentan cada una de ellas; por lo cual se comparte el criterio con la creación de la Agencia Nacional de Tránsito para centralizar la expedición de *única licencia de conducir* para todos los habitantes de la Nación, lo que también agilizaría la celeridad en información respecto a los inhabilitados y antecedentes de los conductores, que al momento de ser juzgados son la base para determinar el *quantum* de la sanción a aplicar, obviamente esto suena utópico por la inversión que debería hacerse en *software* y *hardware*, a luz de las carencias que hoy tenemos. Toda oficina de licencias, debería contar con una pista especial para prueba de manejo y existir una escuela pública para conductores y peatones.

Los accidentes en un porcentaje mayor al noventa por ciento, son causados por el hombre, por falta de precaución, negligencia, impericia, inobservancia de las disposiciones más comunes que hacen a las prioridades de paso, distancia mínima necesaria con el vehículo que lo precede, maniobras de adelantamiento y reglas de velocidad; somos fieles testigos de lo antes mencionado.

No olvidemos que la transgresión a las normas tiene como consecuencia la aplicación correctiva de una sanción, pasando de lo preventivo a lo represivo, no se debe tergiversar el concepto de “represivo”, dado que éste tiene su efecto doblemente positivo; por un lado, de castigo para quien violó la norma, y preventivo o premio para quien hace uso correcto de la vía pública.

Por último, es nuestro deseo que todos seamos responsables al momento de la conducción,

recuperando valores humanos que este mundo globalizado progresivamente ha ido destruyendo, promoviendo el individualismo y la falta de interés hacia el prójimo; atendiendo a los factores antes expuestos, promovemos que la tolerancia y la convivencia en el tránsito sean los generadores de la disminución de los accidentes de tránsito.

¡Muchas gracias!

*Subcomisario PP Jaime Andrés Correa
Jefe de la Subjefatura Zona Sur de Policía Vial*

*Subcomisario PP Luis Alberto de Miguel
Juez Vial de Unidad de Resoluciones Viales Zona Sur*

*Of. Principal PP Gustavo Darío García
A cargo Delegación Policía Vial General Alvear*

*Of. Inspector PP José Alberto López
A cargo Delegación Policía Vial San Rafael*

*Of. Inspector PP Pablo Gustavo Blangero
A cargo Licencias de Conducir y Playa de Secuestros
“San Cristóbal”*

*Of. Ayudante PP Fabián Olguín
A cargo Delegación Policía Vial Malargüe*

VALORACIÓN JUDICIAL DE LA PERICIA ACCIDENTOLÓGICA

por MÓNICA DEL CARMEN CUBILLOS

Sumario: ¿Qué es un accidente de tránsito? ¿Qué es una pericia accidentológica? El perito en los accidentes viales. El juez frente al proceso de daños en accidentes de tránsito. La cuestión de los hechos.

¿Qué es un accidente de tránsito?

Un accidente de tránsito es un suceso (o encadenamiento de sucesos) inesperado, imprevisto, e indeseado, generalmente de consecuencias desagradables: lesiones a las personas y/o daños a las cosas.

En los accidentes de tránsito, habitualmente, el suceso es la coincidencia témporo-espacial de dos objetos y/o cuerpos.

Definido de esta manera, un accidente es una situación dinámica que implica un encadenamiento de circunstancias y sucesos que culminan en él.

Este encadenamiento no significa que esté predeterminada la ocurrencia inexorable del accidente, aunque sí que la repetición idéntica de todas las circunstancias y procesos producirá idénticos resultados. Sin embargo, la variación de alguna de las circunstancias o sucesos aludidos, en el entorno de inmediatez del accidente, lo habría modificado, e inclusive podría haberlo evitado.

A los efectos, entonces, de la reconstrucción o del análisis del accidente, sólo es necesario estudiar un intervalo témporo-espacial acotado en el entorno mismo.

Es decir, a los efectos accidentológicos, no es importante determinar si el conductor de un móvil accidentado retrasó el comienzo de su viaje (lo que hizo que estuviese en el sitio del accidente en el instante de éste), por haber estado tomando unas copas, sino si en instantes previos al accidente su aptitud para reaccionar adecuadamente estuvo afectada por el alcohol.

El entorno témporo-espacial del accidente está en primera instancia, y a los efectos de su análisis y reconstrucción, limitado: previamente por los instantes-sitios desde donde los protagonistas tuvieron la primera oportunidad de percibir el riesgo y luego del accidente por los instantes-sitios donde se alcanzó la situación de reposo o estabilidad.

En un proceso ulterior puede ser necesario ampliar los límites; por ejemplo: hacia atrás, buscando fallas mecánicas o humanas previas, y hacia delante, para saber si previo al registro de los indicios éstos fueron modificados y de qué manera ¹.

¿Qué es una pericia accidentológica?

Es un dictamen que se basa en el comportamiento de los protagonistas del accidente en su entorno témporo-espacial, el que es evaluado en base a elementos objetivos que se sustentan en la verificación por medio de las leyes de la física, interpretando los hechos con criterios absolutamente técnicos.

El neologismo “accidentología” comprende la unión de dos vocablos: “accidente”, derivado del latín *ad-cado* (*ad*: a, al, hacia y *cado*: *cadere*, caer, caída) y *logía*, derivado del griego *logos* (discurso, estudio, tratado).

Se denomina “Accidentología vial” a la disciplina que estudia las causas y efectos de los

accidentes de tránsito terrestre, realiza su investigación forense y propone las medidas adecuadas para atenuarlos.

El perito en los accidentes viales

Si bien son múltiples y variadas las requisitorias que pueden llegar a serle efectuadas al perito, podemos aseverar sin equívoco que normalmente se le encarga el esclarecimiento del hecho, determinando su dinámica.

Determinación de la dinámica o mecánica del hecho

Llamamos mecánica o dinámica del hecho a la determinación de la forma en que éste se produjo, con la consecuente asignación de los roles correspondientes a cada uno de los móviles intervinientes y de los factores que actuaron en condición de elemento desencadenante del evento, con lo que se está en condiciones de brindar a quien juzga, la prueba necesaria para la determinación de las responsabilidades respectivas.

En este aspecto es necesario basarse en una adecuada y oportuna inspección ocular del lugar del hecho y en un minucioso estudio de los daños y deformaciones plásticas que afectan a los vehículos intervinientes, como así también en la determinación del estado de funcionamiento y conservación de los distintos sistemas componentes de los móviles en cuestión.

Durante la inspección ocular el perito debe proceder a levantar un detallado croquis del lugar del hecho, determinando correctamente la ubicación geográfica del lugar de impacto primario y de los secundarios si los hubiere, la posición final de los móviles, la mensura correcta de la zona, la ubicación de los medios de señalización y de control de tránsito, obstáculos visuales, alteraciones de la calzada, la exacta mensura de las huellas de frenado, derrapes y arrastres de neumáticos y partes metálicas procedentes de las carrocerías de los rodados involucrados en el siniestro y el minucioso detalle de los daños producidos sobre los vehículos, particularmente las deformaciones plásticas que éstos puedan presentar.

El adecuado análisis de los datos, comprobaciones y determinaciones efectuadas en el lugar suministrará al perito los elementos de juicio necesarios para arribar a la correcta determinación de la dinámica del hecho y la consecuente asignación de roles (embistente y embestido) de los móviles afectados, permitiendo elaborar hipótesis de desplazamientos pre y post impacto, determinar direcciones y sentidos de circulación y la existencia de factores exógenos y endógenos desencadenantes de la colisión ².

¿Cómo apreciar este dictamen?

Es oportuno recordar que la peritación es una actividad desarrollada en virtud de *encargo judicial*, por *personas especialmente calificadas distintas e independientes de las partes y del juez del proceso*. Están especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos, artísticos o científicos, mediante los cuales se suministran al juez argumentos o razones para la formación de su convencimiento respecto de ciertos hechos cuya percepción o cuyo entendimiento escapa de las aptitudes del común de la gente ³.

Es una declaración de ciencia, porque el perito expone lo que sabe por percepción, deducción o inducción de los hechos, realizando, además, una operación valorativa.

La prueba pericial no se limita a suministrar pautas para la valoración de los hechos, sino que implica la demostración o verificación de su existencia, y su exteriorización para el proceso

El juez frente al proceso de daños en accidentes de tránsito

La finalidad de la prueba es llevar al juez el convencimiento de los hechos y la certeza de verdad sobre ellos; aquél tiene el deber de efectuar una reconstrucción histórica con el objeto de determinar si las afirmaciones de las partes son o no ciertas.

La obligación indemnizatoria exige -cualquiera sea el supuesto de que se trate-, ineludiblemente, la concurrencia de los siguientes requisitos: a) existencia y acreditación de un daño causado; b) la antijuridicidad de ese daño producido por una acción u omisión; c) la existencia de un factor de atribución, y d) un nexo causal adecuado entre el acto u omisión y el daño causado⁵.

La sola circunstancia de la existencia de riesgo recíproco, no excluye la aplicación de lo dispuesto por el art. 1113 C.C., párrafo 2º, que regula lo atinente a la responsabilidad civil por el hecho de las cosas, y de tal suerte, en casos de accidentes protagonizados por dos o más automotores, se crean presunciones concurrentes como las que pesan sobre el dueño o guardián que deben afrontar los daños causados a otro, salvo que prueben la existencia de circunstancias eximentes⁶.

En sentido coincidente con lo aquí expuesto, el maestro Goldenberg ha sostenido: *“Si se estudia la cuestión a la luz del fundamento de la responsabilidad por riesgo creado introducida por la reforma del art. 1113, se llega a la conclusión que la finalidad del legislador fue estructurar un sistema de imputaciones jurídicas que, más allá del marco normativo de la culpa, suministre una tutela efectiva a aquellas personas que están más expuestas a sufrir un quebranto frente a quienes han potenciado las contingencias de dañosidad en el medio social”. “Por esa razón, los sindicados responsables sólo pueden liberarse (...) acreditando que el perjuicio reconoce una causa ajena; es decir, no habría responsabilidad por ausencia de causalidad”⁷.*

La cuestión de los hechos

Con relación a los hechos constitutivos, extintivos o modificativos relacionados con el objeto del proceso, en principio tienen que estar debidamente acreditados, salvo que exista conformidad expresa de las partes, que estén exentos de prueba o que el derecho se haya consolidado durante el proceso por el transcurso del tiempo⁸.

En el caso “Galli Mazzucchi c/ Correa”, la Corte concluyó que *“las reglas atinentes a la carga de la prueba, deben ser apreciadas en función de la índole y características del asunto sometido a la decisión del órgano jurisdiccional, a los efectos de dar primacía -por sobre la interpretación de normas procesales- a la verdad jurídica objetiva, de modo que el esclarecimiento no se vea perturbado por un excesivo rigor formal”⁹.*

La importancia de la pericia accidentológica

La misión del juez, afirma Dellepiane, es análoga a la del historiador, en cuanto ambos tienden a averiguar cómo sucedieron los hechos en el pasado, utilizando los mismos medios, o sea los rastros o huellas que aquéllos dejaron¹⁰.

Compartiendo el criterio sostenido por la prestigiosa Cámara de Apelaciones de Bahía Blanca mantengo que: *“... en el caso de los accidentes de tránsito, siniestros viales, no son accidentes en el sentido propio de la palabra. Tienen causas definidas y predecibles, la principal, el incumplimiento sistemático de las normas de tránsito. Un especialista en la*

materia, Leonard Evans, no usa la palabra accidente: la reemplaza por car crash, refiriéndose al hecho y no a su causa. No existe en el idioma castellano un equivalente tan eufónico que permita identificar de una manera similar la cuestión. Abordar el tratamiento de la pericia accidentológica, de su construcción y en su calidad, presupone definir de algún modo lo siguiente: el objeto de la pericia como requerimiento y producto necesario, de cuyos contenidos y nivel de calidad dependen en gran medida la adecuada resolución del litigio; el acuerdo transaccional entre las partes, el laudo arbitral, o el fallo condenatorio; el método de desarrollo de una investigación pericial y las disciplinas asociadas al trabajo del perito ingeniero. El significado del término calidad y subsidiariamente, los elementos que contribuyen a conformar la calidad de la pericia. El dictamen pericial como requerimiento de una autoridad judicial, es una encomienda judicial cuya finalidad es la de contribuir, desde el ámbito de las ciencias y las técnicas que conforman el saber de la Ingeniería, el esclarecimiento de las cosas y responsabilidades en la producción de un determinado accidente”¹¹.

En este sentido es importante que los litigantes preparen los pliegos de peritos debidamente. El experto nos brinda conocimiento y debe ser correctamente aprovechado, por ello, la información solicitada debe ser: inquisitiva, concreta, dirigida precisamente al resultado del pleito.

En un accidente de tránsito, la pericia accidentológica determinará el aspecto del mismo accidente, además de los daños sufridos por los vehículos, por ello es claro que es en esta prueba y en este tipo particular de procesos donde más atención debe prestarse, pues cada vez en mayor medida los procesos de daños se tornan complejos, excediendo el conocimiento regular y entrando dentro de la apreciación de los hechos que requiere conocimientos especiales.

El juez examina el caso: un conflicto en el que ambas partes han planteado su controversia fundada en una serie de hechos que derivan de imputaciones jurídicas en las que cada parte quiere obtener una sentencia que lo favorezca,

Este examen no se limita a una sola prueba, pues la cuestión se examina en su conjunto; cada medio de prueba es específico para obtener el conocimiento de cada hecho.

En la apreciación de la prueba pericial en particular, el juez tiene en cuenta: la idoneidad del perito, los principios científicos en los que se funda, y la concordancia interna y externa del dictamen y la prueba en general. Por ello es útil que los litigantes hagan un interrogatorio serio y pertinente, controlen la pericia y la critiquen.

Los procesos de daños suelen ser complejos. En la faz civil se debe probar el hecho, el daño, la causalidad y la responsabilidad.

Por ello es que la prueba pericial tiene especial importancia, porque el conocimiento que debemos extraer de los objetos que dieron lugar a los elementos del proceso excede el conocimiento vulgar y requieren inexcusablemente la intervención de expertos¹².

NOTAS

¹ Víctor A. IRURETA, *Accidentología vial y pericia*, Buenos Aires, La Rocca, 1999, págs. 19/20.

² Eduardo José Lucio FRIGERIO, *Accidentología y seguridad vial*.

³ Enrique M. FALCÓN, *Tratado de derecho procesal civil y comercial*, 1ª ed., Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2006, t. II, “Avatares de la demanda. Oposición. Prueba”, pág. 1.095.

⁴ Jorge L. KIELMANOVICH, *Teoría de la prueba y los medios probatorios*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni 2001, p. 558.

⁵ CNCom., Sala B, 17/10/03, “Lotz c/ Buzzer S.R.L.”, R.C. y S., 2004-II.02; Sala A, 14/8/95, “Las Tres Cruces S.A. c/ Bonano S.A.”, E.D. 169-162; CCCMinería, San Juan, Sala I, 13/5/99, “Pisano c/ Gómez”, L.L. Gran Cuyo 1999-912, entre otros muchos.

⁶ 2ª CCCMPaz y Trib. Mendoza, 14/4/98, “Rosales c/ Bianchi”, J.A. 2001-II-síntesis.

⁷ Isidoro GOLDENBERG, “El problema de los riesgos recíprocos”, J.A.1994-IV-491.

⁸ Augusto MORELLO, “Hechos que consolidan o extinguen los derechos litigiosos durante el desarrollo del

proceso: sus efectos en la sentencia”, J.A. 1960-VI-373.

⁹ L.L. 2001-C-959.

¹⁰ Augusto DELLEPIANE, *Nueva teoría general de la prueba*, Buenos Aires, Abeledo, 1919, pág. 32

¹¹ CApel. de Bahía Blanca, 12/10/54, L.L. 146-657, 28.643-S).

¹² Enrique M. FALCÓN, “Prueba pericial y proceso de daños”, *Revista de Derecho de Daños* Nº 5, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1999, págs. 117/119.

DOMINIO DE AUTOMOTORES Y RESPONSABILIDAD CIVIL EMERGENTE

por PABLO ENRIQUE BRESSAN

Sumario: I. A manera de prólogo y límites de este trabajo. II. Dominio de automotores. III. ¿Cómo puede accionar el poseedor de un automotor que no sea robado ni perdido, que aún no logró inscribir? IV. Responsabilidad civil emergente de los automotores. V. Conclusiones.

I. A manera de prólogo y límites de este trabajo

La accidentología vial en la República Argentina ha alcanzado niveles altamente preocupantes. No obstante las discrepancias¹ existentes entre las estadísticas oficiales (4.111 muertos en el 2004 para el Registro Nacional de Antecedentes de Tránsito -Renat- Ministerio de Justicia) con relación a las estimaciones de organismos privados (12.500 muertos en el mismo año para el Instituto de Seguridad y Educación Vial -ISEV-)², es evidente que la temática exige búsqueda de soluciones que atenúen semejantes consecuencias para las familias argentinas.

Con dicho propósito el Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales de Cuyo, dependiente de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, ha organizado en junio del 2008 un encuentro de “Accidentología vial”, con sede en San Rafael, Mendoza, con tratamiento multidisciplinario.

En dicho marco se me asignó el tratamiento sintético del régimen del dominio del automotor en la República Argentina, así como la responsabilidad civil emergente de aquél.

Comprenda entonces el lector los límites que se confieren a este trabajo, con virtualidad de esquema práctico y repaso útil.

II. Dominio de automotores

1. Precedentes

1.A. Régimen en el Código Civil originario

Habiendo sido sancionado en 1872, lógico era que Vélez Sársfield no estableciera una regulación específica para los automotores. Así es que hasta el dictado de la primera normativa específica -decr. ley 6582/58-, y por aplicación del art. 2318³ C.C., resultaba aplicable a los automotores el régimen general de las cosas muebles, es decir, una presunción de propiedad de quien ostenta la posesión de la cosa, comúnmente identificada con la máxima “posesión vale título”⁴, prevista en el art. 2412 C.C. Los recaudos de aplicabilidad de este artículo son: a) posesión de la cosa mueble (arts. 2414, 2384 y conc. C.C.); b) buena fe, en el sentido de persuasión del poseedor de legitimidad de su adquisición (arts. 2356 y 4006 C.C.), la que se presume; c) que la cosa no sea robada ni perdida; d) título oneroso, no previsto en el artículo 2412, pero exigible frente al anterior propietario, por aplicación de los arts. 2767 y 2778 C.C..

De modo tal que hasta la aparición de la legislación específica referida, el modo de adquisición y transmisión de automotores era en general el mismo que para los inmuebles y restantes cosas muebles, confluencia de dos elementos vitales: el título suficiente⁵ y el modo

suficiente ⁶, es decir, acceder a la posesión de la cosa en virtud de un título válido para ese fin.

Ello significa que el derecho real nace fuera del registro, en la medida que confluyan los dos elementos citados.

1.B. Los registros y reglamentaciones provinciales

Por razones fiscales, económicas, de tránsito y de regulación de titularidad frente a automotores cada vez más costosos, las provincias y municipios comenzaron a dictar reglamentaciones y crear registros para inscribir este tipo de bienes ⁷. Bajo la presión de la inconstitucionalidad, dichas normativas no podían modificar la regulación de fondo del Código Civil. Sin embargo, al igual que ocurrió con otros institutos, su existencia presionó en el dictado de normas ajustadas a la realidad.

1.C. Normativa específica

La realidad económica obligó entonces a la sanción del *decr. ley 6582/58*, en el que se generó normativa específica para los automotores. Dicho decreto fue luego ratificado por ley 14.467 y modificado por las leyes 21.053, 21.338, 22.019, 22.130, 22.977, 23.077, 23.261, 24.673, 24.721, 25.232, 25.345, 25.677, 25.761 y 26.348. A ello se agregan en materia de automotores, resoluciones ministeriales, disposiciones D.N., circulares D.N., el “*Digesto de Normas Registrales*” ⁸, emanados de la Dirección Nacional de los Registros Nacionales de la Propiedad del Automotor y Créditos Prendarios ⁹.

2. Régimen legal de automotores vigente en la República Argentina

2.A. Principio general

La esencia del régimen instaurado consiste en la sustitución de la presunción de propiedad basada en la posesión por la inscripción registral constitutiva del derecho real, generadora de un título de dominio.

De modo que la inscripción registral ha pasado a formar parte de la génesis del derecho real de dominio sobre un automotor: sin inscripción no hay dominio ¹⁰, ni entre las partes ni respecto de terceros ¹¹. Se ha generado un sistema constitutivo de derechos, al igual que en los equinos pura sangre de carrera, contrario al sistema vigente para las demás cosas registrables en la legislación argentina.

Se trata entonces de una inscripción obligatoria (art. 6° *decr. ley 6582/58*), tanto para el dominio como para otros derechos reales y gravámenes, medidas precautorias, contratos y otras situaciones que requieran publicidad noticia (art. 8° *decr. ley 6582/58*). Dicha inscripción es la generadora del título al dominio ¹², por lo que la calificación registral asume mayor importancia. Sin embargo, la inscripción no convalidará los defectos o vicios que el título causal pudiere adolecer ¹³.

A aquellos automotores que aún se encuentran sin registración les resultará aplicable el régimen general de cosas muebles (art. 2412).

2.B. Implicancias sobre la teoría del título y modo

El nuevo régimen del automotor implicó desde el punto de vista de la teoría del título y el modo, una modificación ¹⁴ respecto al modo: se sustituyó el modo tradición *-traditio rei-* por el de inscripción *-traditio inscriptae-*. Actualmente, en materia de automotores, la inscripción es el

modo de adquirir el dominio ¹⁵.

Respecto del título, subsiste su exigencia. Conforme al art. 1º del decr. ley 6582/58, el acto causal debe formalizarse por instrumento público o privado. Cualquiera hubiera sido la forma adoptada para el acto causal, éste mantiene su validez aun cuando no hubiere sido inscripto; pero hasta su inscripción sólo genera derechos personales. Cabe aclarar en este punto que no debe confundirse el título suficiente con el título que expide el Registro para identificar el automotor, vulgarmente conocido como “título del automotor” ¹⁶ (regulado en el art. 6º, párr. 3º del decr. ley 6582/58). El título suficiente para adquirir el dominio de un automotor puede provenir de diversas fuentes ¹⁷: a) convencionales (contrato privado, escritura pública, testamento, formulario 08 especial); b) judiciales: sucesión (arts. 3282, 3410, 3417 y conc. C.C.), subasta pública (códigos procesales, en caso de Mendoza, arts. 252/255 C.P.C.) y subasta privada (ley 24.441) ¹⁸; c) por disposición de la ley (prescripción adquisitiva, adquisición *ex lege* -art. 2º decr. ley 6582/58-); d) existen además otras fuentes: la apropiación por abandono abdicativo en favor del Estado (ley provincial de Mendoza 7208/04 y art. 10 decr. ley 6582/58); decomiso (art. 23 C.P. y ley provincial de Mendoza 6816) ¹⁹; transferencia por fusión o escisión de sociedades.

2.C. ¿Y la tradición?

Del análisis normativo surge que quien obtuvo inscripción registral de un automotor adquiere el dominio, aunque no se le hubiere hecho tradición. Y contrariamente, a quien se le hizo tradición pero no obtuvo inscripción registral, no adquirió el dominio ²⁰.

¿Cuál es entonces el valor de la tradición en los automotores? La doctrina ha debatido respecto de la exigencia o no de la tradición de la cosa *-traditio rei-*. Al respecto existen dos posturas: 1) una que entiende que la inscripción ha sustituido a la tradición (Moisset de Espanés); 2) otra que entiende que la tradición sigue siendo requerida, y sólo se ha agregado un nuevo recaudo: la inscripción. Mariani de Vidal y Liebau sostienen para los automotores la fórmula: TS + I + Tradición ²¹. Brebbia: TS + I + Tradición simbólica (consentimiento) ²². Sin embargo, la normativa exige concluir que no es un recaudo de adquisición del dominio del automotor. Generalmente, en los hechos, la *traditio rei* se produce anteriormente a la *traditio inscriptae*. La falta de entrega de posesión generará acciones de cumplimiento de contrato y acciones reales, a más de eventuales planteos de terceros relativos a una posible simulación.

2.D. Conclusión: esquema general de título y modo

Con los parámetros expuestos, podríamos esquematizar los modos derivados de adquisición y transmisión de derechos reales sobre cosas de la siguiente manera: A) Inmuebles: Título suficiente formal + Modo suficiente (tradición). La inscripción registral juega exclusivamente un rol de publicidad y oponibilidad a terceros (art. 2º ley 17.801). B) Cosas muebles no registrables: Título suficiente no formal + Modo suficiente (tradición). La publicidad se obtiene por la posesión. C) Cosas muebles registrables: Título suficiente (libertad de formas, aunque por escrito) + dos opciones: 1) Registros constitutivos: automotores y equinos pura sangre de carrera; 2) Registros declarativos: buques y aeronaves. La publicidad se obtiene por la registración.

2.E. Otros recaudos para una adquisición válida. Buena fe y automotor no robado ni hurtado

Además del título suficiente y la inscripción registral, el art. 2º del decr. ley 6582/58 agrega dos recaudos: 1) Un requisito subjetivo: existencia de buena fe de quien inscribe (arts. 512, 929,

23 56, 4006 C.C. y art. 16 decr. ley 6582/58); 2) Un requisito objetivo: que el automotor no sea robado o hurtado, es decir, que no hubiere salido del patrimonio del transmitente contra su voluntad.

Lo expresado conduce a dos conclusiones: A) No puede haber buena fe sin inscripción (o al menos contar con el certificado de dominio vigente para transferir a su nombre); B) Sin inscripción no se puede estar convencido de la legitimidad de la adquisición (el error o ignorancia de derecho no es excusable).

En virtud de las citadas conclusiones, la DNRPA sugiere al adquirir un automotor, bajo el título “evite ser estafado”, dos tipos de verificaciones previas a la adquisición: verificación física (art. 6° decr. ley 6582/58) y verificación jurídica (exhibición del título del automotor, cédula verde o de identificación y certificado de dominio (art. 16 decr. ley 6582/58) ²³.

En el supuesto que se tratare de un auto robado o hurtado, el propietario podrá reivindicarlo de manos de quien hubiere logrado inscribirlo a su nombre, a quien deberá resarcir de lo que hubiese abonado, si su inscripción fue de buena fe (art. 3° decr. ley 6582/58).

3. Transferencia de automotores

Conforme analizáramos precedentemente, existen diversas vías de adquisición del dominio de automotores. Realizaremos una síntesis de algunas de ellas.

3.1. Vía convencional o voluntaria

En la práctica, con el propósito de cumplir con las exigencias de título e inscripción, se requerirá la presentación de las siguientes circunstancias: A) Existencia de un contrato o disposición de enajenación del automotor, entendido como acto jurídico entre vivos o *mortis causa* que tiene por objeto la enajenación del automotor. B) Minuta de inscripción: a través de los formularios tipo previstos (01 para inscripción inicial, 08 para inscripciones siguientes); C) Cumplimiento de recaudos de fondo y forma siguientes: a) recaudos de fondo: propietario capaz y legitimado, adquirente capaz y legitimado, desprendimiento voluntario, fin transmisivo, respeto de formalidades exigidas, asentimiento conyugal de corresponder; b) recaudos formales: formularios completos (lugar y fecha, información del vehículo, datos personales de los sujetos, onerosidad o gratuidad), firmas certificadas, fotocopia del D.N.I. del adquirente, constancia tributaria, certificado de estado de dominio, verificación física, título del automotor, cédula de identificación, formulario 381 de corresponder, constancia de domicilio, constancia de pago del impuesto de emergencia. En caso de acceso de un instrumento público notarial o judicial: testimonio, copia certificada y oficio constatado. El respeto de los recaudos citados permitirá el modo: la inscripción registral.

3.2. Adquisición ex lege

El art. 2° del decr. ley 6582/58 ²⁴ daría lugar a una vía de adquisición *ex lege* ²⁵, en el supuesto de enajenación por quien no es titular (a través de un ardid o engaño), habiendo mediado previamente un desprendimiento voluntario de la tenencia del *dominus*. Exige este supuesto: a) enajenación por un no titular que recibió la tenencia del titular, por desprendimiento voluntario (ejemplo: depósito, locación de obra o servicios, etc.); b) por tanto no es un automotor robado ni hurtado; c) mediante adulteraciones de diversa índole obtiene la inscripción; d) buena fe del adquirente posterior; e) onerosidad.

3.3. Prescripción adquisitiva

Existen dos tipos: la prescripción breve (prevista en el art. 4016 bis C.C.) y la larga (por aplicación analógica de los arts. 4015 y 4016 C.C.). Las analizaremos por separado.

3.3.A. Prescripción breve

En materia de cosas muebles, Vélez Sársfield no reguló pautas generales relativas a prescripción adquisitiva. Se limitó a brindar protección a los poseedores de buena fe, en la medida que las cosas no hubieran sido robadas o perdidas²⁶. Dicha protección exigía además, frente al anterior propietario, adquisición a título oneroso, por aplicación de los arts. 2767 y 2778 C.C..

Resultaba entonces necesario dar solución a la prescripción de las cosas muebles robadas o perdidas. Ello se logró con el art. 4016 bis²⁷, introducido por la ley 17.711, concordante con el art. 4º del decr. ley 6582/58. En este sentido, en materia de muebles registrables robados o perdidos, la posesión de dos años posteriores a la inscripción registral permite adquirir por prescripción breve.

La plataforma fáctica²⁸ del art. 4016 bis es la siguiente: 1) Existencia previa de un apoderamiento ilegítimo (robo, hurto, extorsión, malversación, defraudación); 2) Adulteración que permite el tracto sucesivo registral: puede darse a través de los siguientes ardidés: a) adulteración de la identificación de *motor o chasis* para que coincidan con autos destruidos en accidentes a los que no se les ha dado de baja; b) adulteración de la *documentación* del auto, generando otra matriculación y creando un mellizo; c) sustitución de la *identidad* del titular registral. 3) Posteriormente se produce la enajenación del vehículo a un tercero de buena fe, quien desconoce los hechos descriptos en los incisos anteriores. 4) Este tercero inscribe a su nombre y continúa con la posesión de buena fe del vehículo. 5) Transcurridos dos años desde la inscripción registral, el adquirente toma conocimiento de los hechos precedentes y puede repeler una acción de reivindicación del verdadero propietario mediante la defensa de adquisición del dominio por prescripción breve.

Respecto del recaudo del título oneroso, no resulta exigible por el art. 4º del decr. ley 6582/58, aunque sí por el art. 2767 C.C. El tema fue arduamente debatido en la IV Jornada Nacional de Derecho Civil, desarrollada en Córdoba, en 1969. El despacho mayoritario (Moisset de Espanés, Capón Filas, Orchansky, Díaz Reyna y otros) sostuvieron que el adquirente a título gratuito puede prevalerse del plazo del art. 4016 bis C.C. En contra, el despacho minoritario (Jorge Alterini, Molinario, Peña Guzmán y otros) sostuvieron que el adquirente a título gratuito es pasible de reivindicación, por aplicación del art. 2778 C.C..

3.3.B. Prescripción larga

Doctrina y jurisprudencia no han sido pacíficos en la admisión de esta prescripción para cosas muebles. Para quienes niegan la posibilidad de invocar este tipo de prescripción (Alterini), los arts. 4015 y 4016 C.C. son aplicables exclusivamente a inmuebles²⁹. En contrario, quienes admiten su vigencia respecto de cosas muebles (Moisset de Espanés, Mariani de Vidal, Borda, Areán, Andorno) sostienen una aplicación analógica de los arts. 4015 y 4016 C.C..

La prescripción de veinte años resultaría entonces aplicable en los siguientes supuestos: a) cuando no se logró la inscripción registral, y por tanto no pudieron alegarse alguna de las vías previstas en los arts. 1º a 4º del decr. ley 6582/58 (carencia de título suficiente más modo suficiente, insuficiencia para aplicar la adquisición *ex lege* o la prescripción breve); b) cuando no hay buena fe; c) cuando el automotor es robado o hurtado y no se obtuvo la inscripción referida; d) cuando no existió título oneroso (para la postura que lo exige).

Aun cuando la postura que admite la aplicación de la prescripción veinteañal a los automotores resulta más benévola que la postura que no la reconoce, ha sido igualmente fruto de severas críticas, basadas fundamentalmente en que luego de veinte años, el automotor carece de valor, así como que se brinda en definitiva igual tratamiento al ladrón que a otros supuestos

totalmente diversos, como el comprador que no consiguió inscribir. Dada la falta de respuesta legislativa, doctrina y jurisprudencia han intentado encontrar soluciones menos gravosas. Así, una corriente³⁰ aplica analógicamente los diez años previstos en la ley de navegación (art. 162 de la ley 20.094)³¹. En sentido distinto, otra corriente ha sostenido el plazo de dos años, basada en la primera parte del art. 4016 bis C.C.³². En cualquier caso, es unánime la opinión que este plazo debe ser regulado con un tiempo reducido, dadas las características del objeto a usucapir.

III. ¿Cómo puede accionar el poseedor de un automotor que no sea robado ni perdido, que aún no logró inscribir?

Sintéticamente exponemos el siguiente esquema³³: 1) Quien compró al titular registral y no logra inscribir: dos opciones: a) acción personal de transferencia contra el vendedor-titular (la sentencia condenará al vendedor a suscribir la transferencia bajo apercibimiento que la realizará el juzgado); b) prescripción veinteañal. 2) Quien compró el automotor a una agencia, donde lo dejó el titular, y no logra inscribir: sea que el automotor se encuentra a nombre de la agencia o del titular que lo dejó, dos opciones: a) acción personal de transferencia contra la agencia o el titular (la sentencia condenará a suscribir la transferencia bajo apercibimiento que la realizará el juzgado); b) prescripción veinteañal. 3) Caso de transferencias sucesivas: dos opciones: a) acción personal contra el co-contratante³⁴, y en algunos tribunales se ha admitido la acción directa contra el titular registral, aunque acreditando la cadena completa de transmisiones desde el titular registral hasta el accionante³⁵; b) prescripción veinteañal.

IV. Responsabilidad civil emergente de los automotores

1. Principio general

La regla es que existe responsabilidad objetiva del titular registral³⁶, conforme con las prescripciones del art. 1113 C.C. Esta regla se funda en considerar inequívocamente a los automotores como cosas riesgosas (no sólo en sí mismas sino además por los peligros que encierra la actividad por la que se ponen en juego: su conducción “en caminos y otros espacios, lo que constituye un peligro potencial para la integridad física y los bienes de las personas^{37,”), tornando aplicable específicamente el segundo párrafo, segunda parte del art. 1113 C.C.³⁸. Esta norma endilga responsabilidad al “dueño o guardián” de la cosa. Respecto del primer término, debe recordarse que siendo la inscripción registral constitutiva del derecho de dominio sobre un automotor, sólo será considerado dueño el titular registral³⁹. Mientras que el término guardián se interpreta en forma más amplia, es decir, cualquier persona que ejerce cierto control de mando sobre el automotor (locatario, ladrón, comodatario, etc.)⁴⁰. Cuando no coinciden los roles de dueño y guardián, puede demandarse a cualquiera de ellos, o a ambos.}

2. Eximentes de responsabilidad

Existen cuando el dueño o guardián pueden demostrar: a) culpa de la víctima; b) culpa de un tercero por quien no debe responder; c) utilización del automotor contra su voluntad, expresa o tácita.

3. Evolución de esquema de responsabilidad sobre automotores

1º) Plenario Morrazo-Villarreal⁴¹: “... no subsiste la responsabilidad del titular registral cuando lo hubiere enajenado y entregado al comprador con anterioridad al siniestro, si esta constancia es comprobada en el proceso”. El argumento residió en: a) considerar que el art. 26 originario del decr. ley establece una presunción *iuris tantum* de responsabilidad en cabeza del titular registral, que admite prueba en contrario; b) si el vendedor se desprendió de la posesión del automotor se encuentra imposibilitado de ejercer un poder efectivo -jurídico y fáctico- sobre la cosa, y por tanto, la responsabilidad ha sido trasladada al nuevo guardián.

2º) Con la sanción de la ley 22.977/83 se estableció claramente que el titular registral es el civilmente responsable hasta que se practique otra inscripción. Pero también se incorporó la denuncia de venta (art. 27 de la ley 22.977): “... si con anterioridad al hecho que motive su responsabilidad, el transmitente hubiere comunicado al Registro que hizo tradición del automotor, se reputará que el adquirente o sus sucesores revisten con relación al transmitente el carácter de terceros por quienes él no debe responder, y que el automotor fue usado contra su voluntad...”.

3º) Sin embargo, fue recién diez años después (1993) cuando se cambió el criterio del plenario Morrazo. Fue a través del caso conocido como plenario Sotham⁴², en el que se resolvió que “la doctrina del plenario Morrazo no mantiene su vigencia luego de la sanción de la ley 22.977”. Ello implica que para que el titular registral pueda deslindar responsabilidades, deberá demostrar haber realizado la denuncia de venta.

4º) Posteriormente se advierte en la jurisprudencia una tendencia que podríamos sintetizar como: plenario Morrazo + denuncia de venta⁴³. Esta última emerge de los arts. 15 y 27 del decr. ley 6582/58, e implica una comunicación al registro, con anterior al hecho dañoso, respecto a que se hizo tradición del automotor, al igual que una revocatoria de la autorización para circular, con virtualidad posterior a los diez días previstos en el art. 15 del decr. ley 6582/58 para transferir el dominio.

5º) Finalmente, se advierte en la jurisprudencia un giro -caso “Camargo”- hacia una postura más flexible, que podríamos sintetizar como: plenario Morrazo o denuncia de venta⁴⁴. Es decir, que la Corte Nacional permite la exoneración de responsabilidad si puede probarse o la denuncia de venta realizada o la pérdida efectiva de la guarda antes del acaecimiento del hecho ilícito.

4. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza

Comentamos finalmente algunos *leading cases* de la Corte mendocina sobre la temática de los automotores:

A) Tiempo de inicio de efectos de la inscripción: se adoptó la doctrina del Dr. Luis Moisset de Espanés: 24 horas de su presentación (*in re* “Alaniz”, 2003).

B) Registro automotor: constitutivo y no convalidante (*in re* “Martínez”, L.L. 1997-D-823, “Oteo”, LS 260-118 y “Pérez” LS 184-295).

C) La ley 22.977 afectó el régimen de responsabilidad, pero no el de la adquisición del dominio del automotor (*in re* “Manrique, Juan”, 20/9/1991, LS 223, 203 y E.D. 149-681).

D) El art. 4016 bis C.C. es inaplicable al no inscripto (*in re* “Manrique”, ya citado).

E) Antes de la inscripción no hay dominio, aun cuando medie la muerte del titular (*in re* “Castro Aubone”, LS 322-205).

F) El comprador por boleto de un automotor no puede exigir la transferencia a la quiebra, por no tener carácter habitacional (*in re* “Sánchez”, LS 202, 250).

G) Denuncia de venta: eximente de responsabilidad por 1113 3ºp (*in re* “Uriarte de Rodríguez”, L.L. 1996-E-236 y “Rogerone”, LS 216, 086).

H) Responsabilidad del concesionario hasta su inscripción (*in re* “Automotores Gral. San Martín” J.A. 2003-I-387 y “Dipar” LS 264, 457).

V. Conclusiones

Las temáticas como la “Accidentología vial” son multidisciplinarias y requieren por ello de un abordaje desde diversas perspectivas. La jurídica es sólo una de ellas. Trascendiendo a miradas parciales, todas las disciplinas deben confluir hasta encontrar respuestas viables que beneficien a la comunidad en su conjunto. Deberá también el derecho ajustar sus normas a una realidad que lo demanda.

NOTAS

¹ Véase <http://www.pagina12.com.ar/diario/principal/index-2005-06-27.html>

² Véase <http://www.padresenlaruta.org.ar/ESTADI.ARG.htm>

³ Art. 2318.- Son cosas muebles las que pueden transportarse de un lugar a otro, sea moviéndose por sí mismas, sea que sólo se muevan por una fuerza externa, con excepción de las que sean accesorias a los inmuebles.

⁴ Art. 2412.- La posesión de buena fe de una cosa mueble, crea a favor del poseedor la presunción de tener la propiedad de ella, y el poder de repeler cualquier acción de reivindicación, si la cosa no hubiese sido robada o perdida.

⁵ Título suficiente es el título emanado del titular (arts. 2601, 2603, 3270 y 3265 C.C.), capaz y legitimado (para adquirir y enajenar), con finalidad transmisiva o adquisitiva, con las formalidades legales (arts. 944 + 3270 + 2603 + 2601 + 1184 inc. 1 C.C.).

⁶ El modo suficiente en materia inmobiliaria es la tradición: art. 577: Antes de la tradición de la cosa, el acreedor no adquiere sobre ella ningún derecho real; art. 2602: la tradición debe ser por título suficiente para transferir el dominio; art. 3265: Todos los derechos que una persona transmite por contrato a otra persona, sólo pasan al adquirente de esos derechos por la tradición, con excepción de lo que se dispone respecto a las sucesiones.

⁷ Luis MOISSET DE ESPANÉS, *Dominio de automotores y publicidad registral*, Buenos Aires, Hammurabi, 1981, pág. 42.

⁸ El “Digesto” (DN 119/93) desafortunadamente constituye la “Biblia” de los registradores, hasta límites irrazonables; en varias ocasiones, aun en contra de la legislación de fondo. Los operadores del derecho se muestran finalmente resignados ante posturas obtusas porque “lo así lo dice el Digesto” o la amenaza de enviarlo “a consulta a DNRPA”, lo que equivale a demoras insostenibles ante el cliente.

⁹ <http://www.dnrpa.gov.ar/>

¹⁰ SCJMza, 17/3/08, *in re* “Dúo, Domingo José” en J° 30.358/43.597, “Colombatti, Ramón en J. Simón Dante A. p/ Conc. prev. p/ Incidente/ Inc. cas.”, en LS 387-Fs.080.

¹¹ Art. 1° decr. 6582/58: Art. 1°: La transmisión del dominio de los automotores deberá formalizarse por instrumento público o privado y sólo producirá efectos entre las partes y con relación a terceros desde la fecha de su inscripción en el Registro Nacional de la Propiedad del Automotor.

¹² Lidia VIGGIOLA y Eduardo MOLINA QUIROGA, “Novedades en el régimen jurídico del automotor”, L.L. 4/8/04, pág. 1 (L.L. 2004-E).

¹³ Dicha conclusión emerge, entre otros fundamentos, de lo preceptuado en los arts. 2° y 3° del decr. ley 6582/58.

¹⁴ Luis MOISSET DE ESPANÉS, *op. cit.*, pág. 92.

¹⁵ Jorge ALTERINI, “Modos de adquisición del dominio de automotores”, en *Revista de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional*, año IV, N° 7, octubre de 1991, pág. 115.

¹⁶ Fernando PRÓSPERI, *Régimen legal de automotores*, Buenos Aires, La Rocca, 1997, pág. 79.

¹⁷ Jorge Hugo LASCALA, *Registación del automotor*, Buenos Aires, Abaco, 1994, pág. 93 y ss..

¹⁸ Apuntadas por nuestras compañeras de Cátedra, Fabiana Carlucci y Fabiana Martinelli, especialistas en esta materia.

¹⁹ Apuntadas por nuestras compañeras de Cátedra, Fabiana Carlucci y Fabiana Martinelli, especialistas en esta materia.

²⁰ Omar Luis DÍAZ SOLIMINE, *Dominio de los automotores*, Buenos Aires, Astrea, 1994, pág. 71, explica con claridad el debate sobre el recaudo de la tradición en los automotores.

²¹ Marina MARIANI DE VIDAL, “Automotores: la buena fe como requisito para la adquisición de su dominio”, L.L. 1991-B-1141. conc., Florencio LIEBAU, *Régimen jurídico del automotor*, Buenos Aires, Abaco, 1979, pág. 120.

²² Roberto BREBBIA, *Problemática jurídica de los automotores*, Buenos Aires, Astrea, 1984, t. 2, pág. 304.

²³ Omar Luis DÍAZ SOLIMINE, op. cit., pág. 42 (conf. Marina MARIANI DE VIDAL, ob. cit., en L.L. 1991-B-1141).

²⁴ Art. 2º decr. ley 6582/58: La inscripción de buena fe de un automotor en el Registro confiere al titular de la misma la propiedad del vehículo y el poder de repeler cualquier acción de reivindicación, si el automotor no hubiese sido hurtado o robado.

²⁵ Clase dictada por nuestra compañera de Cátedra, Fabiana Carlucci.

²⁶ Luis MOISSET DE ESPANÉS, op. cit., pág. 107.

²⁷ Art. 4016 bis C.C. (ley 17.711): El que ha poseído durante tres años con buena fe una cosa mueble robada o perdida, adquiere el dominio por prescripción. Si se trata de cosas muebles cuya transferencia exija inscripción en registros creados o a crearse, el plazo para adquirir su dominio es de dos años en el mismo supuesto de tratarse de cosas robadas o perdidas. En ambos casos, la posesión debe ser de buena fe y continua". Concordantemente, el art. 4º del decr. ley 6582/58: El que tuviese inscripto a su nombre un automotor hurtado o robado, podrá repeler la acción reivindicatoria transcurridos dos (2) años de la inscripción, siempre que durante ese lapso lo hubiese poseído de buena fe y en forma continua.

²⁸ Hemos tomado la plataforma fáctica de la disertación de Fabiana Carlucci y Fabiana Martinelli.

²⁹ CNCiv., Sala C, *in re* "Ventre, José c/ Dalmaso, Fabiana", en J.A. 1996-II-67.

³⁰ Así lo sostienen Papaño y Kiper. Concordantemente, se resolvió por C.C.C. San Rafael, Mendoza, *in re* "Membrive, José c/ Vergara, Manuel p/ Prescripción", en J.A. 1994-III-555.

³¹ Conf. C.C.C. San Rafael, 5/10/93, *in re* "Membrive, José c/ Vergara, Manuel", en J.A. 1994-III-555.

³² Así lo sostienen Liebau, Lloveras, Yérmanos. Concordantemente, se resolvió en este sentido por CNCiv., Sala G, *in re* "Variza, Ernesto c/ Benítez, Cesar", en J.A. 1991-IV-104.

³³ Esquema presentado por nuestras compañeras de Cátedra, Fabiana Carlucci y Fabiana Martinelli.

³⁴ C.Apel. Chubut, Sala B, en L.L. 1998-D-547.

³⁵ Cada una de las transmisiones produce la cesión implícita de las acciones (Arcadini c/ Maleca). Conf. CNCiv., Sala K, *in re* "Mazzaro, Omar c/ Serafini, Walter", en J.A. 1997-IV, 99; *in re* "Charmac, Graciela", en L.L. 1997-E-609; CNCiv., Sala A, *in re* "Villalonga c/ Furlong", en L.L. 1995-E-235; CNCiv., Sala J, *in re* "Cabañas, María c/ Fernandez", en L.L. 1998-I, 77; SCJMza, *in re* "Moreno, Agustín en J. Cottonaro, Horacio", en L.L. 1998-D-83.

³⁶ Art. 1113 C.C.- La obligación del que ha causado un daño se extiende a los daños que causaren los que están bajo su dependencia o por las cosas de que se sirve o que tiene a su cuidado. En los supuestos de daños causados con las cosas, el dueño o guardián, para eximirse de responsabilidad, deberá demostrar que de su parte no hubo culpa; pero si el daño hubiese sido causado por el riesgo o vicio de la cosa, sólo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder.

³⁷ Roberto BREBBIA, op. cit., pág. 129.

³⁸ Fernando PRÓSPERI, op. cit., pág. 411.

³⁹ Félix TRIGO REPRESAS, "Exención de responsabilidad del titular registral de dominio de un automotor después de la ley 22.977", en L.L. 1996-C-611.

⁴⁰ Idem anterior, pág. 413.

⁴¹ CNEsp. en lo C. y C. de Capital Federal, en pleno, 18/8/1980, *in re* "Morrazo, Norberto R. c/ Villarreal, Isaac y otro s/sumario", en L.L. 1981-B-98.

⁴² CNCiv. en pleno, *in re* "Sotham, Nora c/ Besuzzo, Osvaldo y otra", en L.L. 1993-E, pág. 586.

⁴³ CNCiv., Sala I, 30/3/1995, *in re* "RTA c/ Bottindari, Fernando y otros", en L.L. 1996-C-611 (conf. Lidia VIGGIOLA y Eduardo MOLINA QUIROGA, op. cit., pág. 7).

⁴⁴ C.S.J.N., *in re* "Camargo, Martina y otros c/ Provincia de San Luis y otro s/ daños y perjuicios", en J.A. 2003-II-275 (conf. SCBA, voto minoritario, *in re* "Guatto de Minchín, Olinda Josefina c/ Maidana, Pablo Damián y otros s/daños y perjuicios", Ac. 78.032. En contra, T.S.J. Córdoba, 11/11/03, *in re* "Tremarchi, Julio Agustín p.s.a. robo calificado, etc. - Recurso de casación", en Expte. T, 13/02. Los dos últimos citados por Lidia VIGGIOLA y Eduardo MOLINA QUIROGA, op. cit., pág. 7).

**LA FRANQUICIA EN EL SEGURO DE RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS
VEHÍCULOS AUTOMOTORES DESTINADOS AL TRANSPORTE PÚBLICO DE
PASAJEROS Y LAS
SENTENCIAS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. NUEVOS
ARGUMENTOS PARA UNA DECISIÓN DISTINTA O COMPLEMENTARIA**

por ROBERTO M. PAGÉS LLOVERAS *

*“Los hombres que hacen avanzar la historia, en el
nivel más humilde o en el más elevado, son*

aqueellos que tienen vocación de buscar y construir”.

(Juan Pablo II).

Sumario: I. Introducción. II. La Resolución S.S.N. N° 25.429. III. Diferencias y coincidencias con lo previsto en la Resolución S.S.N. N° 21.999/92. IV. La franquicia. V. Las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. VI. Conclusión.

I. Introducción

Coincidiendo con lo que sostiene la Comisión Nacional de Regulación del Transporte, en su Area de Estadísticas y Seguros, al indicar que *“La normativa aplicable al tema seguros es abundante y posee características particularmente complejas para su comprensión. Por otra parte, dada la participación protagónica que tienen las entidades aseguradoras, existen muchas disposiciones que emanan de la Superintendencia de Seguros de la Nación (S.S.N.), órgano que tiene competencia en la regulación del funcionamiento de las mismas y en la determinación de las exigencias que deben reunir los contratos de seguros”*¹, creo necesario comenzar por un breve análisis de la Resolución S.S.N. N° 25.429, seguir sus diferencias y coincidencias con lo previsto en la Resolución S.S.N. N° 21.999/92, aludir luego a la franquicia como a las sentencias de la Corte de Justicia de la Nación relativas a la franquicia en el seguro contra la responsabilidad civil vigente para el transporte público de pasajeros para luego arribar a una conclusión.

II. La Resolución S.S.N. N° 25.429

La Resolución General N° 25.429 fue dictada por el superintendente de Seguros de la Nación (S.S.N.) el 5/11/97, y que hace referencia -en sus Vistos- a las leyes 20.091 y 23.696; los dectrs. 171/92, 656/94 y 260/97; y las resoluciones de la S.S.N. 24.614/90, 24.833/96, 24.874/96 y 25.299/97.

Como primera observación, podemos señalar que es dable resaltar que la Resolución referida no hace mención a la ley 24.449 ni al seguro obligatorio establecido en el art. 68 de dicha norma legal, por lo que evidentemente dicha Resolución que trata de la cobertura del riesgo de responsabilidad civil de los vehículos automotores destinados al transporte público de pasajeros, es *distinta* a la que establece las condiciones del seguro obligatorio previsto en el art. 68 de la Ley Nacional de Tránsito, que según lo establecido en la Circular N° 3809/98 es la Resolución S.S.N. N° 21.999/92.

En sus “considerandos” se alude a que *“... Debe destacarse en especial, la eliminación del reaseguro estatal que actuó como un fuerte soporte de esta cobertura absorbiendo costos que, de otro modo, deberían haber sido trasladados a la prima y, por consiguiente, a los usuarios*

del transporte. Dicha desaparición, dispuesta mediante el decreto 171/92 tuvo como fundamento -tal como se expresa en los considerandos de esa norma- la declaración de emergencia del sector público establecida mediante ley N° 23.696 y, particularmente, que la proyección de la delicada situación financiera del entonces Instituto Nacional de Reaseguros (INDeR) sobre el presupuesto nacional afectaba los objetivos en materia de gasto público y su correcta financiación.

Que estos hechos provocaron las circunstancias claramente descriptas en los considerandos del **decreto 260/97**, a los que cabe remitirse en su totalidad, cuya vigencia y efectividad constituye el punto de partida necesario para lograr cualquier solución sustentable en el tiempo que, como tal, evite una repetición en el futuro de circunstancias críticas que afectan a la población, tanto en su calidad de usuarios de un servicio indispensable como de eventuales acreedores de resarcimientos por daños sufridos”.

Aquí nos detenemos en una segunda observación: el decr. 260/97 fue objeto de críticas y en numerosos pronunciamientos judiciales fue declarado inconstitucional ².

Se sigue indicando en los “considerandos” que: “... la sustentabilidad del sistema, además de la vigencia de la norma referida, requiere un mayor compromiso de las empresas de transporte aseguradas, tanto en lo patrimonial como en la reducción de la siniestralidad...”, “... Que para ese fin resulta conveniente impulsar la adopción de formas jurídicas y de exigencias patrimoniales que retuerquen el compromiso patrimonial de los asegurados o, en su caso, de los accionistas, en consonancia con el tipo de riesgo asumido (de altísima siniestralidad) que difiere de otras coberturas en explotación por el mercado asegurador...”. “... Que para ese fin resulta conveniente establecer mecanismos que garanticen la aplicación de premios y castigos efectivos en función de los siniestros, tales como franquicias y fórmulas de ajustes de primas”.

Como tercera reflexión creemos que el fin perseguido no fue logrado, pues la realidad nos muestra a diario la cantidad de accidentes de tránsito en los que se tiene como protagonistas a los conductores de vehículo destinados al transporte público de pasajeros ³. Y es la Circular S.S.N. N° 3.449/96, modificada por la Resolución S.S.N. N° 26.132/98, la que define las categorías y servicios de vehículos que quedaran alcanzados por la Resolución S.S.N. N° 25.429/97.

No obstante la objeciones dadas, dicha resolución se encuentra vigente y es la que reglamenta las condiciones del seguro de responsabilidad civil establecido para los vehículos automotores destinados al transporte público de pasajeros

III. Diferencias y coincidencias con lo previsto en la Resolución S.S.N. N° 21.999/92

La Resolución N° 25.429/97 establece en Anexo II -Cláusula 2- que: “... El asegurador se **obliga a mantener indemne** al asegurado y/o a la persona que con su autorización conduzca el vehículo objeto del seguro (en adelante, el conductor), por cuanto deban a un tercero como consecuencia de daños causados por ese vehículo, por hechos acaecidos en el plazo convenido, en razón de la responsabilidad civil que pueda resultar a cargo de ellos...”.

Por ende, el objeto del mismo no es otro que mantener “indemne” al asegurado y/o conductor por cuanto deba a un tercero como consecuencia de los daños y perjuicios causados por el vehículo asegurado o por la carga que transporta en condiciones reglamentarias, por hechos acaecidos en el plazo convenido, en razón de la responsabilidad civil que pueda resultar a cargo de ellos.

En cambio, en la Resolución N° 21.999/92, el riesgo amparado es la vida, la incapacidad, y los gastos de sanatorio y velatorio de la víctima, y con un fin netamente social -de gran importancia- pues se busca la protección de las víctimas de accidentes de tránsito y no “mantener indemne” al asegurado. Ello por cuanto la Resolución N° 21.999/92 prevé: “VISTO el artículo 67 del Reglamento Nacional de Tránsito y Transporte (t.o.) aprobado mediante decreto 2254/92 y, CONSIDERANDO: Que en dicho artículo se dispone que la autoridad en materia

aseguradora fijará las condiciones del seguro cuya obligatoriedad establece. **Que para ello debe tenerse en cuenta la finalidad de protección de las víctimas de los accidentes de tránsito tanto como el costo de la cobertura de modo tal de permitir un fácil acceso de la comunidad a su contratación. Que para armonizar ambos intereses es conveniente establecer claramente los daños y montos mínimos de contratación obligatoria...**”.

Tal diferencia nos ha hecho sostener que el seguro obligatorio previsto en el art. 68 de la ley 24.449, cuyas condiciones están previstas en la Resolución N° 21.999/92 es **un híbrido de seguro de accidentes personales y de responsabilidad civil**⁴ distinto al Seguro contra la responsabilidad civil cuyas condiciones fija la Resolución N° 25.429/97.

Respecto de las *coincidencias*, la Resolución N° 25.429/97 establece en el Anexo II -Cláusula 3- que: **“Asimismo, se cubre la ‘Obligación legal autónoma’⁵ por los siguientes conceptos: 1) Gastos sanatoriales por persona hasta \$ 1.000. 2) Gastos de sepelios por persona hasta \$ 1.000. Los pagos que efectúen la aseguradora o el asegurado por estos conceptos, serán considerados como realizados por un tercero con subrogación en los derechos del acreedor y no importarán asunción de responsabilidad alguna frente al damnificado. El asegurador tendrá derecho a ejercer la subrogación contra quien resulte contractual o extracontractualmente responsable”**; y la Resolución N° 21.999/92 se prevé: **“Art. 1°: El seguro obligatorio previsto en el artículo 67 del Reglamento Nacional de Tránsito y Transporte (t.o.) aprobado mediante decreto N° 2254/92 deberá reunir las siguientes características:... 3. Gastos de sanatorio: \$ 1.000 (Mil pesos). 4. Gastos de sepelio: \$ 1.000 (Mil pesos)...”** como que: **“... c. Prever que los gastos de sanatorio y de sepelio cuyo pago esté fehacientemente acreditado, serán abonados por la aseguradora al tercero damnificado, a sus derechohabientes o al acreedor subrogante dentro del plazo máximo de tres días contados a partir de la acreditación del derecho al reclamo respectivo, al que no podrá oponérsele ninguna defensa sustentada en la falta de responsabilidad del asegurado respecto del daño...”**, a lo que debemos agregar lo previsto en la Resolución N° 22.058 referido a que **“Los pagos que efectúen la aseguradora o el asegurado por estos conceptos, serán considerados como realizados por un tercero con subrogación en los derechos del acreedor...”**.

En consecuencia, no obstante que ambas resoluciones cubren la denominada “Obligación legal autónoma” están referidas a las condiciones previstas -reitero- para **distintos seguros**^{6 7}.

IV. La franquicia

Por disposición S.S.T.M. y L.D. N° 33/96, referida a la “Responsabilidad civil. Franquicia o descubierto a cargo del asegurado” se estableció: **“Autorízase a las empresas de transporte automotor de pasajeros de jurisdicción nacional, a celebrar contratos de seguros de responsabilidad civil con franquicia de acuerdo a las condiciones aprobadas por la Resolución General de la Superintendencia de Seguros de la Nación N° 24.833 de fecha 4 de octubre de 1996”**.

En la Resolución S.S.N. N° 25.429/97, Anexo II -Cláusula N° 4- se prevé que: **“El asegurado participará en cada acontecimiento cubierto que se tramite por la vía administrativa o judicial con un importe obligatorio a su cargo de pesos cuarenta mil (\$ 40.000)...”**.

La franquicia en una noción amplia consiste en una **“fracción del riesgo no cubierta, que puede ser fijada en un porcentaje del daño, o en una suma determinada, o inclusive combinándose ambos sistemas a través de una suma mínima que tenga virtualidad cuando el importe que arroje el porcentaje sea inferior a aquella”** (Stiglitz-Stiglitz, *Seguro contra la responsabilidad civil*, Buenos Aires, A. Perrot, 1991, pág. 545)⁸.

La Dra. Kemelmajer afirma que cláusula pactada no constituye un “deducible” sino un “descubierto obligatorio a cargo del asegurado”, que incluye, según la doctrina reseñada, la expresión “medida del seguro” contenida en el art. 118 L.S.⁹.

V. Las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

Si bien la Cámara Civil en el fallo plenario “Obarrio, María P. c/ Microómnibus Norte S.A. y otro”, del 13/12/06, sentó la doctrina legal de que “en los contratos de seguro de responsabilidad civil de vehículos automotores destinados al transporte público de pasajeros, la franquicia como límite de cobertura -fijada en forma obligatoria por la autoridad de control de la actividad aseguradora conforme la resolución S.S.N. N° 25.429/1997- no es oponible al damnificado (sea transportado o no)”, la Corte Suprema de Justicia de la Nación con anterioridad a dicho fallo plenario había establecido en la causa N.312XXXIX, caratulada: “Nieto, Incolaza del Valle c/ La Cabaña S.A. y otros”, el 8/8/06 (Fallos 329:3054), que **la franquicia prevista en el contrato de seguro es oponible al tercero damnificado y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación.**

En la causa C.724.XLI, caratulada: “Cuello, Patricia Dorotea c/ Lucena, Pedro Antonio”, resuelta el 7/8/07, se indicó que la cláusula de la franquicia convenida entre asegurador y asegurado es válida, está “legalmente prevista” y es oponible al damnificado.

Recientemente, en la causa: “Recurso de hecho deducido por la Economía Comercial S.A. de Seguros Generales en la causa “Villarreal, Daniel Alberto c/ Fernández, Andrés Alejandro”, con sentencia del 4/3/08, reiteró que corresponde admitir que la franquicia prevista en el contrato de seguro celebrado entre la compañía de seguros y el asegurado es oponible al tercero damnificado y que la sentencia no podrá ser ejecutada contra la aseguradora sino en los límites de la contratación, y señaló que la circunstancia de que la doctrina aplicada en el pronunciamiento recurrido sea el resultado de una reunión plenaria del fuero, no permite apartarse de lo decidido por el Tribunal en la misma causa cuando, como en el caso, **no se proporcionan nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición adoptada en la anterior sentencia y ni siquiera se mencionan los fundamentos que llevaron a decidir cómo se hiciera.**

Esta consideración nos motiva a invocar nuevos argumentos que -precisamente- justifiquen complementar o modificar la solución dada por la Corte Federal.

En la causa C-724.XLI, caratulada: “Cuello, Patricia Dorotea c/ Lucena, Pedro Antonio”, citada precedentemente, en el voto concurrente de los Dres. Lorenzetti y Elena Highton se indica en el considerando 3º) que “... En la causa se trata de determinar si la franquicia pactada entre el asegurador y el asegurado en los contratos de seguro de responsabilidad civil de vehículos automotores destinados al transporte público de pasajeros, es oponible o no al damnificado. Que al respecto cabe destacar, en primer lugar, que la Ley Nacional de Tránsito es la que impone la necesidad de un ‘seguro obligatorio’ de responsabilidad civil frente a terceros por los eventuales daños que pudiera ocasionar el dueño o guardián del automóvil, y, asimismo, dispone que su contratación debe realizarse de acuerdo a las condiciones que fije la Superintendencia de Seguros de la Nación, en tanto estipula que ‘todo automotor, acoplado o semiacoplado debe estar cubierto por seguro, de acuerdo a las condiciones que fije la autoridad en materia aseguradora, que cubra eventuales daños causados a terceros, transportados o no (art. 68, ley 24.449)’”, pero se agrega: “Dentro de este régimen, y atento a la delegación efectuada por la referida ley, la Superintendencia de Seguros de la Nación dictó el reglamento mediante la resolución 25.429/97, estableciendo que todo contrato de seguro que cubra la responsabilidad civil de vehículos destinados a transporte público de pasajeros, debe ser realizado de acuerdo a lo dispuesto en la misma, que impone que ‘el asegurado participará en cada acontecimiento cubierto que se tramite por la vía administrativa o judicial con un importe obligatorio a su cargo de \$ 40.000’ (art. 4º, anexo II, de la citada resolución)”.

Se señala en el considerando 7º) que: “El a quo efectuó una interpretación parcial de la citada ley 24.449 (art. 68), pues es el régimen jurídico vigente el que deja a salvo que el seguro es obligatorio pero de acuerdo a las estipulaciones que fije la autoridad en materia aseguradora, que es la que reglamentó la franquicia, también obligatoria”, y se concluye en el considerando 8º) que “... en tales condiciones se advierte que el fallo impugnado desnaturalizó

la normativa aplicable al asignarle un significado que excede inaceptablemente sus fines, y que por eso debe ser descartado. En función de lo expuesto, cabe concluir que lo resuelto guarda nexo directo e inmediato con las garantías constitucionales que se invocan como vulneradas (art. 15 de la ley 48), por lo que corresponde su descalificación como acto jurisdiccional en los términos de la conocida doctrina de esta Corte sobre arbitrariedad”.

Entendemos, respetuosamente, que se incurre en el error de afirmar que la *resolución 25.429/97* es reglamentaria del “seguro obligatorio” previsto en el art. 68 de la ley 24.449, cuando su reglamentación es la prevista en la *resolución 21.999/92*, y que si bien la regla de que la franquicia es oponible al tercero víctima de un accidente es correcta, ello funciona sólo respecto al seguro de responsabilidad civil regulado por la *resolución 25.429/97* pero no para el “seguro obligatorio” establecido en el art. 68 de la ley 24.449.

VI. Conclusión

Del contexto normativo expuesto (leyes 20.091, 23.696 y 24.449, como resoluciones 25.429/97 y 21.999/92) se puede inferir la coexistencia del “seguro de responsabilidad civil” que deben contratar las empresas de transporte público de pasajeros para el cubrimiento de los riesgos inherentes al transporte y el “seguro obligatorio” que debe mantener todo vehículo automotor para transitar por el territorio nacional, de acuerdo con lo previsto en el art. 68 de la ley 24.449.

Ello por cuanto, reitero, los objetivos perseguidos con ambos seguros tienen un alcance diferente; sus coberturas no son idénticas ni excluyentes; y su coexistencia no lleva el peligro de la duplicidad de amparos.

Mientras que en el “seguro obligatorio” la cobertura tiene como objeto asegurar -principalmente- los daños corporales de que sea víctima cualquier persona ocupante o no del vehículo causante del accidente, en el “seguro de responsabilidad civil” la cobertura de daños se extiende a los bienes de terceros, sin perjuicio de que la cobertura de gastos sanatorio y sepelio coincidan, las demás son distintas. En el seguro obligatorio se describen coberturas obligatorias y montos asegurables máximos sin franquicia¹⁰, mientras que es en el seguro de responsabilidad civil donde se prevé la franquicia.

De coincidirse con esta interpretación, la víctima de un accidente de tránsito tendría la cobertura del “seguro obligatorio” y lo que excede a dicha cobertura tendría amparo en el “seguro de responsabilidad civil” que debe ser contratado por todas las empresas de transporte público de pasajeros, quedando en el caso de daños personales una falta de cobertura entre los \$ 30.000 que como máximo fija el “seguro obligatorio” y los \$ 40.000 establecidos en la franquicia prevista en el “seguro de responsabilidad civil”.

Ello tampoco traería un mayor costo a las empresas aseguradoras, pues bien podría incluir el “seguro obligatorio” en el “seguro de responsabilidad civil” -tal como ocurre en los seguros de automotores, respecto del cual la S.S.N. al explicar la cobertura del Seguro de Responsabilidad Civil indica que “... Asimismo se incluye el seguro obligatorio establecido por la Ley de Tránsito N° 24.449”¹¹ - lo cual pondría un equilibrio entre el bienestar social y el beneficio privado de las aseguradoras que no se verían obligadas a pagar por algo sobre lo que no asumieron dar cobertura.

