



%o6Xè!Rèkh*DŠ

Causa Nº 1-56368-2012 -

"BLUA DIEGO JOSE Y OTRO/A C/ZANGARA JUAN IGNACIO Y OTRO/A S/
DAÑOS Y PERJ.AUTO.S/LESIONES(EXC.ESTADO)"

JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL - OLAVARRIA (EX JUZGADO DE
PAZ)

Nº Reg.

Nº Folio

En la Ciudad de Azul, a los .23. días del mes de Agosto de 2012
reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de
Apelaciones Departamental -Sala I- Doctores Esteban Louge Emiliozzi y
Lucrecia Inés Comparato, encontrándose en uso de licencia el Dr. Ricardo
C. Bagú,, para dictar sentencia en los autos caratulados: **"BLUA DIEGO
JOSE Y OTRO/A C/ZANGARA JUAN IGNACIO Y OTRO/A S/ DAÑOS Y
PERJ.AUTO.S/LESIONES(EXC.ESTADO) ", (Causa Nº 1-56368-2012), se
procedió a practicar la desinsaculación prescripta por los arts. 168 de la
Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C., resultando de ella que
debían votar en el siguiente orden: Doctores COMPARATO-LOUGE
EMILIOZZI-BAGU .-**

Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

-C U E S T I O N E S-

1ra.- ¿Es justa la sentencia de fs. 168/172vta..?

2da.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION: la Señora Juez Doctora **COMPARATO** dijo:

I.a) El presente proceso por daños y perjuicios fue iniciado por los **Señores Diego José Blua y María Fernanda Sosa**, contra **Juan Ignacio Zangara**, por el monto que surja de la prueba a producirse con más actualización monetaria, intereses y costas. Asimismo citan en garantía a la aseguradora Provincia Seguros SA (declarada rebelde a fs. 24).

Relatan en el escrito inicial de fs. 13/18 que el día 20 de diciembre de 2008 la coactora Sosa, se encontraba circulando por razones laborales por calle Lamadrid de la ciudad de Olavarría en la camioneta Marca Isuzu, Dominio AGE-720. Que, al llegar a la Avda. Colón el semáforo la habilitó con luz verde y se aprestó a cruzar.

Que, cuando ya casi estaba traspasando fue embestida violentamente por un vehículo marca VW modelo Gol, Dominio BRB-320, de color rojo, conducido por el ahora demandado, asegurado en Provincia Seguros SA, bajo la póliza N° 10568637, sin darle tiempo a evitar la colisión.

Señalan que como consecuencia del hecho la camioneta sufrió

daños materiales que fueron debidamente acreditados y recepcionados por la Compañía de Seguros citada en garantía. Que, el utilitario (recuerdan que lo utilizan como herramienta de trabajo), estuvo esperando ser reparado en el Taller Mecánico indicado por la aseguradora desde el día del hecho y hasta el 23 de febrero de 2009, día en que se lo retiró faltándole aún algunos repuestos, habiéndose visto resentido el trabajo diario (al respecto realizan un pormenorizado detalle de la actividad comercial que desarrollan y los problemas que les acarrearón estos hechos).

Reclama en carácter de daño emergente del vehículo la suma de \$ 11.590, por desvalorización del rodado, el 30% del valor real del vehículo a la fecha del hecho, por lucro cesante, \$ 30.000, y por privación de uso, \$ 10.000.

Ofrecen prueba y funda en derecho.

b) A fs. 19 la Sra. Juez de la instancia de origen, impuso al trámite normas del proceso sumario.

c) A fs. 35/36, se presenta la citada en garantía Provincia Seguros S.A., quien puso en conocimiento que emitió a favor de Juan Ignacio Zangara, la póliza N° 4.141.036 que cubre los riesgos del vehículo Marca Volkswagen modelo Gol CLD 1.9, dominio BRB 320, por lo que en tal caso responderá en el supuesto de condena de los demandados en los términos y límites instrumentados en la póliza de referencia. Solicita el cese de estado de rebeldía.

A fs. 40/43vta. se presenta el Señor Juan Ignacio Zangara a

contestar la demanda, quien solicita se rechace en su totalidad con costas.

Hace saber además, que al momento del hecho había contratado con Provincia Seguros S.A la póliza N° 4.141.036, que cubriera los riesgos del automóvil Volkswagen modelo Gol CLD 1.9, dominio BRB 320.

Niega la autenticidad material e ideológica de toda la documental acompañada, y todos los hechos que no sean expresamente reconocidos.

Relata en lo que considera su verdad de los hechos, que la accionante no respetó la prioridad de paso de quien transitaba por la Avenida, provenía de su derecha y además era a él a quien habilitaba el semáforo.

Considera que no puede endilgársele responsabilidad ya que la conducta desplegada por la actora constituye la eximente del art. 1113, 2º párrafo, 2ª parte, esto es la “culpa de la víctima o de un tercero por quien no se debe responder”, y lo preceptuado por el art. 1111 del C.C.

Funda en derecho. Ofrece prueba.

d) Luego de producida la prueba, certificada por el actuario a fs. 153/vta., la Sra. Juez de grado, a fs. 168/172vta. rechazó la demanda promovida por los Sres. Diego José Blua y María Fernanda Sosa. Impuso costas a la parte actora y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes. En lo sustancial y que aquí interesa fundó la sentencia atendiendo las reglas de la prioridad de paso, en virtud que la actora no

pudo demostrar que cruzara la Avenida con luz verde.

La sentencia es recurrida por los actores a fs. 173, habiendo sido concedido en forma libre a fs. 174.

Por su parte a fs. 175, la citada en garantía, recurre los honorarios regulados al Dr. Mendez por considerarlos elevados. Asimismo en la misma foja el Dr. Hernán Castro, apela por derecho propio, por no haber sido incluido en la regulación de honorarios. Estos últimos recursos fueron concedidos con los efectos del art. 57 de la Ley 8904, respecto a la regulación de los honorarios del Dr. Mendez, y en referencia a la no inclusión del Dr. Castro en relación.

Una vez arribados los autos a este Tribunal, los recurrentes expresaron agravios a fs. 189/194, los cuales no recibieron conteste de las otras partes.

