

## Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Embestida Desde Atras Responsabilidad Del Embistente Riesgo Creado

### JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Embestida desde atrás.

Responsabilidad del embistente. Riesgo creado Se acoge parcialmente la demanda de daños deducida, pues acreditado que el demandado fue quien embistió desde atrás al rodado del actor, correspondía tanto al accionado como a la citada en garantía acreditar los hechos que se constituyeran en el fundamento de la eximición de su responsabilidad, en el caso la abrupta maniobra de giro a la izquierda sin señalización previa sindicada al accionante, y no lo hicieron. Mendoza, 05 de junio de 2.017 Y

VISTOS: Estos autos llamados a resolver, de los que, RESULTA: I.- Que a fs. 09/14 el Dr. Fabio Oscar Lui en representación del Sr. SERGIO ALEJANDRO ESCUDERO, en mérito al escrito ratificatorio que acompaña, promueve demanda por daños y perjuicios derivados del accidente de tránsito en contra del Sr. JUAN MANUEL LIMA en su calidad de propietario y guardián del automóvil marca Volkswagen Quantum dominio RCK-657, por la suma de \$ 59.600 o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse en autos con más los intereses, accesorios y actualizaciones que pudieren corresponder y costas del proceso.-

Cita en garantía a Triunfo Cooperativa de Seguros Limitada.- Afirma que el día 14 de junio de 2.014, a las 11:00 hs. aproximadamente, su representado circulaba al mando del camión de su posesión marca Ford modelo F 350 dominio VCF-552 por la ruta 52 con dirección de marcha hacia el Norte, por su correspondiente mano de marcha, con el cinturón de seguridad correctamente colocado, a velocidad precaucional y respetando las normas viales y reglamentarias vigentes. Que la visibilidad era buena así como también el estado de la calzada.- Señala que el demandado Juan Manuel Lima, al mando del automóvil marca Volkswagen Quantum dominio RCK-657, lo sucedía por la misma mano y con igual dirección de marcha, a exceso de velocidad y sin respetar la distancia prudencial reglamentaria que exigía la situación y que a la altura 7.900 de la ruta mencionada, el actor comenzó a disminuir paulatinamente su velocidad, colocó la luz de giro izquierda, tomó el carril izquierdo de su mano para ingresar a una finca ubicada al Oeste de la ruta y, en esas circunstancias, su rodado fue violentamente impactado en la parte trasera por el automotor del accionado.- Agrega que el impacto fue de tal magnitud que ambos vehículos giraron quedando orientados hacia el Sur y que la violencia del impacto provocó la deformación casi total del vehículo embistente, quedando el Sr. Lima atrapado en su interior, debiendo ser rescatado por la unidad de Bomberos y el Servicio de Emergencias Coordinado y que el camión del actor resultó seriamente dañado.- Luego de efectuar consideraciones sobre la responsabilidad por el daño, procede a discriminar y cuantificar los daños cuya indemnización reclama.- Ofrece prueba y funda en derecho.- II.- Que a fs. 24/26 vta. se presenta la Dra. María del Pilar Varas por TRIUNFO COOPERATIVA DE SEGUROS LIMITADA, acepta la citación en garantía efectuada por el accionante en los términos y límites del contrato de seguro que liga a las partes del mismo y contesta la demanda promovida en autos.- Luego de efectuar las negativas general y particulares de rigor, manifiesta que el accidente ocurrió el día 14 de junio de 2.014 a las 10:50 hs. aproximadamente cuando el Sr. Lima conducía el rodado asegurado por su mandante a velocidad permitida y precaucional por la Ruta 52 con dirección de marcha hacia el Norte y manteniendo el pleno dominio sobre su conducido.- Refiere que en dichas circunstancias y observando el Sr. Lima que tenía el paso expedito, es que con la luz de giro colocada comenzó a sobrepasar a un camión que le precedía en la marcha, momento en el cual el camión, de manera imprevista y sin señalización alguna, comienza un giro hacia la izquierda, sin advertir que no tenía el paso expedito, por lo que considera que el accidente de tránsito sufrido ocurrió exclusivamente por el hecho del actor.- En subsidio y para el hipotético supuesto de que se considere que existió un mínimo de responsabilidad por parte del asegurado de su mandante, solicita que la causa sea resuelta conforme el principio de concurrencia de culpas, asignándole el mayor porcentaje de responsabilidad al actor en razón de haber sido quien ocasionó la situación de extremo peligro al girar a la izquierda sin las precauciones dispuestas por la ley de tránsito.- También en forma subsidiaria impugna el reclamo efectuado por el actor.- Ofrece prueba y funda en derecho.- III.- Que a fs. 48/53 vta. comparece el Dr. Francisco J. Miranda Groppa por el Sr. JUAN MANUEL LIMA en mérito al escrito ratificatorio que acompaña, interpone excepción previa de litispendencia la cual, calificada como de incompetencia, es rechazada a fs. 79/80 vta.- En la misma presentación el demandado interpone declinatoria en subsidio y reconviene, ampliando luego la reconvencción a fs. 108/111, peticiones que son desglosadas según lo ordenado a fs. 146.- Finalmente contesta demanda en subsidio solicitando su rechazo con costas.- Efectúa las negativas general y específicas de rigor y manifiesta que es cierto que la colisión se produjo en el momento que el actor señala, como así también el hecho de que ambos vehículos marchaban rumbo al Norte, el camión conducido por el actor por delante y el conducido por su instituyente se aceraba por detrás, pero destaca que no es cierto que el Sr. Lima haya violado alguno de los deberes que prescribe la Ley 6082.- Afirma que en el momento en que el Sr. Lima se dispuso a sobrepasarlo,