NOTAS

* Profesor de Derecho Procesal de la Universidad Católica de Cuyo; miembro del Instituto cuyano de Derecho de la Academia Nacional de Derecho de Córdoba; miembro de la Asociación Argentina de Derecho Procesal; juez titular del 4º Juzgado Civil de la provincia de San Juan.

¹ Ver en www.cnrt.gov.ar/transpor/normat-seguros.doc

² CNCiv., Sala D, 15/9/97, “Stark, Elisa I.E. c/ Raffaeillo, Sergio s/ Daños y perjuicios”; Sala J, 19/11/97, “Cossio, Francisco c/ Romero, Eduardo A. y otros s/ Daños y perjuicios”; Sala E, 9/10/97, “Volonté, Alejandro Daniel c/ Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda. s/ Medidas precautorias”; Sala L, 27/11/97, “Ceballos, Lucas c/

Microómnibus Quilmes S.A. y otros s/ Sumario”; Sala I, 19/3/98, “Chacón de Andino, A. c/ Roca, Norberto L. s/ Daños y perjuicios”.

³ En el editorial del diario La Nación del 28/2/08, con el título: “Seguridad vial y educación para la vida”, se señala que: “... Hay otras situaciones igualmente graves, aunque con distintos protagonistas: en enero último, si se cuentan solamente los accidentes que se conocieron a través de los medios de comunicación, hubo 17 colectivos que participaron en sendos choques, con un resultado total de 126 heridos. Por fin, ayer también se conoció que, en las rutas del país, el 50 por ciento de los choferes con exceso de alcohol son profesionales -la mayoría son camioneros-, una cifra que surge de los operativos de la Gendarmería en las rutas nacionales 9, 11, 14 y 34, y que se corresponde con las estadísticas de un estudio realizado por la asociación civil Luchemos por la Vida el año último, según el cual el 50 por ciento de las muertes en accidentes de tránsito tiene como causa determinante el alcohol...”. A ello podemos agregar que las crónicas periodísticas del día 10 de marzo del corriente año relatan que un micro cruzó una barrera baja en la localidad de Dolores, que un tren lo embistió y que murieron 17 pasajeros (entre ellos un niño y una niña) y que se contabilizaron 64 heridos.

⁴ Ver nuestro artículo: Crítica a la doctrina legal del Acuerdo Plenario “Obarrio” y “Gauna”. “Una intención loable que viola la ley suprema del país”, publicado en www.eldial.com/.../tcdNP.asp?id=2834&id_publicar=2500&fecha_publicar=22/03/2007&camara=Doctrina

⁵ Ver STIGLITZ-STIGLITZ, *Seguro automotor obligatorio*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, pág. 60, donde dichos autores señalan que la Res. 22.058 (póliza uniforme) introduce lo que ha dado en denominar una “obligación legal autónoma”, donde la autonomía de la obligación está referida a la Ley de Seguros, y agregan que el citado deber surge de un texto normativo distinto en su concepción a la ley 17.418 al reconocer en favor del damnificado un derecho propio sobre la indemnización, *ejercitable directamente contra el asegurador, lo que lo aparta de la naturaleza y esencia del seguro contra la responsabilidad civil*.

⁶ Entiendo que esta posición es mencionada brevemente por la Sala Primera de la Excm. Suprema Corte de Justicia de Mendoza, en el voto de la Dra. Kemelmajer, en la causa N° 88.691, caratulada: “Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros en J° 108.704/37.762 Pacheco Devia, Teresa c/ Fernández, Walter y ot. P/D. y P. s/ Inc. Cas.”, al indicar que: “... Respecto de este ámbito (transporte público de pasajeros) existe, pues, un ‘estado de amasijo legislativo alarmante’ desde que existen dos obligaciones legales de contratar seguros que amparan riesgos que afrontan los terceros: (I) el establecido en el art. 10 inc. f de la ley 12.346, y (II) el que resulta de la previsión contenida en el art. 68 de la ley 24.449. **Este caso debe ser resuelto en el sentido que el seguro de responsabilidad civil obligatorio estatuido por el art. 68 de la ley 24.449 sólo se encuentra regulado por la resolución 22.058 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, que no contiene la franquicia de 40.000 prevista en la resolución 25.429/97...**”.

⁷ También se refieren a esta distinción los Dres. Rubén Stiglitz y Fabiana Compiani, al señalar que: “Ahora bien, afirmamos que esta última franquicia no rige para el seguro obligatorio creado por la Ley de Tránsito (art. 68 de la ley 24.449), limitado económicamente a la suma máxima de \$ 30.000 por las resoluciones 21.999 y 22.058. No puede ser otra la interpretación, dado que el monto de la franquicia fijada por la autoridad de control (\$ 40.000) excede la del tope máximo del límite cuantitativo fijado por la misma Superintendencia de Seguros de la Nación para el seguro obligatorio (ver en reportaje a los Dres. Stiglitz y Compiani publicado en www.laley.com.ar/download/actualidad/ACT21092006.pdf).

Tal consideración es mantenida por el Dr. Rubén Stiglitz en su artículo: “La franquicia en el autotransporte público de pasajeros en el pensamiento de la Corte”, publicado en Semanario de Jurisprudencia Argentina de fecha 17/10/07, en el que expresa: “La resolución 25.429 de la Superintendencia de Seguros de la Nación no constituye ni podría constituir un ‘reglamento’ del art. 68, ley 24.449. Como se advierte, en la resolución 25.429/1997 de la Superintendencia de Seguros no se hace referencia ni al seguro obligatorio instaurado por el art. 10, inc. f, ley 12.346, específicamente para el autotransporte de pasajeros, ni al seguro obligatorio vigente para la totalidad del parque automotor por la denominada Ley de Tránsito (art. 68, ley 24.449). No existe en el texto de la resolución 25.429/1997, ni en sus fundamentos, tan siquiera una frase en donde se haga referencia al carácter reglamentario de la Ley de Tránsito que le atribuye la Corte. Se trata de textos legales autónomos entre sí. No guardan entre ellos ninguna conexidad”.

Asimismo, la Dra. Compiani en la versión corregida por la autora de su exposición en el ciclo de conferencias “Responsabilidad civil”, que se desarrolló el 6/6/05 en el Salón Auditorio del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, publicado en www.cpacf.org.ar/verde/vAA_Doctr/archDoctri/Compiani.htm, indicó que: “Esta tesis de la oponibilidad de la franquicia ha sido sin duda mayoritaria y, a modo de ejemplo, señalo los últimos precedentes. El de la Sala C de la Cámara Civil, del 20 de noviembre de 2003, que está publicado en *Responsabilidad Civil y Seguros*, 2004, tomo 1, página 73; también se han pronunciado en este sentido, la Sala H, Sala G, en fin, es sin duda mayoritaria. Sin embargo, en una posición por ahora minoritaria, se señala que, en materia de seguro automotor, la existencia de un seguro obligatorio consagrado por la Ley de Tránsito, por la ley 24.449, determina según este criterio, entre otros, de la Sala B de la Cámara Civil, que no le sea oponible al damnificado la franquicia existente en el contrato. Ustedes seguramente habrán visto este precedente referido fundamentalmente al seguro obligatorio automotor de transporte de pasajeros. Incluso hemos visto que algunos precedentes aluden genéricamente al artículo 68 de la Ley de Tránsito cuando, sin embargo, en materia de seguros de transporte automotor, hay una ley específica que consagra desde hace muchos años ese seguro obligatorio. **En esta posición se sostiene que, siendo en esa hipótesis un seguro de carácter social, la obligatoriedad del seguro determina la inaplicabilidad de la franquicia como límite económico de la cobertura. Pensamos que esto es un desacierto, que la existencia tanto de una ley nacional que obliga al transporte público de pasajeros a contratar un**

seguro como la Ley Nacional de Tránsito en su artículo 68, antes el decreto 992/92, ninguno de ellos establece un régimen de seguros que sea único y aplicable para el seguro automotor obligatorio. Se limitan a establecer la obligatoriedad de la contratación del seguro pero no le asignan un régimen específico, lo que nos obliga a considerar que no hay escapatoria para la consideración de que, aun siendo obligatorio el seguro, se le aplica todo el régimen de la Ley de Seguros, entre ellos, el artículo 118 que como sabemos permite al asegurador limitar económicamente su cobertura asegurativa a través de un límite de suma asegurada, en este caso, de una franquicia. Ello así, sin perjuicio de señalar la irrazonabilidad del monto de la franquicia fijada por la S.S.N. para el transporte automotor de pasajeros”.

⁸ Confr. Sala Primera de la Excm. Suprema Corte de Justicia de Mendoza, en el voto de la Dra. Kemelmajer, en la causa N° 88.691, caratulada: “Protección Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros en J° 108.704/37.762 Pacheco Devia, Teresa c/ Fernández, Walter y ot. P/D. y P. s/ Inc. Cas.”.

⁹ Ver sentencia citada en notas 7 y 8.

¹⁰ Resolución 21.999/92: “... a. Cubrir la responsabilidad en que se incurre por el vehículo automotor objeto del seguro, por los daños y con los límites mínimos que se indican a continuación: 1. Muerte o incapacidad total y permanente: \$ 30.000,- (Treinta mil pesos). 2. Incapacidad parcial y permanente: por la suma que resulte de aplicar el porcentaje de incapacidad padecida sobre el monto previsto para el caso de muerte o incapacidad total) y permanente. 3. Gastos de sanatorio: \$ 1.000, (Mil pesos). 4. Gastos de sepelio: \$ 1.000, (Mil pesos)...”.

¹¹ Ver en www.ssn.gov.ar/storage/Orientacion/Guias/GUIADELCONSUMIDOR

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TITULAR REGISTRAL EN ACCIDENTES DE TRÁNSITO. ANÁLISIS HISTÓRICO Y OPINIÓN ACTUAL DE LA C.S.J.N.

por ROLANDO FAVIO CONTURSO

Sumario: Su evolución. El Código Civil como única norma de aplicación a los automotores. Se crea el régimen del decr. ley 6582/58. Ley 22.977. Reforma 1983. La jurisprudencia hoy en la C.S.J.N y su influencia en distintos tribunales superiores de Justicia del país. Antes del nuevo criterio de la C.S.J.N. en la Justicia de San Juan. Incidencia del nuevo criterio de la S.C.J.N. en la Justicia de San Juan. La T.S.J.B. antes del nuevo criterio de la Corte Nacional. Influencia de la C.S.J.N. a partir del nuevo criterio. La jurisprudencia del T.S.J.M. Conclusión.

Los abogados al ejercer la profesión, como los magistrados, a la hora de estudiar y resolver sobre este tema, advierten que al respecto, existe una norma específica aplicable al caso (decr. ley 6582/58 y reformas) que determina cuándo responde el titular y cuándo no, en tal situación, si pensamos que -no hay mucho para agregar- no sería muy desacertado. Pero el problema, una vez mas comienza, cuando el magistrado en vez de “Aplicar la norma específica la interpreta al extremo de destipificarla” y es ahí donde comienzan a abrirse puertas o alternativas de escapes para los eventuales responsables.

La inseguridad que todos vivimos a diario, como peatones, conductores de bicicleta, motos, autos, por ser víctimas potenciales de los vehículos que circulan en las calles, no es conveniente que la traslademos al ámbito jurídico, pues esa “inseguridad” que padece la víctima del accidente -en la vida real- requiere como contrapeso o equilibrio, de la “seguridad jurídica” de determinarle a esa víctima, al menos uno de los eventuales responsables como sería el titular registral del automotor.

Al referir que este tema de la responsabilidad del titular registral, una vez más se complica, se debe a que debemos recordarnos que Vélez Sársfield a la hora de sancionar el Código Civil, no existían los locomóviles autopropulsados o los automóviles como hoy existen, y estos bienes muebles registrables que se vendían, chocaban, se prestaban, eran victimarios y víctimas de accidentes de tránsito y de delitos, generaron a lo largo de la historia creaciones normativas, con buenas intenciones, pero quizás con grandes desaciertos, blanco de numerosos ataques de calificada doctrina y jurisprudencia encontrada de por cierto, que a su vez, las que predominaban, fueron base de nuevas reformas legislativas durante varias décadas, hasta llegar a estos días con una norma de aplicación específica. Hoy, quizás, frente a un nuevo período de turbulencia e inseguridad a partir de los últimos fallos de la S.C.J.N..

Ahora sí, ahondar en una breve reseña histórica y doctrinaria, nos describirá un poco la complejo que fue llegar a una norma que -cree- es justa y/o al menos trajo un manto de pacificidad en doctrina y jurisprudencia desde las sanciones del decr. ley 6582/58 y sus reformas.

Su evolución

Definir el concepto de “dueño” de una cosa, tal como lo puntualizan doctrina y legislación, equiparado este a “titular registral” podemos decir que en principio, es quien tiene el “Dominio” sobre ella, y su acepción podría encontrarse en lo reglado por el art. 2506 y ss. C.C., pues éste *“Es quien tiene el derecho real en virtud del cual, una cosa se encuentra sometida a la voluntad y acción de una persona”*¹. En este sendero y de conformidad al art. 1113 C.C., responden por daños causados por la cosa, el dueño de ésta, y su responsabilidad se extiende a los daños causados por los que están bajo su dependencia y la usan con su consentimiento.

Ahora bien, al referirnos a los conceptos de “dueño y guardián” en el ámbito de accidente

de tránsito y a la hora de determinar responsables, el tema se complica un poco, debido a que estos conceptos, sus alcances y significados, en distintas hipótesis, no son fáciles de definir.

Si se hace un seguimiento a lo largo de la evolución histórica jurídica registral, se advierten desde sus génesis algunas complicaciones a la hora de determinar la responsabilidad del legitimado pasivo en materia de automotores, referidos a daños provocados por el uso de cosas, y sumado a otras complicaciones, como sería la ausencia de una norma específica aplicable al caso; el tema se dificulta más aún, al tratar de determinar quién era el “dueño” o “titular registral” del vehículo; para dilucidar esta cuestión, se debe navegar en el mundo del derecho registral del automotor, ámbito no muy fácil para abordar.

El Código Civil como única norma de aplicación a los automotores

El Código Civil argentino no contempló un régimen especial para los locomóviles, es decir, para los vehículos autopropulsados. De tal suerte, ellos debieron ser encuadrados en el marco del art. 2412 C.C., es decir que la posesión de buena fe de ellos valía título.

“Vélez Sársfield, al tratar la forma de acreditar la titularidad del dominio de los bienes, es difícil que pueda haber previsto un régimen jurídico diferenciado para cosas muebles registrables como los automotores. Tal como lo expresan Caivano y De la Llave, nuestro código sustantivo, en materia de adquisición y pérdida de dominio de cosas, se fundó en la dualidad existente en ese momento referida a la sólida distinción entre bienes inmuebles y bienes muebles. Para los primeros, el sistema está basado en la exigencia de mayores recaudos formales y de seguridad: tradición y título suficiente (escritura pública) más inscripción registral a los fines de su oponibilidad a terceros (ley 17.801, arts. 577, 1184, inc. 1; 2505, 2602 C.C.). La forma de acreditar la calidad de dueño en cuanto a bienes muebles de la época, la daba el art. 2412 C.C., conforme al cual “la posesión de buena fe de la cosa crea a favor del poseedor la presunción de tener la propiedad de ella, y el poder de repeler cualquier acción de reivindicación, salvo que fuese robada o perdida”.

El auge del automotor, se difundió en toda la Argentina, sobre todo a mediados del siglo XX. Para entonces, se aplicaba este régimen rudimentario en que la posesión valía título; pensado para cosas inanimadas de poco valor, ello generó una complicación al tratar de aplicarse a objetos que no fueron tenidos en mira al redactar el Código, y la problemática se hizo sentir; surgieron allí innumerables inconvenientes para determinar la propiedad de vehículos que habían sido robados, hurtados, etc., dificultades que se hicieron insalvables hacia 1950.

Como dato de interés, cabe consignar que el primer accidente de tránsito se produjo en nuestro país en 1920, en la Avenida del Libertador entre Billingham y Bustamante, en Cap. Fed. (confr. Artal, *Accidentología del tránsito* cit., pág. 16).

“Esta diferencia encuentra justificación en la propia naturaleza de las cosas muebles conocidas en la época de la sanción del Código Civil: en general, bienes de escaso valor económico que en razón de su esencia están destinados a circular, para los cuales no era lógico implementar un sistema dominial formal y complejo como el previsto para los inmuebles. Las necesidades del tráfico jurídico y la conveniencia de fomentar la circulación de los bienes, hacían razonable un régimen jurídico basado simplemente en la materialidad de la posesión de buena fe. Si para acreditar el dominio sobre las cosas muebles rigiesen los principios del orden inmobiliario, no habría posibilidad de obtener títulos seguros, ni de efectuar operaciones rápidas” (conforme sostienen calificados autores como Roque J. Caivano y Heriberto De la Llave²).

“El sistema legal aplicado hasta el momento, reflejaba un agravamiento a quienes vendían y compraban automotores, pues no existía un ordenamiento jurídico protector de derechos en esos casos. A fines de la década de los cincuenta, el auge, la gravedad y la temeraria frecuencia que había alcanzado la sustracción de vehículos automotores, obligaron a las autoridades a promover medidas legislativas en un intento de frenar la creciente delincuencia y

proteger los bienes jurídicos en cuestión”. Tal como afirma la doctrina citada.

Estos inconvenientes empezaron a inquietar de más en más a las autoridades provinciales, que comenzaron a establecer registros provinciales de la propiedad automotor, exigiendo por propias normas, la inscripción de ellos para poder circular.

Algunos propietarios de vehículos cuestionaron ante la C.S.J.N., la constitucionalidad de estas legislaciones, decidiendo la Corte en contra de ellas, en la Argentina estuvieron sometidos a un régimen legal rudimentario, genérico, que hacía surgir enormes dudas sobre la propiedad de los vehículos y que no contribuía a la identificación de sus propietarios en caso de accidentes.

Se requería un cambio. *“Con el auge de la industria automotriz y atento a las particularidades de este tipo de bienes, en cuanto a su importancia económica, su carácter de cosa riesgosa y su especial modo de individualización, surgió la ineludible necesidad de buscar otro régimen jurídico que otorgue mayor seguridad en las transacciones con vehículos”*³.

Se crea el régimen del decr. ley 6582/58

Así las cosas, la situación debía revertirse creando un sistema que diera más seguridad, agilidad y control sobre la nebulosa que cubría tanto la propiedad como la determinación de responsables a la hora de un siniestro, y es cuando en 1958 se dictó el decr. ley 6582/58, que modificó profundamente el régimen de la propiedad de los automotores, dejando de lado, la normativa del Código Civil que se aplicaba hasta entonces; en adelante, para ser dueño-propietario de un automotor se requirió estar inscrito como tal en el Registro Nacional del Automotor y de esa manera repeler cualquier acción, siempre que este automotor no sea robado ni hurtado (art. 2º); dicha inscripción era constitutiva del dominio, la transmisión sólo producía efecto entre las partes y frente a terceros, recién desde la fecha de su inscripción en el Registro (art. 1º); lo constitutivo del régimen se fundaba en que aunque mediase entrega de la posesión, no se operaba la transmisión si no se inscribía registralmente el título del automotor⁴.

El decr. ley 6582/58 creó el Registro Nacional de la Propiedad del Automotor, estableciendo su art. 1º que reza: “La transmisión del dominio de los automotores deberá formalizarse por instrumento público o privado y sólo producirá efectos entre las partes y con relación a terceros desde la fecha de su inscripción en el Registro Nacional de la Propiedad del Automotor”.

Según tal régimen, la inscripción registral de la transferencia automotor no era meramente publicitaria, sino que es el único procedimiento que opera la transmisión de la propiedad del vehículo.

En este sistema, la tradición de la cosa -procedimiento corriente de transmisión de la propiedad de las cosas inanimadas- fue reemplazada por la inscripción registral como forma de transmisión del derecho real de dominio, de manera tal que aun mediando entrega de la posesión, sin esta inscripción no se produciría la transmisión de la propiedad. Tal como lo expresa Luis Moisset de Espanés⁵.

Pero este sistema de registración rígido establecido, en aras de dar un marco de seguridad y resguardo a las transacciones efectuadas con automotores, desde un comienzo mostró deficiencias en su instrumentación y fracasó estrepitosamente en la consecución del objetivo buscado.

Acertado fue el concepto sostenido cuando se dijo que “este sistema, que teóricamente constituyó un gran avance en la legislación, no se concretó con éxito en la práctica pues un sinnúmero de transmisiones no eran registradas, no coincidiendo, entonces, la realidad con los registros. En muchos casos, el propietario de la cosa no era su guardián, lo que suscitaba un grave conflicto a la hora de determinar quién debía responder civilmente en caso de siniestro”.

Uno de los problemas que agudiza la situación, se vio en el ámbito de la práctica comercial y registral, es que no todos los autos que se vendían se transmitían, no todos los autos

transmitidos se inscribían, y existían quienes poseían automotores a nombre de otros con promesas de transferirlos y nunca lo materializaban, y si bien en el sistema registral y jurídico creado, existió alguna deficiencia -lo que seguro no sumó a la solución- se agrega otro problema que zanja profundamente la delicada situación.

Fueron las distintas opiniones e interpretaciones doctrinarias y jurisprudenciales que comienzan a fluir. Por ejemplo, como sostuvo un calificado estudioso del tema, Luis Moisset de Espanés: “*La normativa legal es clara: si no se inscribe el título no se operará la transmisión, aunque se haya hecho entrega de la cosa; a la inversa, la inscripción es suficiente para transferir el dominio, aunque no se haya hecho tradición del vehículo*”⁶.

En este lineamiento, el autor citado y numerosa doctrina han sostenido que sería responsable de los daños ocasionados a terceros el propietario -titular registral del automotor- aunque hubiere transmitido la posesión de éste a otra persona

El concepto expresado por esta doctrina coincidía con lo que reza el art. 27 del decr. ley 6582/58, que establecía: “hasta tanto se inscriba la transferencia, el transmitente será civilmente responsable por los daños y perjuicios que se produzcan con el automotor, en su carácter de dueño de la cosa”. Es decir, este régimen lo que hace es determinar lisa y llanamente quién es el responsable o al menos uno de los responsables, a la hora de un accidente de tránsito; todo surge porque la norma, no establecía una presunción de “propiedad” sino de “responsabilidad”, “*pues solamente se ha querido expresar con ese giro la existencia de una presunción semejante a la que pesa sobre cualquier propietario de una cosa, y con los mismos alcances que el viejo artículo 1133 concedía a esa presunción, indicando que quien debe responder como propietario es el titular inscripto y no otra persona*”⁷.

Si ello era así, esta presunción de responsabilidad admitía prueba en contrario, como lo resolviera entonces alguna jurisprudencia atento a que la postura del maestro cordobés, fue receptada por parte de la doctrina y por el T.S.J. de Córdoba, el que en una sentencia de 1984 resolvió que:

“El art. 27, decr. 6582/58, no consagra, una ‘presunción de propiedad’ sino una ‘presunción de responsabilidad’, en cuya virtud aquel que tiene inscripto un locomóvil a su nombre -inscripción que es de efecto constitutivo del dominio- resulta responsable de los daños que ese automotor ocasione, aunque de hecho no sea -ese propietario registral- quien tenga la ‘guarda material’ del vehículo atento a que mientras sea titular del dominio en el Registro, pesa sobre él ‘la guarda jurídica’ de la cosa”⁸. Una veraz interpretación del decr. ley 6582/58 arrojaba que respecto del derecho de la víctima de accionar contra el titular registral del vehículo, era irrelevante si existía o no una promesa de venta que jurídicamente no se hubiese perfeccionado todavía; tampoco importaba si al hacerse la transferencia registral el adquirente hubiese tomado a su cargo el resarcimiento de cualquier daño que se causare con el vehículo, atento a que una convención de este tipo podría ser válida y eficiente entre las partes, pero no oponible al tercero damnificado, a cuyo respecto resultaba *res inter alios acta*. Similar concepto sostiene la doctrina citada⁹.

Pero, no fue ese el criterio receptado por nuestra jurisprudencia y doctrina mayoritaria, la que se fue orientando en otro sentido, resolviendo que lo establecido en el decr. ley 6582/58 era una presunción de propiedad *iuris tantum*, susceptible de demostración en contrario; por lo que no se podía hacer cargar al primitivo dueño de las consecuencias civiles de los daños producidos por un vehículo, cuando había prueba de que éste se había desvinculado de su guarda, comprometiendo en venta la unidad y transmitiendo la posesión al adquirente, así lo expresan Brebbia, Trigo Represas, Borda, entre otros, y jurisprudencia citada¹⁰.

Lo cierto es, que hoy no amerita un mayor o profundo análisis de los aciertos o errores de esta norma jurídica. (Fuente de información de “Responsabilidad civil por accidente de automotor”, Marcelo López Mesa).

A consecuencia de lo expresado, en 1983 con intención de solucionar los problemas que trajo la práctica y las diversas interpretaciones doctrinarias y jurisprudenciales sobre el decr. 6582/58, referido a la determinación del responsable frente a la víctima y para encolumnarse en una solución más adecuada, que tenía asiento en doctrina y jurisprudencia mayoritaria, se sancionó la ley 22.977, cuyos arts. 15 y 27 establecen respectivamente:

Art. 15: “La inscripción en el Registro de la transferencia de la propiedad de un automotor, podrá ser peticionada por cualquiera de las partes. No obstante, el adquirente asume la obligación de solicitarla dentro de los diez (10) días de celebrado el acto, mediante la presentación de la solicitud prescripta en los artículos 13 y 14. En caso de incumplimiento de esta obligación, el transmitente podrá revocar la autorización para circular con el automotor que, aun implícitamente mediante la entrega de la documentación a que refiere el artículo 22, hubiere otorgado al adquirente, debiendo comunicar esa circunstancia al Registro, a los efectos previstos en el artículo 27...”.

Art. 27: “Hasta tanto se inscriba la transferencia el transmitente será civilmente responsable por los daños y perjuicios que se produzcan con el automotor, en su carácter de dueño de la cosa. No obstante si con anterioridad al hecho que motive su responsabilidad, el transmitente hubiere comunicado al Registro que hizo tradición del automotor, se reputará que el adquirente o quienes de este último hubiesen recibido el uso, la tenencia o la posesión de aquél, revisten con relación al transmitente el carácter de terceros por quienes él no debe responder, y que el automotor fue usado en contra de su voluntad...”.

La intención perseguida con las normas citadas tuvo como objetivo, dar una eventual salida o alternativa de liberar de responsabilidad al titular registral del dominio, quien en principio se lo castiga sin tener la mínima participación, ni intención de ocasionar daño a otro, lo que ameritaba una solución. Este concepto bien lo refleja Moisset de Espanés al expresar: *“Simplemente el legislador ha atendido la opinión de un gran sector de la doctrina, y de la jurisprudencia, al que le resultaba ‘injusto’ que quien ya no tenía el poder de ‘dirección’ sobre la cosa, a veces desde mucho tiempo atrás continuase sujeto a una responsabilidad por los daños que con ella se ocasionasen y, para liberarlo, le han reclamado que obre con diligencia, haciendo conocer que se desprendió de la guarda material del automotor”*¹¹.

El problema no estaba solucionado, a pesar de la buena intención del legislador, se está lejos de resolver el conflicto, es más, las nuevas normas terminaron agravándolo al desvirtuar “el régimen de transmisión constitutiva que tan rígidamente había impuesto el decr. ley 6582/58, estimulando e impulsando aún más, la falta de registraciones. La doctrina citada ha expuesto al respecto que “la intención del legislador ha sido buena, pero el mecanismo elegido parece poco feliz y la doctrina lo ha hecho blanco de distintas críticas, la mayor parte justificadas”¹².

En resumen, puede decirse que el decr. ley 6582/58 tuvo un origen complicado al intentarse un régimen constitutivo de dominio, pero la práctica y diversas interpretaciones llevaron a reformas que si bien tuvieron buenas intenciones, lo cierto es que terminaron morigerándolo bastante al límite de que a pesar de existir la inscripción, ésta no saneaba los eventuales vicios del título inscripto. Y como sostiene en el derecho comparado, “el carácter constitutivo de un registro está ligado en buena parte a tal saneamiento. Pero si desde un comienzo el régimen era un híbrido, las reformas posteriores lo tornaron incomparable con otros regímenes, es decir, *sui generis*”. La liberación de responsabilidad del titular registral intentada con la reforma de la ley 22.977 creó un procedimiento sin transferencia del vehículo, sistema cuya solución poco clara, generó inconvenientes e innumerables problemas en los años de vigencia que tiene la ley (conf. Trigo Represas y López Mesa en *Responsabilidad civil por accidente de tránsito*).

Con el fin de unificar criterio y analizar la incidencia de esta ley reformadora, se convocó a un plenario de la Cámara Nacional Civil, tribunal que con fecha 9 de septiembre de 1993 resolvió que después de la sanción de la ley 22.977 el titular registral seguirá siendo responsable

civil por los daños que cause su vehículo transferido a otro, si no hace saber dicha transferencia al Registro que corresponda¹³. Años después se decidió que “desde la reforma de la normativa que regla el dominio de los automotores por ley 22.977 no es suficiente a los fines de evadir la responsabilidad -en los términos del artículo 1113- es necesaria la comprobación de haber enajenado el vehículo y entregado éste al comprador con anterioridad a la fecha del siniestro”¹⁴.

En un fallo de la SCJBA el 31/8/99, “Díaz Pino, Norma A. c/ Christensen, Rubén y otro”¹⁵, con voto de la mayoría, ha dejado sentado que “La ley crea un procedimiento especial y otorga un instrumento idóneo para liberarse de la responsabilidad civil, por lo que no es admisible que el titular registral del automotor pretenda tal eximición si no recurrió a ese remedio, aun cuando pueda acreditar por otros medios que ya no tiene la posesión: teniendo a su alcance una posibilidad cierta y eficaz de proteger sus derechos -y de darle conocimiento público al desplazamiento de la guarda-; permitir la eximición de responsabilidad a quien no ha utilizado el mecanismo legal sería tanto como premiar la torpeza”. Y sostuvo además que “el mecanismo de la denuncia registral creado por el artículo 27 del decr. ley 6582/58, según ley 22.977, sirve para destruir la presunción del titular registral, al revocar la autorización para circular, convirtiendo al adquirente en un tercero por el cual él no debe responder, que utiliza la cosa contra su voluntad o al menos sin su autorización”.

Podríamos decir que con el régimen legal reformado por ley 22.977, hasta tanto se inscriba la transferencia, el titular registral sigue siendo responsable del daño como dueño de la cosa, pero se le brinda al titular registral una alternativa de liberación de toda responsabilidad, con el simple recurso de efectuar una comunicación al Registro de la Propiedad del Automotor de uno de estos dos hechos: 1. Que hizo la tradición de su vehículo -art. 27 del régimen del automotor, según ley 22.977-, la cual puede formalizarse el mismo día de la transferencia; o, 2. Que revocó expresamente la anterior autorización concedida expresa o tácitamente al adquirente, para circular con el vehículo, cuando éste no inició el trámite de la inscripción registral dentro de los diez (10) días de operada la transferencia (art. 15, ref. por la ley 22.977). La denuncia de venta cursada al registro, una vez vencidos los plazos (10 días y 30 días posteriores) de la comunicación cursada por el transmitente significa el pedido de la prohibición de circular, y el pedido de secuestro del automotor transferido y entregado.

En estos términos se resume que para que el titular registral pueda eximirse de responsabilidad, no es suficiente la prueba de haber transmitido la guarda del automotor con anterioridad al accidente, sino que deberá probar la existencia de una causa ajena (denuncia de venta), interruptiva del nexo causal y, por ende, liberatoria de su responsabilidad.

Coincidiendo con lo expresado por Méndez Sierra, los requisitos serían: 1. Que se ha realizado la comunicación al registro antes del hecho que motiva la responsabilidad; 2. Que se haya entregado efectivamente el automotor al adquirente, como se desprende del mismo art. 27, pues lo que se comunica al Registro es que se hizo tradición de él, y 3. Que el transmitente haya firmado y entregado al adquirente la documentación que prevén los arts. 13 y 14 del decr. ley 6582/58¹⁵.

Si este es un mecanismo excepcional, como se ha afirmado, debiera ser el único medio para evadir el estricto cumplimiento de la publicidad “constitutiva” del régimen automotor. Podríamos decir que por fin, el oscuro camino recorrido por la normativa jurídica creada por decr. ley 6582/58 y sus reformas, terminó aclarando definitivamente la cuestión traída a estudio, aparentemente no sería así.

La jurisprudencia hoy en la S.C.J.N. y su influencia en distintos tribunales superiores de Justicia del país

Luego de la forma jurídica originaria, sus discusiones doctrinarias y jurisprudenciales y, por último, sus reformas legislativas, podríamos sostener que -sin perjuicio de lo opinable del tema- se trató de proteger al tercero damnificado y al titular registral, quien en estas hipótesis, nada

tiene que ver con el accidente que se reclama, posturas que, en principio, no sólo parecen justas, sino que la jurisprudencia en general viene actuando pacíficamente al aplicar la norma. Pero la S.C.J.N., en un fallo desde 1997 en el caso “Seoane” y, posteriormente, en el 2002 en el caso “Camargo” genera una novedosa alternativa, creando nuevos canales de escapes de responsabilidad al titular registral de la cosa que generó daño.

Para una mejor claridad expositiva transcribe la parte pertinente del fallo citado que dice: “si la ley exonera de responsabilidad a quien efectúa una denuncia unilateral de venta del automotor, no cabe privar del mismo efecto a quien demuestre efectivamente que se encuentra en idéntica situación, es decir que no dispone del vehículo por haberlo enajenado y hallarse el mismo en poder del adquirente o de terceros que de aquél hubiesen recibido el uso, tenencia o posesión (S.C.J.N., 19/6/97), “Seoane, Jorge O. c/ Provincia de Entre Ríos y otro”. Se agregó allí que toda vez que la ley no establece una presunción *iuris et de iure* de que el propietario que no denunció haber vendido y entregado el automotor conserva su guarda -art. 27, decr. ley 6582/58-, configura un exceso ritual privar al titular registral” -en el caso, la Corte Suprema acogió la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta en una demanda de daños y perjuicios derivados del accidente de tránsito- de la posibilidad -jurídicamente relevante- de demostrar si concurre tal extremo, con cita de este precedente, reiteró la Corte tales desarrollos en el caso “Camargo” (confr. S.C.J.N., 21/5/02, “Camargo, Martina y otros c/ Provincia de San Luis y otra”, en Lexis Nexis *on line*) y, más recientemente, y con igual argumento en un último fallo: “Pereyra Rodríguez, Gustavo Rodolfo Marcelo y Morel de Pereyra, Gloria Rosa c/ Cruz, Medardo Idanor y Gilardi, Luis Esteban”, 10/4/03, t. 326, pág. 1204; L.L. 10/6/03, N° 105.614. Marcando de esta manera una nueva alternativa de liberación de responsabilidad al titular registral, afectando el equilibrio que los legisladores, doctrina y jurisprudencia en general vienen tratando de establecer y superar desde la génesis normativa que intenta resolver el tema.

Antes del nuevo criterio de la S.C.J.N. en la Justicia de San Juan

Los tribunales provinciales a lo largo de estos años, acataron la normativa imperante y resolvieron por la responsabilidad del titular registral, salvo que éste hubiere cumplido estrictamente con la excepción del decr. ley 6582/58 y sus reformas. A título ilustrativo, cito alguna Jurisprudencia:

Sala Segunda de la Cámara de Apelación en lo Civil -año 2001-: *“El único caso en que el art. 27 del decreto ley 6582/58 (texto ley 22.977) considera tercero al adquirente, o a quienes de este último hubieren recibido el uso, la tenencia o posesión del automotor, es cuando el titular registral anoticie al registro de la tradición; esta norma no consagra una presunción de propiedad, sino una presunción de responsabilidad, en cuya virtud aquel que tiene inscripto un automóvil a su nombre -inscripción que es de efectos constitutivos del dominio- resulta responsable de los daños que ese automotor ocasione, aunque de hecho no sea ese propietario registral quien tenga la guarda material del vehículo ya que, mientras sea titular del dominio en el registro, pesa sobre él la guarda jurídica de la cosa”.*

Otra: *“Si no se ha producido la mutación del registro, el titular inscripto responde como propietario y guardián jurídico de la cosa registrable; promedia para ello una clara atribución de responsabilidad en su contra (art. 27, texto ley 22977), fundada también, en la teoría de la apariencia que genera frente a terceros”* (L.S. t. I, F° 29/36, 25/2/00, Sala II, Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial. Magistrados: Otiñano, Oscar Roberto; Largacha Quiroga, Alejandro y Sánchez, Octavio Augusto).

En igual sentido, en el 2001, el Tribunal Superior de Justicia de San Juan sostuvo: *“Si el codemandado recurrente no efectuó la denuncia de venta al Registro Automotor, en el que tampoco se efectivizó la transferencia del vehículo que causara el siniestro cuya indemnización se persigue se extiende la responsabilidad al titular registral del automotor causante del daño”* (Expte. N° 2441, “Mercado de Julio, María Yolanda y otros c/ Delendatti, Juan Vicente - Daños y perjuicios - Sumario - II Cuerpo - Casación”).

Otro: *“La ley 22.977 establece en forma imperativa y en consonancia con el régimen sentado por el artículo 1113 del Código Civil, la responsabilidad que le cabe al titular registral del automotor causante del daño aunque hubiera transferido la guarda del vehículo a un tercero, y al mismo tiempo permite al dueño comunicar al Registro que otorgó la posesión del vehículo a un tercero (aviso de venta), comunicación que genera a su favor la presunción de considerarlo como aquél por quien el dueño no debe responder y que la cosa ha sido usada contra su voluntad, haciéndose eco de la terminología del artículo 1113 antes citado”* (P.R.E. t. I, Fº 56/60, 2/3/01, Sala I, Corte de Justicia. Magistrados: Balaguer, Carlos Eduardo; Medina Palá, Angel Humberto y Soria Vega, José Abel).

Incidencia del nuevo criterio de la S.C.J.N. en la Justicia de San Juan

La nueva interpretación vertida por la S.C.J.N. ha sido receptado por esa Justicia provincial, y vale en un fallo muy reciente, octubre de 2007, la Sala Primera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, resuelve: *“En lo atinente a la responsabilidad objetiva del titular registral del dominio del automotor, cuestión en la que este tribunal venía sosteniendo un criterio rígido de conformidad con las normas contenidas en el decreto ley 6582/58 y sus modificaciones, pondero que a partir de la nueva doctrina de la C.S.J.N. en la causa ‘Camargo’ del 21/5/02 (citada en el fallo de primera instancia) es posible una hermenéutica mas flexible cuando la aplicación rígida de la ley, puede llevar a una conclusión injusta. Si bien los pronunciamientos de la C.S.J.N. no constituyen jurisprudencia vinculante en el orden provincial, tienen sin duda una gran ascendencia moral para el resto de los jueces del país. En el sub judice estimo que se dan las condiciones para contemplarla en la inteligencia que la jurisdicción tiene por función primordial integrar la norma jurídica cuando aplica el derecho”* (A. 18.981 (42.337 Cuarto Civil) caratulados: “Arias, Leonardo Javier c/ Vila Ramón, Luis y Escobar S.A. - Daños y perjuicios” (votos de los Dres. Carlos Ferreira Bustos y Gilberto A. Rivero, octubre de 2007).

La T.S.J. Buenos Aires antes del nuevo criterio de la Corte Nacional

El criterio del decr. ley 6582/58 y su reforma ley 22.977, fue adoptado en forma pacífica por la jurisprudencia en general, tal como lo expresan la el Tribunal Superior de Justicia de Buenos Aires, que a titulo ilustrativo transcribe:

(31/8/99) “Díaz Pino, Norma A. c/ Christensen, Rubén y otro” con voto de la mayoría. ha dejado sentado que “La ley crea un procedimiento especial y otorga un instrumento idóneo para liberarse de la responsabilidad civil, por lo que no es admisible que el titular registral del automotor pretenda tal eximición si no recurrió a ese remedio, aun cuando pueda acreditar por otros medios que ya no tiene la posesión: teniendo a su alcance una posibilidad cierta y eficaz de proteger sus derechos -y de darle conocimiento público al desplazamiento de la guarda-, permitir la eximición de responsabilidad a quien no ha utilizado el mecanismo legal sería tanto como premiar la torpeza”.

Y sostuvo con igual fundamento que *“Si el titular registral no comunicó al Registro respectivo la transferencia del automotor (aviso de venta) responde por el daño provocado por ese vehículo a un tercero (art. 27 del decr. 6582/58 texto conforme ley 22.977)”*. 15/7/03. *“Mata, Ricardo Daniel c/ Irusta, Martha s/ Ds. y Ps”*.

Influencia de la S.C.J.N. a partir del nuevo criterio

Desde la aparición del fallo “Camargo” de la C.S.J.N. influyó en este tribunal y el criterio cambió en consecuencia, ello se ve reflejado tal como lo indica esta Jurisprudencia.

“En virtud del criterio adoptado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa ‘Camargo, Martina y otros. c/ Pcia. San Luis y otros. s/ daños y perjuicios’, y ante un nuevo examen de la cuestión, debe reverse la postura esbozada por esta alzada, y consecuentemente, adoptarse el criterio por el cual, a la luz del art. 1113, 2da. parte del Código Civil, quien figura como titular registral del vehículo vendido a un tercero puede exonerarse de responsabilidad si realiza la denuncia en el Registro de la Propiedad Automotor (art. 27 ley 22.977) o si prueba fehacientemente haber perdido la guarda del mismo antes de que acaeciera el hecho dañoso -culpa de un tercero por quien no debe responder- (art. 1113, 2da parte del Código Civil). 16/4/04, carátula: Lara Irma T. c/ Velásquez, Marcos y otros. s/ Daños y perjuicios” (publicaciones: L.L.B.A., 2004-656).

Otra en igual sentido y de fecha 2006. “*Si la ley exonera de responsabilidad a quien efectúa la denuncia unilateral de venta -cuya sinceridad no es objeto de comprobación- no cabe privar del mismo efecto a quien demuestra efectivamente que se encuentra en idéntica situación, es decir, que no dispone del vehículo por haberlo enajenado y hallarse el automotor en poder del adquirente o terceros que de éste hubiesen recibido el uso, tenencia o posesión; esta solución se corrobora si se advierte que la ley no establece una presunción iuris iure de que el propietario que no denunció haber vendido y entregado el automotor, conserva su guarda (art. 26 del decr. ley 6582/58), por lo que configuraría un exceso ritual privar al titular registral de la posibilidad jurídicamente relevante- de demostrar si concurre tal extremo”, S 22/6/06*” (“Martín, Sergio Gabriel c/ Costa, Manuel Héctor s/ Daños y perjuicios”).

La jurisprudencia del T.S.J.M.

Respecto a la responsabilidad del titular registral, el Tribunal Superior de Justicia de Mendoza, originariamente tuvo un criterio un poco flexible en algunos fallos; ello se advierte en su doctrina desde 1982, aplicando, en este caso, la presunción *iuris tantum*, admitiendo prueba en contrario a lo normado por el D.L. 6582/58, y con un criterio similar a lo que hoy, la S.C.J.N. resuelve desde el caso “Camargo”, como lo expresa en el fallo que dice: “*El decreto ley 6582/85 en su art. 26 (27 según t.o.), sólo crea una presunción iuris tantum de responsabilidad, y la misma permite ser desvirtuada en contrario. Asimismo, debe limitarse el contenido del decreto citado a los supuestos en que la falta de inscripción o transferencia ha ocasionado un perjuicio entre partes, sin que pueda extenderse tal situación a los accidentes de tránsito, en donde no se advierte relación causal entre la falta de registro y el daño producido. D.L.: 6582 art.: 26 - Expediente: 44639 - Artaza, César S. En J: Astorga, Agustín Carlos Luis Najurieta - Daños y perjuicios c Casación. Fecha: (11/11/1988)*”.

Posterior a ello, cambia un poco su criterio y se encuentran fallos donde se aplica el D.L. 6582/58 y su reforma ley 22.977, en forma pacífica y no he encontrado jurisprudencia reciente que indique incidencia o nuevas opiniones a partir del fallo “Camargo” de la S.C.J.N. en consecuencia y para mejor ilustración transcribo algunos de ellos:

“Conforme al art. 27 de la ley 22.977 el titular registral responde a los términos del art. 1113 del C.C. en su carácter de dueño, aunque pruebe que ha transmitido la posesión”. Referencias normativas, Norma: Ley N° 22.977, art. 27, Expediente: 45943, “Martínez Granada, Pedro en / Morales Santos Juan José Gallardo - Ds. y ps. - Casación - Fecha: 10/2/1989 - Ubicación: LS207 - Fs. 356 - Magistrados: Kemelmajer de Carlucci - Romano.

Otra en igual sentido expresó: “*El titular registral, en principio, responde en carácter de dueño por los daños y perjuicios que se produzcan con su automotor. Sólo podrá eximirse de la responsabilidad patrimonial, si el hecho dañoso ha sido posterior a la enajenación del vehículo y siempre que el titular haya comunicado al Registro del Automotor que hizo tradición del automóvil*”. Expediente: 49413 - Fiscal De Fabio Carballo, B.E. - Lesiones culposas - Casación - Fecha: 24/3/1992. Magistrados: Nanclares, Porras, Salvini.

Conclusión

La disyuntiva planteada respecto de esta norma, aparenta exhibir dos frentes tan distintos como importante con los que pretende concluir con un breve análisis. Uno, dilucidar el enfrentamiento de “valor justicia vs. valor seguridad” que surge de la norma jurídica analizada, y enlazada a ello, la incidencia en el tema de la nueva interpretación vertida por nuestro máximo tribunal federal en el caso “Camargo”.

Respecto a lo primero, sostiene que la presunción de responsabilidad de la persona a cuyo nombre figura inscripto el vehículo está consagrada en el art. 27 del decr. ley 6582/58; esta norma se integra con el sistema general de responsabilidad derivada del art. 1113 C.C., con las causales o factores eximentes allí enunciados y también con la referencia al dueño o guardián, y es que esta doble condición -la de dueño o guardián- cuando se dan disociadas, origina el dilema y es motivo de criterios de interpretación dispares.

Si la responsabilidad debiera recaer en quien efectivamente conserva el poder de control sobre la cosa, en quien se sirve de ella y tiene a su cargo el deber de vigilancia, la ley sólo debería consignar como responsable al guardián, sea o no el dueño. Y, a la vez, el dueño sólo respondería cuando continuara siendo el guardián natural de la cosa.

Para superar el dilema es necesario ubicarse en el plano axiológico: analizar los valores comprometidos, en este caso “la justicia” y “la seguridad”. Aparece, inicialmente injusto, que responda quien no ha sido culpable del hecho. Y desde el ángulo del tercero damnificado, la certeza en relación al destinatario de la acción, es indudable que sólo se satisface con la posibilidad de demandar al titular registral. La víctima, de lo contrario, queda expuesta a intentar sucesivas demandas infructuosas con el peligro de que su acción prescriba.

La injusticia que se ha señalado con relación al titular registral -ajeno al daño- es sólo inicial, ya que éste podrá repetir contra el autor del hecho. Y dentro de estas consideraciones axiológicas en donde no se sacrifica un valor en aras de otro, sino que se escalonan en su consecución, no puede estar ausente el espíritu que animó la sanción del D.L. 6582/58 de creación del registro, y que significó una profunda modificación en el régimen de transferencia del dominio al hacer de la inscripción el modo constitutivo de ella. Si se facilita la admisión de causales de eximición que liberen al titular registral, se eliminará uno de los elementos coactivos, de mayor significación en el apuntalamiento y consolidación del sistema registral. La protección del tercero damnificado resulta, en orden a esas consideraciones, prioritaria y justifica el factor de atribución de responsabilidad del titular registral.

Finalmente, respecto a la nueva interpretación realizada de la S.C.J.N, del decr. ley 6582/58 y sus reformas, considero que en el fallo “Camargo” de nuestro máximo tribunal no contempló la norma aplicable, sino, por el contrario “forzó la interpretación de la norma al límite de legislar” invocando principios jurídicos que si bien son herramientas permitidas a la hora de fundar una sentencia, éstos son de carácter excepcional, más aún, cuando existe una ley específica del caso.

La claridad de la norma no admite otra interpretación, porque ello implicaría prescindir de sus términos a lo que no está autorizada la jurisdicción en tanto carece de potestad legisferante, reservada a otro poder del estado, conforme lo prescribe la Constitución Nacional al establecer la división de poderes, como garantía del sistema republicano de gobierno que ella organiza.

Sobre el tema, es doctrina de los máximos tribunales: “al intérprete de la ley no puede acordársele el poder de variar el contenido mismo del texto legal interpretado, al grado de prescindir de él...” (L.L.1989-E-130; E.D. 136-285).

La vía extraordinaria no se encuentra instituida para juzgar la justicia del caso sino su legalidad (P.R.E. 1972-155). En tal sentido tienen dicho los máximos tribunales que: “Los recursos extraordinarios no son remedios hábiles para revisar la justicia de los fallos, en razón de estar dados para verificar la legalidad de los mismos desde el punto de vista de la Constitución y de la leyes” (P.R.E. 1986-t. I - Fº 66).

Por tal motivo, se sostiene que lo resuelto por la Suprema Corte en estos casos referidos, generada desde el caso “Camargo” una total inseguridad jurídica, que si bien es cierto los fallos

del máximo tribunal no son vinculantes para los tribunales provinciales, pero generan ascendencia moral para todos los jueces del país, pero no es menos cierto que los magistrados están obligados, ante todo, a aplicar la norma vigente y específica al caso y nunca deberían arrogarse poderes que no les atribuyó nuestra constitución, como refirió precedentemente -forzar la interpretación de la norma al límite de “legislar” a la hora de resolver- la aplicación de la norma, debería estar por sobre la ascendencia moral que generan los fallos de la Corte Nacional.

Por último consideramos que para que exista una verdadera defensa del “valor justicia” debe preexistir la “Seguridad Jurídica” y este enorme principio que obliga a todos y en especial a nuestros jueces, cree, ha sido afectado por la Suprema Corte en el fallo “Camargo” al apartarse de la norma vigente y no sería conveniente que esto marque el “norte” para nuestros magistrados, a la hora de resolver.

NOTAS

¹ Así lo define BUSTAMANTE ALSINA, *Teoría general de la responsabilidad civil* cit., pág. 408, N° 1056; Félix A. TRIGO REPRESAS, “Dueño y guardián en la responsabilidad por el hecho de las cosas”, en *Estudios de derecho civil en homenaje a Luis Moisset de Espanés*, Buenos Aires, Universidad, 1980, pág. 528, N° II.

² Roque J. CAIVANO y Heriberto DE LA LLAVE, “La responsabilidad del titular registral del automotor y la denuncia de venta”, en J.A. 1996-1-73.

³ Marcelo LÓPEZ MESA, *Responsabilidad civil por accidente automotor*.

⁴ CAIVANO Y DE LA LLAVE, “La responsabilidad del titular registral de automotor y la ‘denuncia de venta’” cit., pág. 73.

⁵ Luis MOISSET DE ESPANÉS, *Dominio de automotores y publicidad registral*, Buenos Aires, Hammurabi, 1981, pág. 150 y ss., § 1 y 2. Igual idea expresa WOLKOWICZ en *Incidencia de la ley 25.232...* cit., pág. 679.

⁶ Luis MOISSET DE ESPANÉS, nota publicada en E.D. 48-325, N° 1; Jorge MOSSET ITURRASPE, su nota en J.A. 1977-III-326, N° 5-c; Roque GARRIDO, “Régimen jurídico de los automotores y sus consecuencias”, en *Estudios de derecho civil en homenaje a Luis Moisset de Espanés* cit., pág. 91 y ss., N° VIII; PIZARRO, *Responsabilidad civil por el riesgo o vicio de la cosa* cit., págs. 367 a 376, N° 111; Luis O. ANDORNO, “Automotores: dominio y responsabilidad”, en J.A. 1981-IV-697 y ss., N°s V y VI- 7°; Alberto I. BUERES, *Responsabilidad civil de las clínicas*, Buenos Aires, Abaco, 1931 pág. 200, nota 143; KEMELMAJER DE CARLUCCI, en BELLUSCIO y ZANNONI, *Código Civil y leyes complementarias...* cit., t. 5, pág. 465 y ss., § 17-b; Matilde ZAVALA DE GONZÁLEZ, “La responsabilidad del dueño de un automotor”, en J.A. 1982-11-730 y ss., esp. N° 11 y III.

⁷ MOISSET DE ESPANÉS. nota publicada en E.D. 48-327 y ss..

⁸ T.S.J. de Córdoba, Sala Penal, 29/11/84, “Castro, Lindor A.”, L.L. 1986-A-651, jurisp. agrup., caso 5576 y J.A. 1985-II-82, 281; CNCív., Sala B, 22/3/72, “Celaseo c/ Ponce Rivera”, L.L. 149-206 y E.D. 48-329, 282; MOISSET DE ESPANÉS, nota publicada en E.D. 48-328, N°s IV y V-4; C.NEsp. C. y C., Sala IV, 24/3/88, “Céspedes Guzmán c/ Municip. de Buenos Aires”, L.L. 1989-C-635, jurisp. agrup., N° 6228-6229 (*Responsabilidad civil por accidente de automotor*, Marcelo LÓPEZ MESA).

⁹ Moisset de Espanés en una nota publicada en E.D. 48-328, N°s IV y V-4) y seguido por CNEsp. C. y C., Sala IV, 24/3/88, “Céspedes Guzmán c/ Municip. de Bs As. ”, L.L. 1989-C-635, Jur. Agrup. N°s 6228-6229. y por la doctrina de los artículos 1195 *in fine* y concordantes del Código Civil.

¹⁰ Roberto H. BREBBIA, *Problemática jurídica de los automotores*, Buenos Aires, Astrea, 1982, t. 1, pág. 276 y ss., § 17; BORDA, *Tratado de derecho civil argentino. Derechos reales* cit., t.1, pág. 304 y ss., N° 359; Félix A. TRIGO REPRESAS, “Dueño y guardián en la responsabilidad civil por daños causados por automotores”, en L.L. 1981-A-700, N° V-2; CNEsp. C. y C., en pleno, 18/8/80, “Morrazo c/ Villareal”, L.L. 1981-B-98; J.A. 1981-II-271 y E.D. 92-687; Sala I, 11/6/87, “Alderete c/ Sampaolesi”, L.L. 1987-E-76; SCJBA, 24/7/79, “Tofalo c/ González”, D.J.B.A. 117-166; SCJ de Mendoza, Sala I, 1/7/82, “Denazis c/ Romero”, J.A. 1983- I-439 y E.D. 102-722; C.C.C. de Paraná, Sala II, 23/11/83, “Fontana c/ González”, Zeus 36-42, Seco Reseñas, f. 5687, STJ de Chubut, 24/8/83, “Neumáticos Esquel c/ Tambenschlag”, E.D. 107-737.

¹¹ “Denuncia de la venta de un automóvil y responsabilidad del titular”, en L.L.C. 1990-477.

¹² LUIS MOISSET DE ESPANÉS, “Denuncia de la venta de un automóvil y responsabilidad del titular” cit., pág 477) y, en igual sentido, WOLKOWICZ, “Incidencia de la ley 25.232” cit., pág. 679.

¹³ CNCív., en pleno, *in re* “Morris de Sotham c/ Besuzzo”, L.L. 1 993-E-586. Dicho plenario fue comentado en términos críticos por Ghersi (confr. Carlos A. GHERSI, “La responsabilidad del dueño del automotor y el nuevo plenario ‘Morris de Sotham’ [La destrucción de la responsabilidad objetiva del art. 1113 C.C.]”, en J.A. 1994-II-882).

¹⁴ CNCív., Sala F, 16/10/02, “Kachaba, Jorge F. y otro c/ Luque, Fabio y otros”, J.A. 2004- II-sínt. y D.J. 2003-1-409.

¹⁵ Confr. Eduardo Carlos MÉNDEZ SIERRA, “Alcances de la responsabilidad del titular registral que ha vendido su vehículo”, en L.L. Litoral, 2004 (abril), pág. 247.

INTERPRETACIÓN JUDICIAL DE LAS NORMAS DE TRÁNSITO: PRIORIDAD DE PASO EN LAS ENCRUCIJADAS. CONSECUENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

por PASCUAL EDUARDO ALFERILLO

“El derecho de la modernidad se asienta sobre la premisa de que es conocido por todos y, al mismo tiempo, materialmente considerado, resulta un discurso relativamente indisponible para los súbditos, por su intransparencia, su cripticidad, su complejidad, etc.”.

(Carlos María Cácorva,
La opacidad del derecho, Madrid, Trotta, 1998).

Sumario: 1. Introducción. 2. La base normativa. 3. Argumentos vertidos para flexibilizar el mandato. 4. Los postulados de la interpretación rígida. 5. La interpretación judicial. 6. Nuestras reflexiones sobre la prioridad de paso en las encrucijadas. 7. A modo de corolario.

1. Introducción

La Secretaría de San Rafael del Instituto Región Cuyo de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales, organizadora del Segundo Encuentro Académico Cuyano de Derecho, con gran acierto propuso como tema convocante estudiar la problemática generada por el tránsito automotor (Accidentología vial), dado que en la actualidad se ha transformado en uno de los flagelos sociales más graves atento a la generación de una importante cantidad de muertos y heridos que lamentablemente van en crecimiento estadístico.

Este dato de la realidad, impone a todos los operadores jurídicos, realizar un profundo replanteo de la situación actual que en nuestro caso se focaliza, como propuesta de investigación, en examinar cuál es la interpretación que la doctrina judicial¹ da a la normativa que regla la prioridad de paso en las encrucijadas², procurando medir cuáles son las consecuencias jurídicas y, fundamentalmente, sociales que se derivan de las distintas posturas.

2. La base normativa

A poco que se inicia el proceso de colectación de la normativa que regla la prioridad de paso en las encrucijadas en las provincias seleccionadas se verifica que cada jurisdicción territorial dictó su propia normativa, lo cual sin lugar a duda constituye un tema que la autoridad política deberá repasar seriamente dado que sin desconocer y respetar profundamente el sistema federal, no se puede dejar de ponderar que la evolución tecnológica acaecida en los últimos años ha producido un achicamiento cultural del mundo.

No se puede desconocer que con la evolución de los automotores las distancias se han acortado y, en un viaje de seis horas se transita por varias provincias que tienen leyes de tránsito diferentes y, en algunos casos, hasta contradictorias, lo cual no favorece a una correcta educación vial de los conductores.

Por ello, y como una primera sugerencia se debe propender a la existencia de una ley nacional de tránsito para todo el territorio nacional, cuya aplicación sea de responsabilidad de cada gobierno provincial.

Avanzando en el tema, en jurisdicción nacional se dictó la ley 24.449 (B.O., 10/11/95) que fue modificada por la ley 25.965. La prioridad de paso se reglamentó en el art. 41³. De igual modo se hace referencia en el art. 64⁴.

La provincia de San Juan, mediante el dictado de la ley 6684 (B.O., 1/2/96) adhirió a la normativa nacional antes citada sin su posterior modificación y, actualmente, se encuentra reglamentada por decr. N° 250/06 MIT y MA (B.O., 1/3/06) que derogó los decretos reglamentarios 326/97 y 1777/00.

En Buenos Aires se encontraba vigente la ley 11.430 que en el art. 57⁵ del Capítulo IV reglaba las prioridades para circular. El 18 de enero de 2007 se dictó el decr. 40/70 cuyo art. 4° deroga la ley 11.430 y sus modificatorias. Esta nueva norma regló en el art. 70⁶ las prioridades para circular.

Por su parte, en la provincia de Córdoba rige actualmente la ley 9169 (B.O., 12/.../04) reglamentada por el decr. 318/06, la cual en su art. 5° define el concepto, entre otros, de prioridad de paso, precisando que “es el derecho legal que le asiste a un usuario sobre otro en las intersecciones, carriles, pasos peatonales y demás partes de la vía”.

Específicamente, la prioridad de paso en las encrucijadas es regulado en el art. 52⁷.

En Mendoza, el tema es tratado en el art. 50⁸ de la ley 6082/93 modificada por las leyes 6235/95 y 6343/95.

La lectura de las normas reglamentarias de la circulación en las encrucijadas dictadas en las distintas jurisdicciones deja en evidencia que, en común, han previsto expresamente que dicha prerrogativa dada en favor de quien aparece por la derecha tiene el carácter de absoluta y cuando no lo expresa, como es el caso de Córdoba, estatuye, con idéntica intencionalidad que está obligado a ceder el paso.

La calificación como un derecho de paso preferencial absoluto, por una parte, la enumeración de excepciones a ese principio, más la existencia de otras prohibiciones y presunciones en las distintas leyes de tránsito, ha generado una abundancia interpretativa que impone una labor extra para concretar el intento de sistematizar las opiniones vertidas en los fallos.

Por cierto, con nuestras limitaciones, entendemos que éstas se pueden agrupar en dos corrientes mayores: a) Por un lado, el pensamiento de los magistrados que juzgan con un criterio flexible a la prioridad de paso, para lo cual esgrimen como argumento que no es un derecho absoluto, que se debe tener en cuenta el cruce simultáneo y la calidad de embistente, etc. b) En el otro sector, aparecen los que interpretan de un modo más rígido esta regla de tránsito.

Sin duda, en este trabajo, resulta oportuno transcribir sin retaceos, el pensamiento de los tribunales seleccionados para entender fielmente cada posicionamiento.

3. Argumentos vertidos para flexibilizar el mandato

Los tribunales que adoptaron una posición flexible para realizar la hermenéutica de este principio cuando debieron subsumir los hechos litigiosos en la norma, parten de entender que la prioridad de paso no es absoluta y, de esa premisa, surge que se deben aplicar en *par conditio* las otras reglas de la circulación.

3.1. La prioridad no es absoluta

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en 1997, en el caso “Fernández Kulisek...”, entendió que “si bien es principio común que todo conductor debe ceder el paso en las

encrucijadas a quien cruza desde su derecha, tal prioridad no tiene carácter absoluto y sólo juega cuando ambos vehículos ingresan en forma simultánea o casi simultánea a la bocacalle, circunstancia que no se verifica en el caso en que el rodado del actor se encontraba ya cruzando la calle de tierra cuando fue embestido por el auto policial...”⁹.

Por su parte, en la provincia de Córdoba se ha dicho que “el principio o regla es la prioridad de paso de quienes circulan por la derecha, pero ello no es absoluto pues quien lo hace por la izquierda no queda enervado su derecho a circular y si ha cruzado la encrucijada, si ha traspasado más de la mitad de la bocacalle, quien lo hacía por la derecha debe acreditar con todo rigor que estaba notoriamente adelantado en el cruce. No es razonable pensar que el lugar del impacto acredita la simultaneidad de acceso de los vehículos a la encrucijada...”¹⁰.

De igual modo que “es equivocado sostener que quien circula por la derecha tiene siempre una prioridad ‘absoluta’. Aunque el término sea empleado por algún dispositivo, no existe ningún derecho con tal garantía. Las normas de tránsito son parte del poder de policía local y destinadas a armonizar el tránsito y la circulación. Y en esa armonización, tendiente a que todos puedan transitar y circular, nadie puede pretender una situación de predominio. La prioridad del que lo hace por la derecha sólo apunta a esa armonización, a ese orden, pero no faculta a nadie para avasallar todo cuanto encuentre sobre esa dirección”¹¹.

En Mendoza, la Suprema Corte de Justicia local, en 1992 entendió que “la prioridad de paso no es un derecho absoluto, que libere al conductor de tomar las providencias requeridas para evitar accidentes y es una presunción *juris tantum* que puede ser desvirtuada mediante prueba en contrario, su apreciación por el juzgador debe ser cuidadosa, dándole jerarquía de regla presuncional, de modo que la prueba en contrario debe ser demostrativa, sin el menor margen de duda, que el conductor que aparece por la derecha conduce a velocidad excesiva, temeraria o imprudente...”¹².

Este criterio es adoptado por la Cámara 5ª en lo Civil al decir que “cuando no se circula con cuidado y previsión teniendo presentes los riesgos propios de la circulación y a una velocidad prohibida, no puede admitirse la vigencia irrestricta de la prioridad legal establecida por el art. 50 inc. b), ya que si así se hiciera se estaría apañando un actuar manifiestamente antijurídico, culposo y grave...”¹³.

De igual modo, se puede computar en esta tendencia la opinión dada por la Suprema Corte de Buenos Aires en algunos fallos, cuando señala que “el carácter de absoluta de la prioridad de paso de quien circula por la derecha no puede predicarse en forma generalizada u omnicompreensiva. En primer lugar, el propio art. 57 inc. 2 de la ley 11.430 enumera un conjunto de hipótesis en que tal premisa resulta inaplicable correspondiendo siempre verificar en cada caso las circunstancias integrales, en particular, la incidencia de otras reglas del tránsito y de los principios generales de la responsabilidad civil”¹⁴.

En la provincia de San Juan, se destaca por su particular modo de ver el tema, el fallo cuya mayoría dijo que “el carácter *absoluto* que otorga el art. 41 de la ley 24.449, a la prioridad de paso de quien aparece por la derecha en las encrucijadas, tiene un margen interpretativo cuya hermenéutica no puede ir más allá que los derechos constitucionales a los cuales no se les confiere tal carácter (arts. 14 y 28 C.N.). De modo que cuando la ley de tránsito así lo refiere, lo es en la inteligencia de acentuar con mayor rigor la imperatividad esta norma para la circulación vehicular en zonas urbanas. Sin embargo, la franquicia de paso de quien aparece por la derecha, no importa legitimidad para desentenderse de las contingencias naturales del tránsito, que siempre exigen al conductor prudencia y atención en el manejo de máquinas potencialmente peligrosas, de donde la prioridad de paso en el cruce no anula la obligación de disminuir sensiblemente la velocidad a fin de evitar cualquier colisión...”¹⁵.

3.2. Cruce simultáneo

La interpretación flexible tiene una particular forma de entender al cruce simultáneo de

vehículo al otorgar una importancia relevante, para la determinación de la culpa, a favor de quien ha iniciado el cruce en primer término.

El análisis de este aspecto de la mecánica de un accidente, anticipamos, es crucial por las consecuencias jurídicas y, fundamentalmente, sociales que de él se derivan.

En esta tendencia interpretativa, encontramos a la disidencia expuesta en el caso “Sanes Morosoles” por algunos miembros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación cuando precisaron que “es descalificable la sentencia que -al rechazar la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito- no dio fundamentación suficiente al considerar que la prioridad de paso del camión que venía por la derecha revertía la carga de la prueba, dado que tal prioridad es aplicable cuando ambos vehículos han llegado simultáneamente a la bocacalle, caso en el cual resulta absoluta, mas no cuando uno de ellos ha iniciado el cruce con anterioridad y no ha podido determinarse un exceso de velocidad por parte de los conductores intervinientes...”¹⁶.

También, este tribunal, expone la misma idea en el caso “Montiglia, E.”, cuando considera que “la prioridad de paso no tiene carácter absoluto y sólo juega cuando ambos vehículos se presentan en forma simultánea o casi simultánea; no se puede invocar si el conductor que no gozaba de ella estaba más adelante porque ya había entrado en la bocacalle y no excluye la observancia de la prudencia compatible con la seguridad de la circulación...”¹⁷.

En Córdoba, se dijo que “la prioridad de paso no favorece a quien circula por la derecha si no se acredita que ambos móviles llegaron simultáneamente a la bocacalle. Por ello, si los dichos de los testigos demuestran que el reclamante arribó a la encrucijada con anterioridad al rodado que se conducía por la derecha, este último vehículo no gozaba de la prioridad de paso, toda vez que el conductor que lo hacía por la izquierda había ingresado antes a la confluencia de calles y, es más, estaba terminando de cruzarla cuando fue embestido...”¹⁸.