Consideran los apelantes que el sentenciante no ha tenido en cuenta los principios generales que rigen la materia de autos. Que, de haber hecho mérito respecto de dichos principios, habría cambiado el sentido de la decisión, como así también hubiere aplicado la jurisprudencia acorde al hecho.

Reseña pruebas efectivizadas las cuales entiende son cabales en cuanto a la existencia del evento dañoso, los daños producidos, la existencia del contrato de seguro y la responsabilidad del asegurado.

Advierte que los daños padecidos en el vehículo de la actora (acreditados por la pericial de fs. 78) fue en todo su lateral derecho

delantero, es decir, que el semáforo la habilitaba y ya había traspasado casi toda la Avda. Colón, porque el impacto se produjo sobre el carril de enfrente al ingreso de la arteria que efectuó la demandante, es decir a pocos metros de terminar la encrucijada.

Se agravia también, en cuanto el juzgador expresa que los actores no acreditaron la diligencia que corresponde valorar a quienes ingresan en una avenida, y que la prudencia y la cautela de los conductores que intentan atravesar una vía de tránsito, es exigida por la ley como medida de seguridad para preservar la vida e integridad física de los conductores.

Al respecto señala dos presunciones para calificar la conducta del demandado. Una, la culpa atribuible al embistente que es judicial u hominis pero, en la medida en que no rige la especie el art. 1109 del C.C. Y por otro lado, una presunción de reprochabilidad que recae sobre el accionado en su carácter de conductor del rodado embistente, aún cuando tuviere prioridad de paso, no puede dejar de conducir atento y sin tomar las debidas precauciones.

II) Así las cosas he de decir en primer lugar que resultan contestes las partes en cuanto a las circunstancias de fecha, lugar, vehículos y personas intervinientes en la producción del hecho que en los presentes autos se ventila.- Dicho ello corresponde incursionar en la mecánica del hecho que dio origen a estos actuados, a fin de determinar la responsabilidad que pueda caberle a quienes participaron en el suceso.- Y si bien se trata de un caso de daño causado por el riesgo o vicio de la cosa,

regido por el art. 1113 del Código Civil, donde la culpa, la negligencia o la falta de previsión no constituyen elementos exigidos por la norma para atribuir responsabilidad, al tiempo de computarse una eventual situación que la excluya no podrá dejar de valorarse el cuadro total de la conducta de todos los protagonistas desde una perspectiva integral (conf. esta Cámara Sala II, con voto del Dr. Peralta Reyes en causa nº 49.625 "Orsetti..." del 5-09-06, allí cita S.C.B.A. Ac. 36.006 del 27-5-86; Ac. 38.271 del 26-11-87; Ac. 47.958 del 8-6-93, Ac. 58.660 del 2-9-97 entre otras).-

En una reciente causa el estimado colega Dr. Bagú dijo: "Encuadrado el caso analizado por el decisorio atacado dentro de los lineamientos del art. 1113 y conchs. del Código Civil que establece la responsabilidad objetiva, debo recordar que siguiendo el criterio de nuestro Superior Tribunal Provincial, que la disposición del 2do. Párrafo, 2da. Parte de dicho precepto legal con fundamento en la teoría del riesgo creado, atribuye objetivamente al dueño o guardián de una cosa peligrosa la responsabilidad civil por los daños ocasionados a consecuencia de su uso, por la mera intervención activa de la misma en el evento dañoso y su relación causal con el daño, sin necesidad de probar la culpabilidad que en la provocación del mismo le pudiese corresponder a aquél. Es que cuando dicha norma establece esa responsabilidad, lo hace teniendo en cuenta una situación social, dejando de lado la concepción de culpa que constituye un elemento ajeno a la cuestión y así, en principio, prescinde de toda apreciación de su conducta desde el punto de vista subjetivo, no interesando

si de su parte medió culpa, por lo cual la víctima del hecho debe probar la existencia del daño, la calidad de dueño o guardián de la cosa que reviste el accionado, el riesgo o vicio de la misma y la relación causal habida entre la actuación de ella y el daño.

Dicho precepto también otorga a quien se le atribuye dicha responsabilidad, la posibilidad de eximirse de ella, probando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no deba responder; esto es, demostrar que cualquiera de estas conductas ajenas a él, -sea la del damnificado o la de un tercero-, ha interrumpido total o parcialmente el nexo o relación causal entre el hecho y el daño (SCBA, Ac. y Sent. 1988-II-518).

Cabe agregar igualmente que en los casos de colisión entre dos cosas generadoras de riesgo, no se produce una neutralización o compensación entre las presunciones de atribución de la responsabilidad recíprocas que surgirían del artículo antes mencionado respecto a los dueños o guardianes de cada una de las cosas riesgosas intervinientes, que obliga a dirimir la cuestión por la vía del artículo 1109 del mismo ordenamiento a través de la prueba de la culpa de cada uno; subsistiendo por el contrario, el factor de imputación objetivo contemplado por la primera norma, de resultas de lo cual cada dueño y/o guardián deben afrontar ante su reclamo los daños causados al otro, salvo que se demuestre que el obrar de la víctima o de un tercero excluyó o limitó su responsabilidad (C.S.N. en la Ley, 1988-D-286; S.C.B.A., Acds. 33.155 del 8-4-96 y 54.669, S 19-12-95 entre otros, esta Sala , Causa N° 54801, “Díaz...”, del día de la fecha).”