incrementó la velocidad de marcha prudencialmente, tomó el carril izquierdo, hizo saber al conductor demandante que había iniciado la maniobra mediante el cambio de luces, lo cual el Sr. Escudero no advirtió y éste comenzó a desviar su trayecto sin motivo aparente, avanzando sobre el carril izquierdo, sin disminuir la velocidad ni emitir señal alguna sobre su voluntad de girar ni mucho menos de frenar, que, en ante dicha circunstancia el Sr. Lima comenzó inmediatamente la maniobra de frenado y viró a la derecha para evitar meterse debajo del camión y que fue en ese momento en que el demandante, al advertir su torpe maniobra, inmediatamente corrigió un poco su rumbo y redujo la velocidad. Que el impacto contra la parte trasera derecha del camión fue inevitable.- Ofrece prueba y funda en derecho.- IV.- Que el actor se notifica de los traslados conferidos a fs. 28 y 119 y contesta los mismos negando todos y cada uno de los hechos, dichos, documentos, rubros y montos invocados en dichos respondes y ratifica categóricamente todos los hechos expuestos en la demanda.- V.- Que a fs. 149/150 se resuelve la admisión y sustanciación de la prueba ofrecida.- VI.- Que a fs. 295 se ponen los autos en la oficina para alegar.- VII.- Que habiéndose dado vista al Ministerio Fiscal, a fs. 312 queda la causa en estado de resolver.- CONSIDERANDO: I.- Previo a ingresar en el estudio del caso traído a resolución debo efectuar unas cortas consideraciones con respecto al régimen normativo aplicable, habidas cuentas que a partir del 01 de agosto del 2015 ha entrado en vigencia el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.- El art. 7 dispone en cuanto a la Eficacia temporal que "A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo?.- El efecto inmediato es el efecto propio y normal de toda ley: ella se aplica inmediatamente después de haber sido sancionada. Es el sistema que ya tenía el CC argentino.- Entonces la nueva ley se aplica a: 1) las relaciones y situaciones jurídicas que se constituyan en el futuro; 2) las relaciones y situaciones jurídicas existentes, en cuanto no estén agotadas; 3) las consecuencias que no hayan operado todavía.- Es decir, la ley toma a la relación ya constituida en el estado en que se encontraba al tiempo en el que la ley nueva es sancionada, pasando a regir los tramos de su desarrollo aún no cumplidos (Kemelmajer de Carlucci, Aída, "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes?", Rubinzal-Culzoni Editores, 2015, pág. 29).- Los cumplidos, en cambio, están regidos por la ley vigente al tiempo en que se desarrollaron y ello así por cuanto las consecuencias producidas están consumadas, no se encuentran afectadas por las nuevas leyes, excepto retroactividad, pues respecto de ellas existe el llamado consumo jurídico. (Infojus - Código Civil y Comercial de la Nación, pág. 26).- Como consecuencia de ello, la ley, pese a haber perdido su vigencia, sigue teniendo eficacia para una relación determinada, de modo que se aplica a hechos que se produjeron bajo su imperio, aunque en el momento del juicio otra ley ya esté en vigor.- Aplicando lo dicho al caso de autos, los hechos que habrían producido los daños reclamados, se encuentran agotados, las consecuencias producidas están consumadas durante la vigencia del Código Civil Argentino, razón por la cual no se encuentran afectadas por las nuevas leyes, resultando de aplicación la ley que gobierna esta relación existente, es decir la normativa del Código Civil Argentino de Vélez.- Ahora bien, a los efectos de la cuantificación de la pretensión indemnizatoria de los rubros reclamados si resulta de aplicación el Código Civil y Comercial de la Nación.- También con respecto a los intereses que corresponda entiendo que estos últimos son una consecuencia a la cual debe aplicarse de manera inmediata el nuevo Código Civil y Comercial, respecto de los que se generen desde su entrada en vigencia.- II.- En lo que respecta al tema de accidentes de automotores, tanto la jurisprudencia como la doctrina coinciden en atribuir la responsabilidad objetiva al dueño o guardián del vehículo con fundamento en la teoría del riesgo creado, quien para liberarse de responsabilidad deberá acreditar la interrupción total o parcial del nexo causal (artículo 1113 párrafo 2º in fine Código Civil): "... el dueño o guardián...pero si el daño hubiere 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 (hoy previsto en los arts. 1757, 1758 y 1769 del CCCN).- Actualmente ya no se duda de la aplicación de la responsabilidad objetiva por riesgo a los daños que derivan de la intervención activa de automotores, ya que como lo sostiene Matilde Zavala de González (cfr. "Responsabilidad por Riesgo", Hammurabi, 2º ed., p. 77), el automotor en movimiento, es decir, según su natural destino que es la circulación, constituye una de las cosas especialmente peligrosas que reconoce la sociedad moderna y la responsabilidad por riesgo se mantiene aun cuando la cosa peligrosa haya desenvuelto su poder dañoso bajo el impulso del hombre.- Es decir que en lo que respecta al tema de accidentes de automotores, tanto la jurisprudencia como la doctrina coinciden en atribuir la responsabilidad objetiva al dueño o guardián del vehículo con fundamento en la teoría del riesgo creado, quien para liberarse de responsabilidad deberá acreditar la interrupción total o parcial del nexo causal (artículo 1113 párrafo 2º in fine Código Civil - hoy arts. 1757, 1758 y 1769 del CCCN).- La teoría del riesgo creado regula la atribución de la responsabilidad civil por el hecho de las cosas, siendo necesario para su determinación que se compruebe la existencia del daño, el carácter riesgoso o vicioso de la cosa, su incidencia en la producción del daño y que el accionado es el dueño o guardián de la