Otro fallo de la misma jurisdicción entendió que “la norma de la prioridad de paso, juega en el caso que dos vehículos, arriben una encrucijada en modo más o menos simultáneo y se pierde cuando el vehículo de la izquierda ha atravesado la media calzada...”¹⁹.

3.3. La prioridad de paso no confiere indemnidad

En algunos fallos se utiliza como argumento para relativizar el principio de prioridad de paso, cuestionar el accionar de su beneficiario bajo la consigna de que la preferencia no confiere inmunidad para atropellar lo que se encuentre en su camino.

Esta pauta ha sido expuesta por algunos integrantes de la Suprema Corte de Justicia cuando en el caso “Sanes Morosoles...” definen que “es descalificable la sentencia que rechazó la demanda de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito si -mediante afirmaciones dogmáticas y únicamente sostenidas en la prioridad de paso- tuvo por demostrado que el camión tenía preferencia en el cruce por haber llegado a la bocacalle por la derecha, cuando por circular el demandante por una arteria de mucha mayor jerarquía, el conductor del camión debería haber adoptado una mayor precaución pues, aun cuando se admitiera que tenía tal prioridad de paso, ello no le confería un bill de indemnidad para arrasar con lo que se encontrara por delante”²⁰.

En el mismo sentido, la Suprema Corte de Mendoza, sostuvo que “la regla de la prioridad de paso de quien circula por la derecha, no puede significar un ‘bill’ de indemnidad que le permita arrasar con todo lo que se encuentre a su paso. Por sobre ello será siempre exigible la regla general de prudencia, que impone determinadas conductas vivenciadas por ciertas limitaciones como es la velocidad o de una diligencia concreta en la conducción, especialmente referidas a las circunstancias de tiempo y lugar. El nivel normal de diligencia que corresponde a todo automovilista, debe apreciarse en función de una regla fundamental para el tránsito en la vía pública que prescribe que el conductor debe mantenerse siempre dueño del control del vehículo, adaptando su marcha a las circunstancias del caso...”²¹.

También la Suprema Corte de Buenos Aires ha marcado este criterio en diversos pronunciamientos cuando expone que “la regla derecha antes que izquierda no representa ningún ‘bill de indemnidad’ que autorice al que aparece por la derecha de otro vehículo, a arrasar con todo lo que encuentre a su izquierda pues tanto el art. 71 de la ley 5800 como el art. 57 de la ley 11.430, imponen al conductor que llegue a una bocacalle la obligación de reducir sensiblemente la velocidad, la que rige tanto para el que se aproxima por la derecha como para el que lo hace por la izquierda...”²².

En Córdoba, es la Cámara Tercera la que adoptó este punto de vista cuando estimó que “la prioridad juega cuando los vehículos llegan a la esquina simultáneamente, pero bien entendido el punto, no deja de haber simultaneidad por una ventaja de pocos metros que tenga un conductor sobre el otro con relación a la esquina. La regla importa que la prioridad no la tiene el que llega primero sino el que lo hace por la derecha. Por cierto que la directiva en examen no constituye un ‘bill de indemnidad’ que autorice a quien se conduce por la derecha a arrasar con todo lo que se le interponga en su paso ni a incurrir en cualquier extralimitación, avanzar sobre la intersección a una velocidad excesiva, perder negligentemente el control de su rodado, o prescindir absolutamente de toda precaución...”²³.

4. Los postulados de la interpretación rígida

Los tribunales que han observado la aplicación de la prioridad de paso con un criterio estricto, no se han privado de calificar en términos superlativos a ella, entendiendo la importancia que tiene como pauta ordenadora del tránsito.

En ese sentido, es muy elocuente el fallo dado por la Suprema Corte de Mendoza cuando precisa que “el legislador de Mendoza, se inclinó, por la corriente jurisprudencial que priorizó la regla derecha antes que izquierda, considerándola regla de oro de la circulación, en la que la prioridad es absoluta; no se pierde, por ej., por la sola circunstancia de haber llegado primero a la intersección...”²⁴.

4.1. La prioridad de paso es una regla absoluta

En la provincia de Mendoza, las cámaras civiles Primera, Segunda y Cuarta han interpretado que la regla de preferencia de paso de quien aparece por la derecha contenida en la ley de tránsito local tiene la particularidad de ser absoluta.

Así, textualmente es señalado por la Cámara Primera cuando expresó que “conforme el art. 50 de la ley 6082 la prioridad de paso de quien circula por la derecha es absoluta y sólo se pierde en los casos que taxativamente menciona el artículo citado, y no porque el vehículo que circule por la izquierda haya ingresado al cruce con unas décimas de segundo de antelación”²⁵.

El criterio es reiterado, en fallos subsiguientes cuando juzga que “la ley de tránsito consagra la prioridad derecha, estableciendo que la regla es absoluta, aunque prevé algunas excepciones, entre ellas, los vehículos que circulen por vías de mayor jerarquía, quedando sujeta la jerarquización a la reglamentación que se dicte. La reglamentación se ha ido cumpliendo a través de la colocación de carteles ‘pare’ en los cruces con arterias que se consideran principales. El accidente se produjo pocos días antes de entrar en vigencia la ley de tránsito, lo que significa que aún no se había puesto en práctica la reglamentación, con la instalación de los carteles pare, por lo que la regla de la prioridad de la derecha, no se encuentra modificada...”²⁶.

Por su parte, la Cámara Segunda deja constancia de que “sostenidamente ha interpretado como regla liminar del tránsito automotor la obligación de respetar a rajatabla la prioridad legal de paso del vehículo que aparece por la derecha. Y este principio se considera ordenador, tanto aplicando la normativa derogada como la vigente, aún con sus diferencias de redacción”²⁷.

De igual modo, es sostenido por la Cámara 4ª en lo Civil al expresar que “el derecho de paso preferente debe respetarse siempre, incluso, cuando el obligado a esperar, alcanza el cruce antes que el otro...”²⁸.

En la provincia de Buenos Aires, en favor del criterio estricto se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia local, cuando expone que “la prioridad de paso establecida por el art. 57 de la ley 11.430 (antes 71 ley 5800) es absoluta...”²⁹.

Con mayor detalle, y referido a la norma anteriormente vigente, meditó que el art. 71 de la ley 5800 en su inc. 2 estatuyó expresamente que “el conductor que llegue a una bocacalle o encrucijada, debe en todos los casos reducir sensiblemente la velocidad y tiene obligación de ceder espontáneamente el paso a todo vehículo que se presente por una vía pública situada a su derecha...”, y dice en todos los casos, sin discriminar quién fue el que llegó primero a la bocacalle. El texto legal es lo suficientemente claro al respecto: quien viene por la izquierda sólo podrá continuar su marcha si luego de frenar hasta casi detenerla, advierte que no circulan autos con prioridad de paso. La actual ley 11.430, en su art. 57 mantiene estos mismos lineamientos, enfatizando -por si hacía falta- el carácter absoluto de la prioridad...”³⁰.

En San Juan se ha sostenido que “la regla establece en favor del que viene por la derecha una especie de autorización para avanzar como si tuviera el semáforo en verde y para el que viene por la izquierda una prohibición de hacerlo como si tuviera una luz roja, a no ser que el que venga por la izquierda advierta que, sin obligar a frenar al que viene por la derecha, pudiese trasponer el cruce sin riesgo alguno”³¹.

4.2. La prioridad de paso debe ser respetada en el cruce simultáneo

El criterio que se adopte para interpretar el alcance de la preferencia de paso resulta relevante al momento de efectuar el análisis de las consecuencias que se derivan de un accidente producido en las encrucijadas³² existiendo un cruce simultáneo de los protagonistas.

En sentido contrario al criterio flexible que pone en *pars conditio* a la prioridad de paso con las otras reglas del tránsito, los fallos que tienen una postura interpretativa estricta, adoptan un posicionamiento que eleva la importancia de la regla de la preferencia de paso y, consecuentemente, mengua la injerencia de la posición que tenía al ingreso a la bocacalle de quién aparece por la izquierda.

Esta hermenéutica es llevada a cabo por los fallos, cuya doctrina se transcribe, con base en distintos fundamentos.

En esta idea se encuentra el dictado en el caso “Rivas, Francisco...” por la Corte de Justicia de Mendoza, cuando precisó que “el art. 42 inc. h) del decr. reg. 200/79 establece que los conductores en las encrucijadas deben ceder espontáneamente el paso a los vehículos que aparecen por la derecha. No se aviene con la claridad de la norma determinar qué vehículo entró primero al cruce, si traspuso o no el eje medio de la otra arteria, o cualquier otra circunstancia que depende a veces de centésimas de segundos...”³³.

El mismo razonamiento, es aplicado por la Cámara 3ª en lo Civil cuando expuso que “la regla de la prioridad de paso no deja de aplicarse por haber intentado primero el cruce o ir algo adelantado uno de los automotores, ya que dicha ventaja mínima no justifica un apartamiento del mandato legal, preciosa regla de tránsito, que debe ser observada de buena fe, y se evitarían muchos de los accidentes que la premiosa conducción moderna causa a los automovilistas...”³⁴.

De igual manera se expresa la Cámara 1ª en lo Civil al decir que “la correcta interpretación de la ley de tránsito veda inquirir acerca de cuál de los vehículos ingresó primero al cruce porque lo usual, como en el caso, es que la diferencia sea mínima y la ley reprocha a quien viene por la izquierda haber ingresado primero al cruce cuando debió ceder paso. Tampoco es relevante la presunción *hominis* de responsabilidad que se atribuye al vehículo embistente en el caso de cruces”³⁵.

En Córdoba, su Tribunal Superior, en un erudito fallo ha precisado que “la prioridad de paso desde la derecha se mantiene inclusive cuando ambos vehículos llegan a la intersección de modo más o menos simultáneo, pues esa regla fundamental del tránsito está destinada también a regular esta hipótesis, imponiendo a quien tiene una ventaja mínima ceder la preferencia de avance al que llega desde la derecha. Se estima que la prioridad de paso desde la derecha es una regla de oro, que debe entenderse y respetarse a ultranza y sin condicionamientos, a fin de que no se intente ganar en base a velocidad y desenfado al centro ideal de la calzada II. Sin embargo, también se ha expresado que quien llega desde la derecha está facultado a avanzar, ante la legítima expectativa de que será el otro rodado quien detendrá su marcha y que por ello, en tanto no sea un actuar imprudente, no puede ser considerado responsable. Ello así pues ningún derecho puede ser ejercido abusivamente (art. 1071 C.C.) y ese principio resulta aplicable también a la prioridad de paso III. Aun cuando la regla de la prioridad de paso otorgue a esta preferencia un carácter absoluto, la misma no puede operar en beneficio de quien también haya incurrido en una violación de otros deberes de cuidado que impone la normativa aludida y que importan un actuar imprudente, aun cuando pueda ser considerado de menor entidad que el obrar comprobado del otro protagonista, pues esta circunstancia no lo exime de su responsabilidad en el hecho endilgado...”³⁶.

El mismo sentido, le dio la Cámara Tercera cuando observó que “la prioridad juega cuando los vehículos llegan a la esquina simultáneamente, pero bien entendido el punto, no deja de haber simultaneidad por una ventaja de pocos metros que tenga un conductor sobre el otro con relación a la esquina. La regla importa que la prioridad no la tiene el que llega primero sino el que lo hace por la derecha...”³⁷.

En fallo posterior, el citado tribunal ha mantenido el criterio cuando reiteró que “la regla de prioridad de paso, que es común a la legislación tanto nacional, como provincial y municipal, impone al conductor del vehículo que viene desde la izquierda el deber de ceder el paso en la encrucijada al que cruza desde su derecha, lo que supone que este último puede continuar su marcha sin detenerse. Tal prioridad, no queda enervada con el argumento de que el automóvil que circulaba por la izquierda estaba más adelantado o de que había transpuesto más de la mitad de la bocacalle, pues dichas circunstancias con base en mediciones por poco milimétricas que muchas veces se reducen a fracciones de segundos, no pueden conducir a relativizar o a prescindir derechamente de una directiva tan trascendente como lo es la referente a la prioridad de paso...”³⁸.

En jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, la Suprema Corte local, reiteradamente, ha fijado su posición sobre el punto entendiendo que “tanto el art. 71 de la ley 5800 como el art. 57 de la ley 11.430, imponen al conductor que llegue a una bocacalle la obligación de reducir sensiblemente la velocidad y la de ceder el paso al vehículo que se presente a su derecha. Y ello es así sin discriminar quién fue el que llegó primero a la bocacalle”³⁹.

En otras palabras, “de acuerdo a lo que disponía el art. 71 de la ley 5800 y mantiene el actual 57 de la ley 11.430, quien circula por la derecha tiene prioridad de paso sin que quepa discriminar quién fue el que llegó primero a la bocacalle. Agregándose que el texto del art. 57 de la ley 11.430 (antes 71, ley 5800) es suficientemente claro al disponer que quien viene por la izquierda sólo puede continuar su marcha si luego de frenar la misma hasta casi detenerla, advierte que no circulan autos con prioridad de paso; lo que no está condicionado al arribo simultáneo a la encrucijada desde que ello impondría -en el hecho- la colocación de sensores para constatarlo”⁴⁰.

En San Juan, la Sala Segunda de la Cámara de Apelaciones, ha sostenido que “de acuerdo con la ley, quien se aproxima a otra vía cuya mano de tránsito va de su derecha a su izquierda debe aprontarse a frenar y ceder el paso, aún a quien llega con notorio retraso (conf. R.J. Vértiz en *Accidente de tránsito*, pág. 232). Es que se debe respetar el derecho de paso no sólo cuando los vehículos llegan al mismo tiempo, sino cuando el obligado a esperar alcanza al cruce antes que el otro. No importa quién entre primero al cruce, el derecho preferente de paso no caduca”

En el mismo sentido, la Sala Tercera, juzgó que “la regla de la prioridad de paso no deja de aplicarse por haber intentado primero el cruce o ir algo adelantado uno de los automotores, ya que dicha ventaja era mínima, por lo que no se justifica un apartamiento del mandato legal, preciosa regla de tránsito que de ser observada de buena fe evitaría muchos accidentes que la premiosa conducción moderna causa a los automovilistas. Lo contrario podría conducir a la derogación indirecta de la velocidad de la esquina (donde precisamente debe reducirse) a fin de lograr un adelantamiento, lo que no debe admitirse”⁴².

4.3. Relativización del carácter de embistente

Una de las consecuencias ineludibles de interpretar de un modo estricto la prioridad de paso en las encrucijadas en favor de quien circula por la derecha, es la relativización del carácter de embistente del beneficiado con la preferencia. Es decir, se coloca al hecho del embestimiento en un segundo plano destacándose, para determinar la culpabilidad, en primer lugar, el incumplimiento de respetar la ventaja para circular que tenía el otro vehículo.

En Córdoba, así lo destaca la Cámara Tercera cuando indica que “habiéndose establecido que la prioridad de paso correspondía al rodado conducido por el demandado, poco importa que el mismo haya revestido la calidad de embistente en orden a la adjudicación de responsabilidades, pues si el automotor del reclamante hubiera frenado lo imprescindible para constatar que nadie venía por su derecha, hubiese podido respetar la regla infringida y evitar el choque. Si no lo hizo, porque no pudo o porque no quiso, la reconvencción planteada debe prosperar y el actor reconvenido debe responder por los daños ocasionados, aunque no haya sido su vehículo el embistente. Decidir de otro modo la cuestión, significaría invertir el sistema y convertir la norma de la prioridad en un mero enunciado teórico de cumplimiento voluntario...”⁴³.

Este tribunal, anteriormente, había expuesto sobre el tema cuando explicó que “si el propio conductor declara que vio al camión cuando llegó a la bocacalle, pero como no tuvo tiempo de frenar, intentó con un giro a la izquierda pasar por delante de aquél para evitar el choque, se trata, como es visible, de un reconocimiento inequívoco de la propia culpa por parte de aquél, quien violó claramente la regla de la prioridad, y resulta absurdo que justamente de esa conducta se pretenda extraer un motivo de exoneración: que por no haber frenado y haberse lanzado a pasar delante del camión, se reconozca la preferencia al conductor del ómnibus por haber estado más adelantado en el cruce. No cabe atribuir culpa al embistente si el choque se produce porque el embestido se cruza en su línea de marcha sin cederle el paso cuando está obligado a hacerlo...”⁴⁴.

Por su parte, la Cámara Cuarta ponderó que “siempre goza de prioridad quien accede por la derecha salvo cuando con marcada antelación y previo verificar que podía completar el cruce sin interferir con el tránsito transversal ha iniciado el cruce quien accede por la izquierda. El modo del embestimiento no demuestra por sí mismo el desplazamiento de la prioridad. Quien ha violado la regla de prioridad es quien debe probar con rigor que el accidente protagonizado no ha sido consecuencia de su actuación negligente e imperita porque en todo caso la violación de los reglamentos importa una presunción grave de culpa...”⁴⁵.

De igual modo se destaca el fallo dado por la Cámara Séptima cuando marca que “el obrar del actor al no haber cedido el paso a quien tenía prioridad, ha sido contrario a derecho. Ello porque el conductor obligado a ceder el paso en un cruce debe trasponerlo cuando esté seguro de salir de él a tiempo y no constituir una obstrucción o peligro para el titular de paso preferente; siendo correcta la afirmación de que el art. 40 del Código de Tránsito Municipal habla de ceder el paso sin distinguir según lleguen juntos o el otro lo haga un poco más retrasado; siempre, en todo caso, ha de extremarse la prudencia al arribar a la embocadura de paso privilegiado y disminuir la velocidad. El hecho de ser embistente tampoco altera la conclusión, pues esa cuestión no es de por sí suficiente para atribuir responsabilidad, ya que con

una simple aceleración o maniobra de giro se puede pasar de embistente a embestido...”⁴⁶.

En jurisdicción de Río Cuarto de esa provincia se ha entendido que “la condición de embestidor o embestido carece de significación para determinar la culpabilidad en los accidentes ocurridos en las bocacalles, la que debe deslindarse atendiendo a otros elementos de juicio, como la prioridad de paso. Tampoco es trascendente establecer cuál fue el rodado que llegó antes al centro de la intersección. Si los vehículos arriban más o menos simultáneamente al cruce, rige la norma de tránsito que adjudica prioridad al que desemboca a la encrucijada por la derecha y es obligación del otro conductor cederle espontáneamente el paso, aunque contase con alguna ligera ventaja en su aproximación a la bocacalle...”⁴⁷.

En la provincia de Mendoza, el tema fue tratado por la Cámara Segunda cuando consideró que “la calidad de embistente resulta irrelevante para determinar la culpabilidad cuando media antes de la colisión, infracción a las normas de tránsito por el presunto embestido. Si bien es cierto que para el funcionamiento de la regla de la prioridad de paso se requiere simultaneidad en el arribo a la bocacalle, esa simultaneidad no puede ser sino razonable, de ninguna manera guardar una exactitud matemática en lo que hace al tiempo y distancias...”⁴⁸.

El mismo criterio fue expuesto por la Cámara Tercera cuando relata que “en lo que se refiere a la calidad de embistente, este Tribunal ha sentado que la misma importa una presunción *iuris tantum*, es decir, susceptible de prueba en contrario, y que no se aplica cuando el vehículo embestido ha llegado a dicha condición a raíz de exceso de velocidad, maniobra elusiva, etc., debiendo primar en este caso en forma absoluta el principio de prioridad de paso que la ley acuerda al conductor que aparece por la derecha”⁴⁹.

5. La interpretación judicial

5.1. Cuestiones generales

El profesor Rivera, siguiendo la tradicional definición adoptada por otros notables juristas, ha sostenido que “*interpretar es buscar el sentido y valor de la norma para medir su extensión precisa, y apreciar su eficiencia en cuanto al gobierno de las relaciones jurídicas, aparentemente comprendidas en el ámbito de su vigencia...*”⁵⁰.

A partir de ello se ha explicitado que de los distintos tipos de interpretaciones que se pueden efectuar, la hermenéutica llevada a cabo por la jurisdicción es la interpretación por antonomasia al punto que el destacado jurista norteamericano Hughes, afirmó que “... *la ley es lo que los jueces dicen que es...*”⁵¹.

Esta idea, de igual modo, es sostenida por Nino, cuando manifiesta que “*respecto de las normas jurídicas hay, sin embargo, un cuerpo de funcionarios, los jueces, cuya opinión es privilegiada en cuanto a la aplicación de una norma a un caso, puesto que el pronunciamiento de esa opinión es condición para que se hagan efectivos los efectos que las normas establecen...*”⁵².

En este orden de ideas, cabe explicar, siguiendo a Geny que la actividad de interpretar es siempre necesaria a fin de subsumir el caso particular en el precepto general. En función de este criterio puede colegirse el error del antiguo adagio “*in claris non interpretatio*” que relegaba la posibilidad de interpretación sólo para el caso de que existan “textos oscuros” o “poco inteligibles”. Por el contrario, debe destacarse, con un sentido amplio que más allá de la complejidad de su texto, siempre es menester “interpretar” para “aplicar” la norma⁵³.

Con mayor precisión Silveira describe que “*la interpretación de las leyes es la determinación del sentido y del alcance de las normas jurídicas. Otros la definen como la adaptación de la norma jurídica al caso concreto. En realidad, abarca ambas operaciones ya que el juez deberá confrontar los resultados de la primera operación con la realidad concreta, de modo que la interpretación no vaya contra la finalidad que la ley contempla, y, al mismo*

*tiempo, no conduzca a consecuencias absurdas o inicuas... ”*⁵⁴.

Recientemente, Guadagna ha precisado que *“en un sentido amplio de interpretación legal, incluimos dos actividades de naturaleza diferente (determinar los posibles significados de los textos legales, por un lado, y elegir, entre esos significados posibles, los que se consideran más apropiados para resolver los casos sometidos a decisión judicial, por el otro). Estas dos actividades están, a su vez, estrecha e inescindiblemente relacionadas, en el acto sentencial, con otras más: la de seleccionar los enunciados legales que conformarán la base normativa, selección que se ve condicionada (a la vez que condiciona), pero no determinada, por la reconstrucción que se realiza de la plataforma fáctica...”*⁵⁵.

Como se colige, siempre es ineludible la interpretación judicial para subsumir los hechos litigiosos a la norma aplicable aun cuando ella sea clara y precisa. En ese proceso del razonar judicial, sin embargo es necesario diferenciar dos momentos que se producen sucesivamente. En primer lugar, la jurisdicción debe definir el significado y trascendencia de la norma jurídica aplicable, para luego, encuadrar los hechos acreditados en la legalidad y, finalmente, fundado en ello, emitir el pronunciamiento.

La primera etapa del razonamiento, evidentemente resulta vital para el direccionamiento de la decisión final, especialmente cuando se trata de precisar el alcance de algunos términos empleados, en este caso por las distintas leyes de tránsito para definir la importancia de la prioridad de paso en las encrucijadas⁵⁶.

5.2. Reglas normativas

La actividad interpretativa del juez, en nuestra dogmática nacional, se encuentra, básicamente reglada por el art. 16 del Código Civil cuando estatuye que *“... si una cuestión civil no puede resolverse, ni por las palabras, ni por el espíritu de la ley, se atenderá a los principios de leyes análogas, y si aún la cuestión fuere dudosa, se resolverá por los principios generales de derecho, teniendo en consideración las circunstancias del caso...”*. Como se colige, Vélez Sársfield marcó la secuencia de cómo se debe elaborar la hermenéutica legal para dirimir las controversias civiles⁵⁷.

Del contenido del artículo examinado surge que, en primer lugar, el juez debe atenerse al texto de la ley considerando el lenguaje técnico jurídico. El elemento gramatical constituye el primer modo de aproximación al conocimiento de la norma, dado que está dirigido obviamente a desentrañar la significación de las palabras con que viene expresado el precepto⁵⁸.

Las palabras que conforman el texto legal, señala De Ruggiero, deben ser consideradas en conexión lógica y sintáctica⁵⁹. Por ello, cuando una palabra contenga diversos significados deberá asignársele el que se considere más apropiado, dada su conexión lógica con los demás vocablos que integran el texto. El autor citado ilustra que es frecuente que la palabra tenga un significado vulgar y uno científico técnico, en orden a la interpretación legal cabe asignarle el significado técnico, puesto que se presume que el legislador se pronuncia en términos técnicos evitando los significados vulgares⁶⁰.

Nuestra Corte Federal ilustra acabadamente sobre el punto cuando, en un reciente fallo, sostuvo que *“el primer método de interpretación al que debe acudir el juez es el literal, conforme al cual debe atenderse a las palabras de la ley...”*⁶¹.

Este criterio, ya había sido expuesto con mayor explicación cuando sentenció que *“es misión del interprete indagar el verdadero sentido y alcance de la ley, mediante un examen atento y profundo de sus términos que atienda a la realidad del precepto y a la voluntad de legislador...”*⁶². Ello por cuanto, *“la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador, siendo la primera fuente para determinar esa voluntad la letra de la ley, cuyas palabras deben ser comprendidas en el sentido más obvio del entendimiento común. Así, los jueces deben aplicar la norma tal como aquél la concibió pero no sustituirlo...”*⁶³.

Ahora bien, si el sentenciante no llega a tener la convicción o certeza de justicia, es necesario, como paso siguiente, realizar una adecuada comparación con las normas contenidas en la misma ley. De igual modo, la armonización y concordancia de la ley debe ser examinada con las diferentes normas que legislen el mismo tema, coordinando la prelación y vigencia de los distintos textos correspondientes a normas dictadas con anterioridad.

Esta tarea resulta de gran utilidad debido a que puede ponerse de manifiesto cuáles han sido los cambios que se han producido en la ley a través del tiempo y por las variantes sociales que le han dado fundamento. Esta idea indica que la interpretación debe realizarse en forma sistémica.

Así fue entendido por la Corte de Justicia de la Nación cuando marcó que “la interpretación de la ley debe practicarse computando la totalidad de sus preceptos de manera que armonicen con todas las normas del ordenamiento jurídico vigente y del modo que mejor concuerden con los principios y garantías de la Constitución Nacional...”⁶⁴.

Pero, cuando la literalidad de la norma, por sus deficiencias técnicas genera discusiones jurídicas o permite formular prudentes distingos, se debe procurar discriminar la finalidad de la ley. Ello, es ineludible por cuanto la norma jurídica al ser sancionada responde, evidentemente, a un fin dado que fue creada para satisfacer determinado propósito o requerimiento social.

Para el juez resulta de gran relevancia tener en cuenta la intención de la norma al momento de tener que aplicarla por cuanto con ello está precisando el propósito que tuvo en cuenta para el dictado de la regla de conducta.

El profesor Llambías enseña que el motivo de la norma o *ratio legis*, es la razón que la justifica, la que se identifica con la necesidad humana cuya satisfacción la norma busca y por consiguiente se erige en fin de su institución. Por tanto, motivo y fin aparecen inseparablemente unidos, sobre todo, en el momento de la sanción de la ley⁶⁵.

La doctrina federal le ha prestado particular atención a este aspecto del modo de interpretar la ley cuando sostuvo que “la misión judicial, cuando la expresión literal presenta imperfecciones técnicas, dudas o ambigüedades jurídicas, o admite razonables distinciones, consiste en recurrir a la *ratio legis*, porque no es el espíritu de la ley el que debe subordinarse a las palabras sino éstas a aquél, máxime cuando aquella *ratio* se vincula con principios constitucionales que siempre han de prevalecer en la interpretación de las leyes...”⁶⁶.

Coordinando los pasos que debe seguir el juez, este Tribunal Superior precisó que “la inteligencia de las leyes debe practicarse teniendo en cuenta el contexto general y los fines que las informan, y a ese objeto la labor del interprete debe ajustarse a un examen atento y profundo de sus términos, de tal modo que consulte la racionalidad del precepto y la voluntad del legislador, extremos que no deben ser obviados por las posibles imperfecciones técnicas de la instrumentación legal...”⁶⁷.

El paso siguiente, autorizado por el art. 16 del Código Civil, cuando en el ordenamiento jurídico se verifica una omisión regulatoria o la solución de la controversia no pueda hallarse en una norma que abarque el caso, debe recurrirse a la analogía que consiste en un proceso lógico para hacer posible la aplicación de leyes previstas para regular otra hipótesis semejante, a un caso no normado. Es imprescindible que entre la hipótesis normada y la otra sin estatuto tengan una adecuada correspondencia en uno o más elementos configurativos y de que las divergencias sean accidentales.

Finalmente, tal como lo indica el codificador en el texto ya citado del art. 16, el intérprete debe acudir a los principios fundamentales de la legislación positiva, que aunque no se hallen legislados constituyen los presupuestos lógicos e históricos de la sociedad. Es decir, que son el conjunto de preceptos primarios que se tienen por fundamentales y dan sustento a la totalidad del sistema jurídico que rige sus destinos.

5.3. Reglas lógicas-jurídicas

El profesor mendocino Massini Correa⁶⁸ ha trabajado con especial erudición para lograr

una síntesis acabada de las reglas de la lógica jurídica aplicables para la determinación del derecho mediante su hermenéutica que resultan inevitable conocer en el marco de esta investigación a los fines de llevar a cabo, como desafío final, la propuesta interpretativa de la regla de la prioridad de paso.

Con relación al tema, señala siguiendo las enseñanzas de Wróblewski, que *“el pensador polaco distingue tres tipos de contextos que habrán de ser tenidos en cuenta a los efectos de alcanzar el significado de los textos jurídicos, a los que denomina lingüístico, sistémico y funcional. El primero de estos contextos, el lingüístico, ‘es el contexto de un lenguaje jurídico dado, tal como es usado en un sistema jurídico particular o en una parte de él. Las normas jurídicas están expresadas en ese tipo de lenguaje y, por lo tanto, todas las reglas que gobiernan el uso de las expresiones en ese lenguaje han de ser consideradas al momento de determinar el significado de una norma jurídica...’”*⁶⁹.

Pero está claro, continúa enseñando el profesor citado, que las más de las veces, la búsqueda y el encuadramiento de un término o de un enunciado en la correspondiente estructura lingüística no es suficiente para alcanzar el significado, menos aún, el significado operativo, de un determinado texto normativo. Por ello, es necesario recurrir además al denominado contexto sistémico, es decir, al conjunto ordenado de las normas jurídicas vigentes en un determinado ámbito territorial⁷⁰.

Con referencia al tercero de los contextos interpretativos, el funcional, este autor considera que está constituido por *“la situación social total al tiempo de la sanción y/o aplicación de la norma en cuestión, lo cual incluye todas las relaciones sociales relevantes, las valoraciones y normas sociales que forman el contexto ideológico, las funciones de la norma en cuestión y de las normas relacionadas, los objetivos de la norma, tal como son asumidos por el legislador y/o por el intérprete”*⁷¹.

De cada contexto estudiado, se derivan una serie de directivas que a continuación, sólo transcribiremos en su enunciación por ser lo suficientemente claras.

En cuanto a las directivas de carácter lingüístico, las interpretativas de primer nivel señalan que:

(DIIL-1) “No se debe atribuir a los términos interpretados, sin razones suficientes, un significado distinto de aquel que ellos tienen en el lenguaje natural común”.

(DIIL-2) “Sin razones suficientes, a términos idénticos utilizados en las reglas jurídicas, no se les debe atribuir significados diferentes”.

(DIIL-3) “En principio, a términos diferentes no se les debe atribuir el mismo significado”.

(DIIL-4) “No se debe determinar el significado de una norma de manera tal que algunas partes de esa norma resulten redundantes”.

(DIIL-5) “El significado de los signos lingüísticos complejos (proposiciones) del lenguaje jurídico deberá ser determinado según las reglas sintácticas del lenguaje natural común”.

En cuanto a las directivas de interpretación de primer nivel de carácter sistémico (DIIS); entre las comúnmente aceptadas puede enumerarse a las siguientes:

(DIIS-1) “No se debe atribuir a una norma jurídica un significado tal que ella resulte contradictoria y/o incoherente con otras pertenecientes al mismo sistema”.

(DIIS-2) “Debe atribuirse a toda norma jurídica aquel significado que la haga lo más coherente posible con el resto de las normas del sistema”.

(DIIS-3) “A una norma jurídica no se le debe atribuir un significado tal que la haga inconsistente o incoherente con un principio del derecho”.

(DIIS-4) “Se debe atribuir a toda norma jurídica un significado tal que resulte lo más coherente posible con los principios del derecho”.

Por su parte, de las llamadas directivas funcionales, enumera las siguientes:

(DIIF-1) “A toda norma jurídica se le debe atribuir un significado conforme a la finalidad que persigue la institución a la que pertenece la norma”.

El autor señala que cuando para alcanzar el significado operativo de una o de un grupo de

normas jurídicas, no es suficiente con la aplicación de las directivas de primer nivel, lingüísticas, sistémicas y funcionales se debe recurrir a las directivas de segundo nivel precisando que “consisten por lo tanto en reglas que regulan el uso correcto de las reglas de primer nivel; dicho de otro modo, no se está en presencia aquí de reglas dirigidas directamente a regular la conducta de los sujetos normativos, en este caso de los intérpretes, sino de preceptos que normatizan cómo han de usarse adecuadamente las reglas de primer nivel; puede decirse que se está en presencia de reglas de las reglas...”⁷².

Entre las directivas de segundo nivel menciona:

(DI2P-1) “Se deberían utilizar sucesivamente las DI1 lingüísticas, sistémicas y funcionales hasta que el significado de una norma jurídica sea lo suficientemente claro a los fines de su aplicación”.

(DI2P-2) “Se deberían usar siempre los tres grupos de directivas de i. jurídica de primer nivel, lo que supone que los resultados de la i. deberían someterse a la prueba de todas las DI1”.

(DI2PR-1) “Cuando se da una diferencia entre el significado funcional de una norma y su significado lingüístico (y/o su significado sistémico), ha de prevalecer el primero”⁷³.

6. Nuestras reflexiones sobre la prioridad de paso en las encrucijadas

Conocido el planteo de las tendencias interpretativas que se han forjado alrededor de la norma que define la prioridad de paso y el criterio legal y lógico para realizar su hermenéutica, es momento oportuno de precisar cuál es la opinión que entendemos correcta a la luz de esas directivas.

6.1. Análisis lingüístico de la norma

Sin lugar a duda, el primer paso es examinar las palabras empleadas por el legislador para redactar la norma.

En esa dirección sobresalen por su trascendencia en la oración para definir su sentido, los términos “ceder” utilizado por la ley 24.449, sus adherentes (entre ellos, San Juan), Buenos Aires, Córdoba y Mendoza. Y, en igual medida, por la palabra “absoluto” que no es utilizada en la norma de la provincia mediterránea.

En esa dirección “ceder”, en su primera acepción, es definida como “dar, transferir, traspasar a otro una cosa, acción o derecho”⁷⁴. Y, “absoluto”, adj., 1. que excluye toda relación. 2. Independiente, ilimitado, sin restricción alguna⁷⁵.

Como se infiere, las distintas leyes de tránsito no tienen duda alguna sobre el significado y direccionamiento de los términos principales empleados para redactar la norma, fijando con claridad cordillerana que quien no tiene la prioridad de paso debe transferir el derecho de traspasar la encrucijada al otro y, de que esa preferencia, puede ser ejercida de un modo amplio prohibiéndose que sea perturbada.

Esta hermenéutica responde, a aquella directiva que marca que no se debe atribuir a los términos interpretados, sin razones suficientes, un significado distinto de aquel que ellos tienen en el lenguaje natural común.

La doctrina judicial ha sostenido sobre el punto que “la preferencia de paso en las intersecciones del tránsito vial, que no es un derecho, sino una regla imperativa dada en interés general y por tanto irrenunciable, ha adquirido con el nuevo ordenamiento legal, carácter absoluto, y por lo tanto, la ley “presume responsable de un accidente al que carecía de prioridad de paso o cometió una infracción relacionada con la causa del mismo” (conf. arts. 41 y 64 ley 24.449)...”⁷⁶.

También ha ponderado que cuando la ley reglamenta que “debe ceder siempre el paso”, está claramente ordenando a aquel conductor que aparece por la izquierda que debe frenar y

permitir o no interrumpir la circulación del otro conductor con prioridad de paso.

Va de suyo, que conforme a la redacción de la norma, únicamente reconoce los límites impuestos por la misma norma que son de interpretación restrictiva, dado que es intención de la ley priorizar el paso preferente de quien aparece por la derecha.

En ese sentido, de la atenta lectura de las excepciones no aparece enumerada la aparición simultánea de los vehículos...”⁷⁷.

6.2. Análisis sistémico

Sin pretender agotar un análisis sistémico integral de la norma, se puede verificar que los términos ceder y absoluto no son contradictorios sino por el contrario, son complementarios y sin lugar a duda definen claramente el direccionamiento de la norma cuando ésta se lee en su conjunto.

A la par de que le impone a quien aparece por la izquierda en la encrucijada la obligación de traspasar el derecho de paso, acuerda al de la derecha la facultad para hacerlo sin ser interferido en accionar. Es decir, no existe contradicción alguna en la redacción de la norma que neutralice la preferencia de paso a favor del vehículo que aparece por la derecha.

Además de ello, en la ley nacional 24.449 se regló el art. 64 y se presume responsable de un accidente al que carecía de prioridad de paso.

Esta norma es concordante con la concesión de preferencia de paso dada en el artículo antes mencionado.

Sin perjuicio de ello y sin ahondar en el tema, adviértase que la norma hace referencia a presunción de responsabilidad y no a presunción de culpa, lo cual es más amplio dado que hace una imputación de responsabilidad, implica que se conjeturan como verificados los presupuestos de ésta (daños, nexo de causalidad, factor de atribución y antijuridicidad).

Finalmente, cabe precisar que de la lectura de las leyes de tránsito analizadas surge notorio que esta interpretación se condice con la idea rectora que es ordenar el tránsito y prevenir accidentes.

En este apartado se debe transcribir para su análisis la doctrina judicial la cual entiende que “el carácter *absoluto* que otorga el art. 41 de la ley N° 24.449, a la prioridad de paso de quien aparece por la derecha en las encrucijadas, tiene un margen interpretativo cuya hermenéutica no puede ir más allá que los derechos constitucionales a los cuales no se les confiere tal carácter (arts. 14 y 28 C.N.)...”⁷⁸.

En primer término se verifica que es de estilo, casi automáticamente, indicar que por imperio constitucional, ningún derecho es absoluto. Ello es cierto, sin duda, pero debe ser interpretado en su justa dimensión y no aplicado, sin más, como una verdad axiomática porque entre los seres integrantes de una sociedad existe una compleja red de derechos y deberes perfectamente sistematizada, lo cual implica decir, ordenada jerárquicamente.

Ello permite asegurar que ningún derecho es absoluto, pero ello es así por cuanto ceden ante otros derechos de mayor jerarquía. Por ejemplo: el interés particular (derecho de propiedad) se somete al interés general que justifica una expropiación o, cuando se prioriza la libertad de prensa por no tener censura previa por encima del derecho a la intimidad, etc..

Cuando el legislador define una determinada jerarquía para una norma (rango constitucional, orden público, absoluta, etc.) está fijando cuál es el interés que entiende preeminente para mantener el orden social. Y a su vez, está fijando cuál es la *ratio legis*, cuál es la prevención que pretende realizar, cuál es la conducta que pretende evitar en la sociedad.

Así, cuando la ley de tránsito dice “absoluto” está calificando al derecho de preferencia de paso de un modo superlativo, y hasta podría calificarse como exagerado, pero evidentemente trata de resaltar la importancia que tiene el cumplimiento de esa prioridad para mantener el orden en el tránsito.

Por ello, en la valoración de las presunciones y faltas de tránsito, el no respeto de la

prioridad de paso es la infracción más grave que se comete, al punto que así lo entiende al mencionarla en primer lugar de las presunciones de responsabilidad, el art. 64 de la ley 24.449.

6.3. *Análisis funcional*

Como paso final, corresponde realizar un examen funcional de la norma, especialmente, observando las consecuencias jurídicas y sociales que trae aparejadas cada una de las interpretaciones.

6.3.1. *Consecuencias jurídicas*

Entre las consecuencias jurídicas se destaca precisar cuál es el correcto alcance de las excepciones regladas por la propia ley, en cuanto neutralizan la vigencia de la preferencia de paso acordada.

Pero, de la observación general de los criterios expuestos en la doctrina judicial, la mayor neutralización de las consecuencias derivadas de la preferencia de paso (imputación de la responsabilidad) se verifican al momento de analizar la conducta de quién aparece por la derecha.

6.3.1.1. *Alcance de las excepciones a la prioridad de paso*

En todas las leyes de tránsito puestas bajo examen, a continuación de reconocer la preferencia de paso se enumera una serie de excepciones a la regla básica.

Sin lugar a duda, si se adopta un criterio flexible para realizar la hermenéutica del listado de exclusiones se puede llegar a dejar sin vigencia la regla de prioridad de paso a favor de quien aparece en las encrucijadas en otras situaciones no previstas expresamente en la ley.

En cambio, si se entiende que la prioridad es una regla (de oro) con jerarquía superior a las otras incluidas en las leyes de tránsito bajo examen, el criterio para interpretar el alcance de las excepciones será restringido, respetando estrictamente la voluntad de la ley para no desvirtuar su *ratio legis*.

Esta última postura, entendemos es la correcta para precisar el sentido de la norma.

A modo de ejemplo, para resaltar la importancia que tiene en la resolución de las causas la postura que se adopte, se puede citar la doctrina expuesta por la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires cuando la mayoría de sus integrantes interpretó extensivamente, en los autos “Salinas, Marcela c/ Cao, Jorge - Daños y perjuicios” (Ac. 79.616 del 8/6/05 y “Cassini, Ricardo D. c/ Di Fabio, Leonardo a. y ot.” (Ac. 78.088, 8/6/05), las excepciones a la prioridad de paso incluyendo a las avenidas en el apartado 2 inciso c del art. 57 de la ley 11.430 que textualmente regla que se pierde cuando “circulen vehículos por una vía de mayor jerarquía: autopistas, semiautopistas, rutas y carreteras”⁷⁹.

En cambio, la mayoría del la Suprema Corte de Justicia de la Nación, entendió en el caso “Sanes Morosoles, Carlos” (25/2/03, 326:297) que se debía plantear la inconstitucionalidad de la norma y dijo que el tribunal de mérito había sostenido que la avenida no estaba comprendida en la norma de excepción.

Esta situación legal del reglamento del tránsito bonaerense, en la actualidad se ha visto, expresamente modificada por el cambio de régimen al sancionarse el decr. 40/07 (18/1/07) que en la enumeración del art. 70 incluye a las avenidas en la excepción de la prioridad de paso, con lo cual la discusión quedó definida.

En la provincia de San Juan se presenta otra cuestión que aún no se conoce pronunciamiento judicial y ello es que la ley 24.449 a la cual la provincia se adhirió por ley 6684 (B.O.,1/2/96) en su art. 41 enumera, como excepción al principio, en el inc. c) a “los

vehículos que circulan por una semiautopista. Pero, en la última reglamentación dada por el decr. 250 MIT y MA del 27 de febrero de 2006 (B.O., 1/3/06), al reglamentar el antes mencionado artículo estableció que “a) La autoridad de aplicación podrá determinar la existencia de vías de mayor jerarquía en las cuales regirá la prioridad de paso del que circula por la arteria principal. Deberá tenerse prevalencia para la determinación de su importancia el alto tránsito o el nivel de peligrosidad de la arteria conforme las estadísticas accidentológicas, debiendo efectuarse la señalización horizontal y vertical correspondiente que indique la prioridad de paso... d) El cruce de una semiautopista o avenida con o sin separador de tránsito debe hacerse de a una calzada por vez, careciendo de prioridad en todos los casos el que atraviesa...”.

Con relación al primer inciso, estimamos que se debe diferenciar entre reglamentar la ley dictando los correspondientes decretos por los cuales se determinan las calles con mayor jerarquía de la específica señalización en contrario a la prioridad de paso para su correcta complementación.

Respecto de la primera, en principio, el poder administrador de la provincia no se encuentra facultado por la ley de tránsito vigente para fijar por vía reglamentaria la jerarquización de las calles, como acontece concretamente en la ley mendocina donde se le acuerda esa responsabilidad (art. 50 inc. 4 de la ley 6082/93).

Además de ello, se debe tener en cuenta que por imperio del inc. 12 del art. 251 de la Constitución local⁸⁰, es facultad de los municipios determinar a través de ordenanzas todo lo relacionado con el tránsito en sus territorios por lo cual la facultad de la provincia quedaría restringida a los caminos provinciales.

Sin perjuicio de ello, a poco de buscar las razones, se infiere que lo importante para un correcto ordenamiento del tránsito y un accionar preventivo de accidentes, no es el dictado de una norma (decreto u ordenanza) que establezca una modificación de la prioridad en determinada esquina o a lo largo de determinada calle, sino que ello esté realmente señalado en el lugar dado que ese es el modo seguro para que el protagonista del tránsito conozca fehacientemente la excepción. Los decretos y ordenanzas, más allá de la presunción de ser conocidos con su publicación, en la mayoría de los casos no se publican o se publican parcialmente, con lo cual no llegan a ser conocidos por el hombre común.

En cuanto, a la inclusión, por vía reglamentaria, de las avenidas será aplaudido por quienes propicien la mengua del principio de prioridad de paso en favor de quien circula por la derecha a favor de una presunta agilización del tránsito en esas vías y criticada por los que piensan con un criterio ceñido a la letra de la norma que se ha verificado un exceso reglamentario que contradice la *ratio* de la ley de tránsito.

6.3.1.2. El modo de realizar el análisis integral de las conductas

En la introducción a este apartado habíamos anticipado que de la observación general de los criterios expuestos por la doctrina judicial, la mayor neutralización de las consecuencias derivadas de la preferencia de paso (imputación de la responsabilidad de resarcir los daños) se verifica al momento de analizar la conducta de quién aparece por la derecha.

La Suprema Corte de Justicia bonaerense precisa que “no cabe evaluar la regla de prioridad de paso en forma autónoma o desconectada de las circunstancias del caso ya que debe analizarse su vigencia en consonancia con la simultánea existencia de otras infracciones y en correlación, también, con los preceptos específicos que disciplinan la responsabilidad por daños...”⁸¹. Por ello, opinó que “aceptar por principio el criterio que emerge de la regla de prioridad de paso para quien avanza por la derecha, no releva la necesidad de verificar en cada caso las circunstancias integrales, en particular la incidencia de otras reglas del tránsito y de los principios generales de la responsabilidad...”⁸² y de que “si bien es cierto que las reglas de la prioridad de paso fijan rígidos criterios hermenéuticos, tales pautas deben conjugarse con todas las pruebas del juicio (arts. 384, 456 y 474 del Código Procesal Civil)...”⁸³.

En el mismo sentido, se pronuncia la Suprema Corte de Mendoza al entender que “para juzgar la conducta de toda persona que goza de prioridad de paso establecida por la ley de tránsito, también corresponde valorar otras circunstancias, como por ejemplo, la velocidad a la que conducía el vehículo, porque el accionar debe ser meritado a la luz de todas las disposiciones contenidas en la ley, consideradas no sólo individualmente, sino también en su conjunto...”⁸⁴.

Sin lugar a duda, es deber de la jurisdicción analizar todas las circunstancias que rodean al accidente pero debe examinarlas y resolver respetando la voluntad de la ley de tránsito; es decir, considerando el cumplimiento de las reglas de tránsito del modo jerárquico que la propia ley determinó.

Así, en primer lugar, es criticable la doctrina judicial que toma únicamente el término “absoluto” empleado en las leyes de tránsito para flexibilizar su aplicación bajo el pretexto de que no existe ningún derecho con esa característica, sin analizar que ese término empleado es completado y precisado cuando se le exige a quién no tiene la prioridad que debe “ceder” siempre el paso en las encrucijadas.

Ello lleva a revisar los pasos que entendemos ineludibles para hacer el estudio correcto de las circunstancias del caso.

a. Primer paso: Determinación de quién tiene la prioridad de paso

Por ello, el primer paso del razonamiento judicial es precisar cuál de los protagonistas del accidente en la encrucijada gozaba de la preferencia de paso. En esta etapa, la jurisdicción evaluará si se configura o no una de las excepciones al principio estatuido en la ley

En la provincia de Mendoza, se produce una situación muy conflictiva en la determinación de la prioridad, ante la carencia de la reglamentación que precise cuáles son las calles con mayor jerarquía, conforme lo establece el inc. 4 del art. 50 de la ley 6082/93. Ello ha generado un arduo debate y el posicionamiento de los tribunales en tesis distintas: a) Algunos entienden que no es necesario la reglamentación para aplicar la excepción⁸⁵; b) Otros, más allá de aclarar que es necesario la reglamentación, juzgan que algunas calles tienen *per se* mayor jerarquía⁸⁶; c) La Suprema Corte, recientemente, juzgó que la diferencia de importancia entre dos calles debe resultar notoria⁸⁷; d) En otros casos se deja librada la determinación de la prioridad a la prueba que se produzca⁸⁸; e) otros motivos⁸⁹, etc..

b. Análisis de la conducta del obligado a ceder el paso

Superada la primera etapa, sin lugar a duda, el paso siguiente es verificar si el obligado a ceder el paso realmente transfirió el derecho de trasponer la calzada al privilegiado. Y no, pasar directamente a fiscalizar la conducta del beneficiario.

Ello es así por cuanto, ceder el paso implica normalmente: a) Disminuir la velocidad antes de llegar a la encrucijada no sólo para asegurarse de ver a quién viene por la derecha, sino para tener plena certeza de que no se interferirá en su circulación. b) En caso de duda, se debe detener totalmente la marcha, frenando el vehículo.

Si se exige al protagonista que no tiene la prioridad el cumplimiento de su deber, se llega rápidamente a la conclusión de que en la mayoría de los casos, por no decir siempre, éste tendrá responsabilidad (total o parcial en alto porcentaje) porque es muy difícil encontrar un caso, en el cual el cedente del paso haya cumplido acabadamente con su deber.

En función de ello, entendemos equivocada la doctrina judicial que limita la prioridad de paso sólo cuando arriban a la encrucijada de un modo simultáneo, dado que el solo hecho de existir el accidente, cualquiera sea el embistente, implica simultaneidad en el cruce.

Por ello, se adecua mejor a la *ratio* de las leyes de tránsito consultadas la doctrina judicial que estima la aplicación de la regla de prioridad aun inclusive cuando el automóvil que circulaba por la izquierda estaba más adelantado pues sobre éste pesa, el deber primordial de ceder el paso.

Así ha sido entendido por la Cámara 2ª en lo Civil de Mendoza cuando explicó que “quien llega a una bocacalle sin prioridad de paso, debe extremar las precauciones disminuyendo la velocidad y quedando a la expectativa para que quien aparezca por allí, con derecho prioritario. El goce de paso libre, no importa quien entre primero en la encrucijada, el derecho de paso preferente no caduca”⁹⁰. En el mismo sentido, la Cámara Primera de esa jurisdicción sentenció que “la correcta interpretación de la ley de tránsito en materia de choques en las encrucijadas, veda inquirir acerca de cual de los vehículos ingresó primero al cruce, porque lo usual, es que la diferencia entre ambos, sea despreciable, menor al segundo y, fundamentalmente, porque lo que la ley reprocha a quien circula por la izquierda es, justamente, haber ingresado primero en lugar de ceder el paso al rodado que es atisbado desde la derecha”⁹¹.

En la provincia de San Juan, la Corte de Justicia dijo, con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 24.449, que “de acuerdo a la ley 13.893, art. 49 inc. b), quien se aproxima a otra vía cuya mano de tránsito va de su derecha a izquierda debe aprontarse a frenar y ceder el paso, aún a quién llega con notorio retraso, se debe respetar el derecho de paso no sólo cuando los vehículos llegan al mismo tiempo, sino también cuando el obligado a esperar alcanza el cruce antes que el otro...”⁹². Recientemente, reitera el criterio cuando ha señalado que “la prioridad de paso es de quien circula por la mano derecha”, concluyendo que “... quien se aproxima a otra vía cuya mano de tránsito va de derecha a izquierda, debe aprontarse a frenar y ceder el paso, aun a quien llega con notorio retraso. Se debe respetar el derecho de paso no sólo cuando los vehículos llegan al mismo tiempo, sino también cuando el obligado a esperar alcanza el cruce antes que el otro...”⁹³.

En el apartado siguiente estudiaremos la importancia que tiene para dirimir la responsabilidad, la realización, por la jurisdicción, de un examen retrospectivo del accidente.

c. Verificar si la conducta del beneficiario neutraliza parcial o totalmente el privilegio

Definida la prioridad y analizada la conducta del obligado a ceder el paso, corresponde evaluar la conducta del protagonista del accidente que tenía la preferencia. En esta dirección, lo más común es que se le impute exceso de velocidad, lo cual debe ser cuidadosamente analizado puesto que las nuevas leyes de tránsito han elevado los máximos reglamentarios para la circulación vehicular.

En este sentido, resulta muy útil para comprender acabadamente la mecánica de los accidentes hacer un examen retrospectivo de él (volver la película atrás) y ubicar a los protagonistas, por ejemplo, en el lugar que estaban un segundo antes de lugar del impacto.

Así es explicado por la Cámara 2ª en lo Civil de Mendoza al expresar que “no basta con verificar el lugar en que se habría producido el impacto en la bocacalle para determinar qué vehículo ingresó primero en la misma, por cuanto ello dependerá en definitiva de la velocidad con que se desplazaban”⁹⁴.

Por ello, se debe tener en cuenta que si la velocidad acreditada en autos era de 10 km/h, un segundo antes se encontraba a 2,77 metros; a 20 km/h a 5,55 metros; a 30 km/h a 8,33 metros; a 40 km/h a 11,11 metros; a 60 km/h a 16,66 metros; a 80 km/h a 22,22 metros.

Como se puede inferir, aun cuando el conductor viniera a 80 km/h que debe ser considerada una velocidad excesiva para una encrucijada, quién tiene la obligación de ceder y transferir el paso, parando si ello es necesario para cumplir con ese deber, tiene al otro vehículo, a 22,22 metros un segundo antes del impacto y, a 44,44 metros dos segundos antes. Es decir, si cumpliera con su deber perfectamente puede visualizar su presencia para adoptar las medidas preventivas que le exige la ley.

Va de suyo, que el exceso de velocidad de quien tiene la prioridad de paso debe ser muy importante para neutralizar totalmente la responsabilidad de quién aparece por la izquierda y no cumple con el deber de ceder el paso que le impone la ley.

En la mayoría de los casos cuando la velocidad es excesiva, la culpa será concurrente llevando el mayor porcentaje de *imputatio iure* el no cumplimiento de la regla de prioridad de paso por la jerarquía preferente que le acuerda la ley de tránsito.

De este modo es analizado por la doctrina judicial emitida por un tribunal mendocino cuando precisa que “es muy difícil en un análisis retrospectivo de un accidente, determinar, a veces con fracciones de segundo, quién ingresó antes en el cruce. Por ello, todos los conductores deben cumplir acabadamente la manda legal y aun cuando el vehículo que circule por la derecha venga a varios metros de distancia de la intersección, no deben intentar el cruce, adelantándose a quien gozando de prioridad no frena, haciendo uso de su derecho de paso”⁹⁵.

Ello debe ser explicado de esta manera por cuanto, como sostiene la Suprema Corte de Mendoza, las excepciones deben interpretarse en forma restrictiva de manera de no desvirtuar la regla legal⁹⁶.

6.3.2. Consecuencias sociales

El profesor Nino, observaba que “en nuestro ámbito, los jueces son, en general, marcadamente renuentes a admitir explícitamente que, en muchas ocasiones, deciden bajo la influencia de consideraciones de índole pragmática acerca de las consecuencias sociales de cada una de las soluciones posibles. Cuando ocurre lo contrario, resulta llamativa la actitud del juez...”⁹⁷. Sin embargo, en el tema que nos ocupa verificamos la existencia de pronunciamientos que han expuesto sobre la importancia social que tiene el cumplimiento de la regla de la prioridad de paso.

En este sentido, la Suprema Corte bonaerense, señaló con una posición ecléctica que “cabe rescatar la trascendencia de hacer respetar la prioridad de que goza quien circula por la derecha. Ello constituye un factor ordenador de primera magnitud para el caótico tránsito que padecemos, de donde la firme recepción jurisprudencial de tal principio se impone. Mas ello no puede conducir a una inteligencia omnicomprendiva, generalizante y puramente mecánica de tal regla. En este sentido, el art. 57 inc. 2 de la ley 11.430 consagra una prioridad de paso absoluta, pero esta previsión legal no puede entenderse en un sentido fatal e irreversible. No quiere decir que el conductor que se encuentra en tal supuesto posea un salvoconducto habilitante para no detener nunca su marcha y exonerativo de toda responsabilidad. El conductor que arribe a una bocacalle está obligado a reducir sensiblemente la velocidad, lo que rige tanto para el que se aproxima por la izquierda como para el que lo hace por la derecha”⁹⁸.

En cambio, otros tribunales, como es el caso de la Cámara 5ª en lo Civil de Córdoba, con mayor claridad conceptual sobre la trascendencia social de los fallos ha dicho que “la única manera en que automovilistas, compañías de seguros, abogados y jueces pueden colaborar a los fines de mejorar y superar la aciaga faena de tener que conducirse con automóviles expuestos a todo tipo de sobresaltos, es colocar un fuerte esfuerzo por reconocer que por definición quien tiene la prioridad de paso en la encrucijada goza también de una presunción probatoria a su favor importante, para el caso que se siga una colisión de tránsito, y por lo cual, quien decide no aceptar dicha regla de civilidad automovilística y hace caso omiso a la prioridad de paso que le corresponde a quien circula por la derecha, debe saber también, que deberá demostrar fehacientemente que quien circulaba por la derecha, lo hacía en una manera abusiva y temeraria para sólo a la luz de ello, poder encontrar marco de eximente de dicha responsabilidad por daños ocasionados por la colisión automovilística...”⁹⁹.

Por su parte, en la provincia de Mendoza, es la Cámara 3ª en lo Civil la que ha expuesto su preocupación por la repercusión social de las sentencias cuando señaló que “los tribunales no pueden desentenderse del contexto valorativo de sus decisiones, ni del interés social en la credibilidad general de la justicia, por atender debidamente los valores en juego. Así, el no respeto a la prioridad legal de paso que allí se consagra debe ser considerado como una infracción grave contra la seguridad del tránsito, en la cual se encuentra implicado el orden público que hace al bien común y a la tranquilidad de la comunidad toda. En el caso, la violación de esa regla absoluta del tránsito muestra una actitud antisocial y peligrosa de quien no respetó la prioridad de paso que le correspondía en la intersección al otro conductor”¹⁰⁰.

También marcó que “el respeto de la prioridad de paso respecto de quien llega desde la

derecha, puede constituirse en una adecuada defensa contra los males del tránsito, que en nuestro país tiende a congestionarse porque crece el parque automotor, crecen el desenfado y la agresividad de nosotros los conductores y no en parecida medida la infraestructura vial, su control y su eficiencia”¹⁰¹. Ello por cuanto, “la regla de prioridad de paso, impone un orden en el tránsito, a fin de que exista seguridad y se eviten daños y víctimas. Ceder el paso significa dejar expedito el camino a quien se presenta al cruce en esquinas por la derecha, de modo que se viola esta regla si el que lo hace por la izquierda, con el pretexto de estar algo más adelantado, cruza obligando al otro a detenerse. Una delantera de fracciones de segundos en llegar a la esquina, no es excusa para seguir imprudentemente la marcha”¹⁰².

Finalmente, la minoría en la Sala Primera de la Cámara Civil de San Juan, recordó que “el objeto del derecho, la materia sobre la que actúa, es la conducta humana encauzándola en una determinada dirección, impidiendo que se desvíe por otra. De allí, la trascendencia de las decisiones judiciales dado que una inadecuada interpretación de las normas deja un mensaje que puede contradecir la intencionalidad de la ley al punto de modificar su sentido original. Ello frecuentemente ocurre en la interpretación de la prioridad de paso que a través de la elaboración judicial de excepciones se termina por desvirtuar el real mandato de la norma que es ordenar el tránsito de un determinado modo para evitar accidentes y, consecuentemente, daños a la propiedad y a las personas”¹⁰³.

Por ello, “cabe decir que una interpretación extensiva, laxa del principio de prioridad de paso consagrado normativamente en la Ley de Tránsito deja como mensaje (preocupante por cierto) que en vez de frenar los vehículos y ceder espontáneamente el paso, se debe acelerar para “ganar el paso”, dado que con ello se evita la aplicación del principio normativo de prioridad que tenía el otro vehículo que circulaba por la derecha. Va de suyo, que ésta no es la *ratio* de la ley de tránsito vigente, sino por el contrario, toda su normativa tiende a que se respete al otro de un modo ordenado, especialmente cuando no se tiene la preferencia de paso a la cual le confiere carácter de absoluta”¹⁰⁴.

En fin, como dice la Sala Tercera, “el texto legal no quiere una puja cada vez que haya de transponerse un cruce urbano. Si así lo hubiera querido habría dicho que la preferencia le corresponde a quien llegue primero al mismo, pero ha seguido, por el contrario, una regla de evidente racionalidad: establecer la preferencia sin competencias fortuitas o de habilidad para los conductores a favor de quien accede al cruce desde la derecha”¹⁰⁵.

7. A modo de corolario

Luego de extenso recorrido que hemos realizado por las distintas interpretaciones formuladas por la doctrina judicial del principio contenido en las leyes de tránsito seleccionadas de prioridad de paso para quien aparece por la derecha y de examinar cuáles son las consecuencias jurídicas y sociales que de ellas se derivan, resulta una tarea por demás espinosa tratar de compendiar un mensaje final.

A pesar de ello debemos realizar el esfuerzo.

En esa tarea, como primer punto, proponemos resaltar que la complejidad del fenómeno del tránsito vehicular, a pesar del esfuerzo del legislador por dar un sentido definido al ordenamiento del tránsito en las intersecciones de calles, los distintos textos de las leyes reglamentarias -tanto nacional como provinciales- han generado un sinnúmero de disquisiciones, elucubraciones, justificaciones, etc., para tratar de explicar el alcance de la norma de la prioridad de paso.

Piénsese, frente a esa vastedad de opiniones que quienes hacen la hermenéutica son técnicos conocedores al pormenor el contenido de la ley y del método jurídico para llevar a cabo dicho examen.

Piénsese que cada posicionamiento tiene como consecuencia sentencias que definen la

responsabilidad resarcitoria de los protagonistas del accidente de un modo diferente y que un equívoco puede conducir a una injusticia.

Piénsese en el alto grado de inseguridad jurídica que se transmite desde los tribunales a la sociedad, cuyos integrantes (hombres comunes) no pueden tener certeza de que su comportamiento sea el correcto conforme la legalidad vigente, dado que ello queda sujeto al criterio que inspire al tribunal que entienda en el caso.

Pero, fundamentalmente, debe pensarse que las leyes de tránsito no han sido sancionadas para ser interpretadas por los operadores del derecho (abogados, fiscales, jueces) sino esencialmente para ser cumplidas por el hombre común, el que circula todos los días en su vehículo en las calles de nuestro país.

Por ello, ante el alto costo en vidas, daños a las personas y a las cosas generados por el tránsito vehicular, se necesitan leyes con textos simples y reglas claras que sean fácilmente comprendidas por el hombre normal, por cuanto una norma no entendida o que dé lugar a ser interpretada en su alcance, difícilmente será acatada en plenitud.

NOTAS

¹ Se circunscribe la investigación al análisis a los fallos de Mendoza, Córdoba, San Juan, Buenos Aires y los emitidos por la Corte de Justicia de la Nación, con lo cual estimamos que se cubren todas las variables reglamentadas sobre la prioridad de paso.

² Cámara 4ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 27323 “Péres, Beatriz Antonia c/ Galeone, José Antonio y ots. - Daños y perjuicios”, 5/5/03, LS 165 - Fs. 178. Este tribunal dijo que “encrucijada” es paraje en donde se cruzan dos o más calles o caminos, siendo “cruzar” atravesar una cosa sobre otra en forma de cruz; ergo, es correcto en el caso que el micro no tenía encrucijada, y las normas de tránsito imponen a los conductores el deber de reducir la marcha al llegar a una encrucijada y permitir el paso de los vehículos que aparezcan por la derecha, considerando falta grave el incumplimiento de esta reglamentación, que hace presumir culpa del infractor en caso de accidente.

³ Art. 41 ley 24.449. *Prioridades*. Todo conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha. Esta prioridad del que viene por la derecha es absoluta, y sólo se pierde ante: a) La señalización específica en contrario; b) Los vehículos ferroviarios; c) Los vehículos del servicio público de urgencia, en cumplimiento de su misión; d) Los vehículos que circulan por una semiautopista. Antes de ingresar o cruzarla se debe siempre detener la marcha; e) Los peatones que cruzan lícitamente la calzada por la senda peatonal o en zona peligrosa señalizada como tal; debiendo el conductor detener el vehículo si pone en peligro al peatón; f) Las reglas especiales para rotondas; g) Cualquier circunstancia cuando: 1. Se desemboque desde una vía de tierra a una pavimentada; 2. Se circule al costado de vías férreas, respecto del que sale del paso a nivel; 3. Se haya detenido la marcha o se vaya a girar para ingresar a otra vía; 4. Se conduzcan animales o vehículos de tracción a sangre. Si se dan juntas varias excepciones, la prioridad es según el orden de este artículo. Para cualquier otra maniobra, goza de prioridad quien conserva su derecha. En las cuestas estrechas debe retroceder el que desciende, salvo que éste lleve acoplado y el que asciende no.

⁴ Art. 64. *Presunciones*. Se considera accidente de tránsito todo hecho que produzca daño en personas o cosas como consecuencia de la circulación.

Se presume responsable de un accidente al que carecía de prioridad de paso o cometió una infracción relacionada con la causa del mismo, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponderles a los que, aun respetando las disposiciones, pudiendo haberlo evitado voluntariamente, no lo hicieron.

El peatón goza del beneficio de la duda y presunciones en su favor en tanto no incurra en graves violaciones a las reglas del tránsito.

⁵ Ley 11.430 y modificatorias de Tránsito de la Provincia de Buenos Aires, Ley de Tránsito de la Provincia de Buenos Aires. Ley 11.430/ Ley 11.430 Con las modificaciones de las leyes 11.460, 11.583, 11.626 y 11.768. Capítulo IV - Prioridades. Esta norma recientemente fue derogada (ver nota siguiente) por lo que se transcribe solo la parte pertinente que fue modificada: Art. 57... 2. El conductor que llegue a una bocacalle o encrucijada debe en toda circunstancia ceder el paso al vehículo que circula desde su derecha hacia su izquierda, por una vía pública transversal.

Esta prioridad es absoluta y sólo se pierde cuando: ... C) Circulen vehículos por una vía de mayor jerarquía semiautopistas, rutas y carreteras. Antes de ingresar o cruzarla siempre detener la marcha.

⁶ Decr. 40/07 (18 de enero de 2007). Art. 70. *Prioridades*. Todo peatón o conductor de vehículo que llegue a una bocacalle o encrucijada debe ajustarse a las indicaciones del agente de tránsito a las que expresan los aparatos luminicos o por señales fijas. Ante la falta de tales indicaciones, los peatones y conductores procederán de la forma

que se indica en los incisos siguientes: En las zonas urbanas, el peatón tiene prioridad sobre los vehículos para atravesar la calzada por la senda peatonal y los conductores deberán: A) Al aproximarse a la senda peatonal, reducir la velocidad. B) En las bocacalles sin semáforo, cuando sea necesario, detener por completo su vehículo para ceder espontáneamente el paso a los peatones, para que estos puedan atravesar la calzada siguiendo su marcha normal. C) Cuando realicen un giro para circular por una calzada transversal a la que transitaba, debe respetar la prioridad de paso de los peatones que atraviesan dicha vía pública por la senda peatonal deteniendo el vehículo. D) En las bocacalles, de vías de igual jerarquía, en que exista señal de PARE deberán detener el vehículo completamente, reanudando luego la marcha una vez que se hayan asegurado que la misma se encuentra libre para el cruce.