Situados en la normativa aplicable, he de continuar diciendo que en la anterior instancia se eximió de responsabilidad al demandado, por entenderse que, ante la existencia de semáforo en la intersección donde se produjo la colisión, y la carencia de prueba que ayude a reconstruir la mecánica del hecho, -esto es quien traspasó la calle con luz verde- ha de dilucidarse la cuestión prescindiendo de la existencia de dicho semáforo. En consecuencia aplicando las reglas de la prioridad de paso, estimó que el demandado contaba con dicha prioridad atento circular por una avenida y desde mano derecha, que la actora debió actuar con mayor diligencia al ingresar a tal vía desde una de menor jerarquía.-

III) El art. 75 del Decreto 40/07 (vigente a la fecha del hecho - 20/12/2008), sustancialmente análogo a la ley nacional a la que hoy se encuentra adherida la Provincia de Buenos Aires (conf. ley 13.927), disponía el siguiente régimen para las vías reguladas por semáforos (se transcribe solo en lo que aquí interesa): a) Los vehículos deben, 1. Con Luz verde a su frente, avanzar; 2. Con luz roja, detenerse antes de la línea marcada a tal efecto...c) **No rigen las normas comunes sobre el paso de encrucijada....**- Resulta de ello que, cuando en un cruce existen semáforos con el fin de regular el tránsito, carece de virtualidad la invocación de las normas sobre preferencia de paso establecidas para el supuesto en que la intersección carezca de los mismos.-

En tales circunstancias son únicamente esos elementos mecánicos los que indican el libre tránsito para los que cuentan con luz

verde habilitante, sin interesar la procedencia desde la derecha o la izquierda o si es desde una vía de menor jerarquía a otra de mayor jerarquía.- Habiendo señales luminosas, los conductores deben atenerse a sus indicaciones antes de intentar el cruce de una bocacalle.- La presencia de los semáforos, **en tanto funcionen normalmente**, constituyen un factor primordial para juzgar la conducta de quien efectúa el cruce de esas bocacalles violando la luz que le veda el paso.- Igualmente “la exclusividad de paso otorgada por la luz verde, aun cuando justifica que no se extremen las precauciones en la misma medida en que debe hacerse en los cruces no regulados por semáforos, no autoriza, sin embargo, a prescindir de razonables medidas de prudencia. Así, el conductor debe mantener en todo momento la obligación de vigilancia que posibilite el pleno y seguro dominio del vehículo, aún frente a alternativas sorpresivas del tránsito. Debe conducir con atención y conservar el dominio de la máquina a su mando, en condiciones tales de poder reaccionar adecuadamente ante las distintas contingencias u obstáculos que se pudieran presentar y así estar en condiciones de realizar las maniobras adecuadas para el mejor desplazamiento del móvil. La habilitación de paso que resalta la instalación de luz verde en el semáforo no importa generar una suerte de “bill de indemnidad” para quien resuelve en consecuencia y sin atender a las expectativas desfavorables para ello que pueden generarse simultáneamente.” (conf. Arean “Juicio por accidentes de tránsito”, 2B, pág. 35 a 54).-

Resulta clara la normativa aplicable al sub-lite, ahora bien, los juicios que se fundan en accidentes de tránsito ocurridos en un lugar en el que existen semáforos suelen ser de difícil solución, toda vez que es común que ambos litigantes acusen a la parte contraria de haber cruzado con luz roja.- A fin de dilucidar la cuestión ha de valorarse entonces la prueba producida, y allí viene el segundo obstáculo, toda vez que en la mayoría de los casos se presentan testigos que afirman lo dicho por cada parte o como en el sub-lite que conforme la prueba aportada subsiste la duda de cómo se sucedieron los hechos.-

En relación a las consecuencias frente a la carencia de prueba en tales circunstancias la doctrina y jurisprudencia se encuentran divididas, Arean en la obra citada pone de manifiesto las distintas corrientes: “Hay fallos que consideran que, si no se ha probado quien avanzó con luz roja y quien con luz verde, debe rechazarse la demanda y, en su caso, la reconvencción, por no haberse acreditado la falta, o bien, que si nadie probó la culpa ajena eximente de la propia responsabilidad, que ésta, basada en el riesgo creado, emerge en plenitud, o bien, que la contienda deberá ser resuelta prescindiendo de la existencia del semáforo, como si se tratara de un cruce de una intersección en la que no existen semáforos. Consideramos que no se puede rechazar una demanda solo porque el actor, actuando con lealtad procesal, no se ha valido de testigos falsos y, por ello, no ha podido probar que fue el demandado quien violó la luz roja, el que tampoco acreditó nada. Mucho menos pueden hacerse valer las reglas que rigen la prioridad

de paso en intersecciones comunes, pues nada tiene que ver la procedencia desde la derecha cuando en la intersección están instalados semáforos. Bien se ha dicho que, de acudir a éste último argumento emergería una contradicción, pues, por un lado, los semáforos tienen un nivel prevaleciente y, por otro, se desvanecería ese carácter. Por lo tanto, para preservar esa condición preponderante de los semáforos, la solución debe surgir de las pruebas con todas las posibilidades que ellas representan en cuanto a la acreditación o falta de acreditación acerca de las señales de aquéllos” (conf. Arean “Juicio por accidentes de tránsito”, 2B, pág. 35 a 54).-

Mas allá de las distintas posturas jurisprudenciales, la Suprema Corte de Justicia de nuestra provincia ha tenido oportunidad de referirse al tema en ciernes, así en causa n° C90855 “Kary de Orgeira y ots. c/Milanesi Benjamin Mario y ot. s/ Daños y Perjuicios” del 11/05/2011 se dijo: “Conforme reza el art. 1113 del Código Civil, en su segundo párrafo, cuando “el daño hubiere sido causado por el riesgo o vicio de la cosa”, su dueño o guardián “sólo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder”. El vocablo “culpa” empleado por la norma transcripta apunta, quizás sin la debida estrictez, a la infracción de un deber de la víctima no ya frente a otros, sino contra sí misma. Así, la necesaria relación de causalidad que debe existir entre el riesgo o vicio de la cosa y el daño a los fines de que opere la responsabilidad objetiva impuesta por la ley, puede verse fracturada por factores extraños con idoneidad suficiente para suprimir o aminorar sus

efectos. En tal sentido, esta Suprema Corte ha dicho que el dueño o guardián de la cosa que presenta riesgo o vicio habrá de responder objetivamente, a menos que acredite que la conducta de la víctima o de un tercero interrumpió total o parcialmente el nexo causal entre el hecho y el daño (conf. Ac. 65.924, sent. de 17-VIII-1999, "D.J.B.A.", 157-107)."... "En la especie, **ambas partes afirman haber efectuado el cruce con luz verde habilitante** –el subrayado me pertenece- (art. 54 inc. 1º "a" de la ley 11.430). Así lo hace la parte actora a fs. 7 vta./8 de su escrito de inicio. A su turno, los demandados y citada en garantía dicen que el conductor del camión era quien gozaba de luz verde a su favor, arguyendo que "horas antes del siniestro, y a consecuencia de fuertes vientos que atravesaron la zona, el semáforo ubicado enfrente al sentido de circulación por el que venía el Citroen ESTABA TORCIDO" lo que pudo llevar al señor Orgeira a creer, en la emergencia, que tenía luz verde a su favor cuando, en realidad, "por el rebatimiento antes señalado ello no fuera así" (v. fs. 31 vta., 47 vta./48).