misma" (S.C.B.A., L. 44.037, del 10-IV-90; Ac. 54.669, del 19-12-95). Por lo que en estos casos, al damnificado le basta probar: a) el daño; b) la relación causal entre el daño y la cosa; c) el riesgo o vicio de la cosa; y d) la calidad de dueño o guardián.- En conclusión: acreditada la intervención de una cosa riesgosa en la producción del daño, se produce la inversión de la carga de la prueba prevista por el art. 1113 del Cód. Civil, debiendo además tenerse presente que en el caso de colisión de automotores los riesgos recíprocos no se neutralizan sino que concurren, por lo que su dueño o guardián debe responder por los perjuicios ajenos, salvo que demuestre la ruptura del nexo causal.- No obstante ello, en cada caso habrá de valorarse el comportamiento integral de todos los intervinientes en el hecho, puesto que en virtud del factor de atribución del riesgo creado, el dueño o guardián para eximirse de responsabilidad deberá acreditar la incidencia del hecho de la víctima o de un tercero, debiendo recurrirse para ello, a las presunciones jurisprudenciales y legales derivadas de la violación de las reglas de tránsito.- III.- Ingresando al caso a resolver, advierto que no se encuentra controvertidas las circunstancias de día, lugar, personas, y rodados que han sido individualizados en la demanda, sin embargo, en tanto la citada en garantía y el demandado atribuyen la responsabilidad por el mismo al actor, se hace necesario ingresar en el estudio de la mecánica del accidente para determinar la incidencia causal que le podría caber a los partícipes en la producción del accidente.- En esta empresa, en el acta de procedimientos obrante a fs. 01 de las actuaciones P- 62.264/14 venidas AEV el funcionario policial actuante asentó que "ambos vehículos circulaban por la Ruta 52 hacia el Norte, yendo el camión delante del rodado menor, impactando el vehículo Volkswagen en la parte trasera del camión marca Ford, motivo del impacto ambos vehículos giraron quedando orientados hacia el Sur?.- En las actuaciones examinadas se ha realizado un croquis ilustrativo que indica la posición final de los rodados (fs. 2) y se dejó constancia que Policía Científica se hizo presente en el lugar no obstante lo cual no se encuentra agregado a dichas actuaciones ningún informe realizado por la misma.- El informe pericial realizado por el Ingeniero mecánico Juan A. Barquero y que obra a fs. 264/267 da cuenta de que "el vehículo identificado como Ford 350 se dirigía por la Ruta 52 hacia el Norte y al llegar a la altura municipal 7900 es colisionado desde atrás por el vehículo identificado como Volkswagen Quantum?, que "el contacto se realiza entre la parte delantera del Volkswagen Quantum y la parte trasera del Ford 350? y aclara que "no existen en autos pruebas ni indicios que permitan determinar que el vehículo conducido por el actor al momento del accidente estuviera realizando alguna maniobra de giro?.- Notificada a las partes, la labor pericial no ha sido objeto de observación en lo que respecta a la mecánica del accidente.- Ahora bien, en virtud de la prueba reseñada tengo por cierto que fue el conductor del vehículo Volkswagen Quantum quien embistió con el vehículo que conducía, desde atrás, al rodado Ford 350 dirigido por el Sr. Escudero, es decir que se encuentra acreditada la intervención de una cosa riesgosa en la producción del daño, cuyo titular o guardián no ha demostrado la interrupción total o parcial del nexo causal para liberarse de responsabilidad.- No soslayo que el actor manifestó que su intención era girar hacia la izquierda (no que lo estuviera haciendo al momento del accidente), para lo cual efectuó las señalizaciones correspondientes y que la parte demandada simplemente se limitó a negar que dichas señalizaciones existieron, sin embargo atento a que la atribución de responsabilidad endilgada al demandado es de carácter objetiva en virtud del riesgo creado y acreditado que el demandado fue quien embistió desde atrás al rodado del actor, correspondía tanto al accionado como a la citada en garantía acreditar los hechos que se constituyeran en el fundamento de la eximición de su responsabilidad, en el caso la abrupta maniobra de giro a la izquierda sin señalización previa sindicada al accionante, y no lo hicieron - No obstante lo expuesto, no está de más recordar que "... es una regla elemental para todo conductor, como consecuencia de esa obligación de conservar el pleno dominio de su conducido, la necesidad de adecuar la velocidad a la distancia que lo separa del que marcha adelante y conservar una distancia prudencial a fin de que, en caso de emergencia, el de atrás disponga de tiempo y de los medios necesarios para detenerse sin chocar con el que lo precede; no poder evitar el choque, crea la presunción que la distancia no era la prudencial, o lo hacía a excesiva velocidad o distraído" (4° C.C.M.; Expte.102008 - BONSEBIANTE, OSCAR JUAN ELISEO SALMASO GIACCAGLIA SUMARIO; 15-06-1994; LS129-458), ello fundado en que de acuerdo a lo dispuesto por la Ley de Tránsito en su art. 48: "los conductores deben:...b) en la vía pública, circular con cuidado y prevención conservando en todo momento el dominio efectivo del vehículo ..., teniendo en cuenta los riesgos propios de la circulación y demás circunstancias del tránsito? y el art. 57 inc. g dispone: "Conducir a una distancia del vehículo que lo precede, de acuerdo a la velocidad de marcha?.