2. El conductor que llegue a una bocacalle o encrucijada debe en toda circunstancia ceder el paso al vehículo que circula desde su derecha hacia su izquierda, por una vía pública transversal.

Esta prioridad es absoluta y sólo se pierde cuando: A) Exista señalización específica en contrario. B) Los vehículos públicos de urgencia que en cumplimiento de sus funciones realicen las señales de advertencia especificadas por el presente Código. C) Circulen vehículos por una vía de mayor jerarquía: autopistas, semiautopistas, rutas, carreteras y avenidas. Antes de ingresar o cruzarla se debe siempre detener la marcha. D) Haya peatones que cruzan lícitamente por la senda peatonal o de seguridad habilitada como tal. E) Se ha de ingresar a una rotonda. F) Desde una vía pública de tierra se va a pasar a circular por una vía pavimentada. G) Se ha detenido la marcha. H) Cuando se vaya a girar hacia una vía pública transversal. I) Cuando en una bocacalle existan filas de vehículos con circulación lenta en sendas vías en espera de su cruce, se establecerá un orden de paso alternativo de un vehículo por vez para cada transversal

3. En las zonas rurales los peatones, ciclistas y jinetes, deben ceder el paso a los demás vehículos, a menos que atraviesen por zonas específicamente señalizadas que les habiliten su prioridad de paso.

4. Si se dan varias excepciones, se debe respetar, el orden de prioridades establecido precedentemente

5. En las cuestas estrechas debe retroceder el que desciende, salvo que lleve acoplado o remolque.

6. Para cualquier otra maniobra goza de prioridad quien conserva su derecha.

⁷ Art. 52. Normas generales de prioridad.

1. En las intersecciones, la prioridad de paso se verifica siempre ateniéndose a la señalización que la regule.

2. En defecto de señal que regule la prioridad de paso, el conductor está obligado a cederle el paso a los vehículos que se aproximen por su derecha, salvo en los siguientes supuestos: a) Tienen derecho de prioridad de paso los vehículos que circulen por una vía pavimentada frente a los procedentes de otra sin pavimentar. b) Los vehículos que circulen por rieles tienen derecho de prioridad de paso sobre los demás usuarios. c) En las rotondas, los que se hallen dentro de la vía circular tienen prioridad de paso sobre los que pretenden acceder a aquéllas y los que salen de la misma sobre los que siguen dentro de ella. d) Cuando se circule al costado de vías férreas, respecto del que sale del paso a nivel. e) En vías de doble sentido de circulación, cuando se vaya a girar para ingresar a otra vía, respecto del que circula en sentido opuesto.

La autoridad de aplicación tomará las medidas pertinentes para señalar adecuadamente las prioridades de paso, tanto respecto de quien tiene la prioridad como de quien no la tiene, en aquellas intersecciones en que, por sus características, sea necesaria una excepción a las reglas generales establecidas en este artículo.

⁸ Art. 50... b) El conductor que llegue a una bocacalle o encrucijada debe, en todos los casos, ceder el paso a todo vehículo que se presente por una vía pública situada a su derecha. Esta prioridad es absoluta, y solo se pierde ante: 1. La señalización específica en contrario; 2. Los vehículos ferroviarios; 3. Los del servicio público de urgencia en cumplimiento de una emergencia; 4. Los que circulen por una vía de mayor jerarquía, antes de ingresar o cruzar dicha vía debe siempre detenerse la marcha. La jerarquización queda sujeta a la reglamentación de la presente ley; 5. Los peatones que cruzan lícitamente por la senda peatonal o por zona peligrosa habilitada como tal; 6. Cualquier circunstancia cuando: a) se desemboque de una vía de tierra en una pavimentada; b) Se haya detenido la marcha o se vaya a girar; c) Se conduzcan animales o vehículos a tracción a sangre.

⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, F. 28. XXVII. “Fernández Kulisek e Hijos S.R.L. c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ daños y perjuicios”, 23/12/97, T. 320, P. 2971.

¹⁰ Cámara 4ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, “Zorrilla Clariza H. c/ Jorge Felipe Zaffi - Ordinario”, 14/8/00 (del voto del Dr. Sahab).

¹¹ Cámara 4ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, “Jaime Marcelo A. c/ Enzo Fernández Marquez y ot. - Daños y perjuicios”, 17/6/99 (del voto del Dr. Sahab por sus fundamentos).

¹² Suprema Corte de Justicia de Mendoza, expediente: 49821 “Fiscal de Estado c/ Lora, Robert José”, 1/6/92.

¹³ Cámara 5ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 4704, “Castro Vargas, José y ot. c/ Rubén E.R. Ochoa Herrera - Daños y perjuicios - Ordinario”, 21/6/00, LS 014 - Fs. 375.

¹⁴ SCBA, Ac. 70939 S 31/5/00, “Vázquez, Verónica c/ Miranda, Adolfo y otros s/ Daños y perjuicios”; SCBA, Ac. 79994 S 19/2/02, “García del Campo, Marisa y otros c/ Aprile, Conrado s/ Indemnización de daños y perjuicios”; SCBA, Ac. 81747 S 17/12/03, “Barrios, Adolfo Carlos c/ Rodríguez, Horacio s/ Daños y perjuicios”, JUBA Civil y Comercial B25383

¹⁵ Cámara Civil, Comercial y Minería de San Juan, A. N° 19.300 (60.826 - 5ª Civil) “Espejo, Pantaleón Ramón c/ Fernández, Rodolfo Facundo - Daños y perjuicios - Sumario”, 16/4/08, L. de S. T. 100, 55/67 (del voto de la mayoría Ferreyra Bustos - Riveros).

¹⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación, S. 502. XXXVII, “Sanes Morosoles, Carlos c/ Stobaver, Alfredo y

otro”, 25/2/03, T. 326, P. 297 (disidencia de los Dres. Eduardo Moliné O’Connor, Augusto César Belluscio, Guillermo A.F. López y Adolfo Roberto Vázquez).

¹⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, M. 160. XXXVII, “Montiglia, Eduardo y otra c/ Emilio Cañete e Intemec S.A. y otros”, 31/10/02, T. 325, P. 2825.

¹⁸ Cámara 3ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, “Perrone, María L. c/ Elvira M. Nieva - Ordinario”, Sent. N° 30, 30/7/03 (del voto del Dr. Sársfield Novillo, en disidencia).

¹⁹ Cámara 7ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, Sentencia N° 57, “Palacios, Isidro E. c/ José Granado y otro - Ordinario”, 9/6/00.

²⁰ Suprema Corte de Justicia de la Nación, S. 502. XXXVII, “Sanes Morosoles, Carlos c/ Stobaver, Alfredo y otro”, 25/2/03, T. 326, P. 297 (disidencia de los Dres. Eduardo Moliné O’Connor, Augusto César Belluscio, Guillermo A.F. López y Adolfo Roberto Vázquez).

²¹ Suprema Corte de Justicia de Mendoza, expte. N° 84805; “Triunfo Coop. de Seguros Ltda. en J° 75.973; Catulo, Silvia c/ Beerli Conde o Leerle Conde, Rafael y ots. p/ Daños y perjuicios”, 12/6/06, LS 3 66 - Fs. 235.

²² SCBA, Ac. 63493, S 1/12/98, “Casolari, José y otra c/ Benítez, Adrián Flavio y otro s/ Daños y perjuicios”, AyS 1998 VI, 259; SCBA, Ac. 71179 S 22/12/99, “Malbos, Luis A. y otra c/ Morán, Guillermo y ots. s/ Indemnización de daños y perjuicios”, SCBA, Ac. 70193 S 3/5/00, “Núñez, Jorge Daniel c/ Empresa de Transportes Martín Güemes y otro s/ Daños y perjuicios”, DJBA 158, 217 - LLBA 2000, 1197; SCBA, Ac. 70665 S 4/4/01, “Quiñones, Antonio H. y otra c/ Correa, Aimar A. y otra s/ Daños y perjuicios”, DJBA 160, 228; SCBA, Ac. 87606 S 1/12/04, “S.,H. c/ M., L. s/ Daños y perjuicios”; SCBA, Ac. 81773 S 22/2/06, “Martínez, Ramón Ernesto c/ Núñez, Roberto Abad s/ Daños y perjuicios”, SCBA, Ac. 94577 S 9/5/07, “Mansilla, Angel c/ Sánchez, Oscar s/ Daños y perjuicios”, JUBA Civil y Comercial B24880. En igual sentido: “La observación de la regla de prioridad de paso no implica convertir a la regla “derecha antes que izquierda” en un dogma, ni dejar de lado lo dicho en orden a que esta regla no representa ningún ‘bill de indemnidad’ que autorice al que aparece por la derecha de otro vehículo a arrasar con todo lo que encuentre a su izquierda, pues tanto el art. 71 de la ley 5800 como el art. 57 de la ley 11.430 imponen al conductor que llegue a una bocacalle el deber de reducir sensiblemente la velocidad, obligación que rige tanto para el que se aproxima por la derecha como para el que lo hace por la izquierda...”. SCBA, Ac. 78531 S 28/9/01, “Echegaray, Fabián N. c/ González, Ricardo A. y otro s/ Daños y perjuicios”; SCBA, Ac. 81595 S 17/12/03, “Landaída, Guillermo Ramón c/ Velázquez, Ramón Alberto s/ Daños y perjuicios”, JUBA Civil y Comercial B25870”.

²³ Cámara 3ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, “Liagre Silbestein, Adriana Ruth c/ Alberto Marino Heredia y otro - Ordinario”, Sent. N° 59, 29/7/99.

²⁴ Suprema Corte de Justicia de Mendoza, expediente: 78535 “Vargas, Hugo A. en J° 147.590 Vargas, Hugo Armando / Peralta Reynaud, Eugenio Juan Francisco”, 9/12/04, S 344-246.

²⁵ Cámara 1ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 107594, “Odriozola Mansilla, Nilo c/ Rodríguez Vega - Daños y perjuicios”, 1/12/97, LS 155 - Fs. 136.

²⁶ Cámara 1ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 32771, “Gil Pueyredón De Vieira, Delia Rosa c/ Marcelo Ariel de Campo - Daños y perjuicios”, 17/8/99, LS 156 - Fs. 355; expediente: 157609 “Martínez, Silvio Heriberto c/ Cristian Pablo Di Rico Marchetti - Daños y perjuicios”, 21/8/98, LS 155 - Fs. 361; expediente: 33583 “Plate, Francisco c/ Héctor A. Carrizo - Daños y perjuicios”, 13/6/00, LS 157 - Fs. 241.

²⁷ Cámara 2ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 26938, “Laboratorios Industriales Lacr S.R.L. c/ Graciela Orellano Serra - Daños y perjuicios”, 30/11/00, LS 097 - Fs. 263.

²⁸ Cámara 4ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 26836, “Julio, Humberto Miguel e Hilda del Carmen Ortiz c/ Alvarez, Armando y Empresa de Transporte El Rápido - Daños y perjuicios”, 28/2/03, LS 165 - Fs. 050.

²⁹ SCBA, Ac. 58668 S 11/3/97, “Marzio, Salvador c/ Fuentes, Emilio s/ Daños y perjuicios”, LLBA 1998, 824 - AyS 1997 I, 355; SCAB, AC c.81747 S 17/12/03, “Barrios, Adolfo Carlos c/ Rodríguez, Horacio s/ Daños y perjuicios”, JUBA, Civil y Comercial B23905.

³⁰ SCBA, Ac 70939 S 31/5/00, “Vázquez, Verónica c/ Miranda, Adolfo y otros s/ Daños y perjuicios”; SCBA, Ac. 79994 S 19/2/02, “García del Campo, Marisa y otros c/ Aprile, Conrado s/ Indemnización de daños y perjuicios”, SCBA, Ac. 90457 S 20/12/06, “Rotundo, Fabio Alejandro c/ Pérez, Marcelo Alejandro y/o Empresa General San Martín S.A. de Transporte y/o quien resulte responsable s/ Daños y perjuicios”, JUBA Civil y Comercial B25382.

³¹ Cámara Civil, Comercial y Minería de San Juan, Sala 1, autos N° 14.938 “Molina, Manuel A. c/ Riviello, Andrés y otros - Daños y perjuicios - Sumario” (L. de S., T. 72, F. 21/25 - 24/03/98; autos N° 14.867 “Zoberman, José Angel c/ Sillero, José Elio - Daños y perjuicios - Sumario - I y II Cuerpo” y N° 15.162-7189, “Palacio, Liliana E. c/ Sillero, José Elio - Daños y perjuicios - Sumario” (L. de S., T. 72, F. 66/70 - 1998); autos N° 17.220 “Echegaray, Raúl Walter c/ Márquez, Claudia - Daños y perjuicios - Sumario”, 5/9/03, L. de S., T. 85, F. 173/181; autos N° 19.300 “Espejo, Pantaleón Ramón c/ Fernández, Rodolfo Facundo - Daños y perjuicios - Sumario”, 16/4/08, L. de S., T. 100, 55/67; autos N° 16.082 “Cuello, Rolando Alberto c/ Casas, Miguel - Daños y perjuicios”, 7/2/01, L. de S., T. 79, F. 96/101.

³² *Diccionario de la Real Academia Española H/Z*, Espasa-Calpe, España, pág. 1883. Simultáneo: Dícese de lo que se hace u ocurre al mismo tiempo que otra cosa.

³³ Suprema Corte de Justicia de Mendoza, expte. N° 57111, “Rivas Francisco en J: Rivas Francisco Walter

Jaime Lucero Pallares y otro - Casación”, 14/5/97, LS 271 - Fs. 308.

³⁴ Cámara 3ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 24049, “Andrada, Héctor Juan c/ Teresa Pérez Vda. de Gómez, María Ester Gómez y Patricia T. Gómez - Sumario”, 27/4/99, LS 084 - Fs. 200.

³⁵ Cámara 1ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 137806, “Barrera, Juan Carlos c/ Marmilli Giancinti, Juan Angel - Daños y perjuicios”, 27/2/97, LS 154 - Fs. 350.

³⁶ Tribunal Superior de Córdoba, expte. “B”, 22/99 “Bessone, Adrián Artemio p.s.a. de homicidio culposo, etc. - Recurso de casación”, 4/9/00.

³⁷ Cámara 3ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, “Liagre Silbestein, Adriana Ruth c/ Alberto Marino Heredia y otro - Ordinario”, Sent. N° 59, 29/7/99.

³⁸ Cámara 3ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, expte. 27224/36, “Dómina, Carlos A. y otro c/ Gazquez, Sergio G. y otros - Ordinario - Daños y perjuicios - Accidentes de tránsito”, Sent. N° 86, 21/6/05; “Perrone, María L. c/ Elvira M. Nieva - Ordinario”, Sent. N° 30, 30/7/03 (del voto de los Dres. Fontaine y Liendo, en mayoría).

³⁹ SCBA, Ac. 58668 S 11/3/97, “Marzio, Salvador c/ Fuentes, Emilio s/ Daños y perjuicios”, LLBA 1998, 824 - AyS 1997 I, 355; SCBA, Ac. 66334 S 13/5/97, “Fernández Barón, Daniel Germán c/ Fernández, Elida Susana y otro s/ Daños y perjuicios”, AyS 1997 II, 753; SCBA, Ac. 59835 S 14/7/98, “Nicolaci de Mónaco, Rosa y otros c/ Sonboukane, Osvaldo s/ Daños y perjuicios”, DJBA 155, 201; SCBA, Ac. 71179 S 22/12/99; “Malbos, Luis A. y otra c/ Morán, Guillermo y ots. s/ Indemnización de daños y perjuicios”; SCBA, Ac. 72652 S 30/8/00; “Aguirre, Gustavo Alberto c/ Solari, Fidel y otro s/ Daños y perjuicios”; SCBA, Ac. 81595 S 17/12/03, “Landaída, Guillermo Ramón c/ Velázquez, Ramón Alberto s/ Daños y perjuicios”; SCBA, Ac. 89702 S 24/5/06.

⁴⁰ SCBA, Ac. 70193 S 3/5/00, “Núñez, Jorge Daniel c/ Empresa de Transportes Martín Güemes y otro s/ Daños y perjuicios”, DJBA 158, 217 - LLBA 2000, 1197; SCBA, Ac. 91800 S 7/9/05, “Molina, Rodolfo Ceferino c/ Alvarez, Jorge Omar y otros s/ Daños y perjuicios”. JUBA Civil y Comercial B25351; SCBA, Ac. 79892 S 19/2/02, “García, Eduardo c/ Marcolongo, Leonardo y/o cualquier otro responsable s/ Daños y perjuicios”. JUBA Civil y Comercial B26247; SCBA, Ac. 70109 S 29/11/00, “Vallejo, Pascual Gonzalo y otros c/ Stuk, Néstor Nicolás y otra s/ Daños y perjuicios”, JUBA Civil y Comercial B25563.

⁴¹ Cámara Civil y Comercial y Minería San Juan, Sala 2, autos N° 19.097 “D’Angelo, José Vicente c/ Mut, Alfredo Daniel y otros s/ Daños y perjuicios (accidente de tránsito)”, 29/6/07, L. de Sent., 2007, T. II- F. 43/52; “Fariás, Claudia Patricia c/ José Carlos César y Empresa de Transportes La Capital - Daños y perjuicios”, 13/11/04.

⁴² Cámara Civil, Comercial y Minería de San Juan, Sala 3, autos N° 8361 “Ribeyrollos, Jorge Omar c/ Meizenq, Nancy - Daños y perjuicios”, 27/11/07; Cámara Civil, Comercial y Minería de San Juan, Sala 3, autos N° 8668 “Muñoz, Elsa Cristina c/ Garay, Carlos - Daños y perjuicios”, 12/11/07.

⁴³ Cámara 3ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, expte. 27224/36 “Dómina, Carlos A. y otro c/ Gazquez, Sergio G. y otros - Ordinario - Daños y perjuicios - Accidentes de tránsito”, Sent. N° 86, 21/6/05.

⁴⁴ Cámara 3ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, “Brandauer y Cía. y otro c/ Asís, Carlos Alberto y/o Franco Grosso - Ordinario”, 13/3/00.

⁴⁵ Cámara 4ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, “Zorrilla, Clariza H. c/ Jorge Felipe Zaffi - Ordinario”, 14/8/00 (del voto del Dr. Bordenave, en mayoría).

⁴⁶ Cámara 7ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, “Betí, María Teresa c/ Ledesma, Pedro Omar - Ordinario”, Sent. N° 133, 14/10/99.

⁴⁷ Cámara 1ª en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo de Río Cuarto de Córdoba, “Sommariva Odone, Luis c/ Guillermo Horacio Bridarolli y Elba Gramulla o Elba de Gramulla - Daños y perjuicios”, 6/9/00.

⁴⁸ Cámara 2ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 28146 “Gazze, José Nazareno c/ Víctor Hugo Ledesma y ot. D. y P.”, 15/11/02, LS 101 - Fs. 154; expediente: 132389 “Lemole, Hernán Alfredo c/ Palmieri Díaz y ot. - Daños y perjuicios”, 11/11/97, LS 090 - Fs. 487.

⁴⁹ Cámara 3ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 92475, “Sánchez, Sergio Osvaldo c/ Silvia Cristina Banco Finos y Ernesto Ricardo Guerrero Vila - Daños y perjuicios”, 26/11/98, LS 083 - Fs. 166.

⁵⁰ Julio César RIVERA, *Instituciones de derecho civil - Parte General - I*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1997, pág. 159; Alberto E. LAVALLE COBOS, Comentario art. 16 en *Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado*, Belluscio (director) - Zannoni (coordinador), Buenos Aires, Astrea, 1985, t. 1, pág. 77; Manuel ARAUX CASTEX, *Derecho civil - Parte General*, Buenos Aires, Editorial Técnica Argentina, t. I, pág. 137; Jorge Joaquín LLAMBIAS (actual: Patricio RAFFO BENEGAS), *Tratado de derecho civil - Parte General*, t. I, “Nociones fundamentales - Personas”, 18ª ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1999, pág. 87 y ss., dice que “interpretar es buscar el sentido y valor de la norma para medir su extensión precisa y apreciar su eficiencia en cuanto al gobierno de las relaciones jurídicas...”.

⁵¹ Chief HUGHES, “La Constitución norteamericana y su actual significado” (citado por Cornwin, Buenos Aires, 1942); Guillermo A. BORDA, *Tratado de derecho civil - Parte General*, t. I, pág. 195, destaca de la interpretación judicial su carácter concreto y objetivo porque busca en la ley el sentido que más convenga al caso que deba juzgarse. Ello por cuanto es “... una interpretación influida por los hechos del caso, por los intereses en juego, por la justicia y la moral que resultan de la solución dada. De ahí, que muchas veces la doctrina y la jurisprudencia marchen por sendas distintas y sostengan soluciones divergentes. Cuando ello ocurre hay que presumir, casi

siempre, que son los jueces los que han dado con la solución acertada...”.

⁵² Carlos Santiago NINO, *Introducción al análisis del derecho*, 2ª ed. ampliada y revisada, 9ª reimp., Buenos Aires, Astrea, 1998, pág. 246.

⁵³ Francisco GENY, *Método de interpretación y fuentes del derecho*, 2ª ed., Madrid, Reus, pág. 50.

⁵⁴ Alpio SILVEIRA, “La interpretación de las leyes en el proceso civil”, *Revista de Derecho Procesal*, año III, 3º trimestre 1945, número III, Buenos Aires, Ediar, 1945, pág. 363.

⁵⁵ Rolando Oscar GUADAGNA, “La interpretación legal” en el libro *Formas y evolución del razonar judicial*, Córdoba, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Instituto de Filosofía, 2005, pág. 117.

⁵⁶ Pascual Eduardo ALFERILLO, *Introducción al derecho civil*, San Juan, Universidad Nacional de San Juan - Facultad de Ciencias Sociales, 2000), pág. 198; “Interpretación de la norma y aplicación de las reglas supletorias en el proceso laboral de Santiago del Estero (ley 3603)”, *LLNOA*, 2005, pág. 963. Allí se dijo que “sin perjuicio de lo antes expuesto se observa que en la interpretación judicial se deben tener en cuenta, como límites, dos aspectos. Por un lado, les está vedado hacer declaraciones abstractas. Es una prohibición considerada de fundamental importancia, puesto que no puede hacerse justicia cuando el juez de antemano anticipa opinión sobre el tema en litigio antes de quedar concluida la causa para sentencia. A su vez, no pueden juzgar la equidad de la ley, deben aplicar el derecho tal como ha sido sancionado por el legislador y no como estiman ellos que debería ser. Sin embargo, el juez debe sentenciar con equidad en el caso sometido a su decisión. Para ello la ley lo guía al estatuir una norma de carácter general a la cual él tiene que subsumir los hechos invocados y acreditados por las partes. Finalmente, no puede serle indiferente el resultado de justicia de su interpretación”.

⁵⁷ En algunas jurisdicciones provinciales, por ejemplo en San Juan, insertan normas similares en los Código Procesales Civiles (en el inc. 5 párrafo 2º del art. 168 de la ley 3738).

⁵⁸ Cámara Civil, Comercial y Minería de San Juan, autos N° 19.300 (60.826 - 5ª Civil) “Espejo, Pantaleón Ramón c/ Fernández, Rodolfo Facundo - Daños y Perjuicios - Sumario”, 16/4/08, L. de S., T. 100, 55/67. En este fallo se dijo que “la jurisdicción no tiene la libre interpretación de las normas sino que expresamente el art. 16 del Código Civil y el art. 168 inc. 5 del Código Procesal Civil local (literalidad, espíritu de la ley, analogía, principios generales), fijan expresamente el método que se debe seguir para realizar la hermenéutica de la normativa aplicable. Ello implica que para buscar el espíritu de la ley (*ratio legis*) las palabras con las cuales ha sido redactada la norma deben ser poco claras u oscuras al entendimiento. Esta circunstancia como será expuesto *infra* no acontece con la norma invocada de la ley de tránsito que con una claridad cordillerana define el alcance y características de la prioridad de paso y las excepciones...” (del voto del Dr. Alferillo).

⁵⁹ Roberto DE RUGGIERO, *Instituciones de derecho civil*, trad. 4ª edición italiana Suñer y Cruz Tejeiro, Madrid, Instituto Editorial Reus Centro de Enseñanza y Publicaciones S.A., apartado a, pág. 138.

⁶⁰ Roberto DE RUGIERO, ob. cit., pág. 139.

⁶¹ C.S.J.N., B. 837. XXXVII, “Banco Ganadero Argentino c/ Medicina Técnica s/ ejecución hipotecaria”, 18/12/03, T. 326, P. 4909, L.L. del 21/4/04, N° 107.287. Mayoría: Fayt, Maqueda, Zaffaroni, Leal de Ibarra, Pérez Petit.; en disidencia: Belluscio, Petracchi, Boggiano. Abstención: López.

⁶² C.S.J.N., setiembre 1998, “Centro Despachante de Aduana c/ Poder Ejecutivo Nacional”, *Doctrina Judicial* L.L. 1999-2-172.

⁶³ C.S.J.N., 11/6/98, “Bunge y Born S.A. c/ Administración Nac. de Aduanas”, *Doctrina Judicial* L.L. 1999-1-1068, idem 1998-2-162.

⁶⁴ C.S.J.N., “Bagolini, Susana c/ ITH, Instituto Tecnológico de Hormigón S.A.”, 12/11/91, E.D. DL 1998 - 300979; “Juárez, Rubén Fautino y otro c/ Mrio. de Trabajo y Seguridad Social (Direc. Nac. de Asoc. Sindicales) s/ Acción de amparo”, E.D. DL 1998-297919; “Ríos, Argentino y otro s/ Privación ilegal de la libertad calificada y tormentos”, 9/2/98, E.D. DL, 1998-295194.

⁶⁵ Jorge Joaquín LLAMBIAS, *Tratado de derecho civil - Parte General*, 18ª ed., t. I, “Nociones fundamentales - Personas”, actualización Patricio Raffo Benegas, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, pág. 99.

⁶⁶ C.S.J.N., E. 47. XXXVI, “Echavarría, Ana María Lourdes c/ Instituto de Obra Social”, 23/10/01, T. 324, P. 3602. Mayoría: Nazareno, Moliné O’Connor, Belluscio, López. Voto: Boggiano, Vázquez. Abstención: Fayt, Petracchi, Bossert; C.S.J.N., M 150 XXXIV, “Morrone, Roque A. y otros s/ infr. ley 23.771”, 19/8/99, T. 322, P. 1699; L.L. 8/6/00, N° 100.371. Mayoría: Nazareno, Moliné O’Connor, Fayt, Belluscio, Boggiano, López, Bossert, Vázquez. Abstención: Petracchi; C. 911.XXXIII, “Crocí, Rubén Alberto y otros s/ infrac. a la ley 23.737 -causa N° 32/97-”, 29/2/00, T. 323, P. 212; L.L. 24/8/00, N° 100.768. Mayoría: Nazareno, Moliné O’Connor, Boggiano, López, Vázquez., Abstención: Fayt, Belluscio, Petracchi, Bossert.

⁶⁷ C.S.J.N., “Bohl, Eduardo Enrique y otros c/ Diez, José”, 21/4/87, E.D. DL 1998 - 290227.

⁶⁸ Carlos I. MASSINI CORREAS, “Determinación del derecho y directivas de la interpretación jurídica”, L.L. 2004-B1340.

⁶⁹ Carlos I. MASSINI CORREA, ob. cit., cita a WRÓBLEWSKI, J., “Semantic Basis of the Theory of Legal Interpretation” (SB), en *Logique et Analyse*, N° 21-24 (La théorie de l’argumentation), Paris, Louvain, 1963, pág. 411.

⁷⁰ Idem. El autor completa su pensamiento señalando que “*el que las normas jurídicas formen un sistema, en el sentido más estricto de esa palabra, es una cuestión discutida entre los autores (23), pero está claro que existe un*

cierto orden entre las normas que corresponden a un derecho nacional, y que ese orden ha de ser coherente y completo, al menos en el sentido de que sus normas han de permitir resolver cualquier problema jurídico consistente en determinar las consecuencias jurídicas de un hecho cualquiera” (24). Y son casualmente estas características, en especial, la de coherencia, las que hacen posible que, al poner en relación a las normas con el contexto conformado por el resto del ordenamiento jurídico, se contribuya positivamente a esclarecer su significado normativo. “Resumiendo -escribe Wróblewski- podemos decir que el contexto sistémico de una norma jurídica influencia su interpretación y, por lo tanto, es posible distinguir un completo conjunto de directivas de interpretación que prescriben cómo usar esa influencia en la actividad interpretativa”.

⁷¹ Carlos I. MASSINI CORREA, ob. cit..

⁷² Carlos I. MASSINI CORREA, ob. cit..

⁷³ Carlos I. MASSINI CORREA, ob. cit., señala: “El resultado de la aplicación de las directivas de segundo nivel habrá de consistir en la atribución de un significado adecuado o correcto a una norma o un conjunto de normas jurídicas, significado que habrá de ser lo suficientemente preciso y justificado como para hacer posible una decisión de aplicación del derecho en un caso concreto”.

⁷⁴ Diccionario de la Real Academia Española, 21ª ed., Madrid, A-G, Espasa-Calpe, 1992, pág. 449.

⁷⁵ Diccionario de la Real Academia Española, 21ª ed., ob. cit., pág. 13

⁷⁶ Cámara Civil, Comercial y Minería de San Juan, autos N° 19.300 “Espejo, Pantaleón Ramón c/ Fernández, Rodolfo Facundo - Daños y perjuicios - Sumario”, 16/4/08, L. de S., T. 100, 55/67 (del voto del Dr., Ferreira Bustos, adhesión Rivero).

⁷⁷ Cámara Civil, Comercial y Minería de San Juan, autos N° 19.300 “Espejo, Pantaleón “Ramón c/ Fernández, Rodolfo Facundo - Daños y perjuicios - Sumario”, 16/4/08, L. de S., T. 100, 55/67 (del voto del Dr. Alferillo - minoría por separarse del voto mayoritario cuando subsumió el criterio en el caso concreto y atribuyó el total de responsabilidad a quien gozaba de la prioridad de paso).

⁷⁸ Cámara Civil, Comercial y Minería de San Juan, autos N° 19.300 “Espejo, Pantaleón Ramón C/ Fernández, Rodolfo Facundo - Daños y perjuicios - Sumario”, 16/04/2008, L. DE S., T. 100, 55/67 (del voto del Dr. Ferreira Bustos). Se completa el párrafo diciendo que “De modo que cuando la ley de tránsito así lo refiere, lo es en la inteligencia de acentuar con mayor rigor la imperatividad de esta norma para la circulación vehicular en zonas urbanas. Sin embargo, la franquicia de paso de quien aparece por la derecha, no importa legitimidad para desentenderse de las contingencias naturales del tránsito, que siempre exigen al conductor prudencia y atención en el manejo de máquinas potencialmente peligrosas, de donde la prioridad de paso en el cruce no anula la obligación de disminuir sensiblemente la velocidad a fin de evitar cualquier colisión”.

⁷⁹ Jorge Mario GALDÓS - Carlos RIBERA, “Un cambio en la doctrina de la Suprema Corte de Justicia bonaerense en la prioridad de paso de quien circula por la avenida”, LLBA, 2005 (noviembre) 1155. Este notable autor se suma a quienes piensan que la nueva doctrina de la Suprema Corte que se compadece mejor con las modalidades del tránsito vehicular, particularmente en el interior de la provincia.

⁸⁰ Ver art. 14 inc. 16 de la Carta Municipal de la ciudad de San Juan; art. 16 inc. 12 de la Carta Orgánica de la Municipalidad de Chimbas; art. 13 inc. 16 de la Carta de Rawson; art. 5° inc. 9 de la Carta de Rivadavia y art. 7° inc. 31 de Santa Lucía.

⁸¹ SCBA, Ac. 80308 S 21/11/01, “Quiroga, José y otra c/ Chiarenza, Enzo Alejandro y otros s/ Daños y perjuicios”.

⁸² SCBA, Ac. 64363 S 10/11/98, “Romero, Félix y otra c/ López, Jorge Antonio y otros s/ Daños y perjuicios”, DJBA 156, 19; AyS 1998 V, 695; SCBA, Ac. 66208 S 2/3/99, “Pérez Rojas, Roberto c/ Yoldi, Víctor Alberto y otro s/ Daños y perjuicios”, AyS 1999 I, 373; SCBA, Ac. 72652 S 30/8/00, “Aguirre, Gustavo Alberto c/ Solari, Fidel y otro s/ Daños y perjuicios”, SCBA, Ac. 78531 S 28-9-2001, “Echegaray, Fabián N. c/ González, Ricardo A. y otro s/ Daños y perjuicios”; SCBA, Ac. 79892 S 19/2/02, “García, Eduardo c/ Marcolongo, Leonardo y/ o cualquier otro responsable s/ Daños y perjuicios”.

⁸³ SCBA, Ac. 70193 S 3/5/00, “Núñez, Jorge Daniel c/ Empresa de Transportes Martín Güemes y otro s/ Daños y perjuicios”, DJBA 158, 217 - LLBA 2000, 1197; SCBA, Ac. 92763 S 14/6/06, “Medina, Gustavo Clementino c/ Brugueras, Javier Marcelo y otro s/ Daños y perjuicios”, JUBA Civil y Comercial B25352.

⁸⁴ Suprema Corte de Justicia de Mendoza, expediente: 62957, “Fiscal c/ Dalmasso Sánchez, Luis Antonio y ots.”, 26/5/98, S 280-181.

⁸⁵ Cámara 5ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 9055, “Fernández, Oscar Alfredo c/ Fiorentino, Yemina Ivana y ots. p/ Daños y perjuicios”, 24/2/06. Este tribunal dijo que “la prioridad que concede la ley 6082 en su art. 50, inc. b), se pierde ante los vehículos que circulan por una vía de mayor jerarquía, sin que obste a ello que no se haya reglamentado en forma particular la jerarquización de las vías de circulación, pues se ha considerado en casos anteriores que dicho criterio debe ser aplicado aún sin reglamentación específica en todos los casos en que en forma cierta se acredite tal circunstancia, pues no puede dejarse de tener en cuenta el espíritu de la ley”.

⁸⁶ Cámara 2ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 30956, “Molina, Elba Mabel c/ Villafane, Marcelo p/ Daños y perjuicios”, 12/12/05. Este tribunal considera que “frente a la falta de reglamentación de la ley de tránsito en orden a la determinación de cuáles son las arterias de mayor jerarquía que permiten aplicar la excepción al principio general de la prioridad de paso, no puede jurisdiccionalmente suplirse la

omisión e interpretarse la ley. Ahora bien, en supuestos en los que está en juego la intersección de la Avenida San Martín con una calle transversal, no cabe duda alguna que la principal arteria de Mendoza, que atraviesa Las Heras, Capital y Godoy Cruz, reviste a los términos legales, mayor jerarquía.

⁸⁷ Suprema Corte de Justicia de Mendoza, expte. N° 87287 “Cánovas María Cristina p/ su H.M. en J° 33.145/31.100 Cánovas María C. p/ su H. M. Elena E. Sánchez c/ Cortez, Miguel angel y ots. p/ Acc. Trans. s/ Inc.”, 29/5/07, LS377 - Fs. 187. Este dijo que “aun cuando no exista reglamentación legal que indique cuáles son las vías que deben considerarse de mayor jerarquía, si la diferencia de importancia entre dos calles resulta notoria, la prioridad de paso de los que circulan por la vía principal debe ser respetada, debiendo extremarse los recaudos para ingresar a un carril de intensa circulación vehicular...”. De igual modo en expte. N° 78535, “Vargas, Hugo A. en J° 147.590 Vargas, Hugo Armando Peralta Reynaud, Eugenio Juan Francisco - Daños y perjuicios - Incidente de casación”, 9/12/04, LS 344 - Fs. 246 se dijo que “el legislador de Mendoza, se inclinó, por la corriente jurisprudencial que priorizó la regla derecha antes que la izquierda, considerándola regla de oro de la circulación, en la que la prioridad es absoluta; no se pierde, por ej., por la sola circunstancia de haber llegado primero a la intersección. La excepción legal a favor de la arteria de ‘mayor jerarquía’ exige reglamentación del Poder Ejecutivo, careciéndose hasta hoy de tal normativa. Aún cuando se estime que la reglamentación no es necesaria, la mayor jerarquía no puede fundarse en datos subjetivos ni en una sola pauta, cual es que en una arteria circulan más vehículos que en otra. Por el contrario, exige de datos certeros, especialmente si emanan del poder administrador, ej., señal de “pare” colocada sobre la calle que debe ceder el paso al vehículo que aparece a la izquierda. La mayor jerarquía debe surgir patente, indubitable, manifiesta aun para personas que llegan por primera vez a la ciudad de Mendoza...”.

⁸⁸ Suprema Corte de Justicia de Mendoza, expte. N° 88153, “Victoria, Ana María en J° 9.206/81.939 Victoria, Ana María c/ Lucero, Osvaldo p/ Daños y perjuicios s/ Inc. cas.”, 13/8/07, LS 380 – Fs. 052. En esta caso dijo que “la recta interpretación del art. 50 ley 6082 exige que la prioridad de paso concedida al conductor que accede a la bocacalle por la derecha ceda frente a la arteria de mayor jerarquía, siempre que la misma surja de hechos objetivos y datos certeros, tales como si se trata o no de una vía principal que une dos importantes conglomerados urbanos, la intensidad del tráfico vehicular; la presencia de semáforos en casi todas las esquinas; la circulación de medios de transporte público de pasajeros...”.

⁸⁹ Cámara 3ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 25278, “Valgañón, Mónica Beatriz c/ Florindo Antonio Santi - Autotransporte Los Andes S.A. - Daños y perjuicios”, 30/6/00, LS 089 - Fs. 035. Este tribunal dijo que “El mayor ancho de una calle en relación a otra no le otorga a la primera mayor jerarquía. La preeminencia de una calle sobre otra por este motivo debe surgir de otras circunstancias: densidad de tránsito, carril, etc...”.

⁹⁰ Cámara 2ª en lo Civil - Segunda Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 5846, “Cara, Manuel Argentino José M. Quesada Pérez - Sumaria - Daños y perjuicios”, 19/8/03, LS C06 - Fs. 023.

⁹¹ Cámara 1ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 38787, “Hernández Guzmán, Gladys Catalina c/ Sánchez Díaz, Andrés Fabián p/ Daños y perjuicios (Accidente de tránsito)”, 15/6/07, LS 169 - Fs. 144.

⁹² Corte de Justicia de San Juan, expte. N° 262, Sala Primera, “Lloveras de Uriburu, Dina c/ Quiroga de Campodónico, Laura - Casación”, Jurisprudencia de San Juan - 1990-A, pág. 11.

⁹³ Corte de Justicia de San Juan, Sala Primera, expte. N° 1972/98 “Avedaño, Carlos c/ De Miguel, Sebastián - Daños y perjuicios - Inconstitucionalidad y casación”, P.R.E. S. 1ª. 2002-II-307; Corte de Justicia de San Juan, expte. N° 2542 “Fernández de Suero, Eva Encarnación c/ Páez, Néstor Hugo y otros - Sumario - Daños y perjuicios - Inconstitucionalidad y casación”, P.R.E. S. 1.2004II5.

⁹⁴ Cámara 2ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 25741, “Guevara, Waldino E. c/ Hugo Horacio Zalazar - Sumario - Med. previa”, 24/8/99, LS 094 - Fs. 136.

⁹⁵ Cámara 2ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 31234, “Borquez, Rubén c/ Follari, Mauricio p/ Daños y perjuicios”, 15/3/06, LS 111 - Fs. 044; expediente: 62155 “Sosa, Roberto Antonio y ot. c/ Gines Seguras y Empresa Jocolí - Daños y perjuicios”, 26/3/98, LS 091 - Fs. 310; expediente: 62246 “López Nadal, Emilio José c/ Santiago Abraham Fredes - Daños y perjuicios”, 7/4/98, LS 091 - Fs. 376.

⁹⁶ Suprema Corte de Justicia de Mendoza, expediente: 76485, “Calderón, Irma y ot. en J. Calderón, Irma y ot. / Mamani, Eliseo Carlos”, 1/12/03, S 332-113.

⁹⁷ Carlos Santiago NINO, ob. cit., pág. 298.

⁹⁸ SCBA, Ac. 78348 S 3/10/01, “Prado, Eduardo F. y otro c/ Umerez, Eduardo A. y otro s/ Daños y perjuicios”; SCBA, Ac. 75528 S 30/10/02, “Pellegrini, Alberto Ramón y otra c/ Motta, Pastor Guillermo y otros s/ Daños y perjuicios”; SCBA, Ac. 92189 S 7/12/05, “Gorin, Beatriz Lucía y otro c/ Jersonsky, Oscar Antonio s/ Daños y perjuicios”. JUBA Civil y Comercial B25874.

⁹⁹ Cámara 5ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, “Fabra, Norma E. c/ Daniel García y otro - Daños y perjuicios”, 2/12/03.

¹⁰⁰ Cámara 3ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 24860, “Gradín Méndez, Mónica c/ Bernardo Lorenzo Giraud Billoud - Daños y perjuicios”, 03-12-1999, LS087 - Fs. 027.

¹⁰¹ Cámara 3ª en lo Civil - Primera Circunscripción Judicial Mendoza, expediente: 93127, “Capelli, Aldo Juan c/ Ernesto Luis Penna - Daños y perjuicios”, 9/10/98, LS 083 - Fs. 106.

¹⁰² Cámara 3ª en lo Civil y Comercial de Córdoba, “Bonta, Carlos A. c/ Jorge Ariel Baigorria y otro -

Ordinario”, Sent. N° 33, 29/6/01.

¹⁰³ Cámara Civil, Comercial y Minería de San Juan, autos N° 19.300 (60.826 - 5ª Civil) “Espejo, Pantaleón Ramón c/ Fernández, Rodolfo Facundo - Daños y perjuicios - Sumario”, 16/4/08, L. de S., T. 100, 55/67 (del voto del Dr. Alferillo).

¹⁰⁴ Cámara Civil, Comercial y Minería de San Juan, autos N° 19.300, “Espejo, Pantaleón Ramón c/ Fernández, Rodolfo Facundo - Daños y Perjuicios - Sumario”, 16/4/08, L. de S., T. 100, 55/67 (de voto de la minoría, Dr. Alferillo).

¹⁰⁵ Cámara Civil, Comercial y Minería San Juan, Sala 2, autos N° 19.097, “D’Angelo, José Vicente c/ Mut, Alfredo Daniel y otros s/ Daños y perjuicios (Accidente de tránsito)”, 29/6/07, L. de S, año 2007, T. II, F. 43/52; “Fariás, Claudia Patricia c/ José Carlos César y Empresa de Transportes La Capital - Daños y perjuicios”, 13/11/04.

NECESIDAD DE UNA JUSTICIA EFICAZ Y SEGURA (RÁPIDA) EN LOS PROCESOS CIVILES POR RESPONSABILIDAD EN LOS ACCIDENTES

por EFRAÍN QUEVEDO MENDOZA

Sumario: I. Ideas previas. II. Tratamiento que viene recibiendo el tema en la provincia. III. Actitudes frente a los reclamos sociales. IV. Problemática que debe afrontarse.

A) Peticionar a los demás poderes del Estado para que habiliten los recursos económicos necesarios y sancionen las leyes que se requieran para facilitar el sistema de gestión.

B) Señalar que una justicia rápida necesita imprescindiblemente de la incorporación de innovaciones técnicas adecuadas y que todos los poderes de los Estados Nacional y provinciales deben estar comprometidos en apoyar la inversión en tecnología. Para tales fines, se creará una comisión de expertos en informática de los poderes judiciales nacional y provinciales a efectos de fijar una base mínima común, sin perjuicio de las particularidades de cada uno de ellos. Se encomienda la implementación de una amplia gestión digital en todos los campos en que ello sea posible.

I. Ideas previas

1. Eficiencia y sistema

Humberto QUIROGA LAVIÉ: *“Solamente organizando eficazmente el funcionamiento del sistema jurídico se puede coadyuvar o ayudar a que dicho sistema sea eficiente y eficaz. No es posible que la eficacia sea un valor realizable solamente por el sistema económico”*.

“Cómo vamos a poder vivir juntos... con un sistema de justicia asolado por la ineficiencia burocrática instalada desde la misma propuesta normativa que pretende organizar el proceso al margen de principios explícitos de organización eficiente. Sin eficiencia del sistema judicial... no habrá justicia posible”.

“... las responsabilidades de cada integrante del sistema judicial no son dadas solamente en relación al caso que se resuelve, sino también para el conjunto de casos que resuelve el sistema y no solo por la realización personal de cada integrante del grupo, sino también del conjunto” (pág. 142).

En la denominada “Experiencia Inicial de Gestión Judicial Asociada“, lanzada por la Suprema Corte de la Provincia, “Se parte del supuesto de que todas las crisis que hoy, en mayor o en menor medida tiene el Poder Judicial, se pueden superar con una mayor eficiencia y eficacia en la gestión”. “Se debe insertar la idea de eficiencia y eficacia judicial dentro de un contexto que trascienda lo tradicional. No alcanza simplemente con la incorporación de metodologías tecnocráticas en el día a día del quehacer judicial. Se necesita un verdadero cambio de cultura organizacional en el área de la gestión judicial”.

2. Necesidad de una “política de Estado”

Segunda Conferencia Nacional de Jueces (Buenos Aires, 7 de septiembre de 2007)

“Por primera vez en la historia del Poder Judicial se plantean políticas de Estado y esto demuestra que la justicia está cambiando en la Argentina”, subrayó hoy el presidente de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, Ricardo Lorenzetti, al presentar las conclusiones de la Segunda Conferencia Nacional de Jueces, que reunió en Salta a más de 600 magistrados de todo el país.

Conclusiones

Comisión 3: Gestión judicial

1) Declarar que es una política de Estado del Poder Judicial, la **aplicación de criterios de gestión institucional de los recursos materiales y humanos, con el objetivo de lograr un servicio de justicia eficiente y eficaz**. Es misión del Poder Judicial brindar soluciones a los conflictos en un tiempo razonable, adecuado a los requerimientos de los habitantes de la Nación, sin mengua de la calidad de las decisiones.

Actos políticos: “los que toman en cuenta el interés general del Estado en su unidad, y cuya ‘causa’ obedece a dicho interés general. Es esta consideración **unitaria** del **interés general del Estado**, en momentos fundamentales y supremos de su vida”.

Acto de gobierno: son actos del Poder Ejecutivo que “tienen por objeto **finalidades superiores o trascendentes** para el **funcionamiento** del Estado, en principio deben conceptuarse **actos... políticos**”. “... tienden a concretar una determinada disposición de **contenido político**”. “En un Estado de derecho, el acto de gobierno o político puede ser emitido... por cualquiera de los tres órganos esenciales: Legislativo, Judicial o Ejecutivo”. “... tienen finalidades **superiores o trascendentes** para el ‘funcionamiento’ del Estado... trasunta una **“directiva”** de carácter superior, pero siempre dentro del funcionamiento **normal** del Estado”.

Acto institucional: tiene una **mayor trascendencia** que el acto de gobierno “vincúlase a la propia **‘organización’** y **‘subsistencia’** del Estado”. “El acto institucional no se vincula o relaciona inmediata o directamente con los administrados o particulares; se vincula o relaciona con los propios **órganos o poderes estatales**, contemplando, principalmente, **relaciones entre poderes públicos**”. En definitiva se trata de un acto realizado, en ejercicio del poder político, **para asegurar o lograr la organización y subsistencia del Estado**”.

II. Tratamiento que viene recibiendo el tema en la Provincia

a. Por el Poder Legislativo

Código Procesal Civil: cerca de **cincuenta** proyectos de ley propiciando reformas. La mayoría son reformas parciales, algunas de un solo artículo y otras de sectores específicos del sistema. Uno solo es un proyecto de sustitución total: el presentado, en julio de 2001, por el Poder Ejecutivo, sobre la base del Anteproyecto elevado por la Suprema Corte provincial, que fuera redactado por el Dr. Oscar Vázquez.

Código Procesal Penal: sancionado en noviembre de 1999, hoy han sido dictadas **veinte** leyes modificatorias. **Dos**, en el curso de este año: ley 7692 -procedimiento de flagrancia-; 7697 -escuchas telefónicas-.

Ley orgánica de tribunales

Ley 552: B.O. del 5 de diciembre de 1910.

En los procesos civiles por responsabilidad en los accidentes del tránsito:

Código Procesal Civil de 1953:

Libro V Del procedimiento ante la Justicia de Paz. Título I De los tribunales colegiados de instancia única. Título II De la Justicia de Paz Lega.

Artículo 381: “Los tribunales colegiados de instancia única conocerán en los siguientes procesos: 1º. Acciones de indemnización de daños y perjuicios ocasionados por **accidentes de tránsito** sea cualquiera el monto reclamado”.

Artículo 210: “... corresponde el proceso sumario: 9º) Acciones por indemnización de daños y perjuicios por accidente de tránsito superiores a tres mil pesos, **mientras no se instalen los tribunales de instancia de única**”.

Mensaje del Poder Ejecutivo: “... la reforma procesal que se propicia, por el momento y obedeciendo a razones vinculadas con el Plan de Economía se hace respetando la **actual organización tribunalicia de la Provincia** y al legislarse sobre **los tribunales colegiados de instancia única** su instalación necesitarán **una prolija estadística de la actual justicia de paz** que permita estructurar **para el futuro la ley orgánica** que contemplará su funcionamiento”.

Código Procesal Civil vigente:

Artículo 210: “Corresponde el proceso sumario:

“Cuando se demande por indemnización de daños y perjuicios por accidentes de tránsito”.

Legislación nacional:

Ley 19.809: Jueces y cámaras en lo Civil y Comercial Especial.

Ley 21.203: modifica el art. 46 del decr. ley 1285/58 asignando competencia al fuero en lo civil y comercial especial “en las causas civiles y comerciales por daños y perjuicio originados en accidente de tránsito”.

Ley 22.093: los juzgados nacionales de primera instancia en lo Civil y Comercial de la Capital Federal conocerán en “Las acciones civiles y comerciales por reparación de daños y perjuicios que sean consecuencia de accidentes de tránsito”.

Berizonce: encuadra los casos “derivados de la responsabilidad extracontractual por accidentes de tránsito” como “típicos y encuadrables... en los conflictos entre vecinos”.

Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe:

Libro III; Capítulo II; Título VII: *Juicio oral*.

Artículo 541: “Las disposiciones que seguidamente se establecen, se aplicarán a los procesos de divorcio, filiación, alimentos, **responsabilidad por hechos ilícitos**, acciones posesorias y de despojo”.

Artículo 542: Tendrá competencia para conocer y decidir en las causas mencionadas en el artículo anterior, **un tribunal colegiado compuesto de tres jueces**, conforme con las prescripciones de la Ley Orgánica de los Tribunales.

Ubicación en las legislaciones que lo previeron

a) Como una especie de “conflicto entre vecinos”, de competencia de la Justicia de Paz, para tramitar en proceso oral, con una etapa de conciliación obligatoria y ser decididos a través de un juicio “mixto” en el que los jueces hagan pesar... su convencimiento personal que surge del conocimiento de las personas e inclusive de circunstancias no plenamente probadas en el expediente”¹.

b) Como conflicto de derecho, sometido a los jueces técnicos y a proceso oral.

III. Actitudes frente a los reclamos sociales

- La ciencia procesal, el Foro de Abogados y las agrupaciones de profesionales del derecho: la reforma de las leyes procesales. El análisis de las *causas de crisis*.

- Apropiación del tema por economistas, sociólogos y profesionales de otras ciencias de la sociedad y la política.

- Sensación de **ineficiencia por parte de la sociedad**: imaginemos una epidemia en la que la medicina sólo nos explica las causas de la multiplicación de enfermedades, pero *no nos dice qué remedios debemos ingerir para recuperar la salud*.

IV. Problemática que debe afrontarse

1. Tarea de campo

a. Individualización de la masa de asuntos que deben ser atendidas por el servicio de justicia

Necesidad de estadísticas serias y confiables. Comparación con las “políticas”.

Nota al art. 164 CPCCMza: “Siguiendo nuestra tradición procedimental se instituye un *cauce genérico* para los pleitos. Se ha propugnado un cambio fundamental, estableciendo un *procedimiento sumario* como *común o genérico*, y el *ordinario* para determinados casos de complejidad máxima... el método adoptado es más *conveniente* puesto que permite *Reglamentar el proceso en todos sus aspectos*, teniendo en vista los litigios más importantes y que exigen mayores garantías y sobre esa base *simplificar los otros*. Si este sistema procesal se pone en práctica y se cumple el buen propósito de llevar una *ordenada estadística judicial*, será posible determinar *cantidad, calidad y duración* de los *tres tipos de procesos comunes y adecuar* a ese resultado *ley*”.

Segunda Conferencia Nacional de Jueces

Conclusión N° 7: Establecer criterios de información comunes y confiables en todos los niveles de los poderes judiciales del país a fin de que los jueces y habitantes, tengan acceso a un adecuado y debido conocimiento de datos.

b. Individualización de la masa de asuntos que no responden a genuinas controversias judiciales

“*Imperiosa necesidad* de encaminarnos con pasos firmes, positivos (tarea de cirugía mayor), a la **reducción real de los pleitos**”, pág. 157.

“A que la *masa de controversia sea genuina*, desembarazada del *indebido lastre* que complica la jurisdicción y que demanda a los jueces, así sitiados, algo que ellos no deben dar y, además, que *saben* que no corresponde que den”, pág. 157.

“Menos pleitos” fue la recomendación más clara, honrada y de mayor fuerza de convicción que recogimos en el Congreso Internacional de Derecho Procesal celebrado en Utrecht, Holanda, en 1987”, pág. 158.

“Si se **‘fabrican’** pleitos aparentes y para colmo seriados, en bloque, en demandas ‘cliché’ (e impresas) con todas las triquiñuelas y falsetes que adornan estas ‘empresas jurídicas’, todo se desbarranca y nada de lo escrito tiene sentido por ser también irreal”, pág. 158.

c. Disminución del índice de litigiosidad

Cambio de mentalidad de abogados y jueces. Universidad y Escuela Judicial.

2. Tarea técnica

Redefinición de los órganos judiciales:

En el *territorio*

En la *función*: hay consenso en potenciar al máximo la *primera instancia*. Papel de la Suprema Corte.

En la *cuantía*: pensar en los órganos de *causas menores*.

En el *procedimiento*: recién *después* hay que pensar en los Códigos Procesales.

3. Tarea política

a) De la Suprema Corte-

Realizaciones en orden a la estructura, personal y material, del *despacho judicial*.

Avance: Proyecto de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza sobre “*Gestión Judicial Asociada - Experiencia inicial*”.

Organización de estructuras que contribuyan a la *capacitación* permanente de jueces, abogados -para lo que habrá de celebrarse acuerdo con los colegios profesionales y las universidades- y personal judicial -esto es de fundamental importancia- y auxiliar de estudios jurídicos.

b) Del Poder Ejecutivo

Prestar el apoyo material y técnico que sea necesario para realizar toda la tarea descripta. “... las autoridades públicas no pueden imponer obligaciones que no son capaces de hacer respetar... cualquier regla para que sea practicable tiene que ser fácil de aplicar”.

c) Del Poder Legislativo

Someter a una crítica desde la perspectiva *política* a las soluciones proyectadas y darle *jerarquía legal*.

“... se impone el *análisis económico porque es previo*, y porque, de faltar estadísticas, las investigaciones empíricas, los estudios comparativos y la incidencia del área *costos-beneficios-eficiencia*, tal ausencia o intencionada devaluación de su significado y trascendencia importará levantar obstáculos, a poco *insuperables*, al buen resultado que debe alcanzarse”, págs. 110 a 112.

“... no podrán instaurarse emprendimientos útiles que permitan alentar esperanzas en el sentido de caminar hacia la modernización proclamada, si dejamos de lado el examen de ‘los costos’ y ‘de la eficiencia’ resultante”, pág. 111.

“Si preterimos la consideración responsable de la ‘economía de la justicia’, seguiremos empantanados y un tembladeral de ‘imprevisibles’ cruzará de inmediato el camino a transitar”.

“Porque si no se dilucida con rigor la ecuación costos beneficio-eficiencia, punto esencial en el proceso de racionalización y modernización del servicio: ¿cómo avanzar en operaciones de cirugía mayor o menor (reformulación del mapa judicial) y encarar las economías que la *emergencia* reclama a un castigado y de suyo insuficiente y magro presupuesto de *crisis*?”.

Evitar “el **doble mensaje**: idealizar el mandato constitucional (teórico respecto de grandes bolsones de nuestra población) y, sin dudar, afirmar que en materia de acceso a la justicia el principio es el de *in dubio pro actore* a fin de no menoscabar el derecho de defensa, pese a que en la vida cotidiana, por razones de costos inaccesibles y de ‘notables carencias’, aquel acceso

se hace inalcanzable y sabe a dolorosa frustración”, págs. 111 y 112².

NOTAS

¹ Roberto BERIZONCE, *Derecho procesal civil actual*, Buenos Aires, Platense, 1999.

² Augusto M. MORELLO, *La reforma de la justicia*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1991.

NECESIDAD DE UNA JUSTICIA EFICAZ (RÁPIDA) EN LOS PROCESOS CIVILES DE ACCIONES POR DAÑOS Y PERJUICIOS POR ACCIDENTES DE TRÁNSITO

por ALDO GUARINO ARIAS *

Sumario: I. La crisis del sistema judicial. II. La morosidad judicial. a. Recargo de tareas. b. Ausencia de políticas legislativas. c. Una justicia más efectiva. d. Los consejos de la Magistratura. e. La globalización y la excesiva judicialización.

I. La crisis del sistema judicial

Para fundar el enunciado del tema creo necesario referirme a un aspecto del estado actual del sistema judicial.

En octubre de 1998 se realizó en Córdoba, Argentina, el III Congreso Iberoamericano de Academias de Derecho.

Motivado por el tema de la Comisión B “Justicia y Derecho” seleccionado por todas las academias participantes, y en especial por su orientación, ya que se afirmaba que el tema justicia y derecho había sido formulado adrede, con amplitud para poder tratar en él no solamente el problema de la justicia, como valor supremo de nuestro ordenamiento, meta que parece inalcanzable, pero que todos debemos perseguir con afán, sino también ocuparse de la justicia como instrumento orgánico, en el cual podemos depositar nuestra confianza para que en los casos de conflicto se haga efectivo el mandato de dar a cada uno lo suyo. Estará pues presente, se dijo, el problema de la selección de los magistrados, del libre y gratuito acceso del justiciable al servicio de la justicia, y de la *celeridad en la resolución de las causas*, me decidí a presentar un trabajo analizando el estado actual (año 1998) del sistema judicial, advertido de un estado de crisis ¹.

Han transcurrido 10 años y las cosas siguen igual.

La prensa oral y escrita señaló con crudeza esa crisis ².

Uno de los documentos más serios publicados fue el elaborado por la Conferencia Episcopal Argentina en la LXXIII Asamblea plenaria. El documento se tituló precisamente, “Reflexiones sobre la justicia”, donde se señala entre otros tópicos, la urgente necesidad de una justicia largamente esperada ³.

La crisis del sistema judicial, al estar de estos documentos se manifiesta en tres aspectos, cada uno de los cuales merece su análisis. Ellos son: a) la morosidad judicial; b) la dependencia del Poder Judicial de los poderes políticos y económicos del país, y c) la corrupción en la justicia.

De esos tres aspectos de la crisis del sistema judicial, a los fines de este trabajo me detendré solamente en el primero y tangencialmente en el segundo en cuanto influye en el primero.

II. La morosidad judicial

Dice Podetti, en la nota al art. 91 del C.P.C. de Mendoza, que el tema de la morosidad judicial es tan trillado que es innecesario insistir en él ⁴.

Si embargo, en mi opinión, ante el clamor de los distintos sectores de la sociedad por una justicia más ágil, creo que el tema de la accidentología vial, tan instalado en estos días, tema

central de estas jornadas, justifica un análisis de este fenómeno para determinar las causas que lo provocan y sugerir soluciones.

a. Recargo de tareas

Una de las primeras causas que aparecen más visibles y más generalizadas es el recargo de tareas de los jueces, quienes no sólo tienen que dictar sentencias, sino también asistir o estar pendientes de su asistencia en las audiencias y muy frecuentemente subrogar a los jueces de otros juzgados, con licencias de larga duración o vacantes.

El recargo de tareas de los jueces no es nuevo y en distintas épocas y sociedades se ha manifestado en forma preocupante incitando a buscar soluciones.

Ya en el Antiguo Testamento, Jetró, suegro de Moisés, viendo lo que éste hacía todos los días desde la mañana hasta la noche ante el pueblo de Israel, enseñando la ley y administrando justicia, le advirtió del peligro para su salud y le aconsejó que hiciera lo que hoy llamaríamos una redistribución de las causas, seleccionando y designando más jueces⁵.

En este fenómeno del recargo de tareas desde mi punto de vista debiera tener soluciones integrales: primero, sacando de la órbita judicial asuntos que no justifican la intervención de la justicia, como por ejemplo, los juicios de apremio, las ejecuciones fiscales, los divorcios por presentación conjunta, etc., salvo cuando haya alguna cuestión litigiosa.

Lo que sostengo tiene antecedentes como el caso de la ejecución prendaria privada⁶ o la ejecución hipotecaria privada.

Se ha sostenido con mucho acierto por parte de Fenochietto que la morosidad de los jueces no obedece solamente al recargo de tareas, sino, en muchos casos, a razones de enfermedad o avanzada edad de jueces que ya no están en condiciones de despachar tantas tareas⁷.

b. Ausencia de políticas legislativas

Ricardo Zeledón en el III Congreso Iberoamericano de Academias ha sostenido que al concluir el siglo XX y avanzar por el umbral hacia el feliz encuentro del nuevo milenio, la sociedad civil del derecho privado y del derecho público está urgiendo al Estado, de la sociedad, de sus gobernantes una sólida reforma estructural, legislativa y judicial, profundamente más humana.

Sostiene que la cultura jurídica es deudora con la actualización de las normas sustantivas de los privados y las exigencias de los nuevos tiempos. Este aspecto ha sido descuidado, relegado, olvidado.

Importa destacar la aguda observación de este jurista cuando afirma que con esta actitud también el legislador no ha contribuido a mejorar el ordenamiento jurídico ni a fortalecer el desarrollo humano. Y que en el ámbito procesal los ciudadanos, de derecho privado y de derecho público, cada vez exigen con mayor angustia *un proceso rápido*, ágil, divorciado de formalismos estériles, comprensible al pueblo, llamado a resolver eficazmente todas sus emergentes y complejas controversias⁸.

c. Una justicia más efectiva

Resulta de interés a los fines de este trabajo, destacar la opinión vertida en la exposición de motivos de la reforma de la ley de enjuiciamiento civil española de enero de 2000 (posteriormente ha tenido otras reformas).

Se dijo allí y me permito transcribir las partes más sobresalientes y atinentes al tema: “*El derecho de todos a una tutela judicial efectiva... coincide con el anhelo y la necesidad social de una justicia civil nueva, caracterizada precisamente por la efectividad*”.

Y para que no quedaran dudas sobre qué se entendía por justicia civil efectiva se afirmó “*que ello era consustancial a la plenitud de garantías procesales, pero que tiene que significar a la vez una respuesta judicial más pronta, mucho más cercana en el tiempo a las demandas de tutela...*” Significa, por lo tanto, un conjunto de instrumentos encaminados a lograr un acortamiento del tiempo necesario para una definitiva determinación de lo jurídico en el concreto caso, es decir, sentencias menos alejadas del comienzo del proceso... No se justifica un período de años hasta el logro de una resolución eficaz.

“La efectividad de la tutela judicial civil debe suponer un acercamiento de la justicia al justiciable, que no consiste en mejorar la imagen de la justicia para hacerla aparecer más accesible sino en estructurar procesalmente el trabajo jurisdiccional de modo que cada asunto haya de ser mejor seguido y conocido por el Tribunal, tanto en su planteamiento inicial y para depurar la existencia de óbices... Nada más eficaz que un proceso con sentencia absolutoria de la instancia, como en la determinación de lo verdaderamente controvertido y en la práctica y valoración de la prueba, con *oralidad*”⁹.

d. Los consejos de la Magistratura

Otro factor que a mi criterio ha provocado un serio retraso en la justicia ha sido la mala implementación legislativa de los consejos de la magistratura.

No es el propósito de este trabajo analizar la organización de los consejos, ni su naturaleza jurídica, simplemente deseo destacar que estos organismos de jerarquía constitucional ideados para seleccionar jueces, han provocado en la Nación y en la provincia de Mendoza un prolongado atraso, en muchos de los casos por más de dos años, para cubrir las vacantes de distintos juzgados, con el consiguiente recargo de tareas para los jueces subrogantes y, por ende, demora en la resolución de las causas.

Los procedimientos de selección aluden a los distintos pasos para hallar en un determinado medio social, el candidato más apto para desempeñar una función jurisdiccional¹⁰. La designación en cambio es el acto por el cual se nombra al candidato para desempeñar el cargo¹¹.

El mecanismo de selección, es vital para evaluar el grado de independencia de los jueces, pero no lo es todo ni viene a ser la garantía mágica para asegurar la autonomía judicial¹².

Néstor Pedro Sagüés, en un importante trabajo de investigación sobre las técnicas de selección de los magistrados en el derecho comparado analiza las bondades y defectos de cada sistema¹³.

En la justicia federal, hasta 1994 la selección y designación de los jueces se regía por el art. 86 inc. 5 de la Constitución Nacional, en virtud del cual tanto los magistrados de la Suprema Corte como los jueces de los demás tribunales federales inferiores, eran nombrados por el Poder Ejecutivo con acuerdo del Senado.

A partir de 1994, en que se produce la reforma de la Constitución Nacional, el régimen es el mismo con algunas variantes introducidas en el art. 99 inc. 4. Es atribución del Poder Ejecutivo de acuerdo a esta norma, nombrar los magistrados de la Corte Suprema con acuerdo del Senado por dos tercios de sus miembros presentes, en sesión pública, convocada al efecto. También es facultad del Ejecutivo Nacional, nombrar los demás jueces de los tribunales federales inferiores en base a una propuesta vinculante en terna del Consejo de la Magistratura, con acuerdo del Senado, en sesión pública en la que se tiene en cuenta la idoneidad de los candidatos.

A su vez, el art. 114 de la Constitución Nacional del '94, crea con jerarquía constitucional el Consejo de la Magistratura. Mi opinión, es, pese al texto expreso de la ley constitucional, la propuesta del Consejo de la Magistratura, no es vinculante, en el sentido que sea obligatoria para el Poder Ejecutivo y el Senado, quienes siguen conservando la prerrogativa de nombrar o no a los propuestos.

En la provincia de Mendoza, el procedimiento es similar al que rige en la Nación.

Hasta 1997, fecha en que se reformó el art. 150 de la Constitución Provincial (1916), los miembros de la Suprema Corte, procurador de ella, miembros de las cámaras de apelaciones, jueces, fiscales y defensores, eran nombrados por el Poder Ejecutivo, con acuerdo del Senado (art. 150).

A partir de 1997, en virtud de la reforma por vía legislativa del art. 150, el procedimiento para el nombramiento de los miembros de la Suprema Corte y procurador, sigue siendo el mismo.