ii] Ahora bien, como ya anticipara, a los accionados que pretenden eximirse de la responsabilidad objetiva estatuida por el art. 1113 del Código Civil incumbe demostrar el obrar culposo de la víctima interruptivo del nexo causal (conf. Ac. 65.924, sent. de 17-VIII-1999, "D.J.B.A.", 157-107), carga que –estimo- no han logrado satisfacer."... "En este contexto, no lográndose demostrar que efectivamente hubiera mediado un error en la víctima fatal al momento de examinar el estado del semáforo, ni existiendo elementos de juicio suficientes para dilucidar a quién habilitaba

aquél indicador para efectuar el cruce al momento de la colisión -nótese que la afirmación del accionado de que él gozaba de luz verde no se ve avalada por prueba alguna- queda sin sustento la defensa articulada en la contestación de demanda.

En síntesis, del cotejo de la causa no surge acreditado un obrar culposo de la víctima sobre cuya base la demandada ha intentado en esta litis exculpar la responsabilidad que impone el art. 1113 del Código Civil. **La indefinición sobre la forma en que sucedió el accidente hace subsistir - como bien resolviera el señor juez de primera instancia- la responsabilidad objetiva que la citada norma pone en cabeza del dueño o guardián de la cosa cuando ésta interviene activamente en la producción del siniestro.**” (S.C.B.A. Ac. C. 90855 del 11.05.11)

He de aclarar que si bien la normativa de tránsito citada en el fallo transcripto resulta anterior a la aplicada en el sub-lite, en lo que aquí atañe ambas normas (ley 11.430 y Dec. 40/07) preveían lo mismo.-

Aplicados los conceptos antes vertidos al sub-lite y, en orden al debido acatamiento de los tribunales inferiores a la Doctrina legal de nuestro Tribunal, sin perjuicio de considerar que resulta la solución mas valiosa además de resultar la orientación a la que se inscribe ésta Cámara a través de sus dos salas tal como mas adelante citaré, es que estimo corresponde hacer lugar a la demanda impetrada por Diego Jose Blua y María Fernanda Sosa a la luz de lo normado por el art. 1.113 segunda parte del Código Civil y 75 del Dec. 40/07 que desplaza la norma relativa a la prioridad de paso.-

Ello así toda vez que, ha quedado probado en autos, por no haber sido controvertido y conforme la pericia mecánica de fs. 76/77, que en la intersección de las calles Lamadrid y Avda. Colón de Olavarría el tránsito se encuentra ordenado por un semáforo, que el día del hecho (20/12/08) el mismo funcionaba bien, que por calle Lamadrid venía circulando la actora Maria Fernanda Sosa, que conforme sus dichos con la señalización en luz verde, traspasa la Avda. Colon y allí es embestida por el demandado.- Al contestar la demanda el Sr. Juan Ignacio Zangara, si bien manifiesta que él circulaba con luz verde, no ofreció ninguna prueba al respecto, asimismo se defendió en orden a la prioridad de paso por circular por Avenida (esto es una vía de mayor jerarquía), citando la normativa que como vemos queda desplazada ante la presencia de señalización lumínica.-

En consecuencia y conforme lo antes dicho, probado el hecho dañoso, a su turno no se ha logrado demostrar la culpa de la víctima como factor eximente de la responsabilidad objetiva que atribuye al dueño o guardián de la cosa el art. 1.113 2do. párrafo del código civil, lo que conlleva a admitir su responsabilidad, tal como lo ha entendido ésta Cámara a través de sus dos Salas en supuestos en los que no se pudo determinar con certeza cuál de los dos vehículos involucrados cometió la infracción (Sala I causa N° 55.193 "Sucesores de Abdala..." del 25/08/2011, causa n° 51.142 "Iribarne..." del 20.02.08, Sala II causas n° 48.042 "De La Canal..." y 48.043 "Navarro..." acumuladas del 28.11.06), es que corresponde hacer lugar a la demanda de daños y perjuicios incoada por Blua Diego Jose y María

Fernanda Sosa, contra Juan Ignacio Zangara, haciendo extensiva la condena a la citada en garantía Provincia Seguros S.A. en los términos de la ley 17.418 quien citada a este proceso no opuso ninguna defensa propia derivada del contrato de seguro.-

IV) Si lo expuesto es compartido, analizaré a continuación las distintas pretensiones contenidas en el escrito de inicio, por aplicación del principio de “plenitud de la jurisdicción”, según el cual en estos casos en que no se comparte el fundamento del juez por el cual se rechazó las pretensiones contenidas en la demanda, debe la alzada pronunciarse sobre las mismas, sin que corresponda devolver el expediente al juez de primera instancia para que dicte un nuevo decisorio (De los Santos Mabel, “Flexibilización de la congruencia”, La Ley del 22.11.07, mediante remisión a otro trabajo de la misma autora: “Procedimiento en segunda instancia”, en la obra colectiva “Recursos ordinarios y extraordinarios”, Arazi (dir.) De los Santos (coord.), pág. 209; esta Sala, causas n° 53.322 “Larregina...” y sus acumuladas, del 22.10.09, voto Dra. Fortunato de Serradel; n° 53.799, “Veiga..., 25.02.10; n° 55.098, “Volonté”, del 15.07.11, voto Dr.Louge Emiliozzi causa N°55193 “Sucesores de Abdala Delia Nelly y otros...” del 25.08.11, entre otras)

Pretende la actora: daño emergente del vehículo por la suma de \$ 11.590; desvalorización del rodado 30% del valor real del vehículo; lucro cesante por la suma de \$ 30.000 y privación de uso \$ 10.000.-