- Se ha dicho que "Cuando dos vehículos marchan en la misma dirección, y la colisión se produce por que el rodado que marcha atrás no pudo frenar debido a la escasa distancia que lo separaba del que lo precedía, existe violación de expresas disposiciones legales. Ello demuestra que el conductor no tenía sobre el mismo el pleno dominio, es decir, que ha omitido las diligencias exigidas por las circunstancias del caso, que es precisamente lo que caracteriza a la culpa." (2° C.C.M.; Expte.151125 - CASTRO DE VESPA, HELVECIA BEATRIZ CARLOS S. VILA Y VILA S.A. DAÑOS Y PERJUICIOS; 09-04-1997; LS089-448).- En consecuencia, analizado lo acontecido, a la luz de la normativa de tránsito, sumado ello la falta de prueba en contrario a fin de desvirtuar la presunción creada por la norma regente, concluyo que fue el Sr. Lima quién infringió expresas prevenciones de la normativa de tránsito al no haber tenido el debido cuidado frente a la aproximación al vehículo que lo precedía,

manteniendo la distancia debida que le permitiera frenar sin chocar al mismo.- Por lo que considero que no existen en autos pruebas que puedan destruir el nexa causal que en la producción del citado accidente le corresponde al demandado en su carácter de titular o guardián del vehículo Volkswagen Quantum dominio RCK-657, al momento del accidente, razón por la cual el mismo resulta responsable.- En referencia a la responsabilidad de la aseguradora, la misma deviene del contrato de seguro que unía a ésta con su asegurada, responsabilidad típicamente objetiva que lo obliga a mantener indemne a su asegurado de todo siniestro que ocurra durante la vigencia del seguro, según lo dispuesto por el art. 118 de la Ley n° 17.418.- IV- Que habiendo quedado determinada la responsabilidad del demandado y la citada en garantía en el accidente debo expedirme sobre los daños reclamados.-

a).- Daños al vehículo: El Sr. Sergio Escudero reclama la suma de \$ 27.300 se encuentra legitimado para el reclamo de este rubro, conforme surge de lo normado por los arts. 1095 y 1110 del C. Civil (hoy art. 1772 del CCCN), en tanto el mismo era usuario del camión siniestrado.- En dicho sentido comparto el criterio que sostiene que no es necesario que quien pide ser resarcido, pruebe la propiedad del vehículo dañoso, pues basta que lo usare en el momento del hecho o tuviese sobre él la guarda jurídica.- En ese entendimiento, ya desde vieja data, la Suprema Corte de Justicia Provincial, ha adherido a la tesis "no formalista", suscripta por una doctrina autoral y jurisprudencial dominantes en nuestro país. Incluso; ha considerado el máximo tribunal local que, dado el caso que el actor invoque la calidad de dueño y el Juez le acuerde la reparación correspondiente, a título de usuario, la cuestión de la legitimación debe apreciarse con flexibilidad, lo que se justifica, sobre todo, cuando no existe otro reclamante de los daños y ha transcurrido el plazo de la prescripción de la acción. (Ver: SCJM, 26/12/1997, expte. "Ortiz, Gustavo c/ Morales, Luis", publicado en J.A. 1999-II-230).- Por su parte, las Cámaras Civiles, han adoptado la misma solución en cuanto a la legitimación para reclamar la indemnización por parte del usuario o poseedor, aunque no se acredite la titularidad del automotor (Ver: CC1°, n° 148.491/43.923 caratulados: "Raitano, Nicolás Pedro C/ Retamar, Carlos Armando Vecino P/ Daños Y Perjuicios?; CC2°, Autos N° 3.946/36.543, Caratulados: "Domínguez Analía Elena Y Ots. C/ Fernández Silvio Daniel P/ D. Y P. (Acc. De Transito)?, 18/09/2012; CC3°, Expte.. 22398 caratulado "Mejica, Sergio José c/ Ricardo Videla y Ots. p/ Daños y Perjuicios?, 18/10/1995).- Respecto de la acreditación de la existencia de los daños debo tener presente que a fs. 01 del expediente penal no se indica qué daños presentó el camión Ford 350.- El perito ingeniero mecánico describe los daños que sufrió el camión Ford 350 al analizar los costos de reparación de las partes afectadas por el siniestro, describiéndolas al contestar la pregunta 2 (fs. 364 vta./265) y si bien su informe fue observado por el demandado (fs. 275 y vta.) y la citada en garantía (fs. 278 y vta.), el experto contesta las mismas con total solvencia, en forma adecuada y clara, aclarando que "los daños descriptos en el cálculo de reparación en el informe pericial guardan total relación con el accidente y con las fotografías ofrecidas como prueba, en las cuales se pueden apreciar la totalidad de los daños descriptos.- En el caso dichas fotografías han sido validadas por la experiencia y pericia del ingeniero interviniente, para el cual han sido suficientes para poder determinar que el vehículo indicado en las mismas es el rodado siniestrado y que los daños verificados se encuentran en relación de causalidad adecuada con el accidente.- Dicho ello, entiendo que tales consecuencias en el automotor guardan razonable vinculación con la índole del accidente, debiendo considerarse que son efectos producidos por este último. En rigor, más que una "presunción" de causalidad, se trata de un "juicio" de causalidad adecuada, porque éste se sustenta siempre en una valoración sobre la congruencia entre un hecho y los resultados que se le atribuyen (Zavala de González, "Resarcimiento de daños", T.1 "Daños a los automotores", pág. 38, Hammurabi, Bs As., 1996.