La selección y designación de los jueces inferiores, tienen un desdoblamiento, ya que son seleccionados por el Consejo de la Magistratura que crea la reforma, con jerarquía constitucional, en virtud de una terna que propone el Poder Ejecutivo, quien nombra a uno de los tres, con acuerdo del Senado.

No obstante los elogios que merece el Consejo de la Magistratura como institución para seleccionar los candidatos a magistrados, desde mi punto de vista, no soluciona, tal como está estructurado, el problema de la dependencia de los otros poderes del Estado. Ello se debe a que tanto el Poder Ejecutivo como el Senado, siguen conservando la potestad constitucional de nombrar a los candidatos, al igual que en el orden nacional.

Algunos casos demuestran lo que vengo afirmando: en junio de 1997, el Poder Ejecutivo de la provincia remitió al Senado el pliego para la designación del juez de Instrucción Dr. Parma, al cargo del fiscal de la Segunda Fiscalía de Cámara del Crimen de la primera circunscripción.

El candidato encabezaba la terna propuesta por el Consejo de la Magistratura y, según la información, había obtenido la más alta calificación en el proceso de selección.

Sin embargo, el Senado de la provincia no le prestó el acuerdo para su nombramiento.

No es el propósito de este trabajo, señalar las causas por las cuales el Senado no dio su consentimiento al nombramiento. De eso se ocupó oportunamente la prensa ¹⁴.

Sí, me interesa destacar objetivamente el hecho. Selección por el Consejo y rechazo del poder político.

Pocos meses más tarde se produce el mismo fenómeno. El Poder Ejecutivo provincial eleva al Senado el pliego del candidato en segundo término de la terna, para ocupar ese cargo. También fue rechazado por el Senado ¹⁵.

Conclusión de este episodio. El Poder Ejecutivo no ha insistido y el cargo siguió vacante por más de 2 años. A ello se suman otros casos similares de vacantes, que se ha reconocido públicamente, en la provincia eran 40 ¹⁶.

Nadie duda que el Consejo de la Magistratura, es un buen remedio para “seleccionar” jueces, pero es un mal remedio para nombrarlos mientras el Consejo de la Magistratura no tenga la potestad para hacerlo.

Es necesario reparar en las gravísimas consecuencias que trae aparejadas un tribunal sin juez. Normalmente, los casos urgentes se solucionan con la subrogancia con otro juez, pero ello significa recargar al juez subrogante de más tareas.

Es necesario propender a la formación de un Consejo de la Magistratura que tenga la facultad legal de seleccionar y nombrar todos los cargos judiciales a excepción de los ministros de la Suprema Corte.

El tema ha sido discutido en la doctrina. Se ha sostenido que no es frecuente atribuir al propio Poder Judicial (por lo común a la Corte o Tribunal Supremo) la nominación de magistrados judiciales, con exclusividad ¹⁷.

Sagüés, en la obra comentada cita el caso de la Constitución de Formosa que dispuso que el Superior Tribunal de Justicia designara a los jueces de paz. En el derecho comparado cita como antecedentes a la Constitución de Ecuador, la Constitución de El Salvador (1950).

Según algunos autores, este sistema, de nombramiento de los jueces por el propio Poder Judicial, llevaría al riesgo de consagrar una especie de nepotismo judicial ¹⁸.

Alsina también es contrario a este sistema al que le formula dos objeciones: a) que difícilmente se incorporarían elementos que no estén orientados o no tengan afinidades con los elementos que ya están adentro, y b) que el nepotismo se desarrollaría sin medida, así como el espíritu de cuerpo y, en pocos años, la magistratura se convertiría en un organismo cerrado, extraño al requerimiento de la sociedad.

En realidad, la designación de los jueces por un Consejo de la Magistratura hace desaparecer aquel peligro, por las siguientes razones: 1) Los cargos del Consejo de la Magistratura son renovables periódicamente a diferencia de los miembros de la Suprema Corte, que duran mientras dura la buena conducta; 2) La integración del Consejo de la Magistratura permite asegurar la presencia del interés político (1 representante del Ejecutivo y 2 legisladores); la del propio Poder Judicial (1 miembro de la Suprema Corte) y la de los propios abogados (2 miembros que son, los que primero sufren las consecuencias de un mal nombramiento).

Dice Pérez Hualde que *“En el derecho público mendocino se puede afirmar que el Consejo de la Magistratura argentino vigente es un órgano administrativo que ejerce funciones delegadas por el Poder Ejecutivo. Es un órgano integrado por representantes de entidades públicas estatales y no estatales, tanto en el consejo como en sus comisiones asesoras.*

Por esta circunstancia, en principio no es posible el ejercicio del control por parte del Poder Judicial, ni aun por vía de acción procesal administrativa (ley 3918) porque implicaría una intromisión en facultades propias constitucionales del Poder Ejecutivo. El control sería ejercido por el propio Poder Ejecutivo.

*Sólo podemos preguntar si no cabría un eventual control judicial en la medida que el Poder Ejecutivo violentara el principio de la coherencia de sus propios actos. En este caso de autolimitación, que es un principio del derecho en general, aun del Constitucional”*¹⁹.

En el orden nacional, Armagnague se define decididamente por el carácter extrapoder del Consejo de la Magistratura, pues entiende que así fue el mensaje del constituyente, deteniéndose en un tema que habría de despertar discusiones. Esto es, lo relativo a los recursos y, en su caso, ante quién²⁰.

Giordano, por su parte sostiene que el Consejo de la Magistratura en Mendoza, muestra las características de un órgano de control intrapoder -controla al Poder Ejecutivo en cuanto limita sus posibilidades de elección de candidatos a jueces-, determinando las condiciones técnicas y las cualidades éticas de aquellos que integraron el Poder Judicial²¹.

No obstante el carácter de órgano de control que el autor citado le asigna al Consejo de la Magistratura, coincido con su opinión, en cuanto no garantiza la independencia del Poder Judicial ni la de sus miembros individualmente.

e. La globalización y la excesiva judicialización

Un tema que afecta a la justicia y con el cual quiero concluir esta breve introducción al tema que abordará el Dr. Efraín Quevedo Mendoza es la globalización y la excesiva judicialización.

Dice Alejandro de Urquiza, consultor y analista político internacional, que vivimos en un mundo globalizado ya prácticamente en su totalidad con sus ganadores y perdedores y con infinitas posibilidades de cambio. Vivimos en un planeta, dice, en continua integración donde las culturas, las economías, las políticas y los diferentes estilos de vida se entremezclan e influyen mutuamente, algunos ejerciendo más fuerza que otros²².

Dice el autor que frente a este fenómeno de globalización, diversas sociedades han comenzado a buscar nuevas identidades y paradigmas para ubicarse en el tiempo y espacio, en una actualidad representada no pocas veces por una vertiginosa acentuación de la superficialidad, la decadencia cultural y una profunda crisis de valores y creencias que hoy se vive en todo el mundo; este proceso es sinónimo de crisis.

Desde mi modesto punto de vista el sistema judicial no es ajeno a este proceso de globalización que lo ha llevado a una excesiva judicialización.

Hoy cualquier discrepancia sea del orden que sea, es llevada a los estrados de la justicia -como si ésta fuera el paradigma de la solución de todos los problemas-.

Una sola información periodística demuestra lo que digo. En el diario Los Andes del jueves 29 de mayo del 2008 en la sección policiales aparece una nota con este título “Insólito. Un fiscal decidirá qué caballo ganó una carrera”.

En lo tocante al tema central que convoca estas jornadas, quienes llevamos varios años litigando hemos observado cómo casos de demandas por daños y perjuicios causados por accidentes viales, demoran varios años, muchos casos, más de 10 años, 12 o hasta 15 años.

Esta realidad, es la que nos llevó a intercambiar ideas con mi inestimable amigo el Dr. Efraín Quevedo Mendoza y proponer en estas jornadas una charla compartida para analizar una solución, que ya había sido prevista hace más de medio siglo por el codificador Podetti en el Código que aún nos rige.

NOTAS

* Miembro correspondiente de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba a cargo de la Secretaría San Rafael del Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales de Cuyo.

¹ Congreso Iberoamericano de Derecho, Córdoba, El Copista, 1999, pág. 12.

² Revista Nueva: “Crisis de la justicia”, N° 323, 21/9/97.

³ Conferencia Episcopal Argentina, LXXIII Asamblea Plenaria: “Reflexiones sobre la justicia”.

⁴ J. RAMIRO PODETTI, autor del C.P.C. de Mendoza, sancionado en 1953.

⁵ Exodo, II-18. Al día siguiente, se sentó Moisés para juzgar al pueblo; y el pueblo estuvo ante Moisés desde la mañana hasta la noche. El suegro de Moisés vio el trabajo que su yerno se imponía por el pueblo y dijo: “¿Cómo haces eso con el pueblo? ¿Por qué te sientas tú solo haciendo que todo el pueblo tenga que permanecer delante de ti desde la mañana hasta la noche?”. Contestó Moisés a su suegro: “Es que el pueblo viene a mí para consultar a Dios. Cuando tienen un pleito, vienen a mí; yo dicto sentencia entre unos y otros, y les doy a conocer los preceptos de Dios y sus leyes”. Entonces el suegro de Moisés le dijo: “No está bien lo que estás haciendo. Acabarás agotándote, tú y este pueblo que está contigo; porque este trabajo es superior a tus fuerzas; no podrás hacerlo tú solo. Así que escúchame; te voy a dar un consejo, y Dios estará contigo. Sé tú el representante del pueblo delante de Dios y lleva ante Dios sus asuntos. Enséñales los preceptos y las leyes, dales a conocer el camino que deben seguir y las obras que han de practicar. Pero elige de entre el pueblo hombres capaces, temerosos de Dios, hombres fieles e incorruptibles y ponlos al frente del pueblo como jefes de mil, jefes de ciento, jefes de cincuenta y jefes de diez. Ellos juzgarán al pueblo en todo momento; te presentarán a ti los asuntos más graves, pero en los asuntos de menor importancia, juzgarán ellos. Así se aliviará tu carga, pues ellos te ayudarán a llevarla. Si haces esto, Dios te comunicará sus órdenes, tú podrás resistir, y todo este pueblo por su parte podrá volver en paz a su lugar”.

Escuchó Moisés la voz de su suegro e hizo todo lo que le había dicho. Eligió, pues, hombres capaces de entre todo Israel, y los puso al frente del pueblo, con jefes de mil, jefes de ciento, jefes de cincuenta, y jefes de diez. Estos juzgaban al pueblo en todo momento; los asuntos graves se los presentaban a Moisés, mas en todos los asuntos menores juzgaban por sí mismos. Después Moisés despidió a su suegro, que se volvió a su tierra.

⁶ Adolfo A.N. RANILLON, *Código de Comercio Comentado y Anotado*, Buenos Aires, La Ley, 1983, leyes 21.799 - 21.693 - decr. ley 1348/46, t. I, pág. 1080.

⁷ FENOCHIETTO ARÁIS, *C.P.C.C. de la Nación*, Buenos Aires, Astrea, 1983, t. 1, pág. 604.

⁸ Ricardo ZELEDÓN, “La reforma de la justicia para el siglo XXI”, *Congreso de las Academias Iberoamericanas de Derecho*, Córdoba, Ediciones del Copista, 1999, pág. 733.

⁹ *Mensaje de Elevación de la ley de enjuiciamiento civil española*, Madrid, Civitas, 2001, pág. 45.

¹⁰ Néstor Pedro SAGÜÉS, *Reforma judicial*, Buenos Aires, Astrea, 1978, pág. 25.

¹¹ Néstor Pedro SAGÜÉS, ob. cit., pág. 25.

¹² Néstor Pedro SAGÜÉS, ob. cit., pág. 26.

¹³ Sagüés, ob. cit., ps. 32-33: Organos selectores: **Particulares:** a) venta del cargo; b) designación de árbitros; c) recusación. **Estatales:** 1. Mecanismos simples: a) electorado; b) Poder Ejecutivo; c) Poder Legislativo; d) Consejo de Estado; e) Poder Judicial; f) Consejo Superior de la Magistratura; g) Escuela Judicial. 2. Mecanismos complejos: a) Poder Ejecutivo - Senado (P.E. nombra con acuerdo Senado; P.E. propone, Senado nombra. b) Poder Ejecutivo - Senado - Superior Tribunal - Colegio de Abogados. c) Poder Ejecutivo - Legislatura; P.E. propone, Legislatura nombra; Legislatura propone, P.E. nombra; d) Poder Ejecutivo - Asamblea Legislativa (P.E. nombra con acuerdo

Asamblea; P.E. propone, Asamblea Legislativa nombra). e) Poder Ejecutivo - Cámara de Diputados - Cámara de Senadores. f) Poder Ejecutivo - Cámara de Diputados. g) Poder Ejecutivo - Poder Judicial (P.E. designa con acuerdo P.J.; P.E. nombra, a propuesta P.J.; P.E. propone, P.J. nombra). h) Poder Ejecutivo - Consejos provinciales - Poder Judicial. i) Poder Ejecutivo - Consejo Magistratura. j) Poder Ejecutivo - Consejo de Gobierno. k) Poder Ejecutivo - Colegio Electoral. l) Poder Ejecutivo - Comisión técnica - electorado. ll) Poder Ejecutivo - Electorado. m) Poder Ejecutivo - Colegio de Abogados. n) Poder Ejecutivo - Municipalidades. ñ) Poder Judicial - Poder Legislativo (P.J. y P.L. nombran coordinadamente; P.J. nombra con acuerdo P.L.). o) Poder Judicial - Poder Legislativo - Colegio de Abogados. p) Poder Judicial - Consejo Magistratura. q) Poder Judicial - Junta calificadora. r) Poder Judicial - Municipalidades. s) Ministro de Justicia federal - Ministros de Justicia locales - Parlamento Federal. t) Legislaturas locales - Congreso Federal. u) Gobiernos nacionales - Organos internacionales. v) Colegios de Magistrados, de Fiscales y de Abogados - Poder Legislativo.

¹⁴ Diario Los Andes, miércoles 11/6/97, pág. 11; Diario Los Andes, año CXVI N° 39.184.

¹⁵ Diario Los Andes, año CXVI, N° 39.184.

¹⁶ Diario Los Andes, año CXVI, N° 39.260, 24/6/98, pág. 9.

¹⁷ Pedro Néstor SAGÜÉS, ob. cit., pág. 43.

¹⁸ Rafael BIELSA, *Derecho constitucional*, 3ª ed., Buenos Aires, Depalma, 1959.

¹⁹ Alejandro PÉREZ HUALDE, *El Consejo de la Magistratura en la Provincia de Mendoza*, Gran Cuyo, Voces Jurídicas, 1997, t. 5, pág. 43.

²⁰ Juan F. ARMAGNAGUE, *Procedimiento ante el Consejo de la Magistratura*, Buenos Aires, Depalma, 1998.

²¹ Aldo Luis GIORDANO, *El Consejo de la Magistratura mendocino, la división de poderes y los controles extrapoder*, Gran Cuyo, Voces Jurídicas, 1997, t. 3, pág. 29.

²² Diario Los Andes, 21/5/08, pág. A-10.

ESTÁNDARES DE SEGURIDAD Y TRÁFICO VIAL

por BERNARD DEBEUF PONCE DE LEÓN

Sumario: 1. Estándares de seguridad e infraestructura. 2. Construcción de las vías. 3. Estándares de seguridad y los actores del tráfico vial. 4. Estándares de seguridad y vehículos. 5. Conclusiones.

En la vida moderna el tráfico vial es uno de los hechos más cotidianos. Al ser necesario el traslado de un lugar a otro, ya sea para laborar, para estudiar o para tener momentos de esparcimiento personal y familiar, el número de intervinientes en el fenómeno social aludido crece día a día, conforme la expansión urbana y el aumento de la población mundial, lo que va amplificando las posibilidades de riesgo de los sujetos participantes, por lo que merece nuestra más profunda atención y cuidado desde toda rama del saber humano que auxilia y estudia estos eventos.

Según datos publicados en la República Argentina ¹, se señala que la tasa de fallecidos por cada 10.000 automóviles en el país es del orden de 4,64 personas al año 2003, ocurriendo 4.111 muertes en el año 2004 por accidentes de tráfico. En Chile el tema es más dramático, pues el guarismo se eleva por el mismo dato de automotores a 14,80 ciudadanos. Esta razón es más que suficiente para prestar toda la dedicación a prevenir y evitar los desenlaces dañosos en el ámbito de la circulación de vehículos.

Los estándares de seguridad son elementos resultantes de estudios científicos sobre los elementos o condiciones que influyen tanto en la conducta de los sujetos que intervienen en el tráfico -choferes y peatones- como en los vehículos de los cuales disponen y la infraestructura que se ofrece para su desplazamiento.

Los estudiosos en materia de tráfico, desde larga data, han investigado en pos de mejorar las condiciones de seguridad del tráfico, con la visión final de evitar la mayor cantidad de muertes y de heridos resultante de las colisiones que puedan tener lugar en el fenómeno social ya descrito.

Los estándares de seguridad son modelos científicos a seguir que permiten la prevención de resultados dañosos, siendo aplicables tanto al sujeto que practica el desplazamiento en la vía, como al propio vehículo que él utiliza para ello y a la vía que le permite el traslado.

1. Estándares de seguridad e infraestructura

El tráfico vial es un fenómeno que se practica o tiene lugar en el mundo externo. Es una práctica social que debe soportarse por un objeto esencial para que ocurra: el camino, la autopista, la calle, la avenida, el puente, etc..

Ese objeto soportante del fenómeno del traslado humano de un sitio a otro, por medio propio o con ayuda de un vehículo, debe guardar condiciones de seguridad para la integridad de las personas.

Resulta del todo lógico que los caminos por los cuales se transite tengan determinadas características que permitan, con la mayor fluidez posible, el traslado de personas y vehículos. Estas condiciones seguras no sólo son exigibles a la zona física en la cual se realiza el desplazamiento en la ruta, sino también a su entorno; ello, por las distracciones que podrían provocarse al conductor en dicha área, y por la ocurrencia de eventos excepcionales de conducción o factores de inclemencia climática, que puedan devenir en riesgos de siniestros con resultados perniciosos. El cumplimiento de los estándares de seguridad debe tener una permanencia en el tiempo y exigirse de manera obligatoria por parte de la autoridad.

Por lo anterior, es que preferimos hablar de los estándares de seguridad y la infraestructura, por cuanto se envuelve no solamente la vía misma, sino también su entorno y los hechos de la autoridad.

En la República Argentina se denota una preocupación pública por el estado de la infraestructura vial y su entorno, tal como se desprende del Informe elaborado en el año 2005 por el Defensor del Pueblo de la Nación ², quien indica que *“En términos generales, y sin pretender ser exhaustivos, mencionamos algunas de las principales disfuncionalidades constatadas en diversos caminos y rutas, a fin de exponer ilustrativamente la importancia que concita la temática: Falta de reposición de señales destruidas; falta de mantenimiento de las señales percutidas, despintadas, etc.; ocultamiento de señalización en rutas rurales por la maleza que no es extraída; incorrecta o confusa señalización en determinados puntos neurálgicos; perturbación de la visualización del entorno con elementos extraños al mismo; falta de acondicionamiento para el cruce de peatones por caminos cortos y seguros; carencia de dispositivos tales como “amortiguadores de impacto”; inexistencia de vías diferenciadas para los distintos tipos de vehículos y circulación; ausencia de planificación, categorización y diseños de vías según funciones preferenciales; ausencia de acciones para la eliminación de elementos riesgosos; falta de iluminación en las intersecciones; toda clase de fisuras, baches y peladuras en calzadas; levantamiento de banquinas”*.

La presencia de elementos de prevención de riesgos en la infraestructura, tal como los denunciados como faltantes por el Defensor Público de la Nación en su informe del año 2005, es lo que permite asegurar desplazamientos más seguros; y es lo que constituye la finalidad de los estándares enunciados en esta materia, que se pueden clasificar conforme los ámbitos que describiremos a continuación.

2. Construcción de las vías

Para verificarse desplazamientos más constantes y fáciles, dentro de un margen de seguridad, el ser humano fue construyendo espacios adecuados para ello, lo que dio nacimiento a las vías terrestres de comunicación. Paulatinamente, desde los caminos pedestres, se fue avanzando en la civilización desde la archiconocida Vía Appia a las modernas autopistas que permiten veloces traslados a sus usuarios.

Para ofrecer a los sujetos que efectúan el tráfico vial una ruta apta, deben cumplirse determinados cánones científicamente estudiados, con el objeto de prevenir accidentes.

El desarrollo de la construcción ha ido reparando en determinadas facetas necesarias de cumplir, para los efectos de reducir las posibilidades de accidentes de tráfico.

Hoy por hoy, es una preocupación mundial el construir carreteras seguras ³ y es objeto de permanente estudio la mejora de la calidad de éstas, para que los automovilistas desarrollen su actividad de manera cada vez menos riesgosa.

Se ha ido desarrollando el concepto de “seguridad estructural” relativo a la concepción, diseño y acondicionamiento de las infraestructuras viales ⁴, con lo cual los ingenieros proyectistas vuelcan sus conocimientos en la planificación de los caminos que se construirán, evitando que en su utilización futura provoquen un aumento del riesgo para los usuarios.

Podemos detallar exhaustivamente características de las carreteras más seguras, pero primordialmente debemos apuntar a situaciones concretas que ilustran esta idea. En principio, para definir la carretera, debemos conocer el terreno que será intervenido para su construcción, así denotaremos si existen o no fallas geológicas, los diferentes tipos de suelo, los afluentes hídricos que puedan aparecer o afectarlo, el impacto climático en la zona, los núcleos urbanos que se atravesarán, los desplazamientos poblacionales de un sitio a otro, las necesidades de transporte, el flujo proyectado de éste en un tiempo futuro, el tipo de vehículos que frecuentará la vía, etc. Luego, revisaremos en cotejo con los antecedentes recopilados, el material que será necesario adoptar para la construcción de la vía misma; o sea, si requerimos carpeta asfáltica,

cemento (portland), mezcla de materiales con piedrecillas, el volumen de éstos para resistir el tránsito de camiones pesados, y otros detalles propios de la ingeniería. Desde luego, una vez desarrollado el lugar y la característica material del camino, hay que definir el diseño mismo; vale decir, cuántas curvas tendrá, con qué inclinación, cuántos cruces, cuántas vías de desahogo, cuántas playas de estacionamiento aledañas, cuántas pistas de evasión de seguridad -en el evento que a vehículos pesados se le corten los frenos-, cuántos pasos bajo nivel de la calzada, etc., etc. Es largo de explicar, pero muy conveniente de ejemplificar.

Ahora bien, toda obra de arte, que por antonomasia es de elaboración humana, es susceptible de proyectarse en situaciones ideales y de riesgo. Para lo que nos interesa, es menester la visualización de esto último.

Entendemos que la mayor responsabilidad civil que nace de la construcción de las carreteras es precisamente la falta de prolijidad en cuanto a su seguridad, que no se traduce en otra cosa que la inobservancia de los estándares científicos elaborados para preservarla. Nace, como consecuencia de esto último, la necesidad de la elaboración de manuales de la “correcta vía segura”, con el objeto que los profesionales del área puedan guiarse convenientemente y se denote con claridad su falta de diligencia en la correcta aplicación de las normas preestablecidas.

La experiencia mundial nos da ejemplos de correcta planificación, desarrollo y construcción de vías seguras⁵ y los organismos mundiales se preocupan de que se preste la debida atención a ello. En efecto, la Organización Mundial de la Salud elaboró un profundo estudio en el año 2004, intitulado “Informe mundial sobre prevención de los traumatismos causados por el tránsito”, en cuyo resumen se encuentra un acápite entero respecto de la “Planificación y diseño de vías públicas para mejorar la seguridad”⁶, donde encontramos clara alusión a propender al diseño de caminos públicos que den importancia a la seguridad, adaptándose a la función y necesidad de cada ruta. Por su parte, la Ley de Tránsito de la República Argentina dispone que *la estructura vial* es: “toda obra o dispositivo que se ejecute, instale o esté destinado a surtir efecto en la vía pública”, y determina que ella ha de *ajustarse a las normas básicas de seguridad vial*⁷. Esta es una inequívoca fuente de responsabilidad civil de origen legal, por cuanto de la inobservancia de la aplicación de la norma referida en la ejecución de obras viales, se desprenderá una irredargüible negligencia de los ejecutores perfectamente perseguibles por acciones judiciales, al construirse rutas inseguras para quienes las utilicen a futuro.

2.1. Sectores aledaños a las vías

El traslado de las personas de un lugar a otro, si bien se realiza por las pistas de circulación, no es menos cierto que puede ser objeto de distracciones emanadas del entorno de los caminos, alterándose la conducción segura. Asimismo, es perfectamente factible que pueda producirse un hecho dañoso precisamente por un factor de origen foráneo de la vía, pero de una zona adyacente a ella, que provoque perjuicios a los usuarios de las carreteras, como puede ser la caída de un árbol o el ingreso de animales a las pistas de circulación.

La Organización Mundial de la Salud ha señalado⁸ que para propender a carreteras seguras, debemos “eliminar los peligros al borde de las vías, como árboles y postes de electricidad”; el Defensor del Pueblo de la Nación⁹ ha constatado la “perturbación de la visualización del entorno con elementos extraños al mismo”. Todos los tópicos enunciados nos describen de manera muy simple el problema de inseguridad que se produce en los sectores aledaños a las rutas.

El peligro no solamente acecha en el interior de las vías, si no que muchas veces proviene de las zonas laterales, en las cuales pueden existir obras que entorpezcan la libre circulación, pueden aparecer animales sueltos que invadan la pista, pueden colocarse carteles o señales visuales de propaganda que distraigan a los conductores, etc. Nos podemos imaginar un

sin número de situaciones y éstas son muy factibles que aparezcan, con las consiguientes perniciosas consecuencias.

Los legisladores, conforme a la conciencia de la inseguridad que provocan determinados objetos en los sectores aledaños a las carreteras, establecen normas de prevención, tal como nos encontramos en la Ley de Tránsito de la República Argentina¹⁰, que establece restricciones al dominio para los propietarios de los inmuebles lindantes con la vía pública, que les obliga a no colocar luces ni carteles que puedan confundirse con indicadores del tránsito o que por su intensidad y tamaño puedan perturbarlo, y les obliga a pedir autorización a la autoridad para colocar inscripciones o anuncios visibles desde vías rurales o autopistas. Por su parte, también se regula la propaganda en la vía pública, señalándose que en la zona rural, en autopistas y semiautopistas, deben estar fuera de la zona de seguridad, y en la zona urbana, sobre la acera y calzada (en este último caso, sólo por arriba de las señales de tránsito, obras viales e iluminación).

En Chile, la normativa también establece obligaciones perentorias a las personas que puedan intervenir las zonas adyacentes a las carreteras, con el objeto de prevenir circunstancias que aumenten el riesgo de colisiones o atropellos¹¹. Así, se dispone la prohibición a los dueños de los predios colindantes a los caminos públicos nacionales de ocupar una franja de 35 metros medidos a cada lado de los cierros, zona que pasa a ser de competencia de la Dirección de Vialidad, con el objeto de ser usada en las obras de dichas vías. Por otro lado, está interdicta la colocación de carteles, avisos de propaganda o cualquiera otra forma de anuncios comerciales en los caminos públicos del país, sin autorización del director de Vialidad.

En Mendoza, la situación resulta muy similar a las exigencias de la legislación nacional argentina, en cuanto a las normas aplicables a los dueños de los predios aledaños a las vías, con la finalidad de prever situaciones de riesgo¹².

La responsabilidad civil por la inobservancia de los estándares de seguridad con respecto a las instalaciones en las zonas limítrofes a las carreteras, inicialmente va a recaer en los propietarios de los predios que incumplan las reglas legales y reglamentarias de construcción en zonas de seguridad y normativa de fijación de carteles. Empero, debemos apuntar que también puede extenderse a empresas privadas, que con el objeto de lucrar, avisan en lugares cercanos a las vías, provocando el consiguiente peligro a los conductores que pueden desprevenirse al mirar los objetos que buscan su atención. También es factible considerar una eventual “falta de servicio” si la Administración Pública no observa debidamente las funciones que le competen en el otorgamiento de permisos y fiscalización.

2.2. Señalética para los usuarios

El flujo vehicular es un sistema que debe diseñarse en base al cumplimiento de normas de conducción para los choferes involucrados en él, las cuales pueden ser previas al ejercicio del traslado o bien contemporáneas. Lo importante: que sean avisadas a los conductores.

El conocimiento de las reglas de tránsito es una exigencia para guiar vehículos automotores y obtener la licencia habilitante para ello, por lo que es previo a la conducción lícita.

Las normas referidas son elaboradas como pautas generales a aplicar por los usuarios de las vías públicas y, comúnmente, las encontramos en las leyes y reglamentos de tránsito público, los que se presumen ser conocidos por todos.

De esta manera, los usuarios de las vías tienen una visión ideal de las señales que operan en el sistema del tránsito público y su deber es conocerlas para poder guiarse correctamente.

Es deber de la autoridad pública, para prevenir situaciones de riesgo en casos concretos o lugares específicos de la vía, recurrir a la colocación de la señalética vial, la que permite avisar debidamente a los conductores sobre la forma en que deben operar sus vehículos para evitar accidentes de tránsito, conforme a un sistema previamente determinado.

La señalética no es otra cosa que un medio de poner en conocimiento a los conductores los

hechos relevantes que puedan poner el riesgo a sus personas o peatones y de indicar las rutas a las que puedan tener acceso en su trayecto.

La Ley de Tránsito de la República Argentina ¹³ determina que la señalización y demarcación de la vía pública se realizará conforme al sistema uniforme que emane de convenios internos y externos vigentes, y que son exigibles al usuario las reglas de la circulación expresadas a través de señales, símbolos y marcas del sistema uniforme de señalamiento vial. Se determina que la colocación de los elementos es de cargo de la autoridad o de terceros con su autorización.

En la provincia de Mendoza, en su Ley de Tránsito, también se determina la forma en que se realizará la señalética en las vías públicas, orientando a la utilización de un sistema uniforme ¹⁴.

En Chile, la señalización del tránsito en las vías públicas será la que determine el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones, conforme a los convenios internacionales ratificados por el país ¹⁵, su implementación en las zonas urbanas será de cargo de las municipalidades y en las demás vías sujetas al cuidado de la Dirección de Vialidad, de esta última entidad. En el caso de concesiones de obras viales, estimamos que el deber pesa sobre el concesionario, quien se encuentra obligado a velar por la perfecta aplicación de las normas y reglamentos de uso y conservación de las obras ¹⁶. La atribución de responsabilidad en este tema, guarda estrecha relación con la entidad a la cual la ley le impone el deber de colocar y mantener las señales a los usuarios, quienes necesitan de guías efectivas para ejercitar su derecho a transitar de manera segura.

La inobservancia o inexistencia de las señales muchas veces da lugar a un accidente de tránsito, pero la mayor de las oportunidades en que ello ocurre, recae la responsabilidad en la actitud de los usuarios de las vías, debido a que los avisos existen y ellos hacen caso omiso de éstos.

Empero, nos interesa poner de manifiesto la responsabilidad, ya sea civil o administrativa, de las entidades que estando compelidas por el ordenamiento jurídico a poner las señales necesarias para evitar riesgos en la conducción, no lo hagan o lo realicen en forma deficiente.

En Chile, la Ley de Tránsito ¹⁷ establece una norma expresa de atribución de responsabilidad civil en los accidentes cuando éstos son resultados de la falta o inadecuada señalética, a saber: *“La Municipalidad respectiva o el fisco, en su caso, serán responsables civilmente de los daños que se causaren con ocasión de un accidente que sea consecuencia del mal estado de las vías públicas o de su inadecuada señalización”*.

La norma en comento no tiene un símil en la legislación argentina que haga evidente la responsabilidad de los entes públicos en los accidentes viales, por lo que la responsabilidad por la inobservancia de la colocación de señales correctas o simplemente de señales, deberá hacerse conforme a las normas de derecho común, tomando en cuenta lo siguiente.

La Ley de Tránsito de la República Argentina ¹⁸ establece un sistema de presunciones aplicable a la atribución de responsabilidad con motivo de un accidente de tráfico vial, mediante el cual podemos sugerir que se proyecte a los entes públicos en caso de que no exista señalización o ésta sea deficiente. Amparamos este aserto en la circunstancia que la norma legal se refiere a la responsabilidad compartida de aquéllos que cometieron infracción con los que aún respetando las disposiciones, pudiendo haberlo evitado voluntariamente (se refieren al hecho dañoso), no lo hicieron. Hay responsabilidades por acción negligente y por omisión negligente.

En la Ley de Tránsito de Mendoza ¹⁹, la atribución de la presunción es a aquél que comete la infracción relacionada con la causa del accidente de tránsito, por lo que sólo hay sanción a quienes intervienen con una acción negligente. Creemos que la autoridad también puede ser sujeto activo de una conducta culposa y que pueda provocar con ello un hecho dañoso en el tráfico vial, tal como es no señalizar debidamente las carreteras o caminos públicos.

En el informe elaborado por el Defensor del Pueblo de la Nación ²⁰, se denunció la incorrecta o confusa señalización en determinados puntos neurálgicos y la falta de reposición de

señales de tránsito, lo cual revela la preocupación en este sentido y pone de manifiesto la importancia del respeto a estos estándares de seguridad.

2.3. Mantenimiento de las vías

No solamente es de importancia el respeto de los estándares de seguridad en el diseño y construcción de los caminos públicos, sino también en la vida útil de las obras. Las cosas, por su uso, siempre se deterioran. De ahí que debe existir una constante revisión de las rutas, a fin de observar las deficiencias que vayan naciendo producto del tráfico intenso, y arbitrar las medidas necesarias para su pronta corrección.

Actualmente se encuentra en boga la existencia de “auditorías viales”, que son sistemas de seguimiento en las rutas que permiten detectar las falencias de seguridad y corregirlas²¹, tan es así que la Organización Mundial de la Salud²² sugiere a la comunidad internacional el aplicar medidas tendientes a someter a los proyectos de vías nuevas a verificación de seguridad vial por un especialista independiente.

La atribución de responsabilidad civil en el caso de inobservancia de los estándares de seguridad en la mantención de las rutas, corresponde precisamente a quien tenga en carácter de custodia de éstas.

En un principio, la mantención de las vías de circulación corresponde al Estado, a través de las autoridades a las cuales la legislación particular haya entregado la obligación de la custodia de las vías.

En el caso particular de Chile, la conservación y explotación de las obras públicas fiscales corresponde al Ministerio de Obras Públicas; y, específicamente dentro de dicho organismo, es función de la Dirección de Vialidad el acometer la reparación, conservación y señalización de los caminos y puentes rurales²³. En cuanto a la reparación y mantención de las vías dentro de las áreas urbanas, las normas no son de la misma claridad, enrostrando el deber tanto a órganos de la administración central como a municipalidades o a las concesionarias de obras públicas o autoridades regionales^{24 25}.

En la República de la Argentina, la mantención de las vías corresponde a las direcciones de Vialidad y a las concesionarias por peaje, según disponga el instrumento respectivo, por lo que también vemos responsabilidad de diferentes entes tanto públicos como privados²⁶.

3. Estándares de seguridad y los actores del tráfico vial

El hecho social que constituye el tráfico o circulación vial es ejercido por determinados actores que no son otros que los usuarios de las vías: conductores y peatones.

Los sujetos intervinientes en la circulación viaria, tal como sucede con la infraestructura, deben acometer su ejercicio en concordancia con estándares de seguridad que le son exigidos, a fin de evitar los eventos dañosos.

Mayormente, los modelos científicamente elaborados son aplicados a los conductores de vehículos motorizados, pero también encontramos reglas de seguridad tanto para los ciclistas como para los peatones.

Se busca, a través de los estándares de seguridad, que los sujetos que circulen por las vías públicas lo hagan en condiciones que no atenten contra su propia integridad y la de los demás.

3.1. Conductores

Está universalmente aceptado que para conducir vehículos motorizados es menester contar con licencia de la autoridad.

Serán las autoridades públicas, las que conforme a la legislación imperante en cada lugar del mundo, las que realizarán chequeos previos a los postulantes a conductores, a fin de determinar si tienen aptitud para conducir.

Los futuros choferes son revisados, por regla general, en cuanto a aptitudes físicas y psíquicas para el manejo, además de los conocimientos que tengan respecto de la legislación vigente en materia de tránsito, y también se fiscaliza su capacidad activa para guiar móviles, a través de pruebas de campo.

Los exámenes a los cuales se somete a los futuros conductores son reglamentados por el ordenamiento jurídico de cada país, y se establecen los requisitos para el otorgamiento de licencias.

En el caso de la República Argentina²⁷, se establecen determinados requisitos para obtener la licencia por parte de las personas: a) saber leer, y para los profesionales escribir; b) declaración jurada sobre afecciones que se determinen por reglamento; c) examen médico sobre aptitudes visuales, auditivas y psíquicas; d) examen teórico; e) examen práctico de idoneidad conductiva. En Chile²⁸, ninguna persona puede conducir un vehículo, ya sea a tracción mecánica o animal, sin poseer una licencia para conducir, pudiendo ella otorgarse a quienes tengan idoneidad moral, física y psíquica, aprueben los exámenes teóricos y prácticos de conducción, posean cédula nacional de identidad y otorguen una declaración jurada de no ser consumidores de psicotrópicos. La primera de las aptitudes requeridas (la moral) dice relación con la existencia de condenas del postulante en infracciones que haya mediado el alcohol al guiar un vehículo motorizado, la conducción con licencias adulteradas y ser autor de delitos contra las familias y la moralidad pública²⁹; la física y psíquica es observada a través de exámenes realizados por médicos de las municipalidades, que son los organismos públicos dotados de la competencia para entregar las licencias de conducir.

Una vez que la persona cuenta con licencia habilitante, está en condiciones de guiar un vehículo por las carreteras, pero debe observar determinados parámetros objetivos de seguridad antes de emprender el traslado de un lugar a otro.

La conducción debe sujetarse a parámetros de seguridad, así se establece que quien no esté en condiciones físicas o psíquicas de guiar un vehículo debe abstenerse de hacerlo^{30 31}.

En este caso, tanto en Argentina como en Chile existe por parte del legislador una imposición de responsabilidad social a quienes tienen el derecho de conducir vehículos motorizados, con la consiguiente obligación de hacerlo sin provocar peligro a los demás o a ellos mismos.

Ahora bien, ¿cómo un chófer puede evaluar su estado para llevar adelante la conducción?

En esto aún tenemos atraso científico y tecnológico para auxiliar a los conductores, y estamos en presencia de un vacío en cuanto a medición de los parámetros permisibles de la conducción por parte de los mismos sujetos intervinientes en la circulación vial, salvo en el caso de los choferes profesionales que tienen horario máximo de permanencia en el volante³².

Hoy por hoy, se estudian métodos de medición del alcohol en los conductores, lo que puede ser observado por un mecanismo en el mismo vehículo, el que impide que se ponga en marcha el motor. Obviamente, esto es, en estos momentos, muy costoso para países en vías de desarrollo, por lo que es lejano pensar en una implementación generalizada, no obstante ser absolutamente necesaria. De allí que la responsabilidad de estar en aptitud psíquica y física para manejar reside inicialmente en el conductor, y puede extenderse al empleador de aquellos conductores profesionales a los cuales se les hace recorrer distancias más allá del tiempo permitido para guiar un camión o un bus de largo recorrido³³.

Además de lo anterior, el conductor de vehículos motorizados debe cerciorarse de contar con los elementos de seguridad exigidos para su persona. Por ejemplo, si se trata de alguien que tiene disfuncionalidades de visión, portar sus lentes ópticos, si se trata de un motorista, llevar su caso de seguridad.

Recalamos que en cuanto al cumplimiento de estándares de seguridad al momento de iniciar la conducción, la responsabilidad civil es del propio conductor, con la salvedad de los choferes profesionales, en donde ésta puede declinar perfectamente en su patrón, pues se entiende que él obedece órdenes de parte de quien lo contrató.

3.2. Peatones

El mayor número de personas que intervienen en el tráfico vial en el mundo, sobre todo, en las zonas urbanas, son los peatones.

Resulta difícil determinar, para personas que usan las rutas de manera tan necesaria y sin tener un permiso de la autoridad, las exigencias de cumplimiento de determinados parámetros de seguridad vial.

La educación se centra respecto de este tipo de usuarios de las vías públicas a señalarle la forma correcta de circular, siguiendo las reglas del tránsito y absteniéndose de trasladarse cuando se está en deficientes condiciones físicas, siendo esto último de entera fuerza moral.

Los peatones, sin duda alguna, son los usuarios más débiles en el fenómeno de la circulación vial, y las legislaciones tienden a imponerles responsabilidad en los accidentes de manera bastante excepcional. En la República Argentina tienen “el beneficio de la duda y presunciones en su favor”³⁴, por lo que debe acreditarse fehacientemente que los peatones hayan incurrido en graves violaciones a las reglas del tránsito, como para enrostrarles culpabilidad.

Parece muy lejana la posibilidad de determinar que un peatón sea el responsable de un accidente vial, creemos que el legislador, la más de las veces, pretende exonerarlo de culpas, pues es evidente que en un infortunio de este tipo sacará la peor parte. A veces, el resultado de la conducta infraccional o carente de seguridad del peatón simplemente se traduce en una disminución de la indemnización a la cual puede hacerse acreedor. Quienes hacen un hábito el manejar automotores parecen pensar lo contrario. Hay casos de caminantes tan negligentes que provocan incontables accidentes en la vía. Una de las dificultades prácticas en este tema es que las infracciones son fáciles de cursar a quienes cuentan con permiso de autoridad (conductores) a diferencia de quienes no lo precisan (peatones). ¿Será justo?

4. Estándares de seguridad y vehículos

El mundo ha ido avanzando en el uso de la tecnología desde siempre, pero con un mayor ímpetu a partir de la Segunda Guerra Mundial, que aceleró los procesos de investigación científica en pos de ofrecer un moderno aparato bélico a los países en conflicto. Una vez llegada la paz ansiada, los fabricantes de vehículos y armamentos contaban con científicos experimentados. La utilidad de los profesionales para la sociedad hace buscar otras sendas en las cuales aplicar sus conocimientos tecnológicos adquiridos en el tiempo.

Así, vemos que a partir de la década de los cincuenta en el siglo recién pasado, los automóviles son fabricados en número más creciente, la publicidad -sobre todo en América del Norte- fue más y más constante. El “sueño americano” de la casa propia y el auto propio fue ganando su espacio en la clase media que requería para su hogar mayores satisfacciones luego de años de dolor y aflicción ante un conflicto armado que costó tantas vidas.

Los imperios de producción automovilística fueron entregando al mercado naciente cantidades mayores por cada año que pasaba; de esta forma, las carreteras fueron incrementando su peligrosidad, ante un número superior de vehículos en circulación.

La progresión de resultados fatales y de heridos graves a propósito de la circulación fue en aumento. Los países nórdicos de Europa fueron los primeros en mostrar preocupación por estos perniciosos efectos de la creciente congestión vial por el número de adquisiciones de vehículos

en incremento.

Empiezan, por una resuelta decisión de los fabricantes de una conocida marca de vehículos, los estudios para generar elementos de seguridad para los ocupantes de éstos.

Nacen de la intervención científica elementos que hoy en día nos parecen de uso cotidiano: cinturones de seguridad, cojines o bolsones de aire contra impactos, los habitáculos indeformables de los automóviles para que las colisiones no afecten de manera tan grave a sus ocupantes, los frenos llamados “ABS”, etc..

Consecuencia de la vida moderna, y habida consideración del alto flujo de utilización de los automóviles y las autovías, la factibilidad de colisionar es bastante mayor que en los albores de la mecanización del transporte terrestre. Conforme a lo anterior, los usuarios deben fijarse precisamente en el cumplimiento de determinadas medidas de seguridad por parte de los fabricantes de vehículos, para determinar la compra futura de un automóvil, camioneta o camión; y, las autoridades, compeler a los fabricantes a cumplir con determinadas normas de salvaguarda de la integridad de los ocupantes. Ergo, quienes tienen como fuente de ingreso la producción de los medios de transporte mecanizado, se interesarán en aplicar los estándares requeridos para los efectos de satisfacer debidamente la demanda y obtener el lucro esperado a través de ventas gananciosas.

El cumplimiento de los estándares de seguridad de los vehículos puede revelarse de manera muy comprensible con relación a quienes tienen injerencia en la vida útil de ellos, tal como proponemos a continuación.

4.1. Fabricantes de vehículos

Quienes diseñan y construyen los vehículos que circularán por las carreteras tienen enorme responsabilidad en los estándares de seguridad que cumplan sus productos.

Con el paso del tiempo, las exigencias en materia de elementos de seguridad se ha acrecentado en forma exponencial en el mundo entero.

La Organización Mundial de la Salud ³⁵ ha señalado que *“el diseño de los vehículos puede influir notablemente en las lesiones causadas por el tránsito. Su contribución a los choques por defectos de éstos oscila generalmente entre el 3% y el 5%.”*. Nótese que según un informe de la European Road Safety Action Programme ³⁶ si todos los automóviles que circulan en la Unión Europea se construyeran con los elementos de seguridad que componen el equipamiento de los más caros, podría evitarse la mitad de las muertes producidas en los choques en las autopistas.

No obstante las sofisticaciones modernas que pueden ofrecer las marcas de automóviles en el concepto de seguridad de los ocupantes, no es menos cierto que existen parámetros mínimos de exigencia para que los móviles puedan circular. Cada país verá, conforme a su realidad, cuáles son los elementos de prevención de accidentes que exigirá para que puedan circular los vehículos.

En la República Argentina, todos los vehículos que se fabriquen en el país o se importen para ser usados en el tránsito público, deben cumplir condiciones de seguridad activa y pasiva, conforme a la ley y a la reglamentación vigentes ³⁷, entre las cuales deberá ofrecer, a lo menos, las de: sistema de frenado, permanente, seguro y eficaz; sistema de dirección de iguales características; sistema de suspensión que atenúe los efectos de las irregularidades de la vía y contribuya a su adherencia y estabilidad, sistema de rodamiento con cubiertas neumáticas, cubiertas reconstruidas identificadas como tales; construcción con adecuada técnica de protección para sus ocupantes y sin elementos agresivos externos, y tener peso, dimensión y relación potencia-peso adecuados ³⁸.

En Chile, la Ley de Tránsito ³⁹ indica que corresponde al Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones determinar las características técnicas de construcción, dimensiones y condiciones de seguridad, comodidad, presentación y mantenimiento, no pudiendo exceder los

límites de peso que establezca el Ministerio de Obras Públicas.

Además de los elementos anteriormente nombrados, los cuales podemos calificar de estructurales en un vehículo, ellos deben venir de fábrica provistos de una serie de artefactos de prevención de lesiones para sus pasajeros o que permitan al conductor guiar de manera segura un móvil determinado. Dichos elementos son exigidos en casi todos los países y la República Argentina no está ajena a ello⁴⁰ como tampoco la República de Chile⁴¹.

Cabe prestar atención a que en estos días en nuestros países aún no es exigencia de fabricación contar con “airbags” o bolsas de aire, en circunstancias que se ha demostrado que permiten morigerar en gran medida la fuerza de los impactos a los pasajeros de los automóviles. Es una prevención de seguridad para quienes puedan pagarla.

Indudablemente, los errores de diseño y fabricación de los vehículos que sea el origen de perniciosos resultados para los ocupantes de ellos en colisiones, puede ser causa principal de las demandas civiles que para resarcir perjuicios se interpongan por los afectados en contra de las empresas fabricantes de los móviles. Esto no es usual en Latinoamérica, quizás por falta de dedicación en el estudio de los accidentes viales, pero es una acción recurrida por los perjudicados en Estados Unidos de Norteamérica y los países de Europa⁴².

4.2. Entes fiscalizadores

Los estándares de seguridad una vez que los vehículos se encuentran disponibles para el tránsito público deben ser convenientemente fiscalizados. El uso deteriora los elementos que componen los automóviles, camionetas, camiones y buses, por lo que deben ser chequeados acorde con parámetros científicos de medición, para observar si se han perdido las aptitudes materiales de aquéllos para la circulación vial segura.

Así, la Ley Argentina de Tránsito dispone la sujeción a una revisión técnica obligatoria⁴³ que se implementa normativamente por la autoridad pública, y exige talleres de reparación de vehículos debidamente autorizados⁴⁴.

La Ley de Tránsito de la República de Chile dispone de una revisión técnica obligatoria a los vehículos que circulan en las vías públicas⁴⁵, conforme las normas que dicte al efecto el Ministerio de Transporte y Telecomunicaciones.

La responsabilidad civil de las negligencias imputables a la deficiente fiscalización del cumplimiento de los estándares de seguridad de los vehículos no está tratada específicamente en la legislación nacional argentina de tránsito, a diferencia de la chilena, en la cual tiene una consecuencia determinada⁴⁶.

En Chile, los concesionarios de las plantas de revisión técnica son civil y solidariamente responsables de los daños provenientes de accidentes de tránsito cuyo origen sea un desperfecto del vehículo revisado, cuando se haya emitido un certificado falso, ya sea por no haberse practicado realmente la revisión o por contener afirmaciones contrarias a la verdad.

El motivo de imputar la responsabilidad civil antes descrita a los concesionarios de plantas de revisión técnica es salvaguardar la correcta fiscalización de los estándares de seguridad de los automotores a través de su vida útil, lo que redundaría notoriamente en prevenir la falta de acuciosidad de éstos en el cumplimiento de las obligaciones que les depara su actividad.

4.3. Propietarios y usuarios de vehículos

El estado permanente de los vehículos, no obstante las responsabilidades que pueden recaer en los fabricantes y en los entes fiscalizadores técnicos, es de gran responsabilidad de los propietarios o de quienes tengan a su cuidado el automotor del cual se trate.

Tal como la autoridad impone un deber social de seguridad a los conductores de los

vehículos, también extiende dicho tipo de obligación a los dueños y usuarios de éstos, con el objeto de prevenir hechos dañosos en la circulación viaria.

No deja esta situación de ser una extensión del principio del abuso del derecho, pues quien está en posición de ejercer su dominio sobre una cosa a través de su utilización, no puede hacerlo en perjuicio de los demás.

Las reparaciones, adecuaciones, mantenciones y renovaciones de elementos de seguridad son de cargo de los propietarios de los automotores, quienes deben de cuidar que se mantengan en aptitud mecánica para circular. Obviamente, las negligencias en este sentido les harán merecedores de sanciones jurídicas y responsabilidad civil.

En Chile ⁴⁷, se establece que, salvo prueba en contrario, las infracciones que deriven del mal estado y condiciones del vehículo serán imputables a su propietario, sin perjuicio de la responsabilidad del conductor. En este caso vemos cómo es importante cumplir con la debida mantención de los móviles, por cuanto la infracción a esta obligación deviene en necesaria atribución de negligencia que habilita a accionar civilmente en contra del infractor.

La Ley de Tránsito de la República Argentina y la homónima de la provincia de Mendoza, establecen, como vimos anteriormente, la responsabilidad de quien cometió una infracción que sea causa del accidente viario, lo que permite dirigir acción civil en contra del propietario del vehículo si se constata una infracción en el estado o su mantención, en abierta contravención a la observancia de los estándares de seguridad exigidos por la legislación.

Existe la debida preocupación para que se mantengan los vehículos lo suficientemente aptos para circular, como estricta medida de prevención a los accidentes de ruta, pero ello tiene que luchar, en los países en vías de desarrollo, con la falta de recursos económicos de personas que pujan por su derecho a circular motorizados en automotores que no pueden ser un ejemplo de seguridad.

5. Conclusiones

La observancia de los parámetros científicamente estudiados para brindar seguridad a los usuarios de las vías públicas, en los ámbitos de su propia persona, como de la infraestructura en la cual se circula, su entorno, y los vehículos que se ocupan, nos lleva necesariamente a disminuir la posibilidad de eventos dañosos.

La tarea de todos, a fin de dar cumplimiento a las directrices de las autoridades mundiales, es reafirmar los deberes sociales y jurídicos de cada cual. En un comienzo, la educación concertada en todos los estamentos a los cuales es posible llegar, comenzando por los más pequeños, va generando una atmósfera de cumplimiento que se va prolongando a través del tiempo. Luego, es menester dotar por parte de la autoridad a la sociedad políticamente organizada de reglas claras y precisas que obliguen debidamente a los involucrados a observar los preceptos que previenen las desgracias en las rutas. Como último eslabón, es necesario dotar al ordenamiento jurídico de sanciones que permitan tanto la reinserción social de quienes no comprenden el alcance del tema a través de programas de reforzamiento del estudio de las leyes y reglamentaciones del tránsito, como el establecimiento de penas que suspendan el ejercicio del derecho de circular motorizadamente a aquellos conductores que son un riesgo inminente social. También, exigir progresivamente a los fabricantes de automóviles y automotores en general, la instalación de mayores y mejores artefactos de seguridad para sus ocupantes.

Por último, crear la conciencia social que las autoridades deben propender a exigirse cada día más en la elaboración de normas con sustento científico en materia de seguridad vial; y, conminarlas, a los debidos y correctos estudios y desarrollo de vías seguras, como a su mantención, con la finalidad de preservar vidas necesarias para el logro del bien común anhelado por los ciudadanos.

Bibliografía y normas jurídicas consultadas

BULL, Alberto; CARRAMIÑANA, Jaime y DOMÍNGUEZ, Hernán, *La gestión de seguridad vial y la acción de los organismos viales*, 2007, http://www.eclac.org/Transporte/noticias/6/28826/gestión_de_seguridad_vial.pdf. Visita 28 de abril de 2008.

http://www.europa.eu.int/comm/transport/road/roadsafety/rsap/index_eu.htm. Visita 28 de abril de 2008.

Decr. ley 505/58 de la República Argentina.

Decreto con fuerza de ley, N° 850 de 1997 de la República de Chile.

Defensor del Pueblo de la Nación, *Informe Especial sobre Seguridad Vial en Argentina*, 2005.

Institute for Road Safety Research. Sitio web www.swov.nl

ISEV, “Doctrina de la vía segura v/s los puntos negros”, en *Revista de Seguridad Vial* N° 80, enero-febrero-marzo 2003.

Ministerio de Planificación Federal de la República Argentina, *Plan Nacional de Seguridad Vial 2006-2009*.

Ley 6063 de la provincia de Mendoza.

Ley 6082 de la provincia de Mendoza.

Ley 18.290 de la República de Chile.

Ley 18.696 de la República de Chile.

Ley 24.449 de la República Argentina.

Ley 26.363 de la República Argentina.

O.N.U., *Mejora de la seguridad vial* (A/62/L.43) en <http://www.who.int/roadsafety/about/resolutions/A-RES-62-L-43.pdf>

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD, *Informe mundial sobre prevención de los traumatismos causados por el tránsito: resumen*, Ginebra, 2004.

RUFÍAN L., Dolores, *Manual de concesiones de obras públicas*, 1ª ed., Santiago de Chile, Fondo de Cultura Económica, 1999.

TASKFORCE, ONU, “Construyendo carreteras seguras en América Latina y el Caribe”, Sitio web www.taskforce.org/GRSF/mrsespanol.pdf.

XUMINI S., Luis, *Lógica elemental de la seguridad vial*, REDCIENTÍFICA, <http://www.redcientifica.com/doc/doc2004410159501.html>. Visita 28 de abril de 2008.

NOTAS

¹. Plan Nacional de Seguridad Vial 2006-2009, Ministerio de Planificación Federal, pág. 30.

². Informe Especial sobre Seguridad Vial en Argentina, Defensor del Pueblo de la Nación, 2005, págs. 89 y 90.

³. “Construyendo Carreteras Seguras en América Latina y el Caribe”, ONU.

⁴. “Doctrina de la vía segura v/s los puntos negros”, ISEV, *Revista de Seguridad Vial* N° 80, enero-febrero-marzo 2003, pág. 9.

⁵. Institute for Road Safety Research, Leidschendam, Dutch (Holanda).

⁶. Informe mundial sobre prevención de los traumatismos causados por el tránsito. Resumen. Organización Mundial de la Salud, 2004, pág. 23.

⁷. Art. 21, ley 24.449, Argentina.

⁸. Ob. cit. N° 6, pág. 24.

⁹. Ob. cit. N° 2, págs. 89 y 90.

¹⁰. Arts. 25 y 26 ley 24.449, Argentina

¹¹. Arts. 38 y 39 del DFL N° 850 Ministerio de Obras Públicas. Diario oficial del 25 de febrero de 1998.

- ¹² Art. 36 ley 6082 de Tránsito, provincia de Mendoza.
- ¹³ Art. 22 ley 24.449, Argentina.
- ¹⁴ Art. 33 ley 6082 de Tránsito, provincia de Mendoza.
- ¹⁵ Art. 99 ley 18.290, Chile.
- ¹⁶ Art. 24, Ley de Concesiones de Obras Públicas, DFL N° 164 MOP- Chile.
- ¹⁷ Art. 174, inciso final, ley 18.290, Chile.
- ¹⁸ Art. 64 ley 24.449, Argentina.
- ¹⁹ Art. 120 ley 6082, provincia de Mendoza.
- ²⁰ Ob. cit. 2, pág. 90 y 91.
- ²¹ Guía para realizar una Auditoría de Seguridad Vial, CONASET, Chile.
- ²² Ob. cit. N° 6, pág. 46.
- ²³ Arts. 1° y 18, DFL N° 850 MOP-Chile.
- ²⁴ Arts. 102 y 174 ley 18.290, Chile; art. 23 N° 1, Ley de Concesiones Chile.
- ²⁵ Ver art. 174, inciso final, ley 18.290 y art. 27 DFL 850 Chile.
- ²⁶ Ver decr. ley 505/58 Creación de la Dirección Nacional de Vialidad, arts. 2°, 3° y 17. Ver ley 6063 de Mendoza “Dirección Provincial de Vialidad”, arts. 3°, 10, letra b) y 19.
- ²⁷ Art. 14 ley 24.449, Argentina.
- ²⁸ Arts. 5° y 13 ley 18.290, Chile.
- ²⁹ Art. 15 ley 18.290, Chile.
- ³⁰ Art. 39 ley 24.449, Argentina.
- ³¹ Art. 115 ley 18.290, Chile.
- ³² Art. 25 del Código del Trabajo de Chile: “En ningún caso el chofer de la locomoción colectiva interurbana o el de vehículos de carga terrestre interurbana podrá manejar más de cinco horas continuas...”
- ³³ Caso de caída de bus de empresa Tur Bus en Río Tinguiririca, Chile.
- ³⁴ Art. 64 de la ley 24.449, Argentina.
- ³⁵ Ob. cit. N° 6, pág. 26.
- ³⁶ Europa.eu.int/comm/transport/road/roadsafety/rsap/index_eu.htm
- ³⁷ Art. 28 ley 24.449, Argentina
- ³⁸ Art. 29 ley 24.449, Argentina.
- ³⁹ Art. 56 ley 18.290, Chile.
- ⁴⁰ Arts. 30 y 31 ley 24.449, Argentina.
- ⁴¹ Arts. 63, 64, 68, 69, 74, 76 y 79 ley 18.290, Chile.
- ⁴² Un ejemplo es el fallo del 14 de julio de 2003 dictado por la Sala Primera del Tribunal Supremo de España, ponente el Excmo. Sr. Xavier O’Callaghan Muñoz, por el cual se confirma la condena a Toyota Canarias S.A., y su distribuidor, al pago de daños y reposición de vehículo nuevo, pues un Jeep Toyota adquirido por el demandante presentó defectos en su eje trasero, lo que redundó en un accidente carretero con lesionados. Se estableció la responsabilidad del fabricante, importador y distribuidor. Otra sentencia de fecha 1 de septiembre de 2000 del 2° Juzgado de Primera Instancia e Instrucción de Zamora, condenó al fabricante de un automotor por defectos en el airbag, que provocaron lesiones mortales en la conductora.
- ⁴³ Art. 34 ley 24.449, Argentina.
- ⁴⁴ Art. 35 ley 24.449, Argentina.
- ⁴⁵ Art. 94 ley 18.290, Chile. Ver ley 18.696, Chile.
- ⁴⁶ Art. 174 ley 18.290, Chile.
- ⁴⁷ Art. 175 ley 18.290, Chile.

LA PRESCRIPCIÓN LIBERATORIA EN MATERIA DE ACCIDENTES DE TRÁNSITO. POSTULADOS PARA UNA REGULACIÓN PROCESAL

por GUSTAVO ADOLFO GUARINO *

Sumario: I. Objeto del presente trabajo. II. La acción. Breve explicación de sus orígenes. Su concepto actual. 1. Concepto de acción. 2. Escuela clásica. 3. Autonomía de la acción. 4. La acción como derecho a la jurisdicción. III. La pretensión y la prescripción deben regularse en los códigos procesales. IV. Postulados para una regulación procesal. Un plazo razonable único. V. Conclusiones.

I. Objeto del presente trabajo

La prescripción liberatoria ha sido objeto de una doble regulación en materia de responsabilidad civil, según sean de aplicación las normas de los campos contractual o extracontractual. Sabido es que en el primero rige el plazo decenal del art. 4023 C.C. y, en el segundo, el bienal del art. 4037 del mismo cuerpo.

Muchos autores han criticado esta dualidad, que no tiene justificativos razonados, pues en materia contractual el acreedor conoce perfectamente el momento de la mora, aun antes de producirse ésta; mientras que en materia de hechos ilícitos, parece injusto establecer un plazo más breve para un daño súbito. Por tal motivo, el proyecto de Código Civil de 1998 opera esta unificación y construye la responsabilidad civil a partir de un criterio único, que fija en 5 años para ambos casos¹.

Sin embargo, el proyecto de unificación de las obligaciones civiles y comerciales quedó paralizado hace ya 10 años, por lo que en el futuro se mantendrá la dualidad indicada en materia de plazos de prescripción.

La propuesta que realizamos en el presente trabajo, se orienta a reivindicar la institución como materia legíslable en las provincias, con lo cual sería más fácil unificar el plazo en un tiempo prudente para ambos casos, que resultaría ser de 5 años, según un criterio de razonabilidad seguido especialmente por la Suprema Corte de Mendoza.

Para ello, trataremos de explicar cómo la prescripción liberatoria es una institución procesal y no del derecho civil, lo que lleva a considerar que los arts. 3947 a 4041 son inconstitucionales -excepción hecha de la prescripción adquisitiva- por asunción de facultades no delegadas en el Congreso de la Nación según art. 75 inc. 12 C.N..

II. La acción. Breve explicación de sus orígenes. Su concepto actual

Antes que la acción existió la venganza, o la justicia por mano propia. La primera se dio preponderantemente en lo que hoy denominamos derecho penal, mientras en el campo del derecho civil, primó el sistema de justicia otorgado por el mismo ofendido. Bien que en los pueblos primitivos no se tenía una idea formada de las distintas ramas del derecho y sólo existía, confundida, una unidad de normas.

En la era primitiva, sin duda existió esta forma de justicia. Michel Villey nos informa que en los primeros años hay vestigios de un procedimiento enteramente privado, en el que la persona que se sintiera afectada se habría hecho justicia por sí misma, auxiliada, sin dudas, por

parientes y vecinos, mediante el uso de la violencia y de las armas ².

Pero se trata esto sólo de una reminiscencia de las primeras épocas. En realidad cuando Roma se organizó ya a través de la monarquía, lo primero que desapareció fue la justicia privada, fundamentalmente porque hubiera sumido en la anarquía a cualquier Estado constituido, y aun a una organización política rudimentaria.

Resulta totalmente incompatible que un ciudadano común pueda realizarse justicia privadamente y a su vez que el Estado pretenda organizar una sociedad.

Aun cuando el accionar del particular ofendido siguió teniendo características eminentemente privadas, el demandante debió someterse a ciertas reglas que fue dictando el poder público.

En síntesis, andando la historia, la justicia por mano propia desaparece por efecto de la organización estatal, que asume la jurisdicción sobre los conflictos particulares otorgando una acción al ciudadano, quien intentará recomponer su derecho a través de un proceso judicial.

Podetti ha señalado que, considerados estos tres conceptos -jurisdicción, acción y proceso- bajo el aspecto histórico, tal vez haya aparecido primero la acción en su ejercicio material; luego, el proceso, y por último, la jurisdicción, como función del Estado, coadyuvando primero con el titular de la acción y luego en forma excluyente. Pero, bajo un aspecto lógico-doctrinario y de acuerdo con la necesaria subordinación, lo primero es la jurisdicción (órgano-función), luego la acción (nexo entre el órgano y los sujetos del proceso) y por último, el proceso mismo, que se hace posible y se desenvuelve gracias a la conjunción armónica de jurisdicción y de acción ³.

1. Concepto de acción

Anticipamos nuestra opinión respecto de que la acción es una facultad de obrar que todo ciudadano de un Estado tiene, para pedir al órgano que ejerce la jurisdicción la recomposición de su derecho, poder que existe con independencia del resultado de la contienda judicial.

La determinación conceptual de la acción ha ocasionado no pocos problemas doctrinarios, desde su comprensión en Roma hasta épocas recientes. Daremos una vista somera a las principales teorías sobre su naturaleza jurídica.

2. Escuela clásica

Según la tesis de Celso, la acción no es otra cosa que el derecho de perseguir en juicio aquello que nos es debido ⁴. Resulta que en Roma no se concebía un reclamo de algo que no se debiera ⁵, por eso, la acción aparece confundida con el derecho mismo. Nos estamos refiriendo al derecho subjetivo o material, lo que gráficamente puede sintetizarse así: Existe un derecho subjetivo que es estático, es decir, lo tiene el individuo, por ejemplo, la propiedad de un bien mueble. Cuando ese derecho es violado, lo estático se transforma en dinámico, o más bien, el derecho subjetivo hace nacer la acción, que es un elemento de él. Por ejemplo, si la cosa mueble es dañada, el dueño tendrá una acción contra el dañador para conseguir la reparación de su derecho.

En Roma, el que reclama (acción) es porque tiene derecho. Por eso, en ese sistema ha sido más trascendente la comprensión de la acción que el derecho subjetivo mismo. Los romanos, fieles a su practicidad, no concibieron una categorización de los derechos subjetivos, pero sí de las acciones. Se diría que el estudio del derecho romano es el estudio de las acciones otorgadas por el Estado a través de la ley y del pretor, en las que se encontraba implícito el derecho subjetivo.

Couture enseña que quienes siguieron las orientaciones romanas han llegado a decir que

acción y derecho eran lo mismo, sosteniéndose que la acción era el derecho en movimiento, o el derecho elevado a una segunda potencia ⁶.

Esta concepción, que identificaba al derecho con la acción, considerando a ésta subsumida dentro de aquel, se mantuvo en la doctrina europea predominante hasta mediados del siglo XIX. Los autores más destacados que la siguieron fueron Savigny, Pothier, Aubry y Rau, Demolombe. Particular interés reviste el análisis del pensamiento del primero, considerado uno de los expositores preeminentes de la escuela clásica.

Para entender la postura de Savigny, es importante determinar previamente que en el derecho romano, en su larga historia, la acción pasó por tres etapas bien diferenciadas. En las dos primeras, denominadas de las acciones de la ley y procedimiento formulario, que rigieron desde los orígenes de Roma hasta el siglo II a. de C. el primero, y desde allí hasta el siglo III de nuestra era el segundo ⁷, existió la particularidad de que la acción era más importante que el derecho mismo, a tal punto que puede considerarse a ésta como un derecho autónomo. Tanto las acciones de la ley, como las fórmulas que el magistrado acordaba, tenían la particularidad que sólo si el ciudadano se munía de ellas podía acudir a la jurisdicción. En suma, sólo existía la posibilidad de desarrollar un proceso, si una determinada acción había sido previamente otorgada, por la ley en la primera etapa y por el magistrado en la segunda; esta última situación fue ampliando el espectro de acciones.