IV) a)Comenzaré tratando el daño que la actora titula como

daño emergente del vehículo y que conforme aquello que reclama se trata de los **gastos necesarios para la reparación del vehículo**, he de señalar, como punto de partida, que la procedencia del reclamo es indisputable desde la óptica del derecho sustancial, desde donde se ha dicho que la reparación de los daños materiales sufridos por los automotores es uno de los principales aspectos en la reclamación de daños derivados de accidentes de tránsito (art. 1094 del Código Civil; Zavala de González, Matilde “Resarcimiento de daños”, T. 1 “Daños a los automotores”, 3ra. reimpresión, pág. 16, con cita de Meilij, èsta Sala causa nº 55.573 “De Lorenzo...” del 13/12/2011).-

Adjuntan los actores dos presupuestos emitidos por Taller Walter a fs. 7 y 8 y dos facturas de Parabrisas Lastra.- Los dos presupuestos mencionados, como así también las facturas adjuntadas a fs. 9 y 10 se encuentran intervenidas por Provincia Seguros S.A. —que resulta la citada en garantía en estos autos-, y ello se condice con la documental adjuntada por los actores a fs. 11 en la que consta la autorización de cobro a Taller Walter y Cristales Lastra a Provincia Seguros S.A. por la reparación y provisión de repuestos del vehículo de los actores.-

Cabe aclarar que en la documental señalada de fs. 11 los actores dejaron constancia del faltante de cuatro repuestos al momento de retirar la camioneta del taller, tales repuestos se encuentran detallados en la factura adjuntada a fs. 9, la que también se encuentra intervenida por la Citada en Garantía y que fue emitida con posterioridad al documento de fs.

11.- Todo ello adunado con aquello que surge de la carta adjuntada a fs. 12 remitida por los actores, en la que se menciona que los daños materiales del automotor fueron recepcionados por la compañía de seguros, me llevan a rechazar el rubro reclamado en concepto de gastos de reparación del automotor, toda vez que los mismos en orden a lo que surge de autos ya se encuentran saldados, lo contrario llevaría a un enriquecimiento ilícito de los actores reclamantes.-

He de destacar asimismo que los actores en el escrito de demanda no aclaran dicha situación lo que implica incumplimiento a lo normado por el art. 330 inc. 6 del Cpcc., al respecto se ha dicho: “La demanda y las peticiones concretas que ella involucra deben hacerse en términos claros y positivos, lo cual entrelaza con lo que edicta el inc. 3 del mismo artículo, y en cuanto edicta que debe precisarse con toda exactitud la cosa demandada.” (Morello-Sosa-Berizonce “Códigos...” T° IV-B, pág. 24).-

IV)b.) Desvalorización del rodado, en este ítem los actores manifiestan que el impacto en la parte estructural del vehículo “resulta notable a los ojos de un experto, afectando consecuentemente su valor de reventa en el mercado del usado. En el caso, a partir del siniestro, todo el lateral puede apreciarse a simple vista como afectado por el impacto, y en especial la parte que sufrió el impacto. Por lo tanto reclamamos el 30% del valor real del vehículo a la fecha del hecho por este concepto”.-

Mi estimado colega el Dr. Esteban Louge Emiliozzi en oportunidad de referirse a la pérdida del valor venal del automotor refirió: “Se

ha definido a la pérdida del valor venal como el menor precio que actualmente tiene la unidad, a partir del mismo accidente (por lo que el daño no se configura al momento de una hipotética venta del vehículo), y pese a la posibilidad de efectuar arreglos idóneos o la eficiencia de los que se hayan realizado (Zavala de González, ob. cit., T. 1, pág. 60).

El problema que se presenta en relación a este rubro indemnizatorio es si se trata de un daño forzoso o eventual. Según la primera orientación jurisprudencial, que puede denominarse “amplia”, la desvalorización venal es un daño forzoso o inevitable en casi todo accidente que sufra el automotor. Por el contrario, los fallos enrolados en el criterio “estricto” entienden que la desvalorización venal es sólo eventual, cuya configuración suele supeditarse a la afectación de partes estructurales del automotor y que debe ser acreditado cabalmente, a través de un peritaje técnico. En general –señala Zavala de González- la doctrina se ha pronunciado de modo coincidente a favor de la estrictez en el acogimiento de la indemnización por desvalorización venal, criterio que ella misma comparte, lo que la lleva a afirmar que la pérdida de valor venal debe ser probada (ob. cit., T. 1, pág. 64 y sig.). Así lo entendió también este Tribunal en anteriores precedentes, al señalar que “...el daño que nos ocupa debe ser efectivo y no hipotético y que no procede automáticamente sino que requiere la determinación en concreto de su configuración e importancia, la que al ser una materia técnica y circunstanciada, resulta de suma importancia un peritaje mecánico que practique un examen concienzudo del vehículo a fin

de esclarecer el carácter y gravitación de los desperfectos, el estado del automotor antes y después de la reparación (ya efectuada o futura) la idoneidad de los arreglos o el grado de posibilidad de llevarlos a cabo de un modo eficiente, la subsistencia de indicios y su magnitud, y un estudio comparativo entre el valor originario y el anterior que traduzca la depreciación habida (Zavala de González, Daños a los Automotores, T. I-79; causas de éste Tribunal Nros. 33.696 y 33696 bis del 30.06.93)” (esta Sala, causas nº 38.186, “Baigorri...”, del 26.03.97. y nº 51.028, “Sarachu...”, del 20.09.07.”; causa nº 54.339, “El 34899 SRL y Vila Félix T. c/a Cuartas Alejandro s/ Daños y Perjuicios” S-21/12/2010”.