- En definitiva, tengo presente que los daños se encuentran debidamente acreditados (son ciertos, efectivamente existentes) y se encuentra determinado el costo real de dichas reparaciones al momento del hecho, el cual, según la estimación fundada efectuada por el Ingeniero Barquero arriba a la suma de \$ 24.811, por la que se admite el rubro en trato, a la fecha del hecho, con más los intereses moratorios que deben liquidarse desde el día del evento dañoso a la tasa activa cartera nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (T.N.A.) (cfr. S.C.J.Mza, en pleno, Expte. N° 93.319 "Aguirre Humberto por sí y por su hijo menor en J. 146.708 Aguirre Humberto c/ OSEP p/ Ejec. Sent.?, del 28 de mayo del 2.009) y desde el 1 de agosto de 2015 en adelante de conformidad al art. 768 in c) del CCyCN, la tasa aplicable será la que fije para este supuesto las reglamentaciones del BCRA, hasta su efectivo pago y para el caso de que al momento del pago la misma no haya sido reglamentada por el Banco Central, se deberá aplicar la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (T.N.A.).- b).- Privación de uso: Bajo esta denominación el actor reclama la suma de \$ 25.300.- En cuanto a la legitimación del actor para efectuar el reclamo cabe recordar que la S.C.J.M. tiene resuelto respecto de la privación de uso de un automotor que: "En el supuesto de la privación del uso, la pérdida que experimente el damnificado no es propiamente la del mismo automotor, sino la de su disponibilidad. En consecuencia, es sobre esta faceta que se ciñe el resarcimiento, se trate de dueño o de simple usuario." (S.C.J.M.; Expte. 76203 - Instalaciones y Montajes Electromecánicos IMESA en j° Instalaciones y Montajes Electromecánicos Autocuyo y ot. p/ Cumpl. contrato s/ casación; 25-11-2003; LS 332-075), con lo cual el Sr. Escudero se encuentra legitimado para efectuar este reclamo.- Es necesario recordar que en la generalidad de los casos la indisponibilidad del vehículo produce un daño emergente, lo que se

verifica o es presumible porque el damnificado debe recurrir a medios de transporte sustitutos para reemplazar la función que desempeñaba el vehículo propio. En ciertas ocasiones la privación de uso da origen además a un lucro cesante, lo cual acontece cuando el automotor es un instrumento para llevar a cabo una actividad productiva, que no ha podido continuar desarrollándose, con la consiguiente frustración de ganancias. Tanto el daño emergente como el lucro cesante son perjuicios patrimoniales. Pero el primero (daño emergente) entraña un empobrecimiento (egreso de valores patrimoniales), mientras que el segundo, lucro cesante, representa la pérdida de un enriquecimiento, pues dejan de ingresar beneficios patrimoniales que se habrían obtenido según el curso natural de las cosas, de no haber ocurrido el hecho dañoso.- En suma, la privación de uso del vehículo puede ser el origen de diferentes consecuencias resarcibles: de un daño emergente (gastos de movilidad), de lucro cesante (pérdida de ganancias por la frustración temporal de una actividad productiva que se desarrollaba con el automotor).- En el caso en estudio, la lesión consistió en el detrimento al interés en usar del automotor, y las consecuencias de esa lesión, que configuran el daño resarcible, consisten en el lucro cesante por la privación del uso. Debe considerarse que si bien el perjuicio indemnizable proviene siempre de la lesión a un interés de la víctima, la lesión no es el daño en sí sino su causa generadora. Corresponde discriminar, por lo tanto, entre la materia afectada por el hecho, de la materia sobre la cual versa el resarcimiento, la cual es un resultado de aquélla. Por tal razón, la privación del vehículo, en el caso de autos, es el presupuesto del lucro cesante por privación del uso.- El actor señala que el camión de referencia era un instrumento de trabajo el cual era explotado comercialmente por él para realizar fletes, específicamente relacionado con el traslado de frutas y hortalizas desde la finca Gabutti hasta el puesto del Sr. Brunetti en la Feria Guaymallén y que como consecuencia del accidente dicho vehículo se vio totalmente impedido de ser utilizado para tales fines, perdiendo completamente los fletes por el lapso de reparación que se extendió mucho más de lo estimado inicialmente. Agrega también que ese es su único ingreso para mantener a su familia, que realizaba tres viajes por día de lunes a sábados percibiendo \$ 400 por viaje, de los cuales, descontando combustible y demás rubros de amortización, le quedaban como ganancia \$ 200 por viaje.- Según luce a fs. 186/187, el testigo, Sr. Sergio Alejandro De Paz, declaró que el Sr. Escudero le realizaba fletes de frutas y verduras al Zoológico y a algunos hoteles del centro, que esos fletes los realizaba aproximadamente tres días a la semana, realizando uno o dos viajes por día y que, dependiendo del viaje (por la distancia) le pagaba \$ 100 o \$ 150. El deponente también manifestó que el actor hacía fletes para otras personas de la feria y que imagina que porque el accionante no tenía camioneta no continuó realizando el trabajo.- El Sr. José Carlos Suárez, que ¿trabaja con fruta en el mercado? -según refiere- declaró en el mismo sentido según consta a fs. 255/256. Afirmó que el Sr. Escudero se ganaba la vida haciendo fletes con el camión, que desconoce si tenía otra actividad, que trabajaba de lunes a sábados, que en razón de que el camión estaba averiado no continuó realizando fletes, que el Sr. Escudero realizaba fletes para otras personas además de él, que no recuerda cuanto le pagaba ya que las sumas han variado y que el actor le presta el servicio de fletes desde hace ocho, nueve o diez años (aclara también que comenzó haciendo el trabajo con el padre, luego continuó el hijo con el padre y después sin el padre).