En el tercer período, que se extiende desde el siglo III hasta el final de la evolución del derecho romano, denominado procedimiento extraordinario, desaparece este concepto autónomo de acción. El proceso presenta una sola fase -no dos como los anteriores- y desaparece la concesión previa de las acciones por el magistrado. En esta última etapa, la acción se confunde con el derecho mismo. Como enseña Alsina, ya no cabía preguntarse en esta etapa si se tenía derecho a una cosa, sino si se tenía una acción para reclamarla. De ahí que el derecho romano contuviera tres capítulos fundamentales: personas, cosas y acciones, y que existiera una acción para cada derecho, acción reivindicatoria, de nulidad, pauliana, etc.. Señala además que en esta evolución, la acción, de concepto autónomo e independiente del derecho, pasó a confundirse con éste y, en realidad, lo suplantó en el plano lógico. Si no había acción, no había derecho ⁸.

Podríamos decir que esta construcción de la última etapa del derecho romano es una doctrina procesalista de la acción, pues si bien se confunde con el derecho subjetivo mismo, en realidad lo ha comprendido en ella, a punto tal que el derecho es un elemento de la acción.

Savigny respeta esta unidad conceptual de acción y derecho, pero busca construir una teoría civilista que ponga al derecho en un lugar preeminente respecto de la acción. Para el ilustre profesor, debía restituirse al derecho su posición lógica: primero el derecho, luego la acción. Cuando examinamos un derecho, decía Savigny, bajo la relación especial de su violación, nos aparece un estado nuevo, el estado de defensa, y así la violación, de igual manera que las instituciones establecidas para combatirla, reobran sobre el contenido y la esencia del derecho mismo. Ahora bien, el conjunto de modificaciones en el derecho por aquella causa lo designó con el nombre de derecho de acción ⁹. En síntesis, la concepción de la denominada escuela clásica identifica a la acción con el derecho, pero cambiando los roles de la última etapa del derecho romano. Es más importante el derecho, y la acción sólo es un elemento de él, que se pone en movimiento cuando el derecho es violado.

Los glosadores, que tomaron la postura de Savigny, deducen de su pensamiento dos máximas que se transformaron, andando el tiempo, en un resumen de la teoría clásica: 1. No hay acción sin derecho. 2. No hay derecho sin acción.

La doctrina, en general, ha criticado esta forma de razonar imputándole falsedad. No todos los ataques son acertados. Es cierto que es errónea la fórmula "No hay acción sin derecho", pero, no tan feliz es la crítica a la restante "No hay derecho sin acción". Veamos:

1. No hay acción sin derecho: Al entender que la acción sólo es un elemento del derecho sustancial, que sólo existe como accesorio de él, para defender éste cuando es violado, naturalmente se quita autonomía a la acción y se la hace depender estrictamente de lo que acontezca con el derecho. Quiere decir que la acción sólo existe para reclamar un derecho

vulnerado, es decir, se da sólo a quien tendría razón. Esta posición no puede explicar aquellos casos judiciales que, luego de sustanciados, son resueltos desfavorablemente al actor. Si la acción se otorga a quien tiene derecho, resulta inentendible que un proceso pueda perderse cuando se dicta una sentencia que resuelve el fondo del asunto. Es indudable que la acción ha sido ejercitada. Se ha iniciado la demanda, se ha sustanciado la prueba y el juez ha tomado una decisión, pero contraria al derecho del accionante. Esto prueba que la acción no es un elemento del derecho, sino algo independiente, distinto de él, que puede ejercitarse aun sin tener razón.

2. *No hay derecho sin acción.* Como lógica consecuencia del pensamiento de unidad entre estos dos elementos, los comentaristas de la escuela clásica postulan que todo derecho tiene acción. La crítica también ha sido unánime prácticamente, pero a veces equivocando el razonamiento. Se dice que hay derechos que no tienen acción. Supongamos por ejemplo que entre dos personas se realiza un boleto de compraventa de un inmueble. Transcurren 10 años y medio sin que el comprador reclame la escritura del bien. De pronto, decide exigirla. El vendedor se defiende diciendo que ha prescrito la acción de escrituración. Este, y tanto otros semejantes son claros ejemplos que intentan explicar que, cuando una obligación se transforma en natural, desaparece la acción. Evidentemente se trata de un error conceptual muy marcado. Las obligaciones naturales no pierden la acción en forma directa, sino que ésta ha quedado sometida a una serie de condiciones. Por ejemplo, en el caso citado anteriormente, el vendedor no opone la prescripción, o la opone tardíamente. No puede decirse que la acción no existiera, pues puede incluso llegarse hasta una sentencia favorable al actor. Pero, aun oponiéndose en término la prescripción ¿no hay acaso una acción intentada que va a ser desestimada? Pensamos que la crítica a esta conclusión de la teoría clásica es contradictoria. Si se intenta explicar que hay derechos sin acción, obviamente se cae en la trampa de considerar que la acción sólo es un elemento del derecho, puesto que en algunos estaría y en otros no.

La verdadera crítica a este punto, es que las fórmulas son incorrectas porque no hay razón para vincular al derecho y a la acción al punto de condicionarlos. Son ambos conceptos autónomos e independientes. Esto explicará que uno pueda existir sin el otro en ciertas circunstancias, fundamentalmente porque debe razonarse que la acción no nace del derecho subjetivo o material, sino que es un derivado de la jurisdicción, por tratarse de una garantía constitucional.

3. *Autonomía de la acción*

En la segunda mitad del siglo XIX apareció un libro del profesor de Dusseldorf, Windscheid, titulado *La acción en el derecho civil romano desde el punto de vista moderno*, el cual posteriormente dio origen a una famosa polémica con Muther, otro autor alemán.

Decía Windscheid que lo que nace de la violación de un derecho, no es un derecho de accionar como afirmaba Savigny, sino una pretensión contra el autor de la violación, que se transforma en acción cuando se la hace valer en juicio.

Alsina nos informa que para este autor, la violación del derecho de propiedad no origina un derecho de accionar en justicia, sino una pretensión a la restitución de la cosa respecto de una determinada persona, pretensión que puede quedar satisfecha por sumisión del autor de la violación sin intervención del poder público. A esa dirección personal o tendencia a someter la voluntad de otro, Windscheid la designa con la palabra *Anspruch*, que ha sido traducida por pretensión jurídica¹⁰.

Chiovenda, quien analiza las ideas de Windscheid, dice que para entender su pensamiento, hay que comprender que en la época en que él escribe existían dos conceptos que deben quedar bien diferenciados. Por un lado, la *actio* romana, que según ya vimos comprendía en ella al derecho, posición que luego fue variada por Savigny mutando los roles. Por otro lado, la *Klage* germánica, que fue una construcción de los juristas medievales, pero desconocida en el mundo romano, y que se trataba de una queja o un reclamo dirigido al Estado, pues para este concepto

no importaba tanto el resultado del proceso como para la *actio*, sino la provocación de la actividad del juez. La *actio* romana era una afirmación del derecho contra el adversario. La *Klage*, en cambio, era una innovación dirigida al juez. Windscheid, cambió parte de esta idea y dirigió la *Klage* no al juez sino al adversario, y por ello la designó con la palabra *Anspruch* o pretensión. Tuvo el gran mérito de haber independizado la acción del derecho, otorgándole carácter autónomo, lo que según algunos autores permitió el nacimiento del derecho procesal¹¹.

4. La acción como derecho a la jurisdicción

Esta posición, que busca cerrar el abigarrado conjunto de orientaciones para acortar las distancias doctrinales y deponer ciertas intransigencias, en palabras de su autor, el maestro uruguayo Couture, busca superar la posición de Guasp, quien con sus ideas desplazó la acción fuera del mundo del proceso.

Decía Guasp que el concepto de acción, como derecho a obtener la actividad jurisdiccional, escapa al típico ámbito procesal porque constituye un puro poder político, un supuesto de la actividad procesal, fuera del proceso¹².

Couture distingue:

- a) El derecho sustancial
- b) La pretensión, de hacerla efectiva mediante la demanda judicial. La pretensión no es, por supuesto, un derecho autónomo, sino un simple hecho.
- c) La acción, o sea, el poder jurídico que faculta para acudir a los órganos de la jurisdicción.

Con estos tres elementos, explica suficientemente la relación entre derecho y pretensión y la independencia de la acción respecto de aquellos. Supongamos -dice Couture- que el derecho (por ejemplo, un crédito) no existe, porque el deudor ha pagado ya a un mandatario del acreedor. Este ignora el pago porque el mandatario no lo ha informado. Acontece, simplemente, que aun sin derecho, la pretensión existe, ya que el actor se considera sinceramente asistido de razón. Se tratará, sin duda, de una pretensión infundada, que rechazará oportunamente la sentencia. La pretensión es, pues, sólo un estado de la voluntad jurídica, no es un poder jurídico

¹³

Para Couture, la acción como poder jurídico de acudir a la jurisdicción existe siempre, con derecho material o sin él, con pretensión o sin ella, pues todo individuo tiene el poder jurídico de acudir al órgano jurisdiccional aun antes de que nazca su pretensión concreta. La facultad de accionar es independiente de su ejercicio. Hasta puede ejercerse sin razón.

La acción, pues, vive y actúa con prescindencia del derecho del actor que éste quiere ver protegido. No sólo la presentación infundada, sino también hasta la temeraria merece consideración de la actividad jurisdiccional.

De lo expuesto resultaría que la acción no es sino una de las formas del derecho de petición que consagra la Constitución.

En opinión de Guasp, la idea de Couture provoca que la acción se desplace del derecho procesal al derecho público en general y más precisamente al derecho constitucional. Aunque no se ha desarrollado una crítica específica, notamos que las ideas de Guasp apuntan en esa dirección.

Si bien, *prima facie*, habría que darle la razón y con ella la acción desaparecería del ámbito del derecho procesal, debe observarse que la propia teoría de Couture contiene una explicación superadora de la crítica posición de Guasp.

Dice el vecino maestro que el derecho de petición que consagra la Constitución (si bien se refiere a la uruguaya, debe considerarse que el principio es válido para casi todos los países occidentales), puede manifestarse de diversas formas. Lo que la Constitución contiene es el género y la petición puede realizarse de diversas formas; en el ámbito administrativo, en el legislativo, y en el jurisdiccional, donde se hace a través de la acción, específicamente estudiada por el derecho procesal. Si bien genéricamente el derecho de peticionar pertenece al derecho constitucional, la acción corresponde al derecho procesal, pues, en realidad, este derecho está

emparentado en forma directa con este principio constitucional, más que con el derecho subjetivo mismo, que forma el objeto del proceso.

Por supuesto que con posterioridad a Windscheid la acción es tratada por otros autores de la talla de Muther, Wach, Degenkolb, Chiovenda, Goldschmidt, Carnelutti y otros ilustres pensadores.

No consideramos necesario hacer reseña a ninguno de ellos, quedándonos con el aporte de Windscheid y las enseñanzas que posteriormente aporta Couture, quien a nuestro juicio establece una luz definitiva sobre la acción.

En conclusión, de las ideas de Windscheid y Couture logramos ubicar a cada concepto en su ámbito específico.

El derecho subjetivo es un elemento estático que relaciona a un sujeto con otro o con una cosa, según se un derecho personal o real. A este derecho lo ubicamos dentro del derecho civil.

La petición en general es una facultad constitucional, por eso el derecho de peticionar a las autoridades siempre existe y sus vertientes engendran las peticiones administrativas, legislativas y judiciales. Ellas serán tratadas por el derecho administrativo, el derecho político y el derecho procesal, respectivamente. En este último caso, específicamente la petición se denomina acción. Por tanto, ella corresponde al derecho procesal, materia que rige sus particularidades.

El último concepto en juego es el de pretensión, institución que explicará la prescripción liberatoria mejor que la acción, y que debe conceptualizarse, tal vez ahora sí como lo quería Savigny, como el derecho subjetivo ya no estático, sino dinámico. En otras palabras, alterado un derecho subjetivo, nace una pretensión, que es precisamente el derecho que se tiene de recomponer la situación originaria.

Con lo que llevamos dicho, el Código Civil comete un doble atropello, ya que además de avasallar jurisdicciones provinciales, desafía el contenido de la propia Constitución Nacional, al consagrar la posibilidad de la prescripción de las acciones, las que derivan directamente de allí.

Conforme al concepto de acción, entendido como facultad de peticionar a las autoridades judiciales, se trata de una atribución imprescriptible, inherente a la calidad de ciudadano y a los principios democráticos. Solamente en un Estado totalitario, la acción puede ser menoscabada por regulaciones que limiten su ejercicio en el tiempo.

A partir de este razonamiento, la prescripción, pensamos, únicamente puede extinguir la pretensión. Jamás la acción ni el derecho subjetivo.

III. La pretensión y la prescripción deben regularse en los códigos procesales

Es difícil encontrar antecedentes de autores que reivindiquen la prescripción liberatoria para el derecho procesal. Se ha aceptado dócilmente por la doctrina que la prescripción sea estudiada por los tratadistas del Código Civil -o de cualquier otro código de derechos sustanciales-, claro está porque ésta fue regulada en ese cuerpo legal. Si esto podría ser válido para el pensamiento de Savigny, que consideraba, como hemos visto, que la acción era un elemento del derecho y que su suerte estaba indisolublemente unida a la de éste, no lo es hoy cuando la más calificada doctrina procesal ha encontrado respuestas propias a la acción y la ha separado del derecho subjetivo, definiendo claramente su autonomía.

Autores de la talla de Borda, caen en la confusión de vincular al derecho subjetivo con la acción cuando tratan el tema, y a pesar de haber reconocido que la prescripción, más que la extinción de un derecho, afecta a la acción derivada de ese derecho, vuelve a los orígenes al sostener que la acción es un elemento o una virtualidad de la obligación ¹⁴.

Si damos un repaso rápido a los más importantes autores civilistas, observamos que el error conceptual se repite sistemáticamente, y ello es porque en el derecho civil, al no estudiarse la acción, no se comprende que ésta no es un elemento del derecho, sino una institución autónoma típicamente procesal ¹⁵.

El codificador procesal mendocino no fue ajeno a esta polémica y al regular la prescripción

dentro de las facultades del demandado en el proceso ordinario, introdujo un útil comentario en la nota al art. 168 sobre la naturaleza procesal del instituto... “Creemos que aún sin la reforma del Código Civil, las legislaturas provinciales pueden limitar la oportunidad para deducir la prescripción, por ser ella materia exclusivamente procesal, que la Constitución vigente (actual art. 75 inc. 12) sigue atribuyendo a las provincias, no obstante la fuerte corriente unificatoria; y no se diga que es aplicable al caso la conocida tesis de la Corte reconociendo al Congreso la facultad de dictar normas instrumentales que aseguren la eficacia de ciertos derechos, porque la oportunidad de oponer la prescripción no asegura derechos en ningún sentido. Institución necesaria, pero reñida a veces con la ética, la prescripción aniquila acciones y como el ejercicio de éstas suspende su curso, es claro que no perjudica fijar una única oportunidad para deducirla u oponerla”.

La apreciación de la nota citada es de gran utilidad al momento de valorar la prescripción como una institución procesal. Advertimos, sin embargo, que los errores conceptuales que contiene no son esenciales a los fines propuestos. La prescripción, en sentido estricto no aniquila acciones -ésta es imprescriptible- sino pretensiones; y el ejercicio de la acción -pretensión- no suspende el curso de la prescripción, sino lo interrumpe.

Falcón también ha seguido esta tendencia procesalista enseñando que si bien la prescripción es una excepción en el sentido propio (extingue la acción en el sentido de pretensión, pero no el derecho), ha sido tratada siempre de manera especial. Dicho tratamiento no se justifica, y hubiera sido inteligente incluirla junto con las demás excepciones. De todos modos debe hacerse notar que en este aspecto existe una invasión ilegítima de los ordenamientos sustanciales que tratan materias procesales, creando algunas dificultades interpretativas, y en cierta manera tomando campos que la Constitución ha reservado a las provincias¹⁶.

IV. Postulados para una regulación procesal. Un plazo razonable único

No sería necesario derogar las normas del Código Civil. Bastaría simplemente que las provincias asumiesen su competencia, regulando todo lo atinente a la prescripción. En la puja de normas, el Código Civil cedería por inconstitucional.

Tal como lo imaginó el proyecto de unificación civil y comercial de 1998, sería conveniente regular un plazo único en materia de prescripción liberatoria, el que se estima razonable en 5 años.

Respecto de la validez de los plazos de prescripción establecidos en los códigos tributarios provinciales, que bien podría servir como argumento de aplicación para la regulación de los plazos en los códigos procesales civiles, se han adoptado tres posturas disímiles.

La primera de ellas, que niega a las provincias la posibilidad de fijar plazos de prescripción. Esta posición, liderada por el prestigioso Tribunal Superior de Córdoba, se funda en las siguientes razones:

a) Identifica a la prescripción como un modo de extinción de las obligaciones, a la par del pago, novación, transacción, etc. Estas se rigen por el código de fondo. No hay más razón para sostener un criterio distinto respecto de la prescripción.

b) La prescripción, por constituir un medio de liberación del deudor por el transcurso del tiempo fijado por la ley, sirve a la seguridad jurídica en cuanto determina la estabilidad de los derechos de fondo. Se trata de una figura de orden público, que ampara los intereses de la sociedad (véase nota al art. 3596 C.C.), por lo que no es admisible que una norma de menor jerarquía al Código Civil pueda regular sobre esta materia, lo que obliga al órgano jurisdiccional a aplicar la de rango superior.

c) Esta solución no desconoce la autonomía de los derechos formales, pero trátase de principios contenidos en el Código Civil, aplicables a todo el ordenamiento jurídico por su carácter de derecho común.

d) Si cada provincia pudiese crear un diferente plazo de prescripción, se configuraría un

supuesto de desigualdad ante la ley, pues mientras en el territorio nacional se produciría la prescripción en un lapso determinado, en las provincias, ello sucedería en los plazos más o menos prolongados que a cada legislatura local se le ocurriera.

La segunda tesis acuerda a las provincias la facultad de prever plazos de prescripción. Esta posición es liderada por la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires. Como dijimos, la idea está basada sobre el alcance de la prescripción en materia tributaria, por lo que, razona ese tribunal, todo lo referido a la potestad tributaria está regido por el derecho local. Es el Estado Provincial el que tiene el poder de imperio para crear el tributo y, por consiguiente, para establecer las reglas a que éste se encuentra sometido.

No es lógico que las provincias se hallan reservado el derecho de crear tributos, y que al mismo tiempo, hayan delegado en el poder central la facultad de establecer de qué manera y en qué tiempo deberán ejercer sus acciones de cobro. Por el contrario, parece indiscutible que quien tuvo un poder legisferante para hacer nacer en cabeza propia una acción de cobro, lo tenga para fijar el término de vida con que habrá nacido dicha acción.

Finalmente, una tercera postura es la sostenida por la Suprema Corte de la Provincia de Mendoza, tesis denominada ecléctica, que admite la facultad de las provincias, siempre que se ejerza constitucionalmente, es decir, razonablemente.

Esta posición fue liderada por Horacio García Belsunce, quien se inclina por defender la autonomía del derecho tributario provincial, hasta donde ella no afecte, en estricta interpretación, las declaraciones, derechos y garantías de la Constitución Nacional¹⁷.

Sostiene el autor citado que los ordenamientos jurídicos provinciales son autónomos, y que el problema de la prescripción es totalmente casuístico. Si la prescripción fuera determinada por la legislación provincial en 5 años o en 3 años, no podría invocarse por el particular una lesión. Por el contrario, si el ordenamiento provincial extendiera la prescripción a 30 o 40 años, sí podría el ciudadano invocar una lesión a su derecho de propiedad, pero, fundado no en el apartamiento de la legislación de fondo, sino en la irrazonabilidad como parámetro de justicia, que es fundamento de la inconstitucionalidad de las leyes y, en este caso, la justicia -como forma de concretar y realizar el derecho- se ve burlada frente a una disposición que pretende poner sobre el deudor la espada de Damocles, del cobro de un crédito durante un período ridículamente extenso. Y concluye: No admito la primacía de los arts. 75 inc. 12 y 31 de la C.N. por encima de las facultades que las provincias se han reservado, por el solo hecho de su interpretación literal o por pura ortodoxia en su aplicación. Sólo la acepto como causal de inconstitucionalidad de las normas locales, si como consecuencia del apartamiento de éstas frente a la legislación nacional sustantiva, se diera la colisión entre ellas y una ley local, y la misma fuese irrazonable en su aplicación al caso y violatoria de declaraciones y derechos constitucionales.

La Suprema Corte de Mendoza se adhirió a esta postura en los autos 61.151 -"Castro y Cía. S.R.L. c/ Gobierno de la Provincia p/ A.P.A.", 22/3/00, estableciendo que era inconstitucional un plazo de prescripción de 10 años -en el caso el art. 48 del Código Fiscal de Mendoza-, pero no por primacía del art. 4027 inc. 3 del Código Civil como se sostenía, sino por irrazonabilidad de la norma, al fijar un plazo de prescripción tan largo.

V. Conclusiones

En la inteligencia de que la doctrina ha logrado despejar el camino de la acción, entendemos que ésta no tiene relación alguna con el derecho subjetivo, por lo que no resulta prudente invocar la teoría de la necesidad de regulación de la prescripción liberatoria en el Código Civil, para asegurar derechos allí contenidos.

Hemos visto, y los clásicos ejemplos lo demuestran acabadamente, que la acción es un derivado directo de la calidad de ciudadano, reconocido por el Estado en la Constitución, cuando se organiza la sociedad bajo el Estado de derecho.

Bajo tal perspectiva, la acción es imprescriptible. Es decir, ninguna ley, que se precie de constitucional, podrá limitar en el tiempo la sola posibilidad de peticionar ante una autoridad judicial.

La desaparición o disminución de esta facultad únicamente es posible con la eliminación del estado republicano o con la suspensión de todas las garantías constitucionales.

Consecuentemente, la prescripción liberatoria se desplazará hacia la pretensión, institución que se yergue nada menos que en el objeto del proceso.

Así las cosas, los códigos procesales locales deben regular todo lo atinente al derecho formal, en especial, aquella forma de extinción de la pretensión que provocará su inadmisibilidad por vencimiento del plazo previsto para su ejercicio.

Estimamos sin embargo que, mientras las legislaturas provinciales no asuman su competencia al respecto, seguirá rigiendo el Código Civil en todo cuanto allí se establece en materia de prescripción liberatoria, porque aunque inconstitucional, su regulación, los códigos procesales no contienen por el momento más que previsiones generales o remisiones al propio Código Civil.

De *lege ferenda*, propiciamos que se establezca en los códigos procesales un plazo de prescripción liberatoria de 5 años, para el ejercicio de la pretensión indemnizatoria en materia de daños provocados por accidentes de tránsito. Este es un plazo que nos parece mucho más razonable que el bienal del Código Civil y que además permitiría igualar todas las situaciones de nacimiento de una pretensión.

NOTAS

* Miembro titular de la Secretaría San Rafael del Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales de Cuyo de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba.

¹ J. MOSSET ITURRASPE, en cambio, opina que no obstante la pretendida unificación, existen diferencias que se desprenden de la índole de una y otra relación y de sus particularidades insuperables (ver Revista de Derecho Privado y Comunitario, *Prescripción liberatoria*, t. 22, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2000, pág. 38).

² Michel VILLEY, *El derecho romano*, Universitaria, 1963, pág. 9.

³ J. Ramiro PODETTI, *Teoría y técnica del proceso civil*, Buenos Aires, Ediar, 1963, pág. 340.

⁴ *Corpus Iuris Civilis*. Digesto XLIV, 7, 51.

⁵ Enrique FALCÓN, *Tratado de derecho procesal civil*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2006, t. I, pág. 1056.

⁶ Eduardo COUTURE, *Fundamentos del derecho procesal civil*, Buenos Aires, Depalma, 1973, pág. 63.

⁷ J. ARIAS RAMOS - J. ARIAS BONET, *Derecho romano*, 1979, t. I, pág. 155.

⁸ Hugo ALSINA, *Derecho procesal. Parte General*, Buenos Aires, Ediar, 1980, pág. 306.

⁹ SAVIGNY, *Sistema de derecho romano actual*, N° 205 y ss..

¹⁰ Hugo ALSINA. *Derecho procesal*, Buenos Aires, Ediar, t. I, pág. 309.

¹¹ Enrique FALCÓN, *Tratado de derecho procesal civil*, t. I, pág. 1056.

¹² JAIME GUASP, "La pretensión procesal", Rev. de Derecho Procesal (A), 1951, I, pág. 356.

¹³ Eduardo COUTURE, ob. cit., pág. 68.

¹⁴ Guillermo BORDA, *Tratado de derecho civil. Obligaciones*, Buenos Aires, Perrot, 1983, t. II, págs. 8/9.

¹⁵ Marcel PLANIOL - Georges RIPERT, *Tratado de derecho civil francés*, La Habana, Edit. Cultural, 1946, t. VI, pág. 665; Jorge LLAMBIAS, *Tratado de derecho civil. Obligaciones*, Buenos Aires, Perrot, t. III, págs. 305/307; Alberto SPOTA, *Tratado de derecho civil*, Buenos Aires, Depalma, t. I, vol. 3.8, pág. 7, aunque este autor ha sido más coherente al pensar que la prescripción extingue directamente el derecho, es decir, la obligación, haciendo nacer otra sin acción. Si bien estas ideas han sido superadas por la doctrina procesalista, es lógico que se pretenda tratar la prescripción dentro del derecho civil, sólo si se razona como él lo hace, siguiendo el pensamiento del maestro SAVIGNY; BOFFI BOGGERO, se encarga sin embargo de aclarar que el tema corresponde al derecho procesal, no obstante su estudio en el derecho civil (ver su *Tratado de las obligaciones*, Buenos Aires, Astrea, t. IV, pág. 601).

¹⁶ Enrique M. FALCÓN, "La prescripción como acción y como excepción" en Revista de Derecho Privado y Comunitario, *Prescripción liberatoria*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2000, t. 22, pág. 17.

¹⁷ Horacio GARCÍA BELSUNCE, "La autonomía del derecho tributario frente a la legislación tributaria provincial", E.D. 87-889.

SEGURIDAD VIAL Y JUSTICIA

por LILIANA GAITÁN

Sumario: I. Planteo del tema II. Algunos intentos de prevención en base a la responsabilidad. III. Las reglas de circulación y las conductas. IV. La influencia de las decisiones judiciales en el control del tránsito V. Conclusiones.

I. Planteo del tema

Es conocida la preocupación que en nuestra sociedad impera, con relación a los accidentes de tránsito que diariamente se producen y que ocasionan daños personales y materiales. Basta a tal fin mirar o leer las noticias que se publican en los diferentes medios de comunicación.

El problema no sólo es nacional, sino por el contrario, mal de muchos países, sobre todo de aquéllos con menores ingresos, que no han encontrado ninguna solución para que el ordenamiento del tránsito sea una realidad que evite los numerosos daños que diariamente se producen.

Datos aportados por la Organización Mundial de la Salud dan cuenta de que las defunciones, por lesiones causadas por el tránsito vial y en particular por accidentes debidos a vehículos de motor, representan en todo el mundo una epidemia silenciosa que afecta a todos los sectores de la sociedad. Se habla de cifras que representan la décima parte de las causas de defunción de la población en general, siendo mayor en los grupos de edad más joven y en los países que, como el nuestro, presentan un menor desarrollo. En la región, nuestro país lidera las estadísticas y mueren más de 20 personas por día¹. Los números preocupan más aún cuando las cifras están en alza. Se indica que hasta fines de abril habrían fallecido unas tres mil personas en accidentes de tránsito y que constituye la tercera causa de muerte en el país, según datos de la Academia Nacional de Medicina; con el agravante que esta alza se registra a pesar de las campañas de seguridad vial y la introducción de la temática en los espacios de debate público². La realidad local no es distinta: Mendoza ocupa el cuarto lugar en el ranking de muertos por accidentes de tránsito en el país³.

Son coincidentes los distintos sectores al considerar que se trata de hechos en gran medida prevenibles y pueden ser influidos a través de decisiones de política nacional, de educación y opciones individuales y que sus causas se encuentran, fundamentalmente, en el creciente número de automóviles lo que trae aparejado que calles y rutas se vuelvan más peligrosas, señalando también como mayores factores de riesgo: manejar bajo la influencia del alcohol o drogas, no usar las protecciones de los ocupantes de los vehículos (por ejemplo, cinturones de seguridad, asientos de seguridad para los niños y cascos para los motociclistas), manejar a alta velocidad, la mala planificación de las carreteras y la construcción de vías que no toman en cuenta la interacción entre los diferentes usuarios, especialmente, los peatones, el diseño de vehículos inseguros y la ejecución inadecuada de las medidas de seguridad vial.

Los industriales y profesionales que construyen automóviles dedican grandes esfuerzos al estudio de las normas, para la resistencia de los vehículos a los accidentes y el diseño de vías adecuadas, con el fin de reducir su frecuencia y/o prevenir los choques. Así, por ejemplo, son conocidas las pruebas sobre el problema de las lesiones, sus factores de riesgo y las maneras de prevenir las muertes, debidas a los vehículos automotores, como los beneficios de los cinturones de seguridad y de las restricciones para los niños pequeños.

También las legislaciones se han ido adaptando a esos requerimientos exigiendo el uso de determinados medios de seguridad y ajustándose a la nueva tecnología, endureciendo, en muchos casos, las sanciones para la falta de cumplimiento de las normas de tránsito.

Lamentablemente, los cambios en la industria automotriz y en la legislación no han generado los efectos esperados en el comportamiento individual. Ante la falta de cumplimiento de las normas, tanto en lo referente a las de seguridad y estado de los vehículos, como a las que regulan el tránsito de automotores, vehículos de menor tamaño y peatones, nada o muy poco parece dar resultado.

Es de público conocimiento que se insiste en diversos medios en que el problema se encuentra en la educación vial y en que es necesario contar con estrategias con un enfoque multisectorial que incluye también los sectores de salud, transporte y programas de seguro para cubrir los costos sanitarios y se concluye en que los gobiernos tienen un papel crucial en los esfuerzos de prevención y en crear, fomentar y mantener un ambiente para la seguridad vial.

Llegados a este punto corresponde preguntarse cuál es la contribución que le corresponde realizar a la justicia, concepto que incluye no sólo a quienes tienen a su cargo la resolución de los conflictos, es decir, los jueces, sino también a los profesionales que actúan como sus auxiliares en los procesos, a los investigadores y estudiosos del derecho, cuyos trabajos sirven de base y fundamento de la labor de los primeros.

Resulta indudable que la justicia interviene sobre las consecuencias de los accidentes de tránsito, cuando llega el momento de juzgar la actuación de los protagonistas. En materia civil, los doctrinarios del derecho dedican innumerables esfuerzos al tratamiento de tales consecuencias, es decir a la reparación de los daños, y la aplicación de los audaces principios sostenidos han llevado, a través del tiempo, a importantes reformas legislativas que han permitido encontrar soluciones más justas. Baste para ello con señalar como ejemplos, la teoría del riesgo creado y su evolución y la admisión de la responsabilidad por daño moral en todo hecho ilícito.

El gran desafío y lo que reclaman los justiciables (se pide no sólo que se haga justicia, sino que se prevea que el hecho no vuelva a suceder) es lograr que la justicia, entendida en su conjunto conforme se expresara en párrafos precedentes, no sólo llegue a las consecuencias, sino que encuentre formas de ayudar a la prevención de los accidentes y, por tanto, a la seguridad vial.

II. Algunos intentos de prevención en base a la responsabilidad

Puede leerse en el libro escrito hace más de treinta años por Ricardo J. De Vértiz, titulado *Accidentes de tránsito. Sus problemas sociales y jurídicos*, en párrafos que siguen teniendo la misma actualidad: *“el problema del auge progresivo de accidentes de tránsito tiene una trascendencia social tan grande y tan digna de preocupación del legislador y de las autoridades estatales, como puede corresponder a una amenaza de guerra, con la diferencia de que esa, de efectos más fuertes, parece más fácil de evitar, lo que permite, no sin mucho optimismo considerarla como una simple posibilidad, mientras que el que nos ocupa constituye un fenómeno efectivo latente, contemporáneo, y de cada vez más grandes efectos”*⁴.

El autor, aunque muy criticado y tachado de economicista, por otros investigadores del derecho⁵, tuvo la virtud de ingresar en el tema de la prevención y advertir que el problema no se agota con atribuir la responsabilidad a los usuarios de los automotores, manifestando que la solución debió ser encarada sobre la base de la existencia en sí de éstos y no eludirlos atribuyendo esa responsabilidad a quienes se han limitado a actuar dentro de la época, para cubrir sus necesidades más urgentes, agregando: *“es muy común en los problemas de difícil solución, que se pretenda buscar la misma en forma parcializada y no integral, no suprimiendo las causas sino su exteriorización o su evidencia, o simplemente achacándolos a quienes no son sino otras víctimas del mismo mal”*⁶.

Jorge Mosset Iturraspe advierte que la inseguridad en el tránsito es un verdadero desafío, que no es una cuestión menor porque *“si el derecho no puede encontrar una solución, una regulación razonable y preventiva en algo cotidiano, a la vista de todos, repetido, que confianza puede suscitar, pero que no se trata de inventar hipótesis de conflictos, sino de aceptar la realidad del tránsito”*, agregando que *“una visión ingenua no ayuda a encontrar las*

salidas mejores". Efectuando un análisis de las distintas posturas señala: a) los accidentes de tránsito no son accidentales o fortuitos, cuando se está frente a conductores perfectamente anticipables que traducen descuido, abandono, desinterés por las víctimas y que ese avance notorio de la casualidad sobre la causalidad es una postura ficcionista, destinada a proteger a los dañadores identificados con los hacedores, productores, empresarios; b) la víctima de un accidente de tránsito no es un suicida, alguien que quiere el daño, la muerte o las lesiones y no puede sostenerse que las víctimas deben cargar con su propia torpeza, sin advertir que la falla en la conducta de la víctima no autoriza el comportamiento dañador; que el descuido de uno, por vía de ejemplo, el peatón, no vuelve al automovilista en vengador o justiciero y el mandato que ordena a todo conductor de un vehículo, cosa riesgosa, conservar o mantener el dominio de la cosa se mantiene en toda circunstancia, porque la vida humana es un bien valiosísimo que no puede colocarse en peligro grave; c) no comparte la posición de afirmaciones que sostienen que la responsabilidad civil como disuasoria de los accidentes de tránsito vuelve a priorizar la imputación subjetiva en base a la culpa, porque tal ineficiencia no tiene que ver ni con la responsabilidad, ni con la atribución a riesgo, sino que se relaciona con la resistencia del hombre de hoy a respetar la ley y las dificultades del acceso a la justicia y en la prestación de un servicio adecuado y conveniente; d) refiriéndose a las que señala como víctimas débiles y victimarios fuertes dice que en países no desarrollados, con analfabetismo, desnutrición, ignorancias supinas, mendicidad elevada y desposeídos por doquier es realista señalar que muchas personas -no todas afortunadamente- al frente de un vehículo, al volante de una máquina moderna y potente, se vuelven insensibles a los problemas ajenos, pierden todo sentido de la solidaridad; e) indica que el peatón que avanza a pie comprometiendo su integridad psicofísica, su salud, debe gozar de un tratamiento privilegiado, de consideraciones excepcionales en el tránsito, lo que no impide señalar que muchos accidentes podrían evitarse con peatones más cuidadosos y atentos y que deben soportar las consecuencias de sus faltas o fallas graves al actuar; f) concluye proponiendo ideas para una eventual reforma, manifestando entre otras cosas que las faltas deben ser expuestas con claridad y transparencia, el peatón debe ser protegido como parte débil de la circulación y sólo declararse su culpa en hipótesis extremas, debe exigirse de manera absoluta que el conductor mantenga el pleno dominio del vehículo, en todos los casos, siendo ese poder compatible con una maniobra de evitación del daño, en la colisión en las esquinas debe responsabilizarse, como regla, a quien viola el principio de prioridad para quien avanza por la derecha⁷.

No hay dudas de que la doctrina del riesgo creado regula la responsabilidad de los daños causados por las cosas y constituye uno de los principios rectores de la materia de daños. Guillermo Borda lo analiza, diciendo que lo hace treinta años después de la reforma de la ley 17.711 que incorporó en la responsabilidad extracontractual y a la teoría del riesgo creado: quien crea un riesgo, debe reparar el daño causado y refiere, por ejemplo, que la jurisprudencia es cada vez más severa con los conductores de automóviles o colectivos, indicando que ello es razonable porque no es lo mismo la conducta desaprensiva del peatón, que en caso de ser embestido será el único dañado, que la del conductor de un automóvil, cuyo más mínimo descuido puede ocasionar gravísimos daños a terceros⁸.

También se encuentra fuera de toda discusión y es profusa la doctrina que así lo sostiene que el uso del automotor ocasiona riesgos, con la gravitante consecuencia de liberar a la parte afectada de acreditarlo y que por ese riesgo el dueño o guardián debe afrontar los daños causados, salvo que acredite la existencia de eximentes.

Sin embargo no debe prescindirse, con ello de la noción de culpa como factor de atribución de la responsabilidad, porque en la mayoría de los casos, el verdadero valor o trascendencia de la concepción objetiva de la responsabilidad sólo aparece cuando el factor subjetivo no pudo ser probado⁹.

Es por ello que en este trabajo no se pretende ingresar en el cuestionamiento de principios que han sido largamente debatidos, ni tampoco dudar de las conclusiones a la que investigadores de larga trayectoria han arribado. Se trata sólo de señalar que la contribución de la justicia a la prevención de accidentes de tránsito debe avanzar más allá de la sola consideración de las consecuencias y tratar de intervenir en la prevención.

III. Las reglas de circulación y las conductas

“El 17 de agosto de 1896, una joven ama de casa inglesa, Bridget Driscoll, se transformó en la primera víctima de un accidente de tránsito de la historia. En ese momento, el representante de la corona inglesa dijo: ‘Esto no debe volver ocurrir’. Pero ciento ocho años más tarde, más de un millón de vidas extinguidas abruptamente cada año en choques automovilísticos demuestran que aquel deseo no encontró eco”¹⁰.

Como a fines de 1800, la imprudencia sigue vigente y en nuestro país la experiencia y las estadísticas destacan que los índices altísimos de mortalidad tienen su causa fundamental en la falta de cumplimiento de las normas de tránsito, es decir, en el incumplimiento de la ley, lo que se traduce en la comisión de hechos ilícitos por parte de, podría asegurarse, casi toda la población. Cometemos un acto ilícito cuando, por ejemplo, cruzamos una calle fuera de la senda indicada para hacerlo y la situación se agrava cuando pasamos de peatones a ciclistas, motociclistas, automovilistas: la falta de respeto de las normas de prioridad de paso, tanto peatonal como vehicular, como el exceso de velocidad son ilícitos constantes¹¹. Hechos públicos y notorios para cuya constatación basta con pararse en alguna esquina de cualquier ciudad argentina.

Un prestigioso estudioso, en párrafos de indiscutida veracidad, hace referencia a la “cultura de la muerte”, “vuelta al individualismo salvaje”, “guerra entre conductores”, “batallas entre conductores y peatones”, agregando que las infracciones se cometen por conveniencia o provecho personal: porque estoy apurado, debo llegar a tiempo a una cita, etc., y que si la única moral es la conveniencia, provecho o beneficio -“ética utilitaria”- ninguna sanción merece quien así se conduce; es una moral relativizada, de circunstancias, regida por el valor utilidad, autónoma o impuesta por uno mismo. En esas circunstancias, las normas civiles no atemorizan ni cohiben, las pequeñas multas son intrascendentes porque si los “beneficios” del actuar en el tránsito “al margen de la ley” son grandes, los “costos” se asumen, las reglas se violan y las infracciones se multiplican¹².

Es decir no se trata de falta de leyes que regulen el tránsito y prevean sanciones, ni tampoco de que nuestro sistema normativo resulte inadecuado o no se encuentre actualizado. Ejemplo de ello es la sanción de la ley 26.362, que incorporó al Código Penal delitos contra la seguridad del tránsito. La legislación ha avanzado y aunque siempre puede ser susceptible de mejorar, no parece ser en este momento el fundamento del problema. La ley es insuficiente, pero no porque la norma falte, sino porque quienes tienen que cumplirla no se fían de su razón y la evaden.

Sin descartar el importante papel que tiene la educación, cabe preguntarse, si una de las más importantes fallas puede encontrarse en quienes tienen a su cargo la aplicación de tales normas, en la falta de establecimiento y respeto de los límites que el estado democrático necesita para funcionar: la justicia que reclaman los ciudadanos. Justicia que comienza con quienes tienen el control directo del tránsito y la aplicación de sanciones: policía vial, jueces de tránsito y, continúa por quienes, producido el accidente con daños materiales o personales, deben juzgar la conducta de los infractores imponiendo penas o condenando al pago de indemnizaciones.

Podrá decirse y por cierto con razón, que poco puede lograrse con instituciones que no tengan la organización y capacitación suficiente, en las que las causas para resolver superan la posibilidad fáctica de ocuparse debidamente y la lucha por la independencia necesaria es una ardua tarea, que distrae a sus integrantes de la importante labor que debe efectuarse.

Pero aun cuando pueda tomarse como una mera utopía, no puede dejar de considerarse que el pequeño aporte que cada uno realiza desde su lugar de trabajo, tendiente a lograr el cumplimiento de las normas de tránsito no debe menospreciarse. Es la aplicación de la ley al caso concreto, al decir de Borda, lo que hace a los jueces vehículo de la influencia de la moral en el derecho¹³ y, en consecuencia, en la conducta de las personas.

Para decirlo al modo de los economistas: es posible que cuando el costo de cometer una infracción de tránsito, con la posibilidad de tener u ocasionar un daño, sea mayor que el beneficio que se intenta, en general llegar más rápido, los alarmantes números de accidentes de tránsito disminuyan y alcancen niveles aceptables ¹⁴.

IV. La influencia de las decisiones judiciales en el control del tránsito

Resultan indudables los beneficios que tiene, sobre la prevención de accidentes de tránsito, el control previo practicado a los conductores a través de la exigencia de exámenes para su habilitación y el concomitante efectuado a través de la autoridad vial, tanto sobre el estado de los automotores como de las infracciones que se cometen bajo su vigilancia.

El control posterior se extiende a una etapa en que los acontecimientos del tránsito que ya han sucedido, a través de las decisiones que aplican la ley al caso concreto. Dos inconvenientes, al menos, pueden señalarse en cuanto a la influencia que tales decisiones pueden tener en la conducta de las personas y, por consiguiente, en la seguridad vial: por un lado, la gran discrepancia en la interpretación de los hechos y de las normas jurídicas y, por otro, la falta de publicidad a nivel masivo de las resoluciones que diariamente se dictan sobre accidentes de tránsito.

A manera de ejemplo, puede analizarse lo que sucede con la aplicación de las normas a los casos en que, en el accidente, interviene un automóvil con un vehículo menor o un peatón, casos en que parte de la jurisprudencia ha avanzado en la aplicación de la teoría del riesgo y, partiendo de la premisa de que el automóvil es una cosa riesgosa, se olvida que es conducido por una persona y que la mayor parte de los hechos se producen por la falta de cumplimiento de las normas de tránsito. Es la conducta de los conductores y de las víctimas, la inobservancia cotidiana de las disposiciones reglamentarias la causa directa de haber elevado a nuestro país al de aquéllos que se encuentran entre los primeros en cuanto a cantidad de víctimas por accidentes de tránsito, tomando en cuenta su población y el parque automotor.

El comportamiento de las personas, conductores de automotores, motociclistas, ciclistas, peatones, debe ser acorde a las reglamentaciones que han sido dictadas para la seguridad y la disminución de daños a personas y bienes y dar fluidez al tránsito ¹⁵.

Ocurre, sin embargo que en muchos fallos se justifica totalmente la conducta de los peatones y de quienes se movilizan en vehículos menores, haciendo responsables al conductor del vehículo y a su dueño o guardián, por aplicación de la teoría del riesgo, aun cuando se pruebe la culpa de la víctima, interpretando las normas de forma tal que, en la práctica, significa que las reglas de tránsito no se han establecido para los peatones. Existe así numerosa jurisprudencia que establece que sólo la culpa grave o decisiva del transeúnte opera como eximente, que la conducta riesgosa del peatón es un peligro del tránsito, que el conductor es quien debe asumir todas las precauciones y que la bicicleta es equiparable al peatón ¹⁶. Resulta así un cambio de óptica operado en la concepción de la imputación, girando desde la consideración del dañador, con fines sancionatorios, a otra con su eje en la víctima, quien debe ser resarcida a fin de que no soporte el daño.

Otros tribunales, sin embargo, analizan las conductas de todos los usuarios viales y han considerado que la víctima es la principal causa del accidente cuando atraviesa una avenida de intenso tránsito, en horas de la noche, fuera de la senda peatonal, por delante de un colectivo estacionado, que la culpa del peatón que circula antirreglamentariamente por la calzada disminuye la responsabilidad del automotor embistente ¹⁷.

No se desconoce que el peatón no crea riesgos, expone su vida y es débil con relación a los automóviles y la complejidad del tránsito, pero dicha protección singular no significa que no se le impongan deberes a la hora de transitar por la vía de circulación.

Tampoco se trata de negar que el uso del automotor ocasiona esos riesgos, mas es el propio art. 1113 del Código Civil el que prevé la culpa de la víctima, como eximente total o parcial del

factor de atribución, y tal eximente se presenta cuando el peatón, o el conductor del vehículo menor, no cumple con las normas de tránsito. Es decir que más allá de la lógica modificación de la carga de la prueba, porque a la víctima le bastará probar el hecho para que se suponga el riesgo y la obligación de acreditar su culpa pesará sobre el demandado, no aparece adecuado, ni ajustado a derecho que cuando tal circunstancia se certifica el conductor del automotor no se libere de responsabilidad. En definitiva, por una técnica procesal distinta, se llega a determinar quién incumplió la ley de tránsito, lo que equivale a expresar quién en definitiva tuvo la culpa.

En conclusión, se trata, de propender a un mayor control y una aplicación más rigurosa de las normas de tránsito a quienes se apartan del orden jurídico, considerando la culpa de quienes utilizan las vías de circulación, como modo de influir en alguna medida en la conducta de las personas, pues dado que la mayor parte de los accidentes se producen ante la falta de acatamiento de las reglas establecidas, principalmente en protección de las personas, éste debe seguir siendo el factor primigenio: el que valora al hombre como un ser responsable por tener intención, voluntad y libertad, al que pueden imputársele las consecuencias de sus actos.

A lo expuesto cabe agregar que resulta conveniente, a fin de contribuir a la educación vial, la preparación de resúmenes lo suficientemente claros y escritos en lenguaje sencillo, para que informados a los medios de comunicación se publiquen diariamente, conjuntamente a los informes sobre accidentes de tránsito ocurridos.

IV. Conclusiones

El balance final de estas elementales digresiones es el siguiente:

A) El comportamiento de las personas, conductores de automotores, motociclistas, ciclistas, peatones, debe ser acorde a las normas de tránsito que han sido dictadas para la seguridad y la disminución de daños a personas y bienes y dar fluidez al tránsito.

B) Uno de los problemas fundamentales en la falta de cumplimiento de las normas de tránsito se encuentra en la falla en la aplicación de límites a la conducta por parte de las autoridades que tienen a su cargo hacerlo: policía y justicia.

C) La aplicación de las normas de tránsito debe ser rigurosa.

D) El factor primigenio para determinar responsabilidades en la producción de los accidentes es la culpa, traducida como el incumplimiento de las normas de tránsito.

E) Cuando resulta aplicable la responsabilidad objetiva y el demandado invoca, como causal de eximente, la culpa de la víctima, no puede soslayarse el hecho de que las normas de tránsito deben ser cumplidas por todos.

F) Se debe dar publicidad masiva a las resoluciones dictadas sobre accidentes de tránsito

NOTAS

¹ Fabiola CZUBAJ, “La Argentina, el país con más accidentes de tránsito en la región”, Diario La Nación, 7/4/04, www.lanacion.com.ar/archivo/Nota.asp?nota_id=590250

² 26 Noticias, www.26.../accidentes-de-tránsito-2008-ya-llevar-3-mil-muertes-en-argentina-66973.htm

³ Diario San Rafael, 28/5/08, pág. 5.

⁴ Ricardo J. DE VÉRTIZ, *Accidentes de tránsito. Sus problemas sociales y jurídicos*, Buenos Aires, Ediar, 1969, pág. 39.

⁵ Jorge MOSSET ITURRASPE, “Accidentes de tránsito”, en Rev. de Derecho de Daños 1, *Accidentes de tránsito I*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, pág. 191.

⁶ Ricardo J. DE VÉRTIZ, ob. cit., pág. 39.

⁷ Jorge MOSSET ITURRASPE, ob. cit., págs. 189 a 211.

⁸ Guillermo BORDA, A., “La reforma de 1968 - Ley 17.711- y su influencia en la responsabilidad por accidentes de tránsito” en Rev. de Derecho de Daños 1, ob. cit., pág. 7.

⁹ SCJ Mza., Expte. 42.893 “Corvalán, Angel Raúl en J. Corvalán Angel c/ Siemens S.A.”, 15/5/1987, S198-441, www.tribunet.com.ar accidentes+responsabilidad+objetiva+culpa.

¹⁰ Fabiola CZUBAJ, publicación citada.

¹¹ Arts. 47, 50 y concs. ley 6082, Prov. Mza..

¹² Jorge MOSSET ITURRASPE, “Cuestionamiento crítico del tránsito con especial referencia al porqué de los accidentes”, en Rev. de Derecho de Daños 3, *Accidentes de tránsito III*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, pág. 85.

¹³ Guillermo BORDA, *Tratado de derecho civil. Parte general*, 8ª ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, t. I, pág. 24.

¹⁴ Las sanciones no son sólo pecuniarias. El art. 92 inc. d) ley 6082 de Mendoza., prevé la concurrencia a cursos especiales de educación y capacitación para el uso correcto de la vía pública.

¹⁵ Art. 16 incs. a) y b) ley 6082.

¹⁶ Ver fallos publicados en Rev. de Derecho de Daños 3, *Accidentes de tránsito III* citado, pág. 436.

¹⁷ Ver fallos publicados en Rev. de Derecho de Daños 2006-2, *Eximentes de responsabilidad II*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, págs. 602 y 603.

EL FACTOR HUMANO EN LA CONDUCCIÓN DE VEHÍCULOS AUTOMÓVILES

por JUAN ZIGLIOTTO

*“ No hay nada más temerario que
la ignorancia en acción”*
(Goethe)

Sumario: Introducción. Desarrollo. Estrés al volante. Selección de la velocidad. Alcohol y tóxicos en la conducción. Distractores del conductor. Conclusión.

Introducción

En el marco del II Encuentro Cuyano de Derecho y siendo la temática de análisis y reflexión la accidentología vial, es necesario efectuar un aporte novedoso y creativo tendiente a la solución de la pandemia de los siniestros viales. No cabe duda que estamos compelidos en una nueva etapa de redefinición del problema, donde el público ya ha tomado nota del problema, ya hemos llegado, al “darse cuenta” de la magnitud del impacto social de la enfermedad llamada siniestro vial. El paso que sigue es asumir que todos somos parte del problema y en la medida en que no opere un cambio en mi conducta rutinaria del modo de conducir, no seré parte de la solución que espera. Hoy es tiempo de urgencias por la cantidad y la gravedad del dolor humano. Sigue vigente la doble pinza de sanción y educación.

Debemos subsanar la fractura entre las normas y la calle por un lado y por el otro iniciar un movimiento de educación más creativa y actualizada. Se inicia una etapa de autocuidado en la población, para dejar la “papilla” del bebé y pasar al “alimento sólido”. Definitivamente debe quedar atrás el confiar solamente en enunciados de cifras de víctimas, lesiones, costos y daño de todo tipo. No sirven más las excusas del desplazamiento de la carga en los demás, en las autoridades o en nuevos “chivos expiatorios”. La fragilidad de nuestro ser nacional para acatar la norma debe superarse con todas las herramientas disponibles y desde las disciplinas que puedan aportar soluciones creativas.

Sabemos que al trabajar la aptitud conductiva no puede excluir la *actitud* emergente en la calle. También sabemos que es necesario trabajar en lo singular del conductor y en *el* contexto que se influye en su comportamiento impune. La tecnología ya cumplió una etapa en la creación de mejores vehículos y de a poco inicia la mejora en infraestructura.

Desarrollo

Particularmente siempre me ha llamado la atención la dificultad, el tiempo y la experiencia necesaria para que los conocimientos pasen a cambiar actitudes, que las actitudes aisladas provoquen nuevas conductas y finalmente que las nuevas conductas pasen a ser colectivas. Para el caso de la seguridad vial, el conocimiento, la magnitud del riesgo y el “darse cuenta” no causan un cambio esperable. Hay una aceptación pasiva del problema y una asimetría notoria entre el daño y la respuesta.

Sustancialmente, creo que el error parte de no abordar una temática intra-inter y transdisciplinar desde un enfoque antropológico y holístico del hombre, la máquina y el entorno del sistema vial. Las diferentes ciencias (las fácticas, las formales, la ingeniería, la informática, la educación, los conductismos, las biológicas, las jurídicas) y sus particulares “ventanas” de observación, limitadas por el tamaño y la orientación, infieren soluciones incompletas por su

particular modo de interpretar el comportamiento humano. El protagonismo cada vez mayor en el área de la seguridad vial de las ciencias sociales por su objeto y modo de acceso al conocimiento, ajeno al modo de proceder científico/natural, es siempre un método interpretativo que ayuda a comprender las acciones humanas.

Lo novedoso es que hay otro enfoque casi antropológico, que abre múltiples ventanas de investigación e información. De éstas, derivan programas multivariados en el área de la seguridad vial que entrecruza datos desde 1975 a la fecha, de un promedio anual de 7 millones y medio de accidentes con 103 datos de cada siniestro. Casi toda *la revelación casuística* que se presenta a continuación, proviene de la NHTSA (National Highway Traffic Safety Administration) y de FARS (Fatality Accident Report System), los organismos más serios del mundo en la materia. Según Ambrosi, la estadística es una forma de aprovechar la experiencia y hacerla útil a otros. Por esto creo que sirven otras experiencias de entornos sociales diferentes mientras no se transformen en prescripciones cerradas.

En todas las combinaciones posibles de estudios de causa-efecto en seguridad vial, se describen 3 factores causales dominantes: el factor humano, el factor vehículo y el factor estructural y climático. El Dr. William Haddon Jr. determinó una matriz diagnóstica que combina factores y circunstancias del pre-accidente, del accidente y del post-accidente. La mayoría de los investigadores reconocen que influir en el comportamiento de los conductores redundaba en la mejor relación costo-beneficio y de riesgo cero comparados con otras acciones. También reconocen que operar cambios en el área del comportamiento es hartamente compleja. En este sentido cabe resaltar que han ido cobrando importancia los modelos propositivos que ponen un mayor énfasis en la comprensión de las *reglas que controlan las acciones de los conductores*, más que en el estudio estadístico puro de esas acciones.

Lo cierto es que conducir (que es mucho más que manejar) *es el acto más responsable que ejecuta un adulto promedio*, ya sea por la cantidad de tiempo (el tercio de su vida activa transcurre en el sistema vial) o por el riesgo que implica su conducta como conductor de la cosa peligrosa (homicidios en los cuales dos tercios de las víctimas son otras del conductor). Por decirlo de otro modo, es mucho potencial dañador causado por otro.

Conducir es una actividad autorregulada en la que el conductor fija el límite entre el riesgo estimado y el riesgo emergente o no deseado. Su percepción subjetiva es la que define responsabilidades y muchas situaciones dañosas.

La percepción del riesgo y su aceptación depende de *factores singulares* (personalidad), de *factores particulares* (entorno y contexto vial) y de *factores generales* (apego a lo normativo, marco legal, ética vial, violencia vial). La percepción del riesgo es subjetiva y se construye desde elementos externos (peligros o amenazas), desde elementos internos (valores y actitudes que determinan vulnerabilidad) y finalmente desde el fin de maximizar la utilidad del desplazamiento, sin excluir las motivaciones ajenas al transporte.

El esfuerzo de las autoridades responsables del cuidado social en este espacio compartido, o sea el sistema vial, se ha centrado en compensar con **aptitud** y **capacitación** a las potenciales víctimas y victimarios.

*La información derivada de la estadística multivariada y nuevos aportes de la psicología, señalan que existe otro elemento definitorio en la resultante o comportamiento final del conductor, la **actitud** en el tránsito.*

Se genera *aptitud* para conducir con conocimientos de normas, señales, conocimientos físicos y mecánicos, reflejos, exigencias medibles desde el otorgamiento o no de licencias de conducir, puntajes en el rendimiento, habilidades cognitivas. La aptitud debe internalizarse con aprendizajes múltiples, es decir, lo que se puede hacer y lo que se sabe hacer. En los esfuerzos destinados a la aptitud, se profundizaron intensamente aprendizajes y conocimientos con cursos, teóricos y prácticos de los más diversos, con simuladores de manejo, pistas de conducción, academias, equipamiento moderno para probar reflejos, respuesta ocular al encandilamiento, y exámenes físicos cada vez más exigentes según el tipo de vehículo a conducir, ya sea carga peligrosa, transporte escolar, etc..

*La **actitud**, es más cotidiana, espontánea, afecta el campo visual, errores de cálculo de*

objetos en movimiento y complejidad del tránsito urbano. Es más relativa a la circunstancia y a la personalidad del conductor, incluye el síndrome del adolescente, la selección de velocidad, el estrés, los efectos de tóxicos del sistema nervioso, es inclusive biológico y hormonal. En definitiva es lo que hace la persona y elige hacer con los atributos adquiridos en su aptitud, los valida o no. Intervienen también la confianza en sus habilidades, la tecnología del vehículo o la infraestructura inmediata a los hechos emergentes.

El conductor trae consigo mucho más que sus habilidades sensoriales, perceptivas y motoras, así como un conjunto de reglas bien aprendidas; trae también consigo **sus propios valores**, su versión particular de las normas, sus estereotipos de conducta, sus actitudes, sus motivos y emociones, sus expectativas, sus estándares de aceptación de riesgos y muchos factores personales más.

Decir **selección de velocidad**, decir **confianza** o facultades sobre-valoradas es hablar de **actitud**. La actitud está más próxima al siniestro, por lo tanto, se halla dentro del factor humano como causal de accidentes pero desde una prevención secundaria del accidente. *Existe una seguridad percibida y una seguridad real. La seguridad percibida cambia según la confianza del conductor, según el vehículo y según la infraestructura.*

Durante mucho tiempo se centralizó toda la acción preventiva en la aptitud, suponiendo que el conocimiento bastaba para cambiar los hechos. Como el caso del que busca las llaves donde hay luz y no donde se le cayeron. *En oposición, la nueva evidencia destaca a la **actitud** como la modificante final de la violencia vial, la que resulta de:*

- *La personalidad del conductor*
- *El estrés del conductor o víctima*
- *La selección de velocidad*
- *Los distractores de la conducción*
- *La intoxicación por alcohol*

La personalidad puede afectar a la conducción por signos de inmadurez, inexperiencia, inestabilidad emocional, fracasos escolares, pocas aspiraciones sociales, rebeldía a lo normativo, síndrome del adolescente, asocial, antisocial, tendencias paranoides e impulsivas, intolerancia a la frustración, infancias difíciles, proclividad a la agresión, baja autoestima, placer por la velocidad o adicción a la velocidad, *búsqueda del "extreme"*. La búsqueda de prestigio social o el pretender un rol de autoridad social también parte se puede ver reflejado a poseer un vehículo poderoso, o el elevar la autoestima en competencias o picadas. Hay motivaciones ajenas al transporte como la demostración de *status*, la búsqueda de placer, gloria, poder, premios, vértigo y velocidad, coraje, el auticida en autopistas de California, es la velocidad no al servicio de "llegar a tiempo". Se sabe además que existe una predisposición familiar al siniestro. Al igual que el mayor determinante para un adolescente fumador es una familia de fumadores igual que para el caso del alcoholismo, hay familias de padres siniestrables que tienen hijos con mayores accidentes. Se sabe que padres con 3 o más choques tienen hijos con un 22% más de accidentes que el resto. Cruzar semáforos en rojo, no usar cinturón y conducir bajo los efectos del alcohol también predisponen a los hijos.

Hay abrumadora evidencia que demuestra que los infractores viales cometen más delitos de todo tipo, con historial delictivo donde los conductores considerados de riesgo tienen el 2.5 más de registros por vandalismo, el 1.5 más delitos por atentados a la propiedad, y 5.3 más lesiones relativas al tránsito vehicular. Los accidentes causados por jóvenes conductores demuestran una proclividad al choque con postes, infraestructura, árboles, despiste de ruta como símbolo de inexperiencia. El primer año de licencia de conducir es el año de mayor riesgo para la vida del conductor. Así como en la vida, el día de más riesgo de muerte es el primer día, para el conductor novel los primeros años son los de mayor tasa de mortalidad. La abultada cifra de lesiones y muerte entre los 17 y los 25 años deriva de una combinación de inexperiencia difusa, mayor proclividad a la violencia vial y al exceso de velocidad.

También el género y la edad guardan relación con la mayor participación de accidentes fatales, delitos y crímenes. Elementos conocidos como los niveles de testosterona hacen que el

varón triplique a la mujer en accidentes y delitos, especialmente entre los 17 y los 25 años. Además quien recién empieza a conducir tiene 10 veces más riesgo que un adulto de 50 años.

A iguales condiciones de tráfico y a igual edad, los varones peatones son 2:1 más proclives que las mujeres peatones a tener accidentes. Con todo el peso de los factores de la personalidad del conductor no hay que olvidar que el 69% de los muertos por accidente de tránsito no son propiamente los conductores. Es mucho el daño causado a un inocente por acción de otro.

En concreto, si la personalidad del conductor es inestable, las habilidades para rendir más como conductor y la confianza lograda por disponer de un vehículo tecnológicamente superior determinan mayores velocidades y no más seguridad para conducir.

Estrés al volante

Según el resultado de una encuesta realizada por “Luchemos por la vida” sobre 438 conductores de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 53% de éstos insulta cuando conduce, el 42% devuelve insultos y gestos con maniobras a veces peligrosas, el 30% reconoce no dar prioridad al peatón, y el 9% de los hombres se han visto involucrados en peleas por motivos relacionados con él. Algunos autores aconsejan prepararse para evitar el caer en la trampa de la ira en el tránsito, sugieren “ajustar la actitud” y “no engancharse” con signos obscenos, competencia, miradas provocativas, pisacola, como método para no caer en la furia o ira de la conducción.

En cuanto a otras causales de estrés al volante se le atribuyen a las limitaciones del flujo normal, las normativas anacrónicas, señalética ausente o confusa, la inmovilidad física, intolerancia a la frustración, negación de errores y autojustificación, territorialidad y poder, competitividad, agresión y violencia, problemas económicos, problemas laborales. Mucho de la violencia vial deriva de la combinación explosiva del carácter y de hechos del contexto vial. El estrés laboral que provoca fatiga en la conducción es un conocido protagonista de accidentes en ruta abierta. El sueño invade al conductor en trayectos monótonos, nocturnos y prolongados.

Selección de la velocidad

Los nuevos conocimientos permitieron determinar el peso entre aptitud y actitud. Entre las novedades de la investigación surgió que hacer más hábil al conductor no necesariamente redundaba en que corra menos y que conduzca con más seguridad.

El disponer de más tecnología y diseñar vías más amplias, iluminadas y confiables no necesariamente determinan un conducir más seguro.

Parte de la evidencia surge de un estudio del Sports Car Club cuyos socios son corredores profesionales del conocido NASCAR. El comparativo demostró que la población testigo de licencias profesionales para alta competencia tenía más infracciones y más siniestros viales que la media de conductores por circular a mayor velocidad. Es obvio que la velocidad no es peligrosa en sí misma para un individuo que conduce sólo en un circuito de carreras, pero la multiplicidad de obstáculos y barreras del tránsito urbano sí la convierten en muy riesgosa.

La tecnología, por ejemplo, el caso de los frenos con ABS (Anti Block System) no mejoraba la seguridad sino que los propietarios de vehículos con ABS estaban más propensos a volcar y a infracciones por alta velocidad. Podemos aplicar la sabiduría popular de que la confianza mata al hombre ya que más habilidad determina en muchos casos más *velocidad*. Incluso existe el paradigma del ganador. Es decir, que el más veloz es mejor conductor como surge de las carreras de autos de la Fórmula 1. El que recibe aprobación social, el ganador, es el más veloz.

Por esto, el colectivo social no reconoce la asociación adversa entre velocidad y seguridad. No es más seguro el piloto de un avión de combate que el de un avión de línea comercial. Este

último procede con una metodología estudiada, con procedimientos reglados, un itinerario y un clima conocidos que determinan la máxima seguridad y el mínimo de fenómenos no deseados.

El conductor busca y construye su propia percepción de la velocidad y estima así la velocidad que considera y que está en el nivel manejable del riesgo. Los factores que influyen en la *elección de la velocidad* son múltiples. Los más conocidos son la edad del conductor, presencia de pasajeros, informe de accidentes anteriores, informe previo de violación de las normas de tráfico, edad del vehículo, las habilidades del conductor (reales o sobreestimadas), su personalidad, el estrés, el objetivo del viaje, el funcionamiento del vehículo, la categoría de la ruta, la densidad del tráfico, la naturaleza del entorno. Depende además de factores económicos como el valor del tiempo, factores socio-culturales, normas de tráfico, aversión a sanciones, velocidad social. Los estudios demuestran que en la selección de la velocidad son la personalidad y el estrés los dos factores más directamente relacionados con el riesgo de lesiones y muerte.

Lo cierto es que reducir la velocidad en 5 Km. en zonas urbanas disminuye el riesgo de colisión en un 50%, reducir la velocidad en 10 Km. en zonas rurales disminuye el riesgo de colisión en un 55%, y reducirla en 15 Km. en ruta abierta disminuye las fatalidades en un 34%. La subjetividad en demarcar el límite entre el riesgo supuesto y el riesgo emergente hace de la velocidad la herramienta de mayor impacto ergonómico sobre objetos y personas.

Alcohol y tóxicos en la conducción

Los placeres humanos pensionan la seguridad en todos los ámbitos. Casi todos los placeres humanos se acompañan de costos. El alcohol es el tóxico legal y socialmente aceptado que más morbilidad y mortalidad causa, más que todas las drogas lícitas y no lícitas. Destruye negocios, familias y es la causal de accidentes en el hogar, el trabajo, el turismo, la caza, la pesca y el tránsito. Lo cierto es que este tóxico degrada a la persona y está presente en el 58% de las fatalidades de automotores, en el 30% de motociclistas, y el 20% de peatones.

Se sabe que reducir el nivel de alcohol en sangre a cero disminuye el riesgo de colisiones en un 90%. Gracias a esfuerzos importantes en la legislación, ahora el 78% de todos los accidentes no involucran al alcohol, y el 87% de los conductores víctimas en el 2002 no poseían valores superiores a 0,08gr.% de alcohol en sangre. No debemos olvidar que sigue siendo elevada la cifra de víctimas que no son conductores, un 69%.