Aplicando los principios expuestos al caso de autos, puede observarse que el actor requirió al perito Ingeniero Mecánico que informara sobre este aspecto (punto “b” de fs. 17), así a fs. 76 vta./77 el perito dictamina: “La observación detallada realizada al móvil como así también una prueba práctica de funcionamiento y marcha revelan que la camioneta Isuzu que sufrió un fuerte golpe lateral el mismo le provocó daños críticos e irreversibles respecto a su condición de fábrica que afectaron su alineación, balanceo y andar original, haciendo imposible su reacondicionamiento a nuevo, cosa que no puede ser ignorada por un comprador idóneo. Lo dicho determina una desvalorización de este vehículo no menor al 25% aplicable a su valor nominal en el momento de la venta”. “A la fecha de la presente pericia, su valor es de \$ 33.000, también según Infoauto Nº 170 del mes de Mayo de 2010”.- En orden a ello y no encontrando razones que me

impongan apartarme de lo dicho por el experto estimo que corresponde fijar la pérdida del valor venal en el 25% en relación a su valor real, y toda vez que en autos no se encuentra agregada una valuación posterior a la mencionada por el perito a fs. 76 vta., fijo por tal concepto la suma de \$ 8.250.-

c-1) También reclaman los actores el **lucro cesante**, explican que poseen un PETS SHOP que es su sustento de vida, allí brindan servicios de lavadero y peluquería canina, adiestramiento y también guardería.- Que el servicio incluye el retiro de las mascotas desde el domicilio particular y su reintegro luego del servicio prestado.- Ello era llevado a cabo por medio de la camioneta siniestrada.- Que durante el tiempo que la camioneta estuvo en el taller dichos servicios no pudieron llevarse a cabo, por lo que valúan el daño del siguiente modo: por la pérdida del servicio de peluquería y baños a razón de 15 diarios con un costo de \$ 30 cada uno; por el adiestramiento en relación a 36 perros, con dos clases semanales de \$ 25 cada una, todo ello estiman totaliza la suma de \$ 30.000.-

Asimismo manifiestan que la camioneta no solo era utilizada con fines laborales sino también para fines de esparcimiento y simple desplazamiento, y dado que la reparación implicó una demora de 65 días, solicitan la suma de \$ 10.000 por **privación de uso**.-

A modo introductorio y siguiendo a Zavala de González, he de decir que la privación del uso del automotor constituye una lesión a un

interés de la víctima que se erige en presupuesto de diversos daños, más frecuentemente patrimoniales, pero en excepcionales ocasiones también de naturaleza moral. Dentro de los primeros, debe distinguirse el daño emergente que se verifica cuando se demuestra o es presumible que el damnificado ha debido recurrir a medios de transporte sustitutivos para reemplazar la función que cumplía el automóvil propio, del lucro cesante que se configura cuando el automotor era instrumento de despliegue de una actividad productiva, que no ha podido continuarse desarrollando, con la consiguiente frustración de ganancias. Estos distintos menoscabos patrimoniales pueden presentarse de manera alternativa o acumulativa (autora y ob. cit., págs. 90 y sig.; esta Sala, causas nº 51.028, “Sarachu”, del 20.09.07.; nº 52.167 “Sánchez”, del 15.04.09.; nº 52.775, “Bianchi”, del 30.06.09.; nº 54.339 “El 34.899 S.R.L.” del 21.12.10.; entre otras).

Moisset de Espanes señala: “La sola privación de cualquier cosa que estaba en el patrimonio del sujeto le ocasiona a éste un daño “positivo”, por los desembolsos que debe efectuar para reemplazar el objeto, y otras veces se hace sentir “negativamente” y está representado por las actividades que debe suspender o dejar de realizar.- La sola privación de cualquier valor patrimonial, y entre ellos el uso de un automóvil, ocasiona al propietario un daño cierto o indemnizable (autor citado “Privación de uso de un automóvil”, LL 1984-C51 y ssgtes.).-

En el sub-lite claramente los actores solicitan indemnización en concepto de lucro cesante por privación de uso y aquello que la citada

Zavala de Gonzalez menciona como daño emergente por privación de uso.-

c-2)Comenzaré por el lucro cesante, los actores manifiestan que poseen un Pets-Shop, a tal fin adjuntan a fs. 5 y 6 sendos talonarios de facturación, asimismo a fs. 139, 140, 141 y 142 declaran los testigos Sra. Milena Mendioroz, Sr. Edgardo Roberto Casasola, Sra. Daniela Verónica Timpanaro y Sra. María Celeste Andrada, quienes manifiestan en forma unánime que llevan sus mascotas al negocio de los actores para baño, peluquería y adiestramiento, que a su vez éstos retiraban y regresaban sus mascotas desde el domicilio particular con la camioneta Izuzu gris.-

Conforme la prueba antes señalada he de tener por acreditada la actividad denunciada por los actores como así también la utilización de la camioneta para la explotación.- Ahora bien, no han ofrecido prueba pericial contable al efecto, de modo tal que sólo se cuenta con la documental adjuntada a fs. 5 y 6 a efectos de determinar el flujo de actividad.- En relación a los baños y peluquería que los actores en la demanda estiman en 10 a 12 diarios, el promedio que surge de la documental señalada, no es tal, así puede verse que en los primeros días del mes el flujo asciende a 4 a 5 baños y 1 o 2 peluquerías, para luego descender a 1 o 2 baños y 1 peluquería.- De modo tal que haciendo un promedio de lo antes expuesto estimo que corresponde considerar 3 baños diarios y 1 peluquería, en una actividad que como se trata de un comercio se lleva a cabo de lunes a sábados y considerando que la camioneta estuvo paralizada desde el día del hecho hasta el retiro del taller que sucedió el día

23 de Febrero de 2009 (conf. fs. 11) –tiempo que se condice con la pericia mecánica- la cantidad de días hábiles comerciales a considerar asciende a 45 días.- En consecuencia conforme el monto denunciado en la demanda, esto es \$ 30 por cada baño y \$ 30 por peluquería, la suma diaria ascendería a \$ 120, multiplicado por 53 días **\$ 6.360.-**

A ello ha de sumarse lo concerniente al adiestramiento, los actores en su demanda denuncian que adiestran 36 mascotas al mes, de las facturaciones adjuntadas a fs. 5 y 6 surge que no resultan mas de diez mascotas que adiestran en forma mensual.-

Así, conforme lo dicho en la demanda en cuanto el valor de cada clase asciende a \$ 25 y son dos clases semanales, la suma semanal por tal concepto asciende a \$ 500, conforme el tiempo en que la camioneta estuvo en el taller, aproximadamente 9 semanas, estimo que por tal concepto correspondería reconocer la suma de **\$ 4.500.-**