- Acreditado de esta manera que el camión efectivamente era su instrumento de trabajo, para la configuración del daño debe tenerse en cuenta que existen dos elementos que dan pautas para la fijación de su extensión: uno de ellos es la indisponibilidad, y otro el elemento cronológico, consistente en el tiempo de la privación del uso. Y es que según la opinión mayoritaria el lapso indemnizable en la privación del uso no debe superar el tiempo necesario y razonable que insume la reparación material de los deterioros del automotor. (cfr. Zavala de González, op. cit. pág. 107).- Con respecto a la indisponibilidad se ha dicho que ¿la acreditación de desperfectos en el automóvil pone de relieve, de por sí, que debe ser sometido a reparación y enviado al taller con dicho objetivo, con la consiguiente privación provisoria de disponibilidad. Por tal razón, la prueba de los deterioros engloba conexamente este último aspecto (re ipsa) (Zavala de González, Matilde ¿Resarcimiento de daños? Daños a los automotores. 3era. reimpresión. Ed. Hammurabi, pág. 110).- A fin de determinar el extremo cronológico, el perito ingeniero mecánico en su dictamen estima que el tiempo total que demandaría la reparación integral de los daños causalmente atribuibles al accidente es de 18 días hábiles, suficientemente fundados con las razones que expone a fs. 281, con lo cual entiendo que lo expuesto es lógico y fundado en las consideraciones de un experto en la materia, por lo cual el plazo razonable de privación de uso del rodado para su reparación es el plazo dictaminado por el especialista.- Resta por determinar el valor de la pérdida de ganancias y al efecto considero que de acuerdo a los testimonios rendidos, el actor bien podía realizar al menos tres viajes por día habidas cuentas de que no sólo trabajaba para los testigos sino también para otras personas de la feria y que por cada viaje el accionante percibía la suma de \$ 150 por lo menos del Sr. De Paz al quien le transportaba frutas y verduras al zoológico y hoteles céntricos, con lo cual el valor pretendido de \$ 200 por viaje no resulta abultado en tanto el Sr. Suárez manifestó que el actor también ¿trabajaba yendo a San Juan?.- Así las cosas, concluyo que los daños se encuentran acreditados y extraigo que va de suyo que el actor sufrió la indisponibilidad del camión por el tiempo lógico que demandó su reparación (18 días hábiles), lapso durante el cual se vio privado de las ganancias por el uso del rodado afectado al servicio referido, por ello el rubro es admitido por la suma de \$ 10.800 a la fecha del hecho, con más los intereses moratorios que deben liquidarse desde el día del evento dañoso a la tasa activa carterá nominal

anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (T.N.A.) (cfr. S.C.J.Mza, en pleno, Expte. N° 93.319 ?Aguirre Humberto por sí y por su hijo menor en J. 146.708 Aguirre Humberto c/ OSEP p/ Ejec. Sent.?, del 28 de mayo del 2.009) y desde el 1 de agosto de 2015 en adelante de conformidad al art. 768 in c) del CCyCN, la tasa aplicable será la que fije para este supuesto las reglamentaciones del BCRA, hasta su efectivo pago y para el caso de que al momento del pago la misma no haya sido reglamentada por el Banco Central, se deberá aplicar la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (T.N.A.).- c).- Desvalorización del vehículo: El accionante reclama la suma de \$ 7.000.- Previo a considerar la cuestión litigiosa propuestas, estimo necesario detenerme brevemente en la legitimación del actor, teniendo en cuenta las facultades del juez al respecto.- En efecto, como lo tiene dicho la jurisprudencia: ?El carácter, cualidad o legitimación sustancial es una típica "quaestio iuris", que el juez debe examinar en la sentencia con independencia de la actitud que pueden asumir las partes. La calidad o legitimación, es una cuestión que debe examinarse previamente a entrar en la cuestión de fondo, o si se prefiere a la "entrada en la pura sustancia del asunto", pues mas allá que pueda articularse la excepción contemplada en el inc. 3° del art. 345 del Cód. Procesal, que, de resultar "manifiesta" se resolverá como de carácter previo, el juez está obligado a examinar de oficio si existe o no legitimación, tanto activa como pasiva, constituyendo su falencia uno de los supuestos que autorizan a repeler "in limine" la demanda (art. 336, Cód. Procesal) y tal deber alcanza al órgano jurisdiccional en sus distintos niveles, de modo que también pesa sobre el tribunal de alzada dinamizarlo ante posibles omisiones ocurridas en la instancia anterior. (ver Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Morón, sala II Bellizi de Morales, Elida N. c. Firpo, Arquímedes y otro - 07/08/1997 Publicado en: LLBA 1998 , 897 Cita online: AR/JUR/428/1997) .- Vale recordar que al hablar de legitimación se trata la cuestión de la identidad lógica entre la persona a quien la ley concede el derecho o poder jurídico, y la persona contra quien se concede, lo hace valer y se presenta ejercitándolo como titular efectivo o contra quien se ejercita de tal manera (CSJN., Fallos 254: 426).- La carencia de legitimación sustancial se configura por ende, cuando una de las partes no es titular de la relación jurídica sustancial en que se sustenta la pretensión, con prescindencia de que esta tenga o no fundamento (CS,7/11/89-?Ruiz Mirtha E. ot c/ Provincia de Bs As ? JA 1991-I-102).- Conforme se ha planteado el tema recuerdo que si bien el actor como usuario, poseedor o tenedor del automóvil cuenta con legitimación para reclamar los daños inmediatos derivados de la destrucción parcial de la cosa -tales como los relacionados con la reparación de la misma- no le asiste interés jurídico para reclamar por la desvalorización del automóvil, desde que, en principio, ello no le causa perjuicio, habida cuenta que las cosas acrecen o se pierden para sus dueños -res perit et crescit domino- (arts. 578, 579, 580, 582, Código Civil).