Distractores del conductor

Entre los más conocidos pero no siempre tenidos en cuenta se halla el comer y beber durante los viajes, así también la preparación de mate e infusiones en el caso de los camioneros sin acompañantes, provoca distracciones brevísimas pero suficientes para salir del carril y desviarse a la banquina, no siempre en condiciones. En un reciente estudio en Mendoza, el 56% de los conductores particulares refiere comer y beber durante la conducción y el 100% refiere llamar desde su celular entre 3 a 5 veces por día mientras conduce. En la encuesta, al interrogar signos de fatiga del conductor un 23% refiere signos de pesadez de párpados, irritación ocular, bostezo, cabeceo en los viajes del día y tomar estimulantes, como el speed, por ejemplo. Algunos realizan viajes rebotes (carga de ganado, frutas y hortalizas) y sólo en los horarios de carga y descarga aprovechan esos minutos para dormir. La elevación de las cifras siniestralas en verano tiene relación con camiones y las horas de oscuridad.

Otro distractor es el que causa la publicidad y la cartelería. La contaminación visual y la obstrucción de señales en las ciudades es un aspecto poco considerado pero influyente en la causal siniestral.

Pero el distractor de mayor actualidad es el celular; se sabe que no utilizar el celular

mientras conduce comparado con la utilización disminuye en un 77% el riesgo de colisiones. El cambio en la actividad cerebral, que de ocuparse de la navegación y la dimensión espacial pasa a la actividad del habla y el pensamiento, incrementa los errores al conducir. Los conductores tienden a manejar sin rumbo por los carriles simulados y a chocar. Los conductores no deben mantener sólo las manos sobre el volante, sino también el cerebro en el camino.

La experiencia ha demostrado ser un buen maestro, los estudios comparativos de comportamientos antes y después de un accidente demuestran que partiendo de un uso irregular de cinturones de seguridad en un 54% pasan a un 85%, disminuyen a su vez las infracciones viales.

Conclusión

No es el caso del presente trabajo pero la atención en la seguridad vial fue centrada en defectos vehiculares y seguridad pasiva hasta los ochenta. A partir de la luz de trabajos de investigación sobre el factor humano, avanza en el mundo una nueva mirada a lo meduloso del problema: el hombre. Los nuevos conocimientos, sea en el área de la psicología del conductor y su comportamiento o desde los conocimientos estadísticos multivariados, nos invitan a trabajar sobre nuevos enfoques.

Se debe insistir con la doble pinza de *educación y sanción* pero asumiendo algunos cambios para los tiempos modernos. *Tenemos una visión de “afiche y panfletaria” de la educación vial. Mientras quedó demostrado que la falta de educación no es el centro del problema siniestral vial*, seguimos enseñando señales viales como máximo exponente educativo en un mundo donde hasta un pre-escolar aprende por televisión los colores del semáforo. La *educación formal* debe ser actualizada en su pedagogía, pensada en una formación y voluntad constante de los educandos. Todas las provincias se rigen por códigos viales que consideran obligatoria la enseñanza de educación vial en los niveles formales de educación, sin embargo casi todas aguardan aplicación práctica.

La internalización de valores viales y de la ética vial es un objetivo de máxima en los jóvenes.

La educación informal es la “comunicación persuasiva” (desde los medios masivos). La comunicación persuasiva no debe considerarse como una forma de coacción del comportamiento, o un simple aspecto legal. Posee su propio significado. Las campañas de persuasión venden los siguientes tipos de mensaje: *obedecé las reglas de seguridad, es bueno para vos y para todos; ya conocés los desagradables y terribles efectos de los accidentes*. De hecho, cada uno de nosotros está proporcionando las posibles consecuencias de los accidentes: lesiones, muerte, hospital, juicios.

La seguridad se presenta como un elemento positivo que incrementó el confort y evita los problemas. Debe quedar ***muy en claro en la población que la tendencia principal es estar en favor del cumplimiento de las normas***. La gente se somete a ello de la misma forma que se someten a las sujeciones de la vida diaria, porque es más racional y ***porque preferimos pagar el precio de la regulación de la circulación y las sanciones que con lesiones o con la muerte***. La comunicación persuasiva se sustenta en modelos sociales de conducta que sean positivos y de recompensa.

La influencia de *los factores legales de la problemática vial*, tanto desde una dimensión preventiva como sancionadora, ha demostrado que influye claramente en la tasa de accidentes y que se incluye en los principales modelos técnicos de *la conducta de conducción*. Luego de un sinceramiento de las causas accidentológicas y aletargado por las suculentas ganancias que devienen de la siniestralidad vial, la sospecha vuelve al hombre. De la misma manera que la ley, la *persuasión* actúa de forma directa sobre la mente. Esta es una forma de *programar modelos de conducta* con un fin determinado. Contrariamente a la ley, *la persuasión no demanda obediencia sino un acuerdo*. Esto no se apoya en automatismos sociales sino en mecanismos de convicción más flexibles y profundos.

En esta línea, el otro aspecto a profundizar es el de la *sanción* como forma constante de pedagogía y prevención secundaria. Este es el caso de los controles de uso y estímulo a los elementos de seguridad (medidas demostradas en eficacia como el uso de casco y el uso de cinturones de seguridad). Profundizar en la actitud implica más presencia policial en el terreno de los hechos. Decía un autor que “*los verdaderos problemas están en la calle*” con referencia a los problemas sociales pero también aplicable a la seguridad vial.

Los cambios actitudinales están ligados a la *sanción* al *disminuir la sensación de impunidad*. Sancionar la falta leve frena la escalada de impunidad y disminuye el acceso a la falta grave. La reposición de aprendizaje desde el sistema de premios y castigos no pierde actualidad para el adulto acostumbrado al caos vehicular y ya internalizado, al *disminuir la violencia vial*, al controlar la selección adversa de la velocidad, al *hacer cumplir la ley*. Se genera un efecto *intimidatorio por la presencia de autoridad*. En un marco de control real y un colectivo social que lo reconoce, se recupera obediencia a la convivencia armónica. De lo contrario, cuando la violación de normas, señales y velocidades máximas es sistemática, parece que deja de ser delito. La impunidad reinante genera el marco de la anomia, y hace de la infracción la regla y del cumplimiento una excepción. En general, los códigos viales en los países desarrollados disponen de variados mecanismos sancionatorios. Un ejemplo es cuando los conductores en el Estado de la Florida, son hallados en su primera vez con alcoholemias superiores a 0,08%, las sanciones son múltiples. Sufren la revocación de su licencia de conducir por 6 meses, deben pagar una multa que oscilan entre 250 y 1.000 dólares, son pasibles de encarcelamiento de 6 días a 1 año según los agravantes, deben cumplir servicios comunitarios con un mínimo de 50 horas, se los sitúa en probatoria por 1 año y reportarse mensualmente, y como si todo esto fuera poco, deben realizar un curso especial de escuela vial y a cargo del cursante. Como se ve, no toda acción legal se limita a elevadísimas multas.

Queda claro que hay nuevos conocimientos que provocan un *cambio de paradigma en la solución del problema vial*. Antes la estrategia era invocar al “darse cuenta” de la magnitud del daño social. Muchos años se depositó la confianza en las grandes empresas automotrices por las mejoras tecnológicas de vehículos. Desde muchos discursos se escuchó bregar por la educación vial pero aun hoy espera la aplicación sistemática y estable en la currícula. Casi toda la mejora se apoyaba en cursos de manejo que mejoraban la aptitud conductiva pero eludían la temática de la actitud.

Hoy podemos decir que disponemos de un público que conoce la magnitud del problema, que dispone de mejor información y formación, que incorpora al hombre desde una visión sistémica y antropológica, y que incluye la *actitud* en el tránsito.

Sabemos que coexisten 3 sistemas de regulación de la acción vial que deben actualizarse, *el sistema legal* debe redefinir su estrategia doctrinaria para ser más preventivo, creativo en lo punitivo, con legislación actual, con presencia en la calle, y desde la detección masiva con uso de herramientas tecnológicas, empeñado en evitar la impunidad, y pedagógico en la razonabilidad de la ley. *El sistema cultural* que sigue detrás del cambio en la calle. La educación debe insistir con el autocuidado desde cada ciudadano, sin desplazar la propia carga de responsabilidad. La educación vial tiene que actualizarse y dejar la visión panfletaria o de afiches o de enseñar señales viales. Debe ser más inteligente y específica para cada grupo de riesgo, con nuevos enfoques operativos y, en definitiva, “arrancar” alguna vez, entre tantos anuncios. El último sistema de regulación *es el moral*, es un tema de fondo en el país con inmadurez cívica, el maltrato, la violencia vial, la víctima pasiva, respeto por el otro, por la vida y por la propia vida es una ética vial que necesita este espacio compartido.

La nueva función jurídica debe reorientar para la doctrina para:

1. Profundizar su faz preventiva desde la persuasión a la obediencia a fin de influir en la conducta en la conducción.
2. Debe lograr disminuir la impunidad colectiva en un contexto cultural transgresor, competitivo y agresivo.
3. Debe evitar que el marco referencial social justifique la autoindulgencia, custodiando a la “víctima pasiva” y disminuyendo la violencia vial.

4. Debe aumentar la presión hacia la autorresponsabilidad en la conducción, hacer foco en la *actitud*.

5. Es necesario dejar claro en la población que es preferible pagar “el gasto” de la regulación y las sanciones que el “costo” de las lesiones y muertes. Siempre hay un precio que pagar por los valores colectivos.

6. Resaltar el fin protector de las regulaciones y evitar el fin recaudador.

7. Irritar con carga punitiva múltiple y no sólo pecuniaria.

8. Internalizar la ética vial para la convivencia armónica del sistema vial.

9. Ejercer la doble pinza de educación y sanción, es decir, cumplir y hacer cumplir la ley.

10. Velar por la vida como valor superior, como bien preferente.

11. Estimular el desarrollo de la tecnología en el control de las infracciones desde el apoyo a la metrología, radares, foto multas, cámaras en cruces y tramos negros.

ACCIDENTOLOGÍA VIAL

por BENITO MARTÍN SALAGARAY

Aparece en el planeta *Tierra* el “*hombre*”, y necesita imperiosamente de proveerse de alimentos, guarecerse de las inclemencias del tiempo, defenderse del entorno, ante esto, necesita ir a su encuentro y utiliza la movilidad propia, que nos dio el Ser Supremo. Para ello tuvo que caminar, ese ir y venir, se transformó, pasados varios siglos en tres vocablos: peatón, tránsito y camino.

Pero en aquel entonces no eran caminos, se conocieron como “sendas” que hoy subsisten. Quería acortar distancias, y lo encontró en los “atajos”. A partir de ahí, empezó el primer accidente, por querer llegar más rápido, enfrentó mayores riesgos, sin medir sus consecuencias.

Siempre buscando más rápidos acercamientos, necesitaba algún tipo de ayuda para alcanzar mayores velocidades. Observando la naturaleza y ver correr libremente diversas especies de animales se destacaba uno, el caballo, y lo utilizó, del cual obtuvo grandes satisfacciones. Pero al abusar o azuzar de sus bondades, éste en más de una oportunidad, se rebeló y le ocasionó accidentes. Y así sucesivamente, que es motivo de otra historia, aparece el ferrocarril y finalmente se llegó a todo tipo de automotor.

Después de una serie de reglamentaciones del tema que nos ocupa, desde muchos años atrás, apareció la ley nacional de tránsito 22.934 del 29 /9/83 que fue derogada, sin llegar a aplicarse.

Con anterioridad y a la fecha, a través de la Policía Federal se editaron una serie de libros y manuales para que el personal a cargo del tránsito, lo ejecutara eficientemente. Entre muchos otros, *Tránsito público* y *Manual práctico de tránsito*, este último, “de bolsillo”, una obra muy bien realizada.

Algo similar deberían imitar, las autoridades políticas de las provincias, si bien existe un *Manual del conductor*, muy voluminoso, para el caso nuestro. Corresponde solamente “*un manual de procedimiento*”, de esa manera beneficiarán el rápido y correcto accionar ante el presunto infractor, del personal a cargo de esa responsable tarea.

Con motivo de la gravedad de los accidentes viales, el gobierno encuadró esta situación, en el marco del “Plan Nacional de Seguridad Vial 2006 - 2009”.

El Estado Nacional juntamente con sus provincias y el de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, suscribieron el acatamiento al decreto nacional 1232/07, firmado el 11/9/07, referente al tema que nos ocupa.

En el mes de abril del corriente año, se sancionan simultáneamente, *dos leyes sobre un mismo tema*, la primera el día 9 con el N° 26.363 de alcance nacional denominada tránsito y seguridad vial y, al otro día, es decir, el 10 la ley 7680 modificación parcial de la ley de tránsito de la provincia de Mendoza 6082/93, las que oportunamente serán reglamentadas.

La Legislatura de Mendoza tenía elaborado el proyecto de reforma de la ley, desistiendo de él, por lo mencionado precedentemente.

Ambas leyes transcriben prácticamente lo sancionado en el indicado decreto, el que contempla una serie de consideraciones a tener en cuenta. Pero aparece una en particular: Cap. V Control y fiscalización del tránsito en rutas nacionales.

En él le asigna a Gendarmería Nacional el poder de labrar actas de infracción al tránsito, donde no menciona por cuál ley se regirá, como así tampoco a cargo de quién estará el juzgamiento y/o a quién se deben dirigir los supuestos infractores, para efectuar los descargos. En particular es a los efectos de penalizar.

Pero no se menciona qué medidas se deben adoptar, en el ámbito de las rutas nacionales al organismo encargado del mantenimiento, conservación y construcción de éstas a cargo de Vialidad Nacional. En muchas oportunidades, el factor desencadenante del accidente se debe

pura y exclusivamente al deficiente o mal estado de la ruta, sus banquetas, los anchos útiles de los carriles, sus obras de arte, sus puentes, a la falta de señalización tanto horizontal como vertical, a la falta de los alambrados para que no transiten animales sueltos. Todo esto se hace extensivo por analogía, a los organismos encargados de las rutas provinciales.

Ante todo se deben mencionar dos artículos, de la ley nacional 24.449 sancionada el 23/12/94.

| LEY 24.449 (23/12/94) | | | |
|-----------------------|-----|---|--|
| Artículo | Inc | | |
| 91 | 1 | | Adherir íntegramente a esta Ley (Títulos I a VIII) y sus reglamentaciones, con lo cual quedará establecida automáticamente la reciprocidad. |
| | 5 | | Dar amplia difusión a las normas, antes de entrar en vigencia. |
| 92 | 1 | | Elaborar la reglamentación de la ley en consulta con las provincias y organismos federales relacionados a la materia, dando participación a la actividad privada |
| | 3 | | Concurrir a la integración del Consejo Federal de Seguridad Vial. |
| | 4 | | Dar amplia difusión a las normas de seguridad vial, antes de entrar en vigencia y mantener una difusión permanente. |
| ---- | --- | - | Es necesario e imprescindible, cumplir con ese mandato,(Art. 91 inc. 5) profusamente por todos los medios de comunicación durante un mínimo de sesenta (60) días, indicando que a partir de x fecha, se aplicarán las respectivas sanciones. Entonces nadie se deberá sentir molesto, o negar el desconocimiento de la ley. |

Hoy más que nunca, necesitamos regirnos por una sola ley de tránsito, para todo el país. En qué me baso: desde muchos años atrás, el continente europeo, se rige por una sola ley. Igual criterio con respecto a las licencias de conducir, que va más allá, sirve de documento de identidad, en todo ese ámbito. Solamente es privativo para cada uno de esos países, aplicar las sanciones a las infracciones de tránsito, en forma independiente.

Algo similar: EE.UU., Canadá y México.

América del Sur y en particular por la fluidez del tránsito con varios de nuestros vecinos y a su vez que servimos de “puente” entre Chile y Brasil, tenemos la ineludible obligación, de una “sola ley de tránsito” y que ésta a su vez, llegue a compatibilizarse, a través de acuerdos entre los países que conforman el Mercosur, en una única “reglamentación de tránsito”.

La República Argentina dispone de una ley nacional de tránsito, algunas provincias se rigen por la indicada pieza legal. Las restantes dictaron sus propias leyes, al hacer una comparación, entre éstas para una misma situación, se contradicen. Se mencionan algunos ejemplos.

Las leyes cotejadas son: la nacional 24.449, la de la Pcia. de Bs.As. 11.430 y la de Mza. 6082/93.

| Estacionamiento: | | | |
|-------------------------|------|------|---|
| Ley | Art | inc | |
| 6082/93 | 62 | c | en los primeros y últimos cinco metros de cada cuadra contando desde las líneas municipales de cierre de propiedades de las respectivas calles transversales. |
| 24449 | 49 | b. | No estacionarse, ni autorizar el mismo |
| | | 1 | En todo lugar donde se pueda afectar la seguridad, visibilidad o fluidez del tránsito o se oculte la señalización. |
| | | 2 | En las esquinas, entre su vértice ideal y la línea imaginaria que resulte de prolongar la ochava y en cualquier lugar peligroso. (1) |
| ----- | ---- | -per | (1) Por algo se estableció construir un corte en la intersección del |
| | - | - | encuentro de las dos líneas municipales). Exist Existe jurisprudencia sentada en ese sentido. |

| | | | |
|---------------------|----|---|--|
| 11430 Bs. As. | 85 | 4 | No se podrá estacionar vehículos en la zonas urbanas a menos de cinco (5) metros de la línea de edificación de las esquinas o sobre las sendas peatonales, frente a las puertas de los garajes o a menos de diez (10) metros a cada lado de las paradas señaladas para ascenso y descenso de pasajeros del transporte público. |
|---------------------|----|---|--|

| Estacionamiento medido, en particular | | | |
|--|------|------|--|
| 6082/9 3 | 58 | b | Los vehículos serán estacionados a una distancia de veinte (20) centímetros del cordón de la acera, debiendo dejarse entre ellos un espacio de por lo menos cincuenta (50) centímetros. Esta prohibido empujar a otro vehículo para obtener lugar para estacionar y / o salir del estacionamiento. (Corresponde mencionar que no cumple la Municipalidad, en la zona establecida por ordenanza, con la demarcación, de acuerdo a lo reglado por la ley. |
| ----- | ---- | ---- | En correspondencia a la entrada salida de vehículos no especifican distancia que deben respetar a ambos lados de ese sector de circulación, a los efectos de estacionar sin entorpecer esa maniobra, (corresponde establecerla, con un mínimo de sesenta (60) centímetros, con respecto a sus “parantes”. Esa “medida” evitará una serie de accidentes. |

| Cruzar una calle o avenida con o sin semáforo | | | |
|--|------|------|---|
| ----- | ---- | ---- | No lo especifica la ley de la provincia de Mza. – cruce con o sin semáforo |
| | | | Únicamente lo establece con acertado criterio la provincia de Bs. As. |
| 11430 Bs. As. | 54 | 4 | Debe permitirse finalizar el cruce iniciado por otro vehículo o peatón y no comenzar el propio, aún con luz verde habilitante. |
| ----- | ---- | --- | (caso muy particular y sumamente peligroso ante la idiosincrasia del conductor en su mayoría compulsivos, escudándose en el privilegio de que el otro debe respetar “la derecha”, en coincidencia con las avenidas, en particular). |
| ----- | ---- | ---- | Se debe legislar, teniendo en cuenta tres factores: asesorarse con personal altamente capacitado; lo que dicta la experiencia de propios y extraños y fundamentalmente aplicar el “sentido común”. Esto se debe hacer extensivo a todas las leyes. |

| USO DE LA VIA PÚBLICA | | | |
|------------------------------|----|--|--|
| 6082/9 3 | 73 | | Esta prohibido el uso de la vía pública para fines extraños al tránsito, como: procesiones, manifestaciones, mítines, exhibiciones, competencias de velocidad: pedestres, ciclísticas, ecuestres, automovilísticas, solo pueden ser autorizados por la autoridad correspondiente |

| 24449 | 10 3 | | Queda prohibido en la vía pública: |
|---------------------------------------|---------|------|--|
| | | 1 | Obstaculizar la circulación de peatones y vehículos ocupando permanentemente o temporariamente la zona del camino, con los elementos o cosas que restrinjan la libertad de tránsito por dicha zona como lo establece la presente ley |
| | | | Se cumple, según conveniencias de tipo político y / o en forma selectiva. |
| REGIMEN DE SANCIONES (Mendoza) | | | |
| 6082/9 3 | 86 | | Las faltas o infracciones viales no descriptas expresamente, en el artículo anterior, serán consideradas leves , sin perjuicio de la facultad del juez vial de decidir en definitiva, de acuerdo a lo normado en la ley , sobre atenuantes y agravantes. |
| ----- | --- | ---- | (no se especifica cuales son, ¡....queda a criterio del funcionario de |

| | | | |
|-------|------------|-----|---|
| | | | turno....!) |
| | | | |
| | | | ATENUANTES (Ley 11430 de Pcia. de Bs. As.) |
| | 117 | | La autoridad de juzgamiento podrá disminuir, hasta el tercio de la sanción, cuando se den las siguientes situaciones: |
| | | 1 | Haber cometido la infracción por motivo de una urgencia extrema, la que será debidamente acreditada, ante la autoridad de juzgamiento. |
| | | 2 | Cuando el presunto infractor, aún actuando diligentemente, no pudo evitar cometer la falta y además la misma, no resulta significativa. |
| | | | |
| ----- | --- | --- | En la ley de Tránsito de Mendoza: no lo tiene en cuenta |

| | | | |
|----------------|------------|---|---|
| | | | “REGALÍAS” |
| | | | |
| | | | DISTRIBUCIÓN DEL INGRESO POR MULTAS |
| 6082/93 | 148 | | En el caso que fuere suscripto el convenio, así como en los que habiéndose suscripto, fuere la Policía de Mza., quién constatare la infracción, el producido se destinará en un 50% a la Caja de Jubilaciones y pensiones de la Pcia. y el 50% restante a la Policía. de Mza. |
| | | | DISTRIBUCIÓN DEL INGRESO POR MULTAS (11430 Bs. As.) |
| | 130 | | El producido de las multas se distribuirá de la siguiente manera: |
| | | 1 | El cuarenta (40%) por ciento para la municipalidad de la jurisdicción en que se comete la falta |
| | | 2 | El veinte (20%) por ciento para la DPV con destino a la seguridad y educación vial. |
| | | 3 | El veinte (20%) por ciento para el presupuesto de la policía de tránsito de la provincia con destino a su equipamiento, parque automotor, elementos propios de seguridad vial, educación e investigación sobre la seguridad vial. |
| | | 4 | El veinte (20%) por ciento, para la D.G.E., con destino a la formación y E.V. |

| | | | |
|---------|------|------|--|
| | | | EDUCACIÓN VIAL (personal en gral. |
| 6082/93 | 4° | E | Desarrollar las campañas de educación vial que permitan capacitar a la población para el correcto uso de la vía pública, según las pautas que el P.E., a través del Consejo de Educación Vial, dicte en el marco de la presente ley. |
| ----- | --- | ---- | En la realidad no se cumplen, y aún menos con el personal del Estado provincial. |
| | | | REVISACIÓN TÉCNICA OBLIGATORIA |
| 867/94 | 76 | | Prácticamente los vehículos a cargo del Estado provincial, municipal – no lo cumple. |
| ----- | ---- | ---- | Un micro para aproximadamente 22 pasajeros Dir. Del Menor M 246767 antigüedad 20 años |

| | | | |
|-----------|--------------|----------|--|
| | | | LEY NACIONAL 26.363 (29/IV/2008) “más la ley 24.449” |
| | | | Capítulo I |
| | 4° X | h | Diseñar el sistema de puntos aplicable a la L.N. de conducir, conforme a los principios generales y las pautas de procedimiento establecidos en la presente ley y su reglamentación. |
| XX | 25° | f | La emisión de la L.N. de C., y sus renovaciones se realizarán asignando a cada uno de sus titulares, una cantidad fija y uniforme de puntos, a través de un sistema cuyas condiciones y características, se determinarán en la reglamentación. |
| | 4° 8° | ñ | Ademásde conformidad con las leyes 19.511 y 25.650a través del decreto 1232 del 11/09/07 y la Ley 26.353 |
| | | | Capítulo II |
| | 20° | | Modificase el art. 2° de la Ley 24449 que quedará redactado de la siguiente manera |
| | | | Ese artículo que trata dentro del mismo, de diversos temas no los identifica por |

| | | | |
|-------|------|-----|--|
| ----- | ---- | --- | incisos, esta situación entorpece su correcta ubicación y menciona los Decretos Nacionales sin especificar los artículos o incisos a considerar. |
|-------|------|-----|--|

| | | | |
|-------|------|-----|--|
| ----- | ---- | --- | Otro párrafo que correspondería como inciso c) La autoridad correspondiente podrá disponer por vía de excepción, exigencias distintas a las de esta ley y su reglamentación, cuando así lo impongan fundadamente, específicas circunstancias legales. |
|-------|------|-----|--|

| | | | |
|-------|------|-----|--|
| | 21° | | <p>Modificase el art. 6° de la Ley 24.449 que quedará redactado de la siguiente manera: (corresponde indicar que también se abarcan varios temas, sin identificarlos por inciso El 2° párrafo correspondería al inc. b) estará integrado por un representante de cada una de las provincias, un representante de la ciudad autónoma de Bs.As. y un representante del P.EN. el 3° párrafo que correspondería al inc. c) los representantes deberán ser los funcionarios de más alto rango en la materia, de sus respectivas jurisdicciones, con jerarquía no inferior al tercer nivel jerárquico institucional del P.E., de su jurisdicción. El 4° párrafo que correspondería al inc. d) también participarán con voz y voto DOS (2) Representantes, por cada una de las comisiones pertinentes de las Cámaras de Diputados y senadores de la nación; uno por la mayoría y otro por la minoría. (A) Finalmente el inc. e) el Consejo Fed. De Seg. Vial, tendrá su sede en la Agencia Nac. de Seg. Vial y recibirá apoyo para su funcionamiento administrativo y técnico</p> |
| ----- | ---- | --- | A -Correspondería agregar: quienes podrán delegar esa función, en personal con antecedentes (currículos), para abordar los temas y estar a la altura de las circunstancias. |
| | 25° | h | La Nación será competente en el otorgamiento de licencias para conducir vehículos del servicio de transporte de pasajeros y carga de carácter interjurisdiccional, pudiendo delegar por convenio tal facultad en las provincias y la ciudad Autónoma de Bs.As. |
| | 26° | XX | Modificase el art. 14 de la Ley 24.449 el que quedará redactado de la siguiente manera: |
| XXXX | | a1 | Saber leer y para los conductores profesionales, también escribir. |
| | | 5 | Un examen teórico de conocimientos sobre educación y ética ciudadana, conducción, señalamiento y legislación. |
| | | 6 | Un examen teórico práctico sobre detección de fallas de elementos de seguridad del Vehículo y de las funciones del equipamiento e instrumental. |
| | 27° | | Queda prohibida toda clase de publicidad de bebidas alcohólicas en zonas linderas a caminos, rutas, semiautopistas o autopistas, o que sin estar localizadas, en las áreas indicadas, puedan ser visualizadas, desde las mismas, con excepción de aquellas que contengan leyendas relativas a la prevención de seguridad vial. Las violaciones a esta prohibición serán sancionadas con las penas de multas y/o |

| | | |
|--|---------|--|
| | | clausuras previstas por la ley 24.788 de Lucha contra el alcoholismo. |
| | 28 ° | Venta de alcohol en la vía pública. Limitase el expendio de bebidas alcohólicas, cualquiera sea su graduación, para su consumo, en establecimientos comerciales que tengan acceso directo desde caminos, rutas semiautopistas y autopistas, conforme lo establezca la reglamentación. Las violaciones a esta limitación serán sancionadas con las penas de multas y/o clausuras previstas por la ley 24.788 de Lucha contra el alcoholismo. |

La ley provincial de tránsito en su reglamentación decr. 869/94 en parte de su art. 61 dice lo siguiente: “prohíbese en toda la provincia la colocación de obstáculos físicos que obstruyan, dificulten o constituyan un peligro para la circulación de vehículos”...

Varios años atrás, una empresa oriunda de Villa María de la provincia de Córdoba, bajo la denominación de Rocío, propuso a la Municipalidad de San Rafael, la colocación de semáforos, *sin cargo para la Comuna*. Actualmente continúan funcionando. Con la condición de que se permitiera insertar propaganda (*su tamaño era de aproximadamente de 30 x 50 centímetros de alto, destinado a esa condición*) en la parte posterior del cuerpo del indicado elemento, a una altura aproximada de 3,50 metros. Una vez instalados y en funcionamiento, algunos integrantes, entre ellos, concejales de la Comisión de Orientación y Educación Vial, adujeron que no eran convenientes debido a que esa propaganda distraía a los conductores de los vehículos; por mi parte en aquel momento, consideré que eran irrelevantes las argumentaciones.

Hoy San Rafael, como muchas otras ciudades, sus rutas, caminos, calles avenidas y, en particular, las nuestras, han sido invadidas por continuidades no interrumpidas, de muy diversos tipos de propaganda visual, en correspondencia con la altura de la vista de los conductores de vehículos.

Esta problemática, corresponde encuadrarla dentro del rubro de la **“contaminación visual”**, como muy grave. Pero qué pasa si los eliminamos: el Estado pierde cuantiosos recursos, en desmedro de la seguridad del ser humano.

Por lo tanto, esos artículos de la ley nacional, son de pésima redacción; por un lado prohíbe, pero lo condiciona a colocar “simplemente una leyenda referida a la seguridad vial, sin especificar medidas”. En síntesis, el Estado contribuye a aumentar la **“contaminación visual”**, sin límites y en forma indirecta ayuda a **provocar accidentes**.

| | | |
|--------|---------|---|
| 26.363 | 29 ° | La Agencia Nacional de Seguridad Vial, dispondrá la instalación de doble bolsa de aire, para amortiguación de impactos, del sistema antibloqueo de frenos, el dispositivo de alerta acústica del cinturón de seguridad, el encendido automático de luces, etc deberá decir: La Agencia Nac. De Seg. Vial, que los vehículos afectados al transporte de pasajeros y de carga interjurisdiccional, deberán disponer de origen, con los requisitos que se enuncian, en el ítem 1) a los efectos de su habilitación para circular. |
|--------|---------|---|

En las leyes referidas al tránsito, no especifican que los funcionarios de cualquier rango,

deben acceder por concurso, adjuntar sus respectivos currículos y certificados de buena conducta, entre otros requisitos.

Para la correcta aplicación de la ley es necesario, tener muy en cuenta, entre otros, lo siguiente:

Lo mencionado en la ley nacional de tránsito 24.449, arts. 91 inc. 5 y 92 inc. 4.

Las máximas autoridades de la policía debe proceder a efectuar, ante todo, un comunicado al personal policial en actividad, donde solicita “voluntarios”, para desempeñarse en una especialidad determinada:

Desechar totalmente el traslado de “oficio”, excepto que sus superiores observen cualidades convenientemente fundamentadas “por una terna” que deberá figurar en el legajo, para desempeñarse en otras funciones, dentro de la fuerza. Notificado el afectado, se necesita su beneplácito. Esto debe tener alcance para todo el personal, no interesa, su jerarquía.

El personal policial de la provincia afectado a desempeñar funciones del control del tránsito en la vía pública, debe responder, al siguiente perfil:

Ese personal tendrá que cumplir determinados requisitos: los exámenes, selecciones y cursos, los que serán dictados por personal no perteneciente a la fuerza y seleccionado por concurso de antecedentes, currículos, referencias (contratados para ese período únicamente); es conveniente excluir a aquellas personas que actúen en escuelas de conducción.

Encuádrase dentro de un perfil de “presencia” ; primera selección;

Un curso de trato personal, con el público;

Aprobar curso de manejo defensivo;

Aprobar un curso teórico práctico de conocimientos técnicos: valorar entre otros ítems: si la carga de un vehículo si está bien sujeta; si no presenta algún tipo de problema que pueda afectar a terceros, estado de las cubiertas; si tiene partes sueltas el automotor observado; si los plásticos de las luces traseras responden a sus colores originales. Que se pueda ver con real nitidez las luces traseras a una distancia mínima de cincuenta (50) metros y que respondan al rojo “real”. Idéntico procedimiento con las luces de posición delanteras que respondan al “blanco” real, su colaboración en el cambio de “lámparas”; seguir un curso para conocer los procedimientos para aplicar la ley y su reglamento con fundamentos concretos, y el respectivo examen, surgiendo como última selección; período de prueba por noventa (90) días.

En cualquiera de las etapas que no fuera aprobado, volverá a la unidad donde se encontraba asignado.

Finalmente, años atrás cuando no existían las “computadoras”, se hacía engorroso, transcribir una ley y sus sucesivas modificaciones, para insertarlas convenientemente. Esta situación, en más de una oportunidad llevó a no tener en cuenta esas modificaciones, con el consiguiente perjuicio.

A su vez, se torna dificultoso al personal de tránsito, en particular los que actúan en la vía pública, consultar algún tipo de situación conflictiva, ante el probable infractor. Es necesario simplificar en una sola pieza legal, es decir agregar las modificaciones, rectificaciones, colocados, en una nueva ley derogando las anteriores.

Los legisladores no son quienes las aplican, muchos de éstos simplemente, en el recinto las aprobaron.

De acuerdo con lo que transmitió en su momento el Dr. Juan Carlos Lombardi, excelente juriconsulto, en un congreso realizado en la Ciudad de Buenos Aires, manifestó: que la República Argentina es uno de los países que cuenta con más leyes y que éstas prácticamente no se cumplen. Por otro lado, esas leyes deben ser lo más claras posibles y de fácil interpretación, para el “lego”.

Definiciones viales - Denominado Glosario de términos (1)

En la ley de tránsito nacional 24.449, art. 5°, y leyes de provincias adheridas o no, a la

indicada en primer término, referentes a ese tema, figuran en ellas un buen número de definiciones viales. Pero al establecer las respectivas comparaciones, en algunos casos se han omitido ciertos términos o difieren en el significado y/o no están actualizados. Esa situación podrá llevar en algún momento a una dualidad de conceptos. Corresponde tener una única definición de éstos, para casos muy puntuales ante los peritajes, entre otros motivos; además de siglas de uso corriente y términos de utilidad en general.

Todo eso servirá oportunamente, como material de consulta para los diversas autoridades que intervienen en la temática vial y a los interesados sobre este tema. Por otra parte se deben agregar términos de muy poco uso, pero que es necesario tenerlos en cuenta, para alguna circunstancia en particular. Dentro de esas definiciones corresponden las “siglas” que deben figurar con los nombres de su país de origen y tendrán que disponer éstas, traducidas y su respectiva aplicación en la práctica.

Lo indicado precedentemente consta de treinta y dos (32) fojas y está inscripto en el Registro de la Propiedad Intelectual bajo el N° 661164 (16 de mayo de 2008).

La presente correspondería a una de las páginas del “índice” de la ley de tránsito de la provincia de Mendoza (igual criterio para su reglamento) con todos los derechos y obligaciones del “ciclista”, similar a ésta es para el peatón; conductores de automotores: autos, camionetas, camiones, micros y sus similares, otro tanto para el rubro motos en todas sus categorías.

En algunos casos una misma situación, se encontrará “repetido” pero redactado de otra manera, es a los efectos de que el personal a cargo del procedimiento, “en ese instante” pueda o no encararlo por alguna de esas posibilidades.

| | | | | |
|--|-----------|------------|----------|--|
| Arresto: ante estado de intoxicación alcohólica o por estupefacientes | LP | 103 | a | |
| Auriculares se prohíbe su utilización durante la circulación | | | | |
| Conducir y simultáneamente, mantener comunicación por medio del celular | | | | |
| Circular “de uno en fondo” en zona urbana o ruta | | | | |
| Prohibido circular dos o más ciclistas paralelamente, en zona urbana o rural | | | | |

Se puede observar que varios ítems, no figura el correspondiente artículo y si cabe o no su inciso, esta situación aparece por no estar contemplada en la ley.

| | | art | inc | pag |
|---|-----------|------------|------------|------------|
| Accidente | | | | |
| Arresto: ante estado de intoxicación alcohólica o por estupefacientes | LP | 103 | a | |
| Auriculares se prohíbe su utilización durante la circulación | | | | |
| Ceder espontáneamente el paso, al peatón | LP | 50 | a | |
| Circular con “casco” reglamentario en zona urbana, rural o ruta | | | | |
| Circular “de uno en fondo” en zona urbana o ruta | | | | |
| Circular inadecuadamente u obstruir, la fluidez del tránsito | LP | 85° | j | |
| Circular con de “ojos de gato” rojos detrás y luz blanca al frente | | | | |
| Circular respetando el sentido de marcha establecido | | | | |
| Circular sobre la acera, su prohibición | | | | |
| Circular tomando debidamente con ambas manos el manubrio | | | | |
| Circular sobre la acera | | | | |
| Circular sobre la derecha | | | | |
| Circular llevando sobre el vehículo “acompañante” | | | | |
| Circular llevando sobre el vehículo “ un menor de edad” | | | | |

| | | | | |
|---|----|-----|---|--|
| Circular tomado a otro vehículo | LP | 57 | m | |
| Conducir contraviniendo las disposiciones de la Ley de Tránsito | | | | |
| Conducir y simultáneamente, mantener comunicación por medio del celular | | | | |
| Cursos de educación o capacitación, obligatoria | LP | 96 | | |
| Detención del vehículo, antes de la senda peatonal o su proyección | RP | 90 | | |
| Distancia entre vehículos, observar de acuerdo a la velocidad de marcha | LP | 57 | g | |
| Doce años (12) edad mínima para conducir bicicletas en la calzada | LP | 27 | C | |
| Educación y capacitar para el correcto uso de la misma | LP | 16° | d | |
| En estado de intoxicación alcohólica, drogas, otros, aprehensión preventiva | LP | 111 | a | |
| Estacionar sobre la acera en forma inadecuada | | | | |
| Fugarse del lugar donde aconteció el accidente | LP | 85 | h | |
| Infractor podrá efectuar una breve exposición, en descargo | LP | 129 | | |
| Maniobra cualquiera de las mismas a realizar, advertirla previamente | LP | 48 | b | |
| Menores de doce años, circular con precaución sobre la acera (padres) | | | | |
| Menores de 18 años inimputables | | | | |
| Paso a nivel con barrera baja, su prohibición de avanzar | LP | 85° | m | |
| Peatón goza del beneficio de la duda y presunciones en su favor | LP | 120 | | |
| Penalizaciones, por infracciones diversas | | | | |
| Prohibido circular dos o más ciclistas paralelamente | | | | |
| Realizar zig – zag durante la circulación por la calzada, su prohibición | | | | |
| Reducir la velocidad en esquinas con o sin semáforos | LP | 50 | a | |
| Respetar lo indicado por la autoridad de aplicación, en la vía pública | LP | 45 | | |
| Respetar lo indicado por las señales de tránsito, en la vía pública | LP | 45 | | |
| Senda peatonal demarcada o no, al aproximarse reducir la velocidad | LP | 50 | a | |
| Semáforos , como actuar | | 53 | | |
| Teléfono celular, se prohíbe su utilización transitando | | | | |
| Tenencia del vehículo, facilitar comprobante solicitado por la autoridad | | | | |
| Triciclo conducido por discapacitado, | | | | |
| Vías de tránsito de dos o más carriles | LP | 54 | | |

Este gobierno en particular, creó una serie de organismo de control y seguirá inventando, el control que controlará a todos los controles, con un nuevo nombre: *un ejemplo de ello se menciona en la nueva ley de tránsito nacional 26.363 Capítulo I De la autoridad nacional de tránsito y de la seguridad vial, en su artículo N° 18* denominado “*Observatorio de seguridad vial*”. Simplemente se convertirá en una maraña de cientos de personas nombradas, para mirarse entre ellas mismas. A su vez, está en vías de inclusión en varios ministerios, medios de comunicación, y en dependencias insólitas.

LA LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA RECLAMAR DAÑO MORAL. INTERPRETACIÓN JURISPRUDENCIAL DEL ART. 1078 C.C.

por SILVINA FURLOTTI MORETTI

Sumario: I. Introducción. II. Interpretación jurisprudencial del art. 1078 C.C.

I. Introducción

Con ocasión del “II Encuentro Cuyano de Derecho”, organizado por la Secretaría de San Rafael del Instituto Cuyano de la Academia Nacional de Derecho de Córdoba, abordaremos el estudio de la compleja problemática que presenta, en el derecho argentino, la legitimación activa para reclamar el daño moral. Fundamentalmente, el problema se centra en el sistema claramente restrictivo y cerrado del art. 1078 C.C. y las injusticias notorias que su aplicación genera. Frente a este panorama, la jurisprudencia ha buscado distintas válvulas de escape a tan apretado corset.

A ello se suma que el daño moral, es uno de los tópicos del derecho de daños, que ha ocasionado y ocasiona grandes polémicas: desde la naturaleza, la noción, la resarcibilidad, la legitimación, su cuantificación, la transmisibilidad de la acción y hasta su nombre.

Si bien la denominación que utiliza el Código Civil es la de daño o agravio moral, por las propias limitaciones y confusiones que implica este término, se ha propuesto sustituirla por daño extrapatrimonial o daño a la persona ¹. Pero, no obstante las críticas, emplearemos la expresión “daño moral” porque es la que surge del Código Civil y la de más aceptación en el lenguaje jurídico ².

En una primera aproximación a la noción de daño moral, es ilustrativo recordar la clásica distinción que efectúa Matilde Zavala quien dice que el daño patrimonial o material recae sobre todo lo que la persona tiene y el daño moral o extrapatrimonial sobre todo lo que la persona es.

Pizarro, lo define como *“una minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial”*. Y más precisamente: *“una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial”* ³.

El Código Civil argentino fue el primero de su época en regular en forma expresa el daño moral en el art. 1078 C.C., cuando los códigos decimonónicos no lo admitían siendo, en este sentido, un precursor y avanzado para su tiempo. Sólo permitía reclamar agravio moral cuando el hecho dañoso fuese un delito del derecho criminal. Este artículo generó una enorme polémica en cuanto a si, también, alcanzaba aquellos hechos que no fuesen delitos criminales y sí, debía aplicarse en los incumplimientos contractuales. Esta disputa fue superada con la reforma de la ley 17.711 a los arts. 522 y 1078 C.C., admitiendo con total amplitud su procedencia cualquiera sea la causa del daño.

El texto originario del art. 1078 C.C., no contenía ninguna limitación en materia de legitimación, por ende, podían reclamar tanto el damnificado directo como el indirecto. Luego, este criterio amplio se ratifica con el art. 29 C.P. No obstante la claridad de los textos, la mayoría de la doctrina y la jurisprudencia ponían distintos límites a la legitimación. Más tarde, estos límites, fueron incorporados al Código Civil con la reforma que efectuara la ley 17.711 al art. 1078 C.C., con la finalidad de evitar una catarata de damnificados y que los infinitos reclamos acarrearán consecuencias desmedidas tanto jurídicas como económicas.

El daño moral, como especie del daño en general, para que sea resarcible debe reunir los

mismos requisitos que aquél. Tradicionalmente se afirma que el daño debe ser cierto, personal, aunque no exclusivo del reclamante, subsistente al momento de la sentencia y que debe recaer sobre un derecho subjetivo o interés simple no contrario a derecho. Para que exista un daño resarcible deben reunirse todos estos requisitos. Si, además, existe relación de causalidad, factor de atribución y antijuridicidad se genera la obligación de resarcir el perjuicio causado.

Una vez que se reúnen los presupuestos prementados, corresponde analizar quién puede reclamar dicha obligación, es decir quién tiene legitimación sustancial activa, y contra quién se debe dirigir la acción, o sea, legitimación sustancial pasiva. En el derecho sustancial, la parte que puede reclamar es la del titular del derecho o interés afectado. En cambio, la legitimación pasiva se relaciona con quién debe soportar las consecuencias de ese obrar dañoso, contra quién se debe dirigir la acción, en general, coincidirá con el autor del daño.

La legitimación activa para reclamar un daño moral se determina según que el damnificado sea directo o indirecto. El primero siempre tiene legitimación para accionar reclamando este daño y, el segundo, como regla, carece de tal legitimación, siendo su legitimación restringida a supuestos excepcionales determinados por la ley, como analizaremos oportunamente.

El damnificado directo es sobre quien recae directamente la acción nociva; y el damnificado indirecto es aquella persona que sufre de “rebote” o *par ricochet*, según el término acuñado por los franceses, como consecuencia, de un daño ocasionado a otra persona.

Para que se configure un daño indirecto, siguiendo en parte los elementos señalados por Brebbia⁴, deben existir: a) un daño causado a una persona; b) un tercero que sufra un daño propio o personal como consecuencia del ilícito que afectó a la víctima inmediata; c) un vínculo entre ambos damnificados; para el autor citado, este vínculo debe ser legal (parentesco) o contractual; nosotros entendemos que este vínculo, también, puede surgir de simples intereses no contrarios a derecho que unan a ambos damnificados, como sería el caso de los convivientes.

Tanto el damnificado directo como el indirecto deben reunir los requisitos del daño para tornar a éste resarcible. Además, debe existir una relación de causalidad entre el hecho y el daño causado directamente como con el causado en forma indirecta. En el caso de los damnificados indirectos existirá una conexión mediata previsible entre el hecho y el daño sufrido.

Para determinar la legitimación activa, además de efectuar la distinción prementada, es necesario tener en cuenta un aspecto más: la personalidad del daño. Este requisito del daño exige que sólo puede accionar quien haya sufrido el daño, dicho de otra manera, el titular del derecho o interés afectado. Por ello no cabe confundir la clasificación entre damnificado directo e indirecto con la personalidad del daño, tanto en uno como en otro caso, el daño debe afectar un interés propio del reclamante.

Que el daño sea personal del damnificado indirecto significa que el daño experimentado por él debe surgir de la lesión a un derecho o interés suyo, merecedor de tutela jurídica. Afirma Zavala de González que: *“Dicho principio de personalidad del daño se aplica con abstracción de la clase de perjudicado: también los indirectos sufren menoscabos propios, aunque se vinculen con la agresión contra otra persona”*⁵.

En general, la jurisprudencia sigue este criterio para distinguir entre damnificado directo e indirecto y en cada categoría se exige que el daño sea personal del reclamante.

Existen algunos fallos o votos aislados que adoptan otros criterios al respecto. En especial, el voto del Dr. Negri en el caso “L.A.C. y otro c/ Provincia de Buenos Aires y otro”⁶ en donde entendió que tanto el hijo cuadripléjico como sus padres son damnificados directos, por ende, legitimados para accionar por un daño moral (art. 1078 C.C.), afirma que: *“Distinguir entre damnificados directos e indirectos presupone discriminar la víctima inmediata de una agresión (el muerto, injuriado, privado de libertad, despedido de su trabajo...), de otras personas englobadas en la situación lesiva y hacia quienes se propaga aquel menoscabo, el cual también las convierte en afectadas. A su juicio: ‘Resultan damnificados indirectos los sujetos que, sin ser víctimas inmediatas del hecho, sufren igualmente un daño propio por lesión a sus personales intereses, con motivo de la conexión entre éstos y la situación de la víctima’”*. A nuestro criterio, el voto confunde el daño directo con el requisito de la personalidad del daño, como bien lo destaca Matilde Zavala en el trabajo citado.

En definitiva, para analizar la legitimación activa para reclamar daño moral se debe distinguir entre damnificado directo o indirecto y en ambos casos exigir la personalidad del daño. Esta legitimación se encuentra regulada en el art. 1078, 2ª parte del C.C.: “La acción por indemnización del daño moral sólo competirá al damnificado directo; si del hecho hubiere resultado la muerte de la víctima, únicamente tendrán acción los herederos forzosos”. El otro supuesto excepcional, lo establece el art. 1080 C.C., en el caso de injurias a la mujer y los hijos, legitima al marido o padre para accionar por el daño por él sufrido.

A contrario sensu, la regla es que el damnificado indirecto no puede reclamar daño moral en caso de supervivencia del damnificado directo, por ende carecen de toda acción, entre otros, los padres por los daños sufridos directamente por los hijos y a la inversa, los hermanos, los cónyuges, los convivientes por los daños sufridos por sus respectivos hermanos, cónyuges, convivientes, novios, etc..

En caso de que del hecho hubiese resultado la muerte del damnificado directo, el artículo le acuerda acción sólo a ciertos damnificados indirectos: los herederos forzosos. El fundamento de la norma radica en la necesidad de evitar una “catarata de damnificados”, que torne imposible resarcir el daño. Se funda en razones de seguridad jurídica que no siempre son razones de justicia.

Pizarro afirma que “*en materia de legitimación activa por daño moral, nuestro sistema es tan claro como restrictivo: en principio, sólo el damnificado directo puede reclamar dicha reparación; excepcionalmente, cuando del hecho dañoso hubiese resultado la muerte de la víctima, podrán hacerlo ‘iure proprio’, ciertos damnificados indirectos: los herederos forzosos*”⁷.

Nosotros entendemos, además que, es doblemente restrictivo y cerrado, porque sólo permite accionar al damnificado directo y, sólo en caso de que del hecho hubiese resultado la muerte pueden, únicamente, reclamar los herederos forzosos y cierra, salvo el caso señalado, la posibilidad al reclamo de otros sujetos que pudiesen haber sufrido el daño de modo indirecto.

Aquí se presenta una importantísima diferencia con el daño material. Porque en virtud del art. 1079 C.C., este daño lo pueden reclamar tanto los damnificados directos como indirectos y, en caso de homicidio, los arts. 1084 y 1085 C.C. complementan al art. 1079 C.C., consagrando también una legitimación amplia con presunciones legales. También tienen legitimación para reclamar en materia contractual (art. 522 C.C.).

II. Interpretación jurisprudencial del art. 1078 C.C.

Ante la evidente injusticia del sistema doblemente cerrado y restrictivo, la jurisprudencia fue buscando diversas “válvulas de escape” que permitieran satisfacer el derecho de las víctimas afectadas indirectamente por el daño sufrido por un ser querido al que, en general, los unirán lazos de familiares o de profundos afectos.

Entre las múltiples formas de escape, analizaremos sólo aquellas en que los jueces han justificado la utilización de estas salidas del sistema.

1. Muerte del damnificado directo

a. Interpretación de la locución “herederos forzosos”

Al respecto existen dos posturas: una restrictiva y otra amplia. La primera, hoy minoritaria, entiende que heredero forzoso es sólo aquél que, en el caso concreto, puede recibir la herencia, es decir que tiene vocación hereditaria en concreto de acuerdo con los estrictos órdenes sucesorios.

La postura amplia superadora de la anterior, por el contrario, entiende que se encuentran

legitimados todos los herederos forzosos o legitimarios, ya sea que tengan vocación en concreto o en abstracto. Es decir, incluye no sólo aquellas personas que heredan en el caso concreto sino a todos aquellos herederos que la ley considera como legitimarios. Sólo quedan excluidos los herederos colaterales.

Se ubican en esta corriente, la jurisprudencia mayoritaria del país. La Corte de la Nación en el caso: “Badin, Rubén y otros c/ Provincia de Bs. As”, del 7/8/1997 dijo: “Si bien es cierto que el art. 1078 del C.C. admite el reclamo del daño moral sufrido como consecuencia del fallecimiento de una persona sólo respecto a los herederos forzosos, corresponde asignar a tal mención, una interpretación amplia, de modo que alcance a todos aquellos que son legitimarios con vocación eventual, aunque de hecho pudieron quedar desplazados de la sucesión por la concurrencia de otros herederos de mejor grado, comprensión que se compadece con el carácter *iure proprio* de esta pretensión resarcitoria y, además, satisface la necesidad de evitar soluciones disvaliosas”⁸. La Cámara Nacional Civil en pleno, (28/2/1994), siguió igual criterio⁹. La Suprema Corte de Justicia de Mendoza en el 2002, también, adhirió a esta postura¹⁰.

b. Muerte del damnificado directo. Legitimación de personas que no son herederos legitimarios

En la actualidad, la tesis restrictiva ha sido ampliamente superada y la discusión se traslada a la posibilidad de otorgar legitimación a personas que no son herederos legitimarios, ni en abstracto ni en concreto. Especialmente, la jurisprudencia ha tratado los casos de convivientes, que la ley no les confiere derechos hereditarios, y de los hermanos, que son herederos colaterales.

b.1. Concubinos

Con respecto a la legitimación se han pronunciado varios tribunales. La Cámara Segunda, Sala II, de Mar del Plata ha dicho: “Cabe hacer lugar a la demanda por daños y perjuicios incoada por la concubina de quien falleció en un accidente de tránsito, pues si bien el art. 1078 del Código Civil limita la acción únicamente a los herederos forzosos, en el caso, el rechazo indemnizatorio se parece más a la sanción de la convivencia sin matrimonio que una adecuada supuesta en orden al derecho de daños”¹¹. Se destaca en el pronunciamiento que: “la limitación atenta contra la noción de familia, que conceptualmente excede a la constituida desde bases matrimoniales, puesto que comprende también a la que, originada en una unión de hecho, esto es, sin estar constituida legalmente, funciona como tal en la sociedad, y concluye que: “el precepto resulta inaplicable en el particular, por resultar lesivo de derechos fundamentales y garantías de raigambre constitucional, como lo son la protección integral de la familia y la igualdad ante la ley, en la certidumbre de que la muerte del compañero ha conculcado en la concubina un derecho legítimo, proveniente de su emplazamiento existencial y suficientemente acreditado a partir de la relación estable y prolongada mantenida con la víctima y de la crianza de sus cuatro hijos (uno, hijo de ambos, y los otros tres del anterior matrimonio de aquél). Se funda en los arts. 14 bis, tercer párrafo, C.N.; 17, 27 y concs. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Pacto de San José de Costa Rica”; 10 y 23 “Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos”, igualdad ante la ley (art. 16 C.N.) y doctrina emanada del art. 1079 del C.C., en cuanto sienta el principio general de responsabilidad civil y, a su amparo, amplía el espectro de los legitimados para reclamar por daño”.

La misma Cámara en el 2007 declaró la inconstitucionalidad de oficio del art. 1078 C.C., para admitir el reclamo de la concubina fundado en que viola el derecho constitucional a la reparación integral (art. 19 C.N.)¹².

En igual sentido, la Sala II de la Cámara Civil de San Isidro expresa: “Corresponde otorgar una indemnización por daño moral a la concubina de quien falleció en un accidente de tránsito, si existió entre ambos un vínculo calificado por la cohabitación, la fidelidad, la asistencia recíproca y que duró por varios años hasta la muerte de la víctima, pues negar los padecimientos sufridos por la accionante sólo por no ser heredera forzosa, vulneraría la garantía de igualdad

ante la ley consagrada en el art. 16 de la Constitución Nacional”¹³. También se enrola en esta postura la Cámara Nacional en lo Civil y Comercial Federal, Sala III, que dice: “Para otorgar legitimación a la concubina a los efectos de reclamar el perjuicio moral por la muerte de su concubino se debe plantear la inconstitucionalidad del art. 1078 del Código Civil, ya sea porque no resulta razonable en tanto vulnera el trato igualitario que merecen las personas, sin consideración de su condición o estado civil, o porque vulnera la protección integral de la familia”¹⁴.

El Superior Tribunal del Chaco, se pronunció de igual forma: “Acreditado que la concubina del causante mantuvo una convivencia estable y pública con éste, es procedente otorgarle una indemnización por el daño moral padecido por la muerte de su pareja, pues es inaplicable el art. 1078 del Código Civil que limita la legitimación para reclamar a los herederos forzosos del fallecido, por cuanto la mentada norma conculca los preceptos constitucionales establecidos en el art. 14 bis y 16 de la Constitución Nacional y el art. 35 de la Constitución de la Provincia del Chaco de protección de la familia”¹⁵.

A la postre, de los precedentes citados, surge que para que el o la conviviente reclamen daño moral por la muerte de su pareja, se debe probar la convivencia estable y pública, en la mayoría de los casos analizada la existencia de hijos comunes fue un dato relevante. Los argumentos comunes fueron que la familia que protege la Constitución Nacional (art. 14 bis C.N.) y los tratados internacionales no es sólo la de base matrimonial; que el art. 1078 C.C. vulnera el trato igualitario que merecen ambas familias y se afecta el derecho a la reparación de base constitucional (art. 19 C.N.).

b.2. Hermanos

La legitimación de los hermanos para reclamar daño moral por la muerte de otro hermano no ha tenido igual acogida jurisprudencial que el supuesto analizado en el punto anterior. Aquí los tribunales son más severos a la hora de aceptar su legitimación y exigen una prueba certera y acabada del daño sufrido para declarar, a pedido de parte, la inconstitucionalidad del art. 1078 C.C., y más reacios aún a la declaración de oficio.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en 1999, entendió, que: “Corresponde rechazar el pedido de daño moral efectuado por la hermana de la causante, si el art. 1078 admite el reclamo, en caso de muerte, solamente para los herederos forzosos”¹⁶.

La Cámara en lo Civil, Comercial y Minería de General Roca, el 15 de febrero de 2008 dijo: “Aun cuando existen detractores del artículo 1078 del Código Civil, y que pueda parecer injusta en casos probados, la legitimación otorgada solamente a los herederos forzosos para reclamar una indemnización en concepto de daño moral, el legislador ha tenido tantas razones atendibles para sancionarla como las de los que están en desacuerdo, por lo cual, la constitucionalidad de la norma se presume, y si razonablemente hay dos interpretaciones, se debe optar por la adecuación magna”¹⁷.

La Cámara Civil de Azul, asimismo, expresó que: “Los hermanos de la víctima carecen de legitimación activa para ser resarcidos por el daño moral derivado de la muerte de ésta, en el caso, a razón de un accidente de tránsito, conforme a lo previsto en el art. 1078 del C.C.”¹⁸. “Al no ser los hermanos del fallecido herederos forzosos, mal pueden reclamar por el agravio moral en tanto la ley no les concede legitimación activa”. Se consideró que por las circunstancias del caso no correspondía la declaración oficiosa de inconstitucionalidad del art. 1078 C.C. El mismo tribunal reitera esta doctrina en el caso: “A.H.M.”¹⁹, el 29 de abril de 2008. Sólo una vez que en concreto se pruebe la existencia del daño moral del hermano de la víctima fatal, podría invalidarse la exclusión legitimatoria que prevé el art. 1078 C.C. En este último, sí se había cuestionado la inconstitucionalidad de la norma, pero se concluyó que no se habían demostrado en el caso circunstancias excepcionales que hicieran viable el pedido, siguiendo la doctrina del fallo de la Suprema Corte de Mendoza *in re*: “Blasco de Arias”.

El máximo tribunal mendocino en la causa citada, también rechaza la inconstitucionalidad

de la norma y sostuvo que “Negar legitimación al hermano no viola el principio de igualdad ante la ley. Como es sabido, la igualdad constitucional supone identidad de circunstancias, no sólo fácticas, sino también legales. De allí que no existe impedimento en que leyes que regulan situaciones especiales (por ej., indemnizaciones a parientes de desaparecidos, ver ley 24.441) acuerden derechos que la ley niega para situaciones generales. Tampoco hay inconvenientes en aplicar los principios del derecho internacional a causas de esa naturaleza que, por las características del hecho, escapan al derecho interno local (ver opinión mayoritaria del dictamen de la Comisión asesora del Consejo de la Magistratura por ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos, 25/6/1993, “Baigorria, Raúl y otros”, Voces Jurídicas 1996-3, pág. 281, y nota de Pizarro, Ramón Daniel, “Legitimación activa por daño moral y la tutela supranacional de los derechos humanos. Algunas reflexiones en torno a un fallo precursor”, en Voces Jurídicas, 1996/5/47)²⁰”.

Al igual que la Cámara de Azul citada se destacó que no se demostró el daño sufrido por los hermanos, prueba que en el caso es necesaria para la declaración de inconstitucionalidad del art. 1078 C.C..

La Sala I, de la Cámara en lo Civil y Comercial de La Matanza, Sala I, en el mes de febrero de 2008, se pronunció a favor de la declaración de la inconstitucionalidad de oficio, teniendo principalmente en cuenta que los hermanos habían criado al hermano fallecido desde muy pequeño ante la falta de padres y que aún convivía con uno de ellos, no siendo óbice la falta de convivencia con el otro reclamante por cuanto es más importante el “trato afectivo” que la “efectiva convivencia”. Encuentra argumento para tal declaración en la jurisprudencia de la Corte Interamericana que reconoce tal legitimación y resolvió que: “Resulta inconstitucional el art. 1078 del Código Civil, en cuanto limita la legitimación activa a los herederos forzosos en caso de muerte de la víctima, pues, tratándose de un reclamo deducido por los hermanos del damnificado que lo cuidaron desde niño ante la ausencia de sus progenitores, aquella norma colisiona con el principio de igualdad ante la ley previsto en el art. 16 de la Constitución Nacional”. En dicha causa, el Dr. Posca manifestó que: “*Entiendo que el artículo 1078 en su redacción actual carece de dimensión para comprender la trascendencia de la familia actual cuyo concepto amplio fluye de las relaciones afectivas y solidarias sin que corresponda ceñirlas al estricto orden sucesorio. Desde tal constelación y en las particulares circunstancias del caso, los hermanos no deben ser excluidos del ámbito de la legitimación activa para reclamar daño moral derivado de la muerte de la víctima. El otrora señero texto que al plasmarse en el código originario dio la impronta para la regulación del daño moral en contraste con las demás legislaciones que no lo comprendían, ha quedado sin respuesta actual a las diversas relaciones familiares*”.

Por la inconstitucionalidad de la norma, también se ha pronunciado la Cámara en lo Civil y Comercial de Trenque Lauquen: “Debe declararse la inconstitucionalidad de 2º párrafo del art. 1078 del Código Civil, por cuanto la limitación que realiza en lo concerniente a la legitimación de quienes están habilitados para solicitar reparación civil por la muerte del damnificado directo, atenta contra la noción de familia, cuya protección contra injerencias arbitrarias o abusivas encuentra tutela en el art. 11 inc. 2 del Pacto de San José de Costa Rica y en el art. 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (ADLA, XLIV-B, 1250; XLVI-B, 1107), los cuales ostentan rango constitucional”²¹. En este caso, los hermanos convivían junto a sus padres y se demostraron los graves perjuicios psicológicos que sufrieron por la pérdida de su hermano.

2. Supervivencia del damnificado directo. Legitimación damnificado indirecto

a. Grandes incapacidades

La Suprema Corte bonaerense en un conmovedor fallo se pronunció por la inconstitucionalidad del 1078 C.C., en cuanto vedaba a los padres la legitimación para reclamar por el daño moral que padecían por la gran discapacidad sufrida por su hijo de corta edad.

Afirma el Dr. Roncoroni: “Al así juzgarlo no puedo dejar de extrovertir la conmoción que embarga mi conciencia como ser humano y como juez de cara a la tragedia que se ha instalado en la vida de los progenitores del menor S. A. C.. Situación a mi modo de ver más lacerante y dramática que aquélla que pudiera derivarse de la muerte de un hijo. Es que tener que afrontar diariamente la realidad que ha sido descrita por los expertos que dictaminaron en este proceso demanda, de quienes la deben afrontar, una cuota de sacrificio y heroísmo fuera de lo común. Son ellos quienes deben soportar recurrentemente el acicateo espiritual que les impone la presencia de ese querido cuerpo inerte, ese mismo que otrora, las horas previas a la intervención quirúrgica durante la cual se desencadenó el infortunio, condensaba en sí toda la vitalidad posible de un sano infante de cuatro años”²². Y luego agrega: “Dominando este escenario en donde se enseorea el inmenso dolor espiritual de los padres, se encuentra el art. 1078 del Código Civil, norma que en su último párrafo adoptó un sistema cerrado de legitimados activos habilitados para reclamar la reparación del agravio moral. Así las cosas, entiendo, adhiriéndome a la solución propugnada por Bueres y Highton, que el único camino transitable para realizar la justicia en el caso concreto, es el del ejercicio de oficio del control difuso de constitucionalidad, que obviamente se impone al mediar denuncia de violación de la norma cuya validez vamos a poner entre signos de interrogación (conf. Bueres y Highton, op. cit., pág. 181; art. 279 del C.P.C.C.)”.

La Cámara en lo Civil y Comercial de Mercedes, Sala I, entendió que: “sólo por vía de su declaración de inconstitucionalidad puede dejar de aplicarse el art. 1078, y no habiéndose pedido expresamente por la actora corresponde decidir si puede hacerse de oficio”. En el caso, el ministro preopinante destaca las similitudes del caso con el resuelto por la Corte bonaerense y dice: “En efecto, si bien el mismo fue mucho más dramático dado que versó sobre un niño que había perdido toda movilidad motriz al punto de que debía ser alimentado por sonda, la similitud radica en que requería un cuidado y atención permanente de sus padres, lo que motivó que el alto tribunal estimara de una gran injusticia no reconocer que los progenitores padecían un daño moral concreto de extrema magnitud. En el caso de autos, como se ha expuesto en los apartados anteriores, el niño Facundo también padece de enfermedades y discapacidades irreversibles, que obligarán a que sea atendido por sus padres el resto de su vida”²³. En definitiva expresó que: “Corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 1078 del Código Civil en cuanto limita la legitimación activa para el reclamo del daño moral a los damnificados directos, pues, si se admite que existe un derecho constitucional a la reparación, el mismo no puede ser desnaturalizado en su contenido esencial por la ley que lo reglamente a riesgo de traspasarse el límite que el constituyente pone al legislador por medio del art. 28”.

En los supuestos de grandes incapacidades, como se advierte de los fallos citados, los tribunales son proclives a declarar inconstitucional el art. 1078 C.C. y, aun de oficio ante el inmenso dolor que provocan las grandes lesiones incapacitantes de los hijos con respecto a los padres y, que éstos deberán, de por vida, atender a sus hijos y convivir con semejante dolor.

3. Otras vías de escape

Aquí agrupamos aquellos fallos que efectúan diversas interpretaciones, sin necesidad de ingresar en el análisis de la inconstitucionalidad del art. 1078 C.C..

a. Interpretación del art. 1078 C.C. a la luz 1079 C.C.

La Sala K de la Cámara Nacional dice, a través del voto del Dr. Ameal, entendió que el reclamo efectuado por los padres de un bebé recién nacido (que sufrió graves consecuencias en el parto y quedó con consecuencias irreversibles), pueden reclamar el daño moral “en su condición de damnificados indirectos (art. 1079 C.C.), que reclaman por un daño propio”. Señala que el art. 1079 C.C. “marca la tendencia respecto de la reparación amplia y plena de todo daño, siendo aplicable a todo el responder civil”. “La normativa legal que regula el derecho

de daños debe interpretarse como orientada a lograr un remedio eficaz e integral a las consecuencias de la ilicitud ocurrida, en tal sentido ni puede admitirse como limitativo el contenido del art. 1078 C.C. respecto de los legitimados activos para solicitar la reparación del daño moral, por cuanto éste, como una especie del perjuicio indemnizable, debe ser contenido por la pauta genérica que fluye del art. 1079 C.C.”²⁴.

En este fallo, si bien acepta la distinción en este trabajo, hace una interesante interpretación de los arts. 1079 y 1078 C.C., señalando que este último no puede limitar la interpretación de la regla general del art. 1079 C.C., para los damnificados indirectos que han sufrido daño moral. Pizarro critica esta manera de interpretar a estos artículos. Igual crítica se lee en el voto de la Dra. Kemelmajer de Carlucci, *in re*: “Blasco de Arias”, pág. 183.

b. Achicamiento de la noción de daño moral: daño a la persona; daño psicológico

Otra de las variantes que se ha utilizado para eludir la aplicación del art. 1078 C.C. es la de acudir a otras clasificaciones de daños, como la que propone Mosset Iturraspe sobre daño a la persona o la propuesta por la doctrina italiana de daño psicológico. De este modo, estos daños configurarían un tercer género, que no es encasillable ni en el daño patrimonial ni en el extrapatrimonial. Y este último estaría configurado por el dolor, la aflicción y el sufrimiento.