En cuanto a la guardería no surge acabadamente cuál es el monto que dejaron de percibir, no han puntualizado en la demanda tal cuestión ni han ofrecido prueba puntual al respecto, de modo tal que resulta imposible valorar tal aspecto del reclamo, en ese orden de ideas se ha dicho: “Cuando el actor arguye la existencia de lucro cesante, debido a que el hecho ilícito le había impedido trabajar en su oficio, debe suministrarse la pauta cuantitativa pertinente y no demandar lisa y llanamente la reparación de dicho rubro sin formular estimación alguna. Tal actuación contraria abiertamente la prescripción legal que sienta el apartado

final del art. 330 del Código Procesal, a la par que muestra una deficitaria labor profesional” (Morello-Sosa-Berizonce “Códigos...” T° IV-B, pág. 30).-

No he dejar de mencionar por otra parte que, conforme la documental de fs. 6 y durante el período que la camioneta estuvo paralizada igualmente se realizaron baños y peluquería de mascotas, como así también adiestramientos, es decir que no todos los servicios mencionados se llevaban a cabo por medio del transporte provisto por los actores. Ello no solo resulta de la documental adjunta sino del curso normal de las cosas (art. 901 Cód. Civil), en consecuencia estimo ordinario que los montos antes mencionados han de reducirse en un 50%. Por lo expuesto el lucro cesante propongo al acuerdo fijar en concepto de **lucro cesante** la suma de \$ 5.430.-

c-3) Por último y en cuanto al daño emergente por privación de uso, que los actores nominan solo como privación de uso he de citar previamente a su tratamiento, lo resuelto por esta Sala en cuanto a la prueba del mismo: “la cuestión debe resolverse teniendo en cuenta la jurisprudencia que se hubo adoptado en pronunciamientos que se hicieron eco de las dificultades probatorias que este extremo fáctico conlleva. En efecto, en las causas n° 41.480 “Gasparoni...” y demás acumuladas del 28.04.06, se dijo que “Si bien la doctrina legal de la Casación Bonaerense por mayoría ha sostenido que en materia de privación de uso, “es necesario la efectiva acreditación del perjuicio” (S.C.B.A., 02/08/94 “Baratelli Sergio H. c/ Robledo Andrés”, Rev. La Ley Bs. As. N° 7, 12/94, pág. 783), no es ésa la de la Corte

Suprema de Justicia de la Nación que sostiene que "...la privación de uso produce por sí misma un daño indemnizable pues tiende a reparar el perjuicio sufrido por la inmovilización exigida por la reparación..." (C.S. "Tatedetuti S.A.I." y E. de Productos Frutícolas c/ Provincia de Buenos Aires", del 15/07/97, pub. en J.J. 1998-2-1031). Resolvió también que este criterio es de aplicación cuando se trata de vehículos de uso particular ("Empresa Ferrocarriles Argentinos c/ Galvez Orlando y otros s/ Daños y Perjuicios" del 17/09/96, pub. en E.D. T. 174, pág. 427 con nota de Jorge Enrique Martorell "El Resarcimiento por privación de uso de vehículo según su afectación a uso privado o comercial" y en L.L. 1997-B-431 por Bustamante Alsina "Determinación de la Responsabilidad por colisión en un paso a nivel").-

"Advertida entonces la diferencia de criterio entre los dos superiores tribunales, se agregaba en las causas antes citadas que "La Suprema Corte en su composición posterior al año 2002 ha afianzado el criterio del efecto vinculante de la jurisprudencia de la Corte Nacional, aludiendo a la conveniencia social y política y a las razones de seguridad jurídica e igualdad que conllevan a "respetar la uniformación de la aplicación del derecho a la función casacional que cumple la Corte Federal a través de su tarea revisora de la actividad jurisdiccional"...La incidencia conclusiva de este nuevo enfoque acerca de la fuerza expansiva de la doctrina de la Corte Nacional habría de gravitar en los supuestos de jurisprudencia divergente entre las dos Cortes, la local y la Federal, y siendo que ahora rige la tesis de

los efectos vinculantes de la exégesis del tribunal nacional, sería conveniente que, esos supuestos, los jueces provinciales inferiores se sujeten a ese criterio es que regirá en definitiva...” (Galdós Jorge Mario, “Algunas Tendencias jurisprudenciales en la Suprema Corte de Buenos Aires”, Lexis Nexis-Jurisprudencia Argentina, Número Especial del 30 de Junio de 2004”).

“Como consecuencia de ello, en las causas citadas este Tribunal varió la posición que había venido sosteniendo hasta ese entonces en cuanto a la necesidad de su prueba, criterio que fue ratificado en posteriores pronunciamientos (causas nº 51.028 “Sarachu”, del 20.09.07.; nº 51.142, “Iribarne”, del 20.02.08.; nº 51.508, “Sala”, del 09.04.08.; nº 52.167, “Sánchez” del 15.04.09.).” (esta Sala causa nº 55193 “Sucesores de Abdala Delia Nelly y otros c/a Cristian Dante Horacio y otros s/ Daños y Perjuicios” S-25/08/2011).

En lo que respecta al tiempo de la privación de uso, en el escrito de inicio se lo estima en 65 días (fs. 16). Ello resulta corroborado con la constancia de fs. 11 y la pericia mecánica de fs. 76/77, el tiempo estimado entonces resulta razonable teniendo en cuenta asimismo los daños que sufriera el automotor.-

Ahora bien, a fin de valorar este rubro, deben descontarse los gastos que el actor evita como consecuencia de la no utilización del vehículo, ya que opera el principio compensatorio *lucri cum damno*, aunque cabe aclarar que no deben descontarse todos los gastos sino tan solo los

denominados “dinámicos”, es decir, los que se evitan al estar el automóvil inmovilizado (combustible, estacionamiento, etc...) y no así los “estáticos” (seguros, patente, etc...) (esta Sala, causas n° 52.843, “Frías” del 15.04.09.; n° 52.775, “Bianchi” del 30.06.09.; n° 54.339, “El 34.899 SRL”, del 21.12.10.).