- Así el daño, en este supuesto, sólo puede ser reclamado, en principio, por su dueño, salvo que quien lo detente con otro título demuestre haber tenido que afrontarlo; esto es, haber tenido que padecer el perjuicio acontecido a consecuencia de la disminución del valor venal del bien.- Como lo señala la Cuarta Cámara de Apelaciones en los autos N° 8.864/50.803, caratulados ?Indolasio, Cecilia Andrea y Ots. c/ Muñoz Martínez, Orlando Gabriel y Ots. p/D. y P. (Accidente de Tránsito), ?La jurisprudencia se ha enrolado en este criterio sobre la base del Art. 2469 del C. Civil, y ha otorgado al poseedor la acción para reclamar de su autor por los daños a la cosa que posee (Art. 1095 del mismo cuerpo legal), atribuyendo legitimación en orden a los perjuicios sobrevenidos a un automotor y aquellos que son consecuencia inmediata y necesaria de esos mismos daños, a quien por ellos reclame, en tanto se acredite estar vinculado a la cosa por una "relación real", con la prueba de que el reclamante se encontraba en la detentación material de la cosa y con ánimo de detentarla para sí?. ? Los Tribunales de la provincia han seguido idéntico criterio al sostener: ?La legitimación para reclamar la disminución del valor venal de la motocicleta le corresponde al usuario y tenedor de la misma. (Confr. 2da. Cámara Civil, Expte.: 50.564 - Espejo Matías Ariel c/Yapura Ramón Horacio y Otros p/D. y P.; 28/05/2014) y ?Está legitimado el actor que reclama gastos de reparación de un vehículo, la desvalorización de un automotor y la privación de uso, aunque no acredite la propiedad del rodado, si se prueba la calidad de poseedor o usuario del bien. (Confr. 1ra. Cám. Civil, Expte.: 43.923 - Raitano, Nicolás Pedro c/Retamar, Carlos Armando Vecino p/D. y P. - 09/05/2012).- Aplicando lo expuesto al caso de autos, tengo presente que el titular registral al momento del hecho era el Sr. Ángel Antonio Escudero (fs. 271), el cual resulta ser el padre del actor, quien con anterioridad al accidente había fallecido. Ello se encuentra acreditado con el acta de nacimiento y de defunción obrantes a fs. 3 y 4, las cuales, aún en copia acreditan dichos extremos en tanto no se ha invocado su falsedad o adulteración.- Ahora bien, no cabe duda que el accionante, su hijo, es continuador de la personalidad del causante, sin embargo, el mismo no ha reclamado la indemnización de este daño en tal calidad sino por derecho propio y en tal posición entiendo que la pretensión debe ser acogida en tanto el mismo ha acreditado suficientemente el interés legítimo al resarcimiento solicitado.- De las constancias de autos surge de manera indubitable que no sólo el Sr. Escudero era quien conducía el camión al momento del accidente, sino que también lo explotaba productivamente realizando fletes en algún momento junto a su padre y luego solo y que esta labor la ha prestado el accionante con el camión involucrado durante largos años.- De ello se desprende que el daño ha ocasionado un perjuicio a su derecho, encontrándose en consecuencia legitimado para realizar el reclamo.- Establecido ello, enseña López Herrera que la disminución de valor venal o de

reventa ¿es un perjuicio que se sufre cuando, no obstante las reparaciones, el automotor queda afectado en partes vitales o notorias, o incluso cuando ello no suceda pero sea apreciable que se trata un automóvil chocado? (Lexis N° 7004/007137). Otros doctrinarios advierten que ¿no todo choque produce necesariamente una afectación del valor venal del vehículo, sino que debe estarse a la entidad del mismo?. Así, ejemplifica la misma fuente que, ¿Si los perjuicios son sólo de chapa y pintura, por cierto en nada afectarán el valor de venta. Ahora, cuando se ha alterado seriamente la estructura del vehículo, afectándose partes sustanciales del mismo, y estas alteraciones pueden ser perfectamente apreciadas por los técnicos en la materia, entonces sí será procedente incluir en los rubros resarcibles el valor que el vehículo perdió en el mercado automotor? (Lexis N° 1013/003636).- Comparto el criterio sustentado por una jurisprudencia con marcado peso que sostiene que no basta que la actora meramente invoque en estos casos el perjuicio sino que el reclamo debe ser acompañado de la realización de una pericia técnica que lo respalde. Esa labor pericial, dicen algunos de los fallos mencionados, deberá establecer no sólo la existencia del menoscabo, sino también su cuantificación y el porcentaje de depreciación que resulte de considerar el valor de venta en el mercado de un vehículo de similares características.- En el caso a resolver, se ha efectuado la pericia correspondiente, la que determina que, teniendo en cuenta la antigüedad del camión y el estado regular en el que se encontraba, el porcentaje de desvalorización es del 2% de su valor de plaza (\$80.000), es decir de \$ 1.600.- Para así entenderlo, el experto indica que ¿cuando un vehículo recibe un impacto desde atrás de la magnitud del que recibió el vehículo del actor, se deforma toda la parte trasera hacia adelante, inclusive ambos largueros traseros..., este desplazamiento de la caja de carga hace que la misma golpee con la cara posterior de la cabina produciendo que los laterales de la caja se deformen...? Asimismo advierto que el Ingeniero Barquero ha apreciado el regular estado y la antigüedad del rodado, conforme lo hace saber a fs. 281, lo cual resulta relevante a fin de determinar una indemnización cierta y no meramente conjetural o probable.