El gran defensor de esta posición es Mosset Iturraspe, quien ha dicho: “*El daño a la persona es una noción de los tiempos más recientes. Nacida del descrédito del daño moral y de su interpretación restrictiva. De su equivocidad y de los flancos que presenta la crítica. De la parcialidad que traduce. El derecho enriquecido por la psicología, la psiquiatría, la antropología y la filosofía de la existencia ‘descubre’ en el hombre ‘otros daños’ que pueden o no causar dolor, en el sentido tradicional, pero que menoscaban o limitan a la persona humana: daño a la intimidad; daño juvenil; daño estético; daño sexual; daño a la vida de relación; daño a los proyectos de vida; daño biológico; daño síquico y otros que una permanente investigación (una mirada preocupada sobre el ser humano) puede ir precisando, delimitando o exponiendo*”²⁵.

Se ha resuelto que: “corresponde hacer lugar a la indemnización del tratamiento psicoterapéutico del hermano de la víctima fatal de un accidente de tránsito, pues el concepto de damnificado es omnicompreensivo (art. 1079 C.C.), siendo suficiente que el titular del derecho afectado invoque el perjuicio ocasionado por el hecho ilícito”²⁶. Esta posición implica que la procedencia de la demanda requiere que el actor pruebe, a través de un perito psicólogo, psicoanalista o psiquiatra, cuáles son las secuelas típicamente psicológicas dejadas por el hecho que se atribuye al demandado.

Esta corriente, por más loable que sea, propugna la existencia de un tercer género de daños que no tiene cabida en nuestro sistema legal. La Suprema Corte de Mendoza se ha pronunciado en contra de considerarlo un tercer género y entiende que debe reclamarse como daño moral o patrimonial. En la sentencia del 8/5/1998, recaída *in re*: “Solís Vda. de Calvo y otros en j. 134.377, Solís Vda. de Calvo c/ Salvador Nazareno p/ Daños y perjuicios p/ Inc. cas.”²⁷.

III. Conclusiones

El análisis de los diversos fallos citados y de las voces de la doctrina que reaccionan contra el restrictivo sistema del art. 1078 C.C., nos llevan a pensar en la necesaria reforma de este artículo, estableciendo una legitimación amplia o, por lo menos, más amplia que la actual, para reclamar daño moral. En este sentido son buenos ejemplos, los diversos proyectos de reforma al Código Civil.

La notoria injusticia que, en muchos supuestos, ocasiona este sistema cerrado de legitimación, lleva a Zavala de González a atacarlo desde lo absurdo: “*se advierte el absurdo de que los padres -así como cualquier damnificado indirecto- puedan demandar por gastos*

efectuados para la curación de la víctima o su atención posterior, el posible lucro cesante personal y otros rubros patrimoniales, y no por su descalabro existencial a raíz de la agresión al hijo”. También, desde lo axiológico: el sistema legal le da mayor importancia a los daños materiales por ínfimos que sean que a los daños extrapatrimoniales. Zavala González destaca que: “La solución del Código es disparatada: una persona puede pedir indemnización de daño moral por heridas o mutilaciones causadas a su mascota (es damnificada directa) y no por las inferidas a su hijo o cónyuge, debido a que los padres o el consorte de la víctima inmediata son damnificados indirectos! Insólitamente, resulta tutelado el amor hacia perros y gatos, que pueden acompañar o alegrar (al margen de que aquéllos puedan servir de lazaretillos); pero no hacia personas cuya existencia se encuentra estrechamente ligada con la propia”²⁸.

Mientras la reforma no acontezca, la estricta aplicación del art. 1078 C.C., a supuestos fácticos como los analizados en los fallos citados puede no superar el test de constitucionalidad. Para ello, el accionante deberá acreditar de qué modo el artículo analizado vulnera derechos constitucionales y le ocasiona un perjuicio grave e irreparable. En muchos supuestos, este perjuicio grave e irreparable surgirá de los mismos hechos, como por ejemplo, el inmenso dolor de los padres ante el hijo cuadripléjico o en estado vegetativo; este dolor no requiere prueba, habla por sí solo como lo destaca magistralmente el Dr. Roncoroni en el fallo citado; en estos supuestos, el juez podría declarar de oficio la inconstitucionalidad de la norma ya que el perjuicio que ocasiona la norma contraria a la Constitución es evidente. Este perjuicio no surge tan claro en los supuestos de daño moral reclamado por la muerte de un hermano, aquí se debe probar el perjuicio que trae aparejado el sistema de legitimación restrictivo y cerrado en el caso concreto, ya que la declaración de inconstitucionalidad es la “*ultima ratio* del ordenamiento jurídico”, y en el caso de que el afectado no haya tachado de inconstitucional al art. 1078 C.C., el juez podrá hacerlo de oficio sólo si el grave perjuicio moral sufrido surge de la causa, como bien lo destaca la Dra. Kemelmajer en el fallo “Blasco de Arias” y el Dr. Galdós en los fallos analizados.

El art. 1078 C.C., entra en crisis a partir de que la Corte nacional reconoce que el derecho a la reparación tiene base constitucional en el art. 19 C.N., que prohíbe a los hombres perjudicar a terceros. En el famoso caso “Santa Coloma”²⁹ (1986), dijo que “la sentencia apelada lesiona el principio *alterum non laedere* que tiene raíz constitucional (art. 19 Ley Fundamental) y ofende el sentido de justicia de la sociedad, cuya vigencia debe ser afianzada por el tribunal dentro del marco de sus atribuciones y en consonancia con lo consagrado en el Preámbulo de la Carta Magna”. También en “Gunther”³⁰ (1986), reitera igual criterio: “Los artículos 1109 y 1113 del Código Civil consagran al principio general establecido en el art. 19 C.N. que prohíbe a los hombres perjudicar los derechos de un tercero. El principio *alterum non laedere*, entrañablemente vinculado a la idea de reparación tiene raíz constitucional y la reglamentación que hace el Código Civil en cuanto a las personas y las responsabilidades consecuentes no las arraiga con carácter exclusivo y excluyente en el derecho privado, sino que expresa un principio general que regula cualquier disciplina jurídica”. Luego en “Aquino”³¹ reafirma estas ideas diciendo que la “exclusión y eximición de la vía reparadora civil que contiene el art. 39, inc. 1 de la ley de riesgos del trabajo, mortifica el fundamento definitivo de los derechos humanos enunciado por la Declaración Universal de Derechos Humanos, esto es, la dignidad del ser humano, que no deriva de un reconocimiento ni de una gracia de las autoridades o poderes, sino que resulta intrínseca e inherente a todas y cada una de las personas humanas y por el solo hecho de serlo”.

El sistema de legitimación restrictivo y cerrado frente a estos casos analizados, en donde el evento dañoso es pluriofensivo, es decir no sólo afecta al damnificado directo, sino que proyecta sus consecuencias nocibles sobre todo el grupo familiar, vulnera la protección integral de la familia, que encuentra resguardo en el art. 14 bis C.N., y en diversos tratados internacionales. Por ello, la Corte federal ha dicho en el caso “Medina” (2008) que: “ resulta irrazonable el art. 18.2 ley 24.557 (texto anterior a la reforma) que en ausencia de derecho habientes excluye a los padres de la indemnización por fallecimiento del trabajador soltero. Es inconstitucional porque lesiona el derecho de la protección integral de la familia que receptan el artículo 14 bis C.N. y

los pactos internacionales de igual jerarquía”³². En similar sentido destaca Mendelewicz que, en estos casos, se afecta “la intangibilidad de la esfera de los afectos recíprocos y la solidaridad que lleva la vida familiar”. Asimismo agrega: “La incapacidad absoluta de un familiar disminuye -para siempre- la personalidad de quien convive con aquél, incidiendo en el modo de ser y en el equilibrio y armonía del núcleo familiar”³³.

El art. 1078 C.C. no está en sintonía con los tratados internacionales y la jurisprudencia de la Corte Interamericana que, por ejemplo, reconoce legitimación a los hermanos. Pizarro, destaca que: “La limitación que en materia de legitimación activa por daño moral consagra el art. 1078 del Código Civil, en muchos casos, deviene hoy inconstitucional, al consagrar un tratamiento irrazonablemente distinto del que fluye nítidamente de las pautas supranacionales. Las respuestas que en la hora actual, de lege lata, no parecen hallarse formalmente en la parte dogmática de la Constitución Nacional para la declaración de inconstitucionalidad del art. 1078 del Código Civil en materia de legitimación activa, podrían encontrar una válvula de escape razonable y flexible en aquellas normas y principios consagrados por los pactos internacionales sobre Derechos Humanos, hoy incorporados a la Carta Magna por vía del art. 75 inc. 22”³⁴.

Finalmente, creemos que los sentimientos de justicia de la sociedad actual, no son los mismos de cuando la ley 17.711 limitó la legitimación activa para reclamar daño moral. Hoy, a nadie escandaliza que los padres reclamen daño moral por el inmenso dolor que les causa su hijo cuadripléjico o que el conviviente reclame por la pérdida de su compañero de vida. En el presente, puede causar más estrépito dejar sin reparación estos daños por aferrarse al texto expreso de una ley de dudosa constitucionalidad, que repararlos a la luz de la Constitución Nacional y los tratados internacionales. Los tiempos nuevos exigen soluciones nuevas.

NOTAS

¹ Carlos Alberto PARELLADA, “El daño moral. La evolución del pensamiento en el derecho argentino”, en *Responsabilidad civil*, dir. Aida Kemelmajer de Carlucci, 1ª ed., Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2007, pág. 345.

² Ramón Daniel PIZARRO, “Daño moral”, Buenos Aires, Hammurabi, reimp. 2000, pág. 50.

³ R.D. PIZARRO, op. cit., pág. 36. No ingresamos en el análisis de la naturaleza jurídica del daño moral por cuanto el hecho de que se adopte una u otra postura no incide en el problema que genera la legitimación para reclamar este daño.

⁴ Roberto H. BREBBIA, “El damnificado indirecto (socio damnificado por la muerte de otro socio)”, L.L. 1990-D-202, *Responsabilidad civil*, Doctrinas esenciales, t. III, pág. 337.

⁵ Matilde ZAVALA DE GONZÁLEZ, “Daño moral de padres por lesiones a sus hijos. Otros damnificados indirectos”, D.J. del 4/7/07, pág. 678; L.L. del 7/9/07, 4, Fallo comentado: Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires (SCBuenos Aires), 16/5/07, “L.A.C. y otro c/ Provincia de Buenos Aires y otro”.

⁶ Op. cit..

⁷ R.D. PIZARRO, op. cit., pág. 171.

⁸ L.L. 1998-E-193, con nota de ANDORNO, Luis, “Legitimación activa *iure proprio* amplia de los herederos forzosos por reclamo de daño moral indirecto”, y en E.D. 179-339, con nota de SAMBRIZZI, Eduardo, “Legitimación de los herederos forzosos de la víctima para accionar por indemnización por daño moral”.

⁹ E.D. 157-595, Doc. Jud. 1994-I-810, J.A. 1994-II-678.

¹⁰ SCJMza., Sala I, 2/10/02 - Expte. N° 73.065 – “Servicios Especiales San Antonio S.A. en J° 61.829/27.094 Alvarez Quintana, Manuel y ot. c/ Dalmiro Rojas y ots. p/ D. y P. s/ Cas.”, Revista del Foro de Cuyo N° 55, 2003.

¹¹ Cámara 2ª C. y C. de Mar del Plata, Sala II, 23/11/04. “R., S. E c/ Bustos, Esteban”, LLBA 2005 (marzo), 134, con nota de Silvia Y. Tanzi; Ethel Humphreys - RCyS 2004-XI-28, con nota de Silvia Y. Tanzi y Ethel Humphreys -D.J. 2005-1-189, con nota de Silvia Y. Tanzi y Ethel Humphreys - LLBA 2005 (octubre), 1049, con nota de Graciela B. Ritto - J.A. 2005-IV-284.

¹² Cámara 2ª C. y C. de Mar del Plata, 26/12/07, “Camargo, Mónica y otro c/ Lima, Roberto”, L.L. del 30/5/08.

¹³ Cámara 1ª C. y C. de San Isidro, Sala II, 27/2/07, “Hernández, María R. c/ Witomski, Mario N. y otro”, LLBA 2007 (mayo), 468 - RCyS 2007-V, 60.

- ¹⁴ CNFed. C. y C., Sala III; 20/9/07, “C., B. E. y otro c/ Ministerio de Interior - Policía Federal”, La Ley On line.
- ¹⁵ STChaco, Sala I Civil, Comercial y Laboral, 23/10/07, “C., S. R. y otros c/ Moreno, Eduardo y/u otros”, LLLitoral 2008 (marzo), 168.
- ¹⁶ S.C.J.N., 7/4/99, “Villalba, Julio M. y otra c/ Provincia de Santiago del Estero y otro...”.
- ¹⁷ Cámara C., C. y Minería de General Roca, 15/2/08, “Jerez, Hilario Norberto c/ Iglesias, Mariano Rubén y otro”, La Ley On line.
- ¹⁸ Cámara C. y C. de Azul, Sala II, 17/12/04, LLBA, 2005-68 y en Rev. Resp. Civil y Seguros, año VII, N° 3, marzo 2005, pág. 42, con nota de Mayo, Jorge, “Sobre la legitimación activa para reclamar daño moral”.
- ¹⁹ Cámara C. y C. de Azul, Sala II, 29/4/08, “A., H. y otro c/ Q., C. y otro”, La Ley On line.
- ²⁰ Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza (SCMendoza), 20/11/06, “Blasco de Arias y otra c. Corso/ Manuel y otros LLGran Cuyo 2007 (mayo), 409.
- ²¹ Cámara C. y C. de Trenque Lauquen, 1/11/05, “Méndez, Eduardo N. y otra c/ Municipalidad de Tres Lomas”, LLBA 2006 (mayo), 552 .
- ²² SCBuenos Aires, 6/5/07, “L.A.C. y otro c/ Provincia de Buenos Aires y otro”, La Ley On line.
- ²³ Cámara C. y C. de Mercedes, Sala I, 12/6/07, “A., H. y otros c/ Hospital Municipal Mariano y Luciano de la Vega y otros”, LLBA 2007 (agosto), 750, con nota de Félix A. TRIGO REPRESAS; RCyS 2007, 952; D.J. 2007-III-1024.
- ²⁴ CNCiv., Sala K, 13/6/06, “H., J. M. v. Clínica de la Sagrada Familia y otro”, SJA 15/11/06; J.A. 2006-IV-494, Lexis N° 35003717.
- ²⁵ Jorge MOSSET ITURRASPE, “Daño moral. Noción. Crítica a la denominación. Daño extramatrimonial. Daño a la persona”, en Rev. de Derecho de Daños N° 6, *Daño moral*, 1999, pág. 13 y ss..
- ²⁶ CNCiv., Sala E, 11/7/00, L.L. 2000-E-459, con nota de XANTHOS, “El daño psicológico. Un plenario de la cámara civil inevitable”.
- ²⁷ Revista Foro de Cuyo 33-158 y ver también Sent. del 29/5/1998, Foro de Cuyo 34-141.
- ²⁸ Matilde ZAVALA DE GONZÁLEZ, op. cit..
- ²⁹ C.S., 5/8/66, “Santa Coloma, Luis F. y otros v. Ferrocarriles Argentinos”, Fallos 308:1160 y J.A., 1986-IV-625.
- ³⁰ (2) C.S., 5/8/86, “Gunther, Fernando v. Gobierno Nacional”, Fallos 308:1118 y J.A. 1987-IV-653.
- ³¹ C.S.J.N., 21/9/04, “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A.”, Sup. Especial L.L. 2004 (setiembre), 5 - *Responsabilidad civil*, Doctrinas esenciales, t. I, pág. 529.
- ³² C.S.J.N., “Medina”, L.L. 29/4/08.
- ³³ José D. MENDELEWICZ, “La lesión a la integridad familiar. Los damnificados indirectos de la víctima totalmente incapacitada”, J.A. 2006-I-1275 (José D. MENDELEWICZ, “La protección familiar en el derecho de daños. Los damnificados indirectos”, J.A. 2006-IV-494, Lexis N° 35003717).
- ³⁴ Ramón D. PIZARRO, “La Corte consolida la jerarquía constitucional del derecho a la reparación (primeras reflexiones en torno a un fallo trascendente y a sus posibles proyecciones futuras)”, Sup. especial L.L. 2004 (setiembre), 5 - *Responsabilidad civil*, Doctrinas esenciales, t. I, pág. 529.

JÓVENES AL VOLANTE

por LIDIA COFANO Y PATRICIA QUARTARA

El tema de los muertos y lesionados por accidentes de tránsito presenta numerosos aspectos de análisis, tales como las secuelas físicas y psicológicas, la responsabilidad civil, el papel de las aseguradoras, la regulación legal, etc..

El punto a desarrollar en este trabajo se refiere a las peculiaridades del grupo de jóvenes conductores *no habilitados* para conducir en razón de la edad, esto es, los menores de 18 años -según nuestra ley provincial- que manejan sin habilitación legal. Concretamente:

- ¿Es ciertamente una cuestión preocupante?
- ¿Cuánto incide la conducción de esta franja etaria en los alarmantes índices de muertos y lesionados en accidentes de tránsito?
- ¿Cuáles son las causas y cuáles las propuestas de solución?

Estas son las preguntas que intentaremos contestar, basándonos en nuestra experiencia diaria, en los trabajos científicos (relevamientos, estadísticas, etc.) y bibliografía relacionada con el tema.

Primer punto: cuestiones generales referidas a este flagelo

1) Según las cifras de la asociación civil “Luchemos por la Vida”, en todo el país, en lo que va del 2008, el promedio de muertes por accidente de tránsito mantiene el nivel de 2007: 22 muertos por día¹.

En nuestra provincia, durante el primer trimestre de 2008, 139 personas murieron por accidentes de tránsito, lo que ubica a Mendoza en el cuarto lugar después de Buenos Aires, Santa Fe y Córdoba en mortalidad por accidentes viales.

De estos accidentes, es notable el grado de incidencia de los protagonizados por conductores menores, a lo que se suma que, en gran cantidad de casos, las víctimas también son menores –generalmente, acompañantes del conductor-.

2) Retomando el tema en general, debe destacarse que los accidentes de tránsito como causa de muerte, no es preocupación exclusiva de nuestro país, sino que lo es a nivel mundial.

¿Cuáles son las causas fundamentales de los accidentes de tránsito?

Como es por todos conocido, juegan papeles primordiales los siguientes:

1. El mal estado de las rutas y calles;
2. La falta de señalización;
3. La excesiva cantidad de vehículos en proporción al número de personas.
4. Lo adelantos técnicos que fabrican autos cada vez más veloces y cómodos, en los que “no se siente casi la velocidad”.

Pero todos los autores coinciden en que la mayor incidencia la tienen las referidas al “ser humano conductor”. Así, estadísticamente surge que alrededor del 80% de los accidentes se producen por los errores humanos: la inexperiencia; la imprudencia; el stress; la violación de las normas de tránsito; el alcohol en los conductores; la falta de uso de cinturón de seguridad o casco en las motos. Ser “vivo”, ser “piola” es sinónimo de inteligencia y el que se atiene a las normas es un sonso. Los malos hábitos, tanto estacionar en doble fila, en lugares prohibidos, no avisar la maniobras a realizar -no poner guiño-, llevar niños en el asiento delantero, el uso de teléfonos celulares; no usar cinturón de seguridad, manejar a exceso de velocidad, resultan

verdaderamente peligrosos en una tarea tan especial como es conducir un vehículo que en cualquier momento se transforma en un “arma”.

3) *Propuestas para disminuir accidentes*: Tras el análisis pormenorizado de todas las circunstancias que coadyuvan en la producción de un siniestro, los autores coinciden en destacar la necesidad de respetar las normas viales para mejorar la situación. Para ello aconsejan como paliativo la “educación vial”, la enseñanza de las normas de tránsito en la escuela, desde los niveles inferiores.

Esta propuesta que sin duda es adecuada, y ya ha dado buenos resultados en otros países, es insuficiente para nuestro país.

La Argentina es un país “culturalmente infractor a la norma en general y en particular a las leyes de tránsito”. “El argentino presenta un grado de anomia altísimo, un desapego a adaptar su conducta a la norma vigente. No se trata sólo de la falta de educación vial; tiene que ver también con una pauta cultural, la falta de solidaridad y respeto hacia los demás”², y agrega: “La mayoría de los que manejan y también peatón y pasajero, conoce la norma, pero no adecua su conducta a ella”. De encuestas realizadas por ejemplo en Córdoba surgió que el 91% de los entrevistados conocía la prohibición de hablar por celular mientras se conduce, pero esto no significaba que dejara de hacerlo. Es decir, los argentinos conocen las reglamentaciones pero no las respetan.

Es entonces imprescindible trabajar desde la escuela, pero no con la información específica de lo que dicen las leyes y reglamentos, sino en la internalización de la esencia de la vida en sociedad: el respeto por los demás, la adecuación de la conducta a las normas de convivencia, el cumplimiento de las obligaciones, el esfuerzo como único camino para el éxito, la convivencia pacífica, la eliminación de la violencia, etc..

Recién cuando formemos estos buenos ciudadanos, podremos tener buenos conductores.

La violación de la ley como conducta habitual, se constata frecuentemente en caso de accidentes: en el origen existe una infracción de tránsito -falta vial- y después accidente. Por ejemplo: adelantar a otro vehículo cuando no corresponde, girar sin avisar, etc..

4) *Propuesta superadora para disminuir los accidentes*: Todas las propuestas mencionadas resultan esenciales para disminuir los accidentes. Sintéticamente, el mejoramiento de las rutas, la disminución de la cantidad de automóviles, el mayor uso del transporte colectivo, la educación vial, el respeto a las normas de tránsito y a las personas -tanto a los otros conductores como a los peatones-. También coincidimos en que no se debe ingerir alcohol cuando se va a manejar, no usar celular, colocarse el cinturón de seguridad y demás precauciones por todos conocidas.

Pero encontramos que una autora -Roxana Kreimer- en su libro *La tiranía del automóvil*³, va más allá de estas propuestas tradicionales, las que, a su juicio, son totalmente insuficientes. Ella plantea una modificación más integral de nuestra forma de vida donde somos esclavos y adoradores del automóvil. A su juicio, es indispensable una humanización de las ciudades. En principio, dice la autora que la distracción, el cansancio, y el vasto universo de lo contingente son insuperables. Distraerse es al menos de vez en cuando, inevitable, así como sentir somnolencia o toparse con imprevistos. Si distraerse es habitual, si los imprevistos son frecuentes, presuponer una figura de conductor 100% consciente implica la presunción de una figura que no existe. El “conductor perfecto”, ese sujeto ideal, no existe. Entonces de lo que se trata es de utilizar medios de transporte hechos a la medida del ser humano real, y no forzar al ser humano a que se ajuste a las exigencias de una máquina que no le permite distraerse y que le hace pagar demasiado caro sus errores y los errores de los demás conductores. En consecuencia, apelar únicamente a la educación vial, a la obediencia a la norma de tránsito o al mejoramiento de las medidas de seguridad de los vehículos, resulta insuficiente para disminuir, en forma drástica, el porcentaje de víctimas. Es necesario un cambio más profundo, una modificación de la situación de dominio de las máquinas sobre el hombre, concretamente plantea como alternativa necesaria *reducir el número de automóviles en circulación*, estableciendo el siguiente orden de prioridades: peatón, bicicleta y transporte público.

Segundo punto: jóvenes conductores

Específicamente vamos a referirnos con este término al grupo de conductores de entre 18 y 25 años, para analizar el papel que juegan en los accidentes de tránsito.

Todos los expertos coinciden en que la edad de mayor riesgo se extiende hasta los 25 años, excediendo notablemente la edad reglamentaria, destacando más que la edad, la falta de experiencia en el manejo.

El mayor riesgo de estos conductores, se trasluce en muchos países en más estrictas exigencias para acceder al *seguro*, pólizas más caras, garantes.

Por su parte, las leyes de tránsito establecen prohibiciones tales como viajar acompañados de grupos de amigos o viajar de noche. Con obligaciones tales, como conducir durante los dos primeros años de la habilitación con un acompañante mayor. Las leyes de tránsito que se manejan con el sistema de puntaje, otorgan *menor* cantidad de *puntos* a los conductores noveles.

Todas las fuentes consultadas llevan a afirmar que es una cuestión preocupante y que requiere atención prioritaria.

Efectivamente, los datos estadísticos indican que dentro del alarmante número de accidentes de tránsito con víctimas fatales que suceden en nuestro país, una de las causas que tiene mayor relevancia es la conducción de este grupo. Nadie desconoce que los jóvenes tienen a su favor ventajas físicas: mejor vista, reflejos más rápidos. Pero es indudable que las desventajas (mentales, psicológicas, emocionales) son muy numerosas y pesan mucho más. Algunas de estas desventajas son: la irresponsabilidad, la falta de concentración, de control de los impulsos y de conciencia de los riesgos, la facilidad de ser influenciados por sus co-equiper, **la inexistencia de temor**, la conducción con amigos, el arrojo, la inexperiencia, la sensación de libertad asociada al exceso de velocidad, la sobreestimación de la propia habilidad, etc..

Estos factores han sido analizados en distintos países y son tenidos en cuenta a la hora de regular las exigencias para otorgar la *habilitación para conducir* o para otorgar un *seguro de responsabilidad*.

1) Así por ejemplo, en Guatemala la edad mínima se ha fijado en 16 años con autorización de los padres. Según la nota publicada ⁴, el trámite es fácil, pero adquirir la habilidad para conducir con seguridad es un desafío difícil y esta impericia ha provocado muchas muertes de adolescentes cuando se ponen al mando de un vehículo. Dicen los expertos, que las muertes con conductores jóvenes al volante, se deben principalmente a dos factores: inexperiencia del piloto y falta de madurez para estar detrás del volante. Además, según Amílcar Montejo de la P.M.T de Tránsito de Guatemala: “*se arriesgan innecesariamente al conducir a gran velocidad y no respetan las leyes de tránsito*”. También señalan, que las causas, en el 90% de los casos, no dependen de los vehículos ni del entorno, sino del factor humano: consumo de alcohol o drogas, imprudencia, caso omiso de las señales, desconocimiento de las leyes de tránsito, exceso de velocidad.

En procura de disminuir el número de accidentes debidos a conductores menores, el Ing. René Valle -experto en manejo defensivo de ese país- aconseja imponer mayores *requisitos* para acceder a la *licencia de conducir*, educación vial en los dos últimos años de nivel medio, curso de manejo defensivo-teórico, y también mayores *requisitos para conducir* (hacerlo con un acompañante o “garante” durante los dos primeros años, prohibición de manejar en horario de la noche, etc.). Su ley de tránsito -que ha incorporado el *sistema de puntos*- establece que al obtener la primera licencia, se le acrediten al conductor menor, únicamente 12 puntos, los que al cometer cada infracción, se le irán restando, además del pago de la multa correspondiente. Cuando llegue a 0 puntos, se le suspenderá en la conducción por *tres meses*, luego debe realizar el trámite como si fuera *primera licencia*, y empezar con sólo 12 puntos otra vez. El estudio concluye así (siempre con relación a Guatemala):

- Los accidentes de tránsito son la primera causa de mortalidad entre los adolescentes;
- Uno de cada cinco jóvenes de 16 años de edad está involucrado en un accidente;

- El 36% de las muertes de adolescentes está relacionado con el alcohol;
- Los adolescentes usan menos el cinturón de seguridad que otros conductores.

También los *seguros de responsabilidad* tienen mayores exigencias para el grupo de jóvenes: considerados “conductores de alto riesgo”; el costo del seguro de un automóvil conducido por un joven se eleva considerablemente. Si tiene entre 16 a 28 años, puede llegar a pagar un 50% más de la prima, monto que va disminuyendo a medida que aumenta la edad.

Estos estudios han determinado que los adolescentes al volante no son capaces de concentrarse en lo que están haciendo y se distraen con suma facilidad por el ambiente que los rodea, los amigos que los acompañan, la música que escuchan o la amiga que pasa.

Evidentemente, las opiniones de los expertos contrastan con el pensamiento de los jóvenes conductores. En un estudio realizado por el Instituto MAPFRE de Seguridad Vial de España, se detectó que un 47% de los adolescentes que entrevistaron se considera muy capaz para conducir y un gran porcentaje de ellos cree que conduce mejor que los adultos, a quienes ellos consideran un grupo de riesgo.

2) Por su parte, una investigación de la Agencia Nacional de Seguridad Vial de EE.UU. sobre la situación de los que hemos llamado “jóvenes conductores”, determinó que los conductores adolescentes son *cuatro veces más propensos a verse envueltos en un accidente* y tienen tres veces más posibilidad de morir en él porque van más rápido y asumen más riesgos que los pilotos de mayor edad.

3) Hay razones científicas que explican la conducta atribuida. El Instituto Nacional de Salud de EE.UU., tras prolijas investigaciones, emitió un informe en el cual explica que “los jóvenes perciben menos riesgos que los mayores”; “la parte del cerebro que analiza los riesgos no se desarrolla por completo hasta pasados los 25 años”. Por eso, cuanto más joven es un conductor, menos sensación de peligro siente cuando está al volante.

Para llegar a estas conclusiones, Jay Giedd informe -quien dirigió la investigación- evaluó los cerebros de 2.000 personas de entre 4 y 24 años, sometiéndolas a resonancias magnéticas para estudiar la evolución de la masa encefálica. Así se determinó que las regiones cerebrales donde se evalúa el riesgo del entorno, están ubicadas entre el lóbulo frontal del cerebro y la corteza prefrontal, y son las *últimas en madurar* ⁵.

Tercer punto: Argentina, regulación legal

Nuestra legislación no toma recaudos especiales para los primeros tiempos del habilitado para conducir: basta la habilitación, que hace presumir la existencia de la aptitud necesaria.

1) *Edad habilitante para conducir*: No todas las provincias tienen la misma edad establecida. La ley nacional 24.449, requiere la edad de 17 años como habilitante para la conducción del automotor. La mayoría de las provincias, adhiriendo a la ley nacional, han fijado los 17 años como edad para acceder a la licencia de conducir.

2) En nuestra provincia de Mendoza, la ley de tránsito 6082 y sus modificatorias, en su Capítulo II regula los requisitos y condiciones para acceder a la *licencia para conducir vehículos en la vía pública*.

Específicamente los arts. 23, 24 y 27 inc. d), determinan las *categorías* de vehículos y las *edades* para conducir cada uno de ellos, estableciendo que se requiere:

- **16 años** para conducir ciclomotores o similares de hasta 50 cc.;
- **18 años** para los demás ciclomotores o similares, motocicletas, triciclos motorizados, automóviles y camionetas con acoplados de hasta 750 kg. o casas rodantes;
- **21 años** para camiones no articulados, articulados o con acoplados, maquinaria especial no agrícola.

3) Una referencia especial merece la conducción de *motos*: Conforme con estudios practicados por el Ministerio de Seguridad, *las motos dejan más muertos que los autos en Mendoza*. Las víctimas son principalmente adolescentes que salen a circular sin ninguna experiencia previa de manejo. En lo que va del 2.008 (al 3/6/08), los muertos en accidentes con estos vehículos aumentaron el 38% con relación al mismo período del año pasado. Si bien

conocemos que el parque automotor en Mendoza ha aumentado el 10% por año desde el 2004, se percibe a simple vista el aumento geométrico que ha tenido el número de motos circulante, numerosos modelos cuyos precios resultan accesibles para jóvenes que, la mayoría de las veces -con la inconciencia propia de la edad que ya analizamos- circulan sin papeles y en riesgo permanente, lo que lleva a que cada vez haya más motos involucradas en accidentes viales. Durante los primeros cinco meses de este año, ya se registran 117 muertes en todo tipo de accidentes viales y en la lista del total, los fallecidos en accidentes con motos superan en dos a los que murieron por choques de autos. Sobre este tema, Oscar Hómola, jefe de la Policía Vial del Ministerio de Seguridad, destacó que “*hubo una explosión de venta de motos de baja cilindrada, es decir, las más pequeñas y que además de hombres conducen mujeres y adolescentes*”. Añadió que la mayoría de los accidentes son protagonizados por estas motitos, porque desarrollan velocidad en poco espacio pero tienen poca sustentabilidad y son más vulnerables que una grande. Para el funcionario, también pasa por la actitud del conductor: “*Al ser un vehículo chico, no hay conciencia de que se está transitando en la vía pública y de que desarrolla velocidad. Además se pierde la idea de un peligro latente porque el motociclista no tiene la defensa del chasis que posee cualquier otro vehículo*”⁶.

Cuarto punto: Jóvenes conductores (menores de 18 años) sin licencia habilitante

1) Específicamente, los menores conductores *sin licencia* -franja que puede ir entre los 15 y los 18-, representan un pequeño número cuya incidencia, en las estadísticas generales, es mínima. Desde nuestra actividad específica -*Justicia penal de menores*- lo más preocupante no es la cantidad de estos casos, sino las consecuencias.

En una comparación, entre las estadísticas de accidentes de tránsito con víctimas, protagonizados por conductores habilitados correspondientes a *un trimestre* de la *Justicia Correccional* y el mismo *trimestre* de la Penal de Menores (enero/febrero/marzo 2008), se tiene una relación de 1 (uno) menor cada 20 (veinte) de mayor.

2) ¿Qué es lo que agrava los casos de *conductores menores sin habilitación*? Diariamente, en nuestra actividad, percibimos, además de la lógica preocupación como ciudadanos de este país afectado por un flagelo tan preocupante, una situación especial que resume las graves consecuencias a que hacíamos referencia más arriba: a las secuelas físicas de protagonizar un accidente, que puede producir la muerte o lesiones que lo inhabiliten para toda la vida, se suman otras consecuencias específicas.

3) *Consecuencias especiales*: el saldo de cualquier accidente de tránsito, se agrava en el aspecto emocional porque además de la lesión que pueda sufrir el conductor, en gran número de casos las víctimas también son menores (acompañantes del conductor) y, además, *amigos* de éste.

4) *Causas*: Respecto a estos “conductores sin licencia”, juegan las causas generales de todos los accidentes y asimismo son válidas las mismas propuestas, con algunos agregados específicos. Así:

a) *Causas externas*: mal estado de las rutas y calles, falta de señalización, excesiva cantidad de vehículos con relación a la población, autos cada vez más veloces en los que “no se siente la velocidad”.

b) *Causas internas*: imprudencia, stress, desconocimiento y violación de las normas de tránsito, alcohol en los conductores, excesiva velocidad, numerosos pasajeros, malos hábitos tales como no avisar maniobras, usar celulares, no ponerse el cinturón de seguridad ni cascos en las motos, etc..

Otra circunstancia llamativa a destacar, es que en la mayoría de estos accidentes interviene, un solo vehículo -el del infractor- confirmando que las causas evidentes son la imprudencia, la inexperiencia y la falta de dominio del vehículo.

a. Causas específicas de menores

- Inexperiencia;
- Influencia que ejercen los acompañantes,
- Irresponsabilidad;
- Falta de conciencia del peligro y del temor;
- Insuficiente control del vehículo;
- Sensación de libertad asociada a la mayor velocidad;
- Sobreestimación de la propia habilidad;
- Exhibicionismo frente a sus pares, etc..

Agrava la situación que estos conductores -nos referimos a los menores sin licencia de conducir- carecen de cobertura de *seguro de responsabilidad civil*, no pudiendo afrontar ni siquiera, la reparación económica del daño causado. Es verdad que en estos casos, la obligación de reparar recae en los padres. Pero esta misma circunstancia, y más allá de las posibilidades económicas, convierte al joven en generador de situaciones conflictivas y gravosas para su propia familia, aumentando considerablemente el sentimiento de culpa del menor infractor quien será responsable no sólo del daño causado a las víctimas, sino también del daño y preocupaciones que genera a su grupo familiar.

5) ¿Por qué conducen jóvenes que aún no han alcanzado la edad habilitante? Los jóvenes son motivados a conducir a edad temprana por el entusiasmo juvenil, la comodidad, la necesidad de destacarse, la emoción de manejar, de sentirse más grande, y la sensación de libertad que implica tener transporte propio, etc..

Pero la mayoría de las veces, *y esto es lo peor*, estos conductores *cuentan con la anuencia, autorización y complacencia de sus padres*.

Son sus padres los verdaderamente responsables. A veces parecen más adolescentes que los propios hijos: quieren que su hijo sea “independiente”, autónomo, que se luzca. Además también es mucho más cómodo para los padres: los menores siempre están dispuestos a manejar, en circunstancias en que el adulto no tiene ganas (por ej.: la familia está por almorzar y falta algo ¿quién quiere ir a buscarlo en auto?). “Hay que ir a buscar al joven a las 5 de la mañana: no, mejor le damos el auto y que, de paso, lleve a sus compañeros”.

Cualquier conductor que causa un daño si es mínimamente sensible y responsable -va a necesitar mucho esfuerzo para superarlo- pero, si es adulto, se supone que ya ha tenido suficientes experiencias que le ayudarán a elaborar el hecho adecuadamente. En cambio, un chico de 15 años que *lastima o mata a alguien* (sin querer, por culpa de la víctima, porque el auto no respondió o no importa el por qué), no tiene los recursos emocionales suficientes ni la fuerza necesaria para superar fácilmente ese trance. Tendrá que cargar toda la vida con ese dolor, lo que puede ocasionarle dificultades en el desarrollo de su personalidad, situaciones de angustia o depresiones, mucho más gravosas a esa edad temprana. Es entonces responsabilidad de los *padres, no exponer a su hijo* a tantos riesgos y sufrimientos para los que no está preparado.

Concretamente: ¿qué medidas de prevención especial podrían adoptarse?

Ya quedó dicho: que los padres ejerzan debidamente las obligaciones emergentes de la patria potestad, evaluando una y mil veces la madurez de sus hijos a la hora de permitirles conducir y más aún al momentos de comprarles un auto o *peor*, un ciclomotor. Asimismo, deberán acompañar a sus hijos en reiteradas experiencias de conducción hasta que logren la capacitación o dominio adecuados.

También es importante pensar qué medidas pueden adoptarse después, ya sucedido el hecho dañoso: ¿qué puede hacer el joven para superar la situación?: en principio, tratar de elaborar la culpa que puede sentir cumpliendo actividades en beneficio de los demás, que le hagan sentir que de alguna manera está reparando: tareas comunitarias gratuitas, asistencia a ancianos o discapacitados, usar sus conocimientos dando clases o apoyo a otros niños que lo necesiten. Esto le puede hacer sentir que devuelve a la sociedad algo de lo que la privó, con el

seguimiento real y efectivo de los asistentes sociales y acompañamiento y apoyo permanente de los padres.

También podría resultar útil difundir su propia experiencia, haciendo conocer a otros jóvenes la reglamentación de tránsito y la obligación de respetar, no sólo esas normas sino todas, a fin de asegurar la convivencia pacífica.

En el contexto expuesto, y considerando que “si alguien perjudica a otro, ha de responsabilizarse de tal hecho, esto es, ha de hacerse cargo de los perjuicios que ha provocado y ha de hacer algo positivo para restituir o compensar ese mal”, se ha desarrollado un movimiento denominado “Justicia Restauradora” o “Justicia Restaurativa”, que permite el abordaje del conflicto penal con soluciones más efectivas⁷.

En definitiva, *“los objetivos de la reparación son educativos y se inscriben en un proceso de responsabilización del joven infractor”; “quien debe tomar conciencia de la existencia de una ley penal -en el caso concreto también vial-, de su contenido y de las consecuencias de su violación para él, para la víctima y para la sociedad toda”*⁸.

NOTAS

¹ Diario “San Rafael”, nota 20954, miércoles 28/5/08.

² Fernando Cano, presidente de la entidad civil “Luchemos por la vida”, Publicación en revista Rumbos, Diario Los Andes, 27/11/05.

³ Roxana KREIMER, *La tiranía del automóvil. Los costos humanos del desarrollo tecnológico*, Buenos Aires, Ediciones Anarres, 2006, pág. 180 y ss..

⁴ Directorio electrónico de Guatemala, viernes 13 de junio de 2008, Fundación Guatemalteca para el mejoramiento deportivo de la niñez, la juventud y el ex deportista en crisis económica. Seguridad vial. Jóvenes conductores, 10/1/08.

⁵ Directorio Electrónico de Guatemala, ob. cit..

⁶ Fabián SEVILLA, Diario Uno (edición digital), Mendoza, 3/6/08.

⁷ Vicente GARRIDO GENOVES, “Las modernas directrices de la respuesta de la justicia juvenil (a propósito de la nueva ley de Responsabilidad Penal de Menores en España)”.

⁸ Aída KEMELMAJER DE CARLUCCI, *Justicia restaurativa*, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 2004.

LEYES DE TRÁNSITO Y PREVENCIÓN DE ACCIDENTES

por LUIS CAMPOY

Sumario: 1. Información ofrecida por la Provincia de Mendoza. 2. Consejos de las autoridades de tránsito a los automovilistas.

La Academia de Ciencias Sociales de Mendoza, además de dedicar su labor a asuntos teóricos de tales ciencias, se preocupa por temas y problemas concretos de la vida de la Provincia de Mendoza y de la Nación. Por ello me ha designado para pronunciar breves palabras sobre la relación entre publicidad acerca de temas de circulación y posible previsión de accidentes en rutas y calles de Mendoza, pero tiene de mensajero no a un abogado sino a un sociólogo. La causalidad de los accidentes viales es compleja ya que se relaciona con una multiplicidad de variables; de éstas haremos referencia sólo a dos de índole mediata: escasa información ofrecida a los automovilistas y ausencia de consejos a ellos por parte de las autoridades de tránsito.

1. Información ofrecida por la Provincia de Mendoza

Veamos qué información provee la Provincia con respecto a tránsito y transporte. Yendo al siglo anterior tenemos la ley 6082 de tránsito y transporte de enero de 1994, de la cual la Provincia, como única información, que sepamos, publicó la ley en el Boletín Oficial del lunes 17 de enero de 1994, que contiene un error en el Anexo II donde en vez de decir art. 58 debió decir 56. Ahora bien, ¿cuántos conductores de automóviles y camiones de Mendoza tienen acceso y leen el Boletín Oficial? Un diminuto número que me atrevo a decir que es menor al 1% de la población interesada.

Para suplir tal carencia la Editorial Martín Fierro publicó la ley en marzo de 2002 como texto ordenado al 15 de octubre de 2001. La ley tiene 225 artículos y tres anexos. En esta edición aparecen dos artículos con el mismo número 40, debiendo corresponder el segundo al 41; por otro lado, de los tres anexos de la ley no publica el II, que se refiere a las señales, que justamente es lo que pregunta la Dirección de Tránsito en el examen que los nuevos postulantes de registro deben rendir. Esta publicación, además, carece de índice.

Tampoco publicó aparte la Provincia las nuevas versiones de la ley de tránsito y transporte con las dos modificaciones de 1995 y la de 2007. Esta última fue publicada por Artes Gráficas Unión en forma más completa, sin errores y contiene los anexos completos y el índice.

En esta nueva versión de la ley no aparecen normas que son vigentes en los países desarrollados, como el uso de pinturas de diversos colores en el borde de la acera para marcar el distinto tipo de parada y estacionamiento permitidos: rojo no parar ni estacionar, amarillo permite parar para cargar y descargar bultos y ascender y descender pasajeros por un tiempo muy limitado pero no estacionar, blanco permite sólo parar para ascenso o descenso de pasajeros por un tiempo limitado o para depositar correspondencia en el adyacente buzón de la vereda, pero no para estacionar, verde para estacionamiento con ciertos límites de tiempo de media hora, una o más horas según la reglamentación para la zona, y azul para estacionamiento de minusválidos.

En la nueva ley aparece sólo la amarilla en la página 15 del Anexo II: amarilla discontinua y continua como prohibición de estacionar y continua en zigzag como zona reservada para algún uso especial. A pesar de que el art. 33 de la ley prevé convenios internacionales para

señalizar, no hay evidencia de tal avance en Mendoza con respecto a los colores rojo, amarillo, blanco, verde y azul.

Con relación a señales de tránsito, la globalización es importante en una provincia como Mendoza, no sólo para perfeccionar normas sino también como aporte al turismo, que tanto le interesa, pues el turista que llega y alquila un auto aquí se siente desconcertado.

Si alguien nos pidiera que describiéramos el sistema político argentino, cometeríamos una omisión muy grave si nos limitáramos a tomar de la Constitución los artículos pertinentes, las leyes sobre partidos políticos, la historia de tales partidos, etc., y no nos detuviéramos en el clientelismo político, en los piqueteros para ejercer dominio en las calles, en la relación entre ciertos sindicatos y la Casa Rosada, el borocotismo, el vetetismo de los caciques de la oposición que los torna inhábiles para unirse, etc. En los temas sociales, y los del tránsito son sociales, hay aspectos formales y no formales que considerar. En Estados Unidos y otros países desarrollados, las autoridades publican, por un lado, un código legal completo, y por otro, folletos breves y muy prácticos, como si estuvieran conversando con el aspirante a conducir, para ser estudiados y que incluyen no sólo normas legales sino también consejos para manejar un vehículo sin accidentes.

En el caso de Mendoza, qué le pueden interesar a un conductor de automóvil los arts. 1º a 19 sobre autoridades de aplicación, juzgados administrativos, Comité de Tránsito, capacitación por parte de escuelas, como tampoco los arts. 154 a 225 sobre transporte colectivo de pasajeros, el servicio de taxímetros, de turismo, de contratados, escolar, transporte de cargas, etc., en total 90 artículos soslayables para el conductor común, es decir, el 40% del articulado. Convendría pues publicar la ley completa y un folleto que contuviera lo de interés para la mayoría, como los de Estados Unidos, en impresiones de poco costo y de distribución gratuita.

Las normas de tránsito de Estados Unidos incluyen también lo relacionado con el uso de bicicletas, lo que no aparece en la legislación mendocina.

En Estados Unidos se conduce de acuerdo a la letra, en Mendoza y la Argentina de oído.

2. Consejos de las autoridades de tránsito a los automovilistas

El sumario del Código de Tránsito (Vehicle Code Summary) del Estado de California, por ejemplo, incluye al final una larga lista de consejos a los conductores. Comienza con el título "Sea un conductor a la defensiva" y lo define diciendo que un conductor a la defensiva es aquel que está siempre alerta a los errores de los otros, y agrega "Recuerde que Ud. está compartiendo las calles y autopistas con toda clase de conductores. Es mejor dar el derecho de paso que sufrir un accidente con daños al vehículo, con heridas e incluso con la muerte. *En las rutas todos nosotros debemos ser los cuidadores de nuestros hermanos*". Se trata de inculcar que el otro automovilista no es un adversario, sino más que un amigo.

Otro título dice: "Esté alerta con el peligro, como en las siguientes situaciones", y da una larga lista de ejemplos, como los siguientes:

Si un auto que está delante del suyo disminuye la marcha por razones no aparentes, ¿hay algo en la ruta?, ¿va a doblar a la izquierda o a la derecha?

Una pelota pasa rodando por la calle, ¿será seguida por un niño que corre?

Un auto acaba de estacionar en el borde de la calle, ¿abrirá de pronto el conductor la puerta cuando usted está pasando?

¡Mire seguido el velocímetro! Y así una larga lista referida al uso de anteojos transparentes y de color, cuándo hay que abstenerse de manejar, consejos para entrar, conducir y para dejar una autopista, etc., etc..

En Estados Unidos hay otras instancias que cooperan en la prevención de accidentes, como *The three As* (American Automobile Association), una compañía de seguros de automóviles que hace un descuento en la prima anual si no se han cometido infracciones de tránsito o tenido accidentes. En Mendoza hay una similar que no ha tenido gran desarrollo.

Si en Mendoza se fueran a imprimir consejos para una conducción segura, por nuestra parte sugeriríamos que se incluyera, por su tremenda importancia, aparte de los consejos vigentes en Estados Unidos, el tema de la tolerancia a la frustración. Se define a la frustración diciendo que es el estado de ánimo que aparece ante el bloqueo de una acción o actividad que se está teniendo como meta a cumplir.

Algunas personas no son capaces de tolerar la más mínima demora en la satisfacción de sus deseos u objetivos, no toleran el hecho de sentirse frustradas. En los niños más pequeños éste es un comportamiento normal, lo que no resulta extraño si tenemos en cuenta que los deseos de los bebés están relacionados con necesidades fisiológicas básicas, como alimentarse, dormir, etc. Cuando están más crecidos y no consiguen lo que quieren son capaces de armar un verdadero escándalo: patean, lloran, se tiran al suelo, como un modo de exigir que sus deseos se satisfagan de inmediato.

Si bien la intolerancia a la frustración puede ser más frecuente en los niños, también puede darse en los adultos que consideran que sus propias necesidades o afán de ejecutar cierta acción están por encima de cualquier otra cosa o persona, incluidas las leyes o las normas sociales. Todas las cosas que a las personas con adecuada tolerancia a la frustración les resultan simplemente un pequeño inconveniente, para quienes no toleran la frustración son como verdaderas catástrofes. Para estas personas esperar para ejecutar una acción es una frustración. Es muy importante saber esperar.

No saber esperar es causa de accidentes en las rutas y calles. El accidente más grave, de muerte, es el que sobreviene por no ser capaces de esperar el momento oportuno para sobrepasar con seguridad un vehículo y chocar de frente con un auto o un camión; o también no parar ante una línea de ferrocarril sin barrera y no saber esperar lo necesario para mirar a derecha e izquierda para prevenir el peligro y ser arrollado por un tren.

Otros accidentes se dan en las bocacalles con semáforo cuando se cruza con luz roja, o bien cuando se acelera para cruzar con luz amarilla, o bien, como lo introdujeron los taxistas en Mendoza, cuando se avanza mientras la luz roja no ha dejado el lugar a la verde y un apurón proveniente de la calle transversal intenta cruzar con luz amarilla; y en bocacalles sin semáforo, cuando el automovilista que se cree muy rápido, cruza sin importarle la proximidad del que viene por la derecha.

Aprovecho esta oportunidad para pedirle a mis amigos, los abogados, que son quienes escriben leyes, que no dejen de tener en cuenta los aspectos no formales de la prevención de accidentes viales.

Hay varios aspectos colaterales que tener en cuenta con estos asuntos. Así, entre otros pliegues que bordean a las leyes de tránsito están las consecuencias inmediatas y mediatas que causan el establecer normas de circulación y estacionamiento y su estricto cumplimiento.

Entre las inmediatas, el cumplimiento exacto de las normas establecidas produce orden en la ciudad, una circulación más fluida, menor número de accidentes, menor polución ambiental (por estar los vehículos menor tiempo detenidos por embotellamientos), menor contaminación auditiva (por haber menor número de motivos para hacer sonar las bocinas), un nivel más bajo de impaciencia y de mal humor en peatones y conductores de vehículos, etc..

Entre las consecuencias mediatas merece destacar que el establecer normas de circulación y hacerlas cumplir resulta un medio de educación, no sólo en materia de tránsito sino también en otros aspectos de la conducta humana, debido a un mecanismo psicológico que se denomina transferencia. La transferencia o transposición es un proceso por el cual el entendimiento traslada lo aprendido o internalizado en una situación dada a otra situación en cierto modo semejante. La transferencia puede consistir en transponer no sólo conocimientos sino también actitudes internalizadas en la personalidad.

Es posible que el cumplir cabalmente las normas de tránsito se transfiera a respetar de igual modo normas legales y administrativas de otros órdenes, ya sean nacionales, provinciales o municipales, como las impositivas, de vecindad, del uso del agua, de no arrojar papeles en la vía pública, etc., en una sociedad como la argentina, donde los individuos están acostumbrados a no respetar normas, donde impera la anomia, es decir, el comportamiento social que se desvía de

las normas que determinan el funcionamiento de la sociedad en que viven.

Cabe tener en cuenta que hay factores que influyen en el fenómeno de la transferencia, como edad, habilidad mental, personalidad, nivel educacional, uso eficiente de la experiencia pasada, aceptación de principios, sentimientos e ideales, etc..

Pero cabe recordar que no hay ninguna otra ley como las de tránsito que esté en un contacto diario con todos los ciudadanos: de aquí la radical importancia de observar y de hacer cumplir las normas viales.

**EXPOSICIÓN DE CLAUSURA DEL SEGUNDO
Encuentro Académico Cuyano de Derecho
San Rafael, junio 2008**

Discurso de clausura por el vicedirector Dr. Pascual E. Alferillo

Los acontecimientos políticos-sociales de público conocimiento, han impedido la presencia del señor presidente de la Academia, Dr. Luis Moisset de Espanés quien estaba programado para decir el discurso de clausura evaluando el desarrollo del Segundo Encuentro Académico Cuyano que, en esta oportunidad, eligió como tema convocante la “Accidentología vial”.

Ante la inesperada ausencia se me ha pedido un imposible, suplir la disertación del presidente. Esa tarea, por demás difícil, la procuraremos realizar con nuestras limitaciones.

En primer lugar, es oportuno dejar constancia de nuestro agradecimiento a todos y cada uno de los señores miembros de la Secretaría San Rafael por el esfuerzo realizado en la organización de este encuentro. Y, como modo para exteriorizarlo, pido a los asistentes, para ellos, un fuerte aplauso.

La tarea de la organizativa de la Secretaría anfitriona va más allá, continúa, dado que con el visto bueno de la presidencia de la Academia, de inmediato iniciarán la tarea de colectación de las exposiciones realizadas a los fines de editar un libro el cual será puesto a disposición de los asistentes.

Además de ello, anunciar que los profesores ausentes han comprometido su presencia para una fecha a programar.

Ahora bien, ingresando de lleno a la evaluación de las Jornadas, cabe, inicialmente rescatar de las palabras de bienvenida del ingeniero Roberto Battiston, su preocupación por “la articulación del saber con la sociedad”.

Ello es relevante por cuanto es objetivo de la Academia de Córdoba, acercar la Ciencia Jurídica en su máximo nivel a la sociedad, como ha quedado demostrado con la creación de los institutos regionales como es el de Santa Fe, ahora ampliado en su alcance territorial, de Cuyo, y recientemente, del Noreste.

Esa preocupación, de igual modo, quedó reflejada en las palabras del Dr. Ricardo Angriman, cuando entendía que la fórmula de los juristas debía articularse con los requerimientos de la calle, pues “el desorden está instaurado” y “estamos desabastecidos de conductas virtuosas”.

Por su parte, el Dr. Ismael Farrando, ponía énfasis, en sus palabras en la necesidad de revisar la relación de la ley con el individuo, para tratar de resolver los problemas de la gente.

Finalmente, en el acto inaugural, el señor director, Dr. Alejandro Pérez Hualde, luego de recordar los objetivos del Instituto Cuyano, destaca la importancia de la educación vial.

En todas las exposiciones, se ha observado la preocupación por superar la etapa del diagnóstico procurando vislumbrar cuál es la esencia de la problemática vial como paso previo y necesario, para la construcción de una propuesta superadora.

En este sentido, el Dr. médico Juan Zigliotto, en su versada y documentada exposición, enfatizó que la conducta humana en la siniestralidad derivada de los accidentes de tránsito, es el eje de lo que calificó, como pandemia social.

Otros de los puntos salientes que en esta síntesis final es oportuno rescatar, fue la vinculación que realizó, dentro del marco de una sociedad de consumo, entre riesgo y ganancia. A mayor riesgo mayor ganancia.

Ello se traduce en el tránsito vial, en una aceleración del mismo con la consiguiente toma de riesgo en mayor proporción con la finalidad de obtener mayores ganancias. Piénsese, a modo de ejemplo, en el transporte de pasajeros de larga distancia o de mercaderías cuyos conductores suelen pasar varios días sin dormir adecuadamente para cubrir mayores distancias y con ello tener mayores ganancias.

Zigliotto, dejó una consigna muy importante: “Cuanta más velocidad mayor es la

posibilidad de error en la percepción”. Ello, es así por cuanto, a pesar de la gran evolución de la tecnología en la construcción de los automotores, especialmente, en las medidas de seguridad (cinturón, frenos, *air bag*, etc.), el ser humano sigue siendo en su esencia física el mismo. No ha tenido en estos años una evolución notable que permita asegurar que ha mejorado en sus reflejos. Por el contrario, al ser su tiempo de reacción el mismo, las posibilidades de equivocarse en sus percepciones, es mayor en la medida del incremento de la velocidad.

Finalmente, subrayar de este expositor su aseveración de que “hacer cumplir la ley es más barato que los cambios estructurales”. Esta observación es un buen punto de partida para hacer con seriedad un análisis económico de la normativa del tránsito.

De retorno al eje de estas preocupaciones, el profesor, de la República de Chile, Bernard Debeuf, desarrolló este aspecto remarcando que el tránsito vehicular es fundamentalmente un fenómeno físico con repercusión social, por lo cual resulta muy importante el cumplimiento de los estándares de seguridad y la no transferencia del control permanente de la capacidad para conducir.

Esta vinculación entre el aspecto físico con el comportamiento vial de los conductores, conforme la exposición de la Dra. Mónica Cubillos, en los procesos judiciales, es informada por las pericias accidentológicas. De allí, la importancia de su correcta e idónea realización, para la resolución de los conflictos con equidad.

Otro de los puntos, implícitos, de coincidencia que han tenido las exposiciones es la preocupación por la repercusión social de la inseguridad jurídica que transmiten tanto el Poder Legislativo como el Judicial en el tratamiento de las cuestiones derivadas del tránsito vehicular por las calles de nuestro país.

Con relación al Poder Legislativo se ha destacado la conveniencia de unificar, sin desmedro del principio de organización federal, las leyes de tránsito en un régimen único para toda la Nación. Ello por cuanto, en poco tiempo se puede estar circulando en distintas provincias con regímenes diferentes, como es el caso de Mendoza, Córdoba y Buenos Aires, lo cual evidentemente no favorece para que el conductor tenga el pleno conocimiento de todos ellos para el correcto cumplimiento de las reglas establecidas en cada lugar.

Otra prueba evidente de la inseguridad es la implementación del seguro obligatorio estatuido en el art. 68 de la Ley de Tránsito Nacional y la delegación que se hace a la Superintendencia de Seguros para su reglamentación..

Con relación a ello, se debe tener en cuenta que cuando una provincia, como por ejemplo, la de San Juan, adhiere a la ley nacional incorpora a su normativa local ésta, rigiendo la provincial y no la nacional. Frente a ello, carece de explicación lógico-jurídica que la provincia imponga un nuevo tipo de seguro: el obligatorio (a lo más podrá exigir su contratación para circular). Y, a la par, delegue a la Superintendencia de Seguros su reglamentación.

En este caso, sólo haciendo una ingeniería interpretativa se puede llegar a validar la situación sosteniendo que el art. 68 de la ley de tránsito es una norma estatuida por el Congreso Nacional para todo el país, dentro de una reglamentación de tránsito dictada para regir, exclusivamente, en el territorio federal. De este modo, regiría para todo el territorio argentino.

El Dr. Roberto Pagés ha reseñado cómo la reglamentación del art. 68 ha tergiversado su propósito que era consagrar la vigencia de un seguro obligatorio para todos y cada uno de los vehículos en tránsito. Esa reglamentación ha confundido y unificado dos regímenes asegurativos de distinta naturaleza, como es el obligatorio que tiene por finalidad proteger a las víctimas del seguro voluntario que protege, básicamente, el patrimonio del asegurado.

Esta confusión o falta de discriminación entre los dos sistemas asegurativos, indicó el expositor, llega al verificarse hasta en los pronunciamientos emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

De igual modo, las distintas exposiciones han transmitido su preocupación al entender que, también, desde el Poder Judicial se contribuye a la inseguridad jurídica, especialmente, frente a la excesiva variación en la interpretaciones de una misma situación, lo cual tiene como consecuencia el incremento de la duda social del cual sería la conducta correcta que se debe asumir para participar del tránsito vehicular.

En este marco, la experiencia jurisdiccional de la Dra. Gaitán, le ha permitido observar que la ley es insuficiente, no porque la norma falte, sino porque quienes tienen que cumplirla no se fían de su razón y la evaden.

En este sentido, no es el mejor ejemplo para la sociedad, el conflicto suscitado entre la Corte Federal y las cámaras nacionales que, por fallo plenario, estiman inoponible a las víctimas la franquicia que beneficia a las compañías de seguros para no indemnizar hasta determinada suma en desmedro de los transportes público de pasajeros asegurados. Ello por cuanto, ante la nulificación de la sentencia dictada por una de las salas de la Cámara, el tribunal al cual se derivó la causa, desconoce el criterio del superior y aplica nuevamente el fallo plenario que para ella es obligatorio, en un conflicto sin fin.

De igual modo, los Dres. Pablo Bressan y Rolando Favio Conturso han transmitido su inquietud, ante el fallo de la Corte de Justicia de la Nación que flexibiliza para quien figura como titular registral del automotor, la posibilidad de acreditar que no se encontraba en su posesión jurídica al momento del accidente y, con ello, eximirse de la responsabilidad de resarcir los daños.

La autoridad policial que en su exposición demostró un gran empeño por su capacitación en accidentología vial, ingresó en el campo de la duda cuando tomó conocimiento, luego de escuchar atentamente la exposición del Dr. Farrando, que era inconstitucional la retención del carnet para conducir que por ley provincial de Mendoza se encontraban facultado para realizarlo.

Con otra óptica, la del derecho de los procesos judiciales, los Dres. Efraín Quevedo Mendoza y Aldo Guarino Arias, han marcado su preocupación por la demora en la tramitación de los procesos derivados de los accidentes de tránsito, entendiendo que se necesitan más jueces y procesos más simples para dar respuesta adecuada a la sociedad.

Finalmente, la Dra. Silvina Furlotti destacó la crisis del Código Civil para receptar los reclamos de equidad como es en el caso del reclamo de daño moral por parte de quienes no son herederos forzosos, los cuales se encuentran excluidos por el contenido del art. 1078.

Esta percepción de inequidad ha llevado a algunos tribunales, a declarar la inconstitucionalidad de la limitación impuesta por la norma, autorizándose la viabilidad para el reclamo del rubro a otros sujetos vinculados con la víctima, concubinos, hermanos, etc..

Como se infiere de todas las magistrales exposiciones, la circulación vehicular genera un problema complejo por las graves consecuencias sociales que de él se derivan.

El incumplimiento de la norma de tránsito genera, en muchas ocasiones, daño a las personas y a los bienes. A partir de ello nace el deber de resarcir los menoscabos y, con ello viene, aparejada la problemática del aseguramiento.

Como se infiere, el punto inicial de la cadena de consecuencias sociales está en la transgresión de la norma ordenadora del tránsito, de allí la trascendencia que tiene para la prevención de los daños, la educación vial de los conductores.

Sin embargo, la realidad muestra un incremento progresivo en la cantidad de víctimas, al punto de ser mayor a los fallecimientos por HIV, lo cual implica que está generalizada la constante transgresión de las normas del tránsito.

Ello sin lugar a duda, nos enfrenta con un problema de profunda raíz cultural que se exterioriza en una anomia.

Ello, en parte es así, por cuanto la sociedad moderna está presidida por las reglas del consumismo y de la producción en masa. El marketing, para lograr mayores ventas, ha elevado casi a nivel de idolatría a la utilización del automotor. La propaganda ha transformado al automotor en un símbolo de poder, de *status* social importante. Soy poderoso, todo lo puedo porque voy en automóvil. Cuando en realidad, es simplemente, una herramienta para el desarrollo del ser humano.

No existe ninguna propaganda que diga que el auto ofrecido es bueno porque está programado para cumplir con la velocidad máxima de 110 km/h..

Por el contrario, los adelantos técnicos permiten viajar, por ejemplo, a 170 km/h., sin percibir o tener noción exacta de esa velocidad. Sin embargo, al momento de reaccionar frente a

un imprevisto, los reflejos del ser humano para evitar el accidente son los mismos. Sin duda existe una íntima vinculación entre el desarrollo técnico que dio mayor velocidad a los automotores y la mayor siniestralidad vial.

Nos hemos olvidado que el centro de nuestras preocupaciones debe ser el hombre. Ese que se conduce, en una bicicleta, vaya como peatón, en moto o en un automotor.

El problema cultural de no respetar la vida es tan grave y generalizado a nivel mundial que ha generado la preocupación de distintos organismos internacionales, de los cuales quiero destacar, en esta oportunidad, el contenido de las “Orientaciones para la pastoral de la carretera” emitida por el Vaticano hace casi un año. En ellas se hace una exhortación a respetar las normas de la circulación para lo cual es imprescindible el ejercicio de “la virtud de la prudencia”.

Sin lugar a hesitación, en la virtud de la prudencia, entendemos queda denotado el respeto por la vida ajena -también por la propia- y el cumplimiento del clásico mandato de no dañar. En otras palabras, el amor por el prójimo que no es usual en la circulación vehicular, pero es una aspiración de deseo.

Como se puede inferir, para lograr una transformación cultural hay que recorrer un largo camino y en él, sin duda, la educación es la herramienta fundamental para lograr ese fin. Hoy, ya es tarde para empezar...

Muchas gracias.

INDICE GENERAL

| | |
|--|-----|
| Palabras de presentación <i>por Aldo Guarino Arias</i> | 7 |
| Discurso de apertura <i>por Ricardo A. Angriman</i> | 13 |
| Mensaje producido por la Subjefatura de Policía Vial Zona Sur <i>Subcomisarios PP Luis Alberto de Miguel y Jaime Andrés Correa</i> | 19 |
| Valoración judicial de la pericia accidentológica <i>por Mónica del Carmen Cubillos</i> | 23 |
| Dominio de automotores y responsabilidad civil emergente <i>por Pablo Enrique Bressan</i> | 33 |
| La franquicia en el seguro de responsabilidad civil de los vehículos automotores destinados al transporte público de pasajeros y las sentencias de la C.S.J.N. Nuevos argumentos para una decisión distinta o complementaria <i>por Roberto M. Pagés Lloveras</i> | 49 |
| Responsabilidad civil del titular registral en accidentes de tránsito. Análisis histórico y opinión actual de la C.S.J.N. <i>por Rolando Favio Conturso</i> | 61 |
| Interpretación judicial de las normas de tránsito: prioridad de paso en las encrucijadas. Consecuencias jurídicas y sociales <i>por Pascual Eduardo Alferillo</i> | 83 |
| Necesidad de una justicia eficaz y segura (rápida) en los procesos civiles por responsabilidad de los accidentes <i>por Efraín Quevedo Mendoza</i> | 135 |
| Necesidad de una justicia eficaz y segura (rápida) en los procesos civiles de acciones por daños y perjuicios por accidentes de tránsito <i>por Aldo Guarino Arias</i> | 145 |
| Estándares de seguridad y tráfico vial <i>por Bernard Debeuf</i> | 157 |
| La prescripción liberatoria en materia de accidentes de tránsito. Postulados para una regulación procesal <i>por Gustavo Adolfo Guarino</i> | 181 |

| | |
|--|-----|
| Seguridad vial y justicia <i>por Liliana Gaitán</i> | 199 |
| El factor humano en la conducción de vehículos automóviles <i>por Juan Zigliotto</i> | 211 |
| Accidentología vial <i>por Benito Martín Salagaray</i> | 225 |
| Legitimación para reclamar daño moral. Interpretación jurisprudencial del art. 1078 C.C. <i>por Silvina Furlotti Moretti</i> | 239 |
| Jóvenes al volante <i>por Lidia Cofano y Patricia Quartara</i> | 261 |
| Leyes de tránsito y prevención de accidentes <i>por Luis Campoy</i> | 273 |
| Discurso de clausura <i>por Pascual Eduardo Alferillo</i> | 279 |

Se terminó de imprimir en
Editorial Advocatus, Obispo Trejo 181,
en el mes de mayo de 2009