En virtud de todo lo dicho, surgiendo por su parte que el domicilio real de los actores coincide con el del negocio que explotan, lo que implica que no tengan gastos de transporte para llegar al lugar del trabajo, propongo al acuerdo otorgar por este concepto la suma de **\$ 800**, la que estimo prudente y equitativa (doctr. art. 165 del C.P.C.C.).-

V)En relación a los recursos de apelación interpuestos a fs. 175, la citada en garantía y el Dr. Castro por su propio derecho respecto a la regulación de honorarios, los mismos devienen abstractos toda vez que, que la solución en esta instancia arribada es revocatoria de la sentencia de primera instancia (doctr. Art. 274 del CPCC).-

Así lo voto

El Señor Juez Doctor **LOUGE EMILIOZZI**, **adhirió al voto precedente por los mismos fundamentos:**

A LA SEGUNDA CUESTION: la Señora Juez Doctora **COMPARATO** dijo:

Atento lo acordado al tratar la cuestión anterior, propongo al acuerdo: **1)** Revocar la sentencia de fs. 168/172 vta.; **2)** Hacer lugar a la demanda de daños y perjuicios impetrada por Diego Jose Blua y María

Fernanda Sosa contra Juan Ignacio Zangara haciendo extensiva la condena a la citada en garantía PROVINCIA SEGUROS S.A., y en consecuencia condenar a éstos últimos a indemnizar a los actores en la suma de \$ 14.480, comprensivos de: \$ 8.250 en concepto de daño material por desvalorización venal del vehículo, la suma de \$ 5.430 en concepto de lucro cesante, y \$ 800 por daño emergente por privación de uso; **3)** Sumas estas a las que se adicionará la tasa de interés que paga el banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de descuento a treinta días (tasa pasiva) desde la fecha del hecho 20 de Diciembre de 2008 y hasta su efectivo pago, **4)** En relación a las costas y toda vez que la presente resolución resulta modificatoria de la de primera Instancia y en orden a lo normado por el art. 274, del cpcc, corresponde modificarlas. La doctrina legal vigente dispone que sólo cuando algunos rubros prosperan –aunque sea parcialmente-, y otros son íntegramente desestimados, deben distribuirse las costas en los términos del art. 71 del C.P.C.C. (Excma. S.C.B.A. en causas Ac. 78.451, “Carquen S.A...” del 29.10.03., Ac. 85.695, “Rendichi...”, del 10.11.04., C. 93.236, “Cáceres...”, del 26.09.07.; C. 100.646, “Sánchez”, del 07.10.2009; C. 96.859, “Banco de la Provincia de Buenos Aires” del 02.12.2009; C. 104.484, “Sánchez”, del 16.12.2009; doctrina seguida por esta Sala en causas nº 52.008, “Dirazar...”, del 25.09.08.; nº 52.016, “H.J. Navas y Cía. S.A...”, del 29.10.08.; nº 52.301, “Mascetti...”, del 26.11.08.; nº 52.365, “Rivera...”, del 11.12.08.; nº 52.328, “Cooperativa...”, del 23.12.08.; nº 52.590, “Girbent...”, del 11.03.09.; nº 53.830, “Augelli”, del 24.02.11.; nº

54.908, “Vidaguren”, del 07.07.11.; n° 55.098, “Volonté”, del 15.07.11.; n° 55193, “Sucesores de Abdala”, del 25.08.11.; n° 55395, “Gordillo de Fernández...” del 13.09.11.; n° 47.650, “Transportes” del 18.10.11.; n° 56.079, “Moreira” del 17.04.12., entre otras). Aplicando estos principios al caso de autos, se tiene que de los cuatro rubros reclamados en la demanda, tres de ellos prosperan total o parcialmente, mientras que uno solo –daños materiales al vehículo que los actores mencionados como daño emergente– es íntegramente desestimado. En consecuencia y aplicando el art. 71 del C.P.C.C., propongo al acuerdo imponer las costas de primera instancia en un 20% a la actora y en un 80% a la demandada y su citada en garantía.

En lo que respecta a las costas de Alzada, sabido es que rigen parámetros distintos a los antes expuestos, ya que ha de estarse al resultado del recurso (S.C.B.A., C. 89.530, “Díaz...”, del 25.02.09., entre muchas otras; esta Sala, causa n° 53.223, “Orella...”, del 21.10.09., entre muchas otras). En este caso y toda vez que el resultado del agravio no difiere de lo que prospero al admitir la demanda y atento el art. 71 del C.P.C.C., entiendo que corresponde imponer las costas de alzada del mismo modo esto es, en un 20% a la actora y en un 80% a la demandada y su citada en garantía. Diferir la regulación de honorarios hasta la oportunidad prevista por los arts. 31 y 51 de la ley 8904.-

Así lo voto.-

El Señor Juez Doctor **LOUGE EMILIOZZI**, adhirió al voto precedente por los mismos fundamentos:

Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente:

- SENTENCIA -

POR LO EXPUESTO, demás fundamentos del acuerdo y lo prescripto por los arts. 266 y 267 del CPCC, **se RESUELVE: 1)** Revocar la sentencia de fs. 168/172 vta.; **2)** Hacer lugar a la demanda de daños y perjuicios impetrada por Diego Jose Blua y Maria Fernanda Sosa contra Juan Ignacio Zangara haciendo extensiva la condena a la citada en garantía PROVINCIA SEGUROS S.A., y en consecuencia condenar a éstos últimos a indemnizar a los actores en la suma de \$ 14.480, comprensivos de: \$ 8.250 en concepto de daño material por desvalorización venal del vehículo, la suma de \$ 5.430 en concepto de lucro cesante, y \$ 800 por daño emergente por privación de uso; **3)** Sumas estas a las que se adicionará la tasa de interés que paga el banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de descuento a treinta días (tasa pasiva) desde la fecha del hecho 20 de Diciembre de 2008 y hasta su efectivo pago, **4)** Imponer las costas de primera instancia y las de alzada en un 20% a la actora y en un 80% a la demandada y su citada en garantía. Diferir la regulación de honorarios hasta la oportunidad prevista por los arts. 31 y 51 de la ley 8904.-
Notifíquese y regístrese.-

Esteban Louge Emiliozzi
Juez
-Sala 1-
-Cám.Civ.Azul-

Lucrecia Inés Comparato
Juez
-Sala 1-
-Cám.Civ.Azul-

Ante mí

Yamila Carrasco
Secretaría
-Sala 1-
-Cám.Civ.Azul-