- Con lo expuesto sostengo que, a raíz del accidente, el camión experimentó una pérdida cierta en el valor futuro de reventa, por lo que el rubro prospera por la suma de \$ 1.600, a la fecha del hecho, con más los intereses moratorios que deben liquidarse desde el día del evento dañoso a la tasa activa cartera nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (T.N.A.) (cfr. S.C.J.Mza, en pleno, Expte. N° 93.319 ¿Aguirre Humberto por sí y por su hijo menor en J. 146.708 Aguirre Humberto c/ OSEP p/ Ejec. Sent.?, del 28 de mayo del 2.009) y desde el 1 de agosto de 2015 en adelante de conformidad al art. 768 in c) del CCyCN, la tasa aplicable será la que fije para este supuesto las reglamentaciones del BCRA, hasta su efectivo pago y para el caso de que al momento del pago la misma no haya sido reglamentada por el Banco Central, se deberá aplicar la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (T.N.A.).- V.- Que conforme se resuelve la cuestión planteada corresponde que las costas sean soportadas por el demandado y la citada en garantía (esta última en la medida del seguro contratado) por cuanto la demanda prospera (arts. 35 y 36 del C.P.C.).- VI.- En cuanto a los honorarios, se regularán según lo dispuesto por la ley de Aranceles N° 3641 en sus arts. 2, 3, 4, 13, 14, 15 y 31 con respecto a los abogados intervinientes y según la efectiva intervención en cada etapa del proceso.- Con respecto al perito, la Suprema Corte de la Provincia de Mendoza ha establecido los principios que en materia de regulación de honorarios hay que tener presentes, resumidos en ¿...esta Sala tiene formado criterio respecto a las pautas a seguir en materia de regulación de honorarios de peritos, tanto en la vía recursiva extraordinaria como en la instancia única de conocimiento que estimo conveniente reseñar, a saber: 1) que los honorarios profesionales se establecen, en principio, siguiendo las leyes arancelarias locales (L.S. 215-345; 244-114; 293-401; 297-097; 316-038); 2) que los jueces conservan las facultades de reducción de los montos que resultan de la aplicación de las leyes locales tarifarias (L.S. 299-229); 3) que los peritos deben soportar el prorrateo previsto en la primera parte de la ley 24.432 en razón que sus honorarios no están incluidos en la última frase de art. 505 C.C. agregado por la precitada ley (L.S. 293-401; 305-154); 4) que los dictámenes de los Consejos Profesionales no obligan al Juez a tomar como monto mínimo el informado ni lo vincula (LA 70-134; 69-435; 83-326; 107-244); 5) que los honorarios de los peritos deben guardar proporción con los de los profesionales en derecho (L.S. 98-200; 170-68; 171-375; 215-345; 244-114; 268-001; 316-038), teniéndose en cuenta el monto, los valores en juego, la importancia del proceso para las partes, principio que también rige para los profesionales en derecho; 6) Que el cómputo de los intereses en la base regulatoria que contempla la ley arancelaria de los abogados no puede aplicarse por analogía a otros profesionales (L.S. 315-203) y 7) en cuanto a la pericia en sí misma, que debe tenerse en cuenta la extensión, complejidad, completividad y claridad informativa, así como las cantidades pecuniarias contenidas en la pericia, cuando las hubiere...? En el caso, y a fin de mantener la proporcionalidad que debe existir entre los honorarios de los peritos y de los letrados, el máximo posible es el tercio de lo que correspondería al patrocinante de la parte ganadora en el proceso.- Por lo expuesto; RESUELVO: I).- Hacer parcialmente lugar a la demanda interpuesta por el Sr. Sergio Alejandro Escudero en contra del Sr. Juan Manuel Lima y en consecuencia condenar a este y a Triunfo Cooperativa de Seguros Ltda. (esta última en los términos del seguro contratado), a pagar dentro de los diez días de quedar firme la presente resolución la suma de pesos treinta y siete mil doscientos once (\$ 37.211), con más los intereses establecidos en los fundamentos de esta resolución.- II).- Imponer las costas al demandado y la citada en

garantía (esta última en los términos del seguro contratado) por cuanto prospera la demanda (arts. 35 y 36 del C.P.C.).- III).- Regular los honorarios profesionales de los Dres. Fabio O. Lui en la suma de pesos un mil cuatrocientos ochenta y ocho (\$ 1.488); Natalia S. López en la suma de pesos setecientos cuarenta y cuatro (\$ 744); Oscar A. Lui en la suma de pesos tres mil setecientos veintiuno (\$ 3.721); María del Pilar Varas en la suma de pesos un mil quinientos sesenta y tres (\$ 1.563); Ezequiel Ibáñez en la suma de pesos un mil ochocientos veintitrés (\$ 1.823); Francisco J. Miranda Groppa en la suma de pesos novecientos doce (\$ 912) y María Belén Vargas en la suma de pesos trescientos noventa y uno (\$ 391), con más el I.V.A. en caso de corresponder y sin perjuicio de los honorarios complementarios correspondientes (arts. 2, 3, 4, 13 y 31 L.A.) por lo que prospera la demanda.- IV).- Regular los honorarios profesionales del perito Ing. Mecánico Juan Antonio Barquero en la suma de pesos un mil cuatrocientos ochenta y ocho (\$ 1.488), a la fecha de esta resolución, con más el IVA y aportes previsionales en caso de corresponder.- V).- Regular los honorarios profesionales por la excepción previa resuelto a fs. 79/80 al Dr. Fabio O. Lui en la suma de pesos cuatrocientos cuarenta y seis con 50/100 (\$ 446,50); Oscar A. Lui en la suma de pesos ochocientos noventa y tres (\$ 893) y Francisco J. Miranda Groppa en la suma de pesos seiscientos veinticinco (\$ 625) con más el I.V.A. en caso de corresponder y sin perjuicio de los honorarios complementarios correspondientes (arts. 2, 3, 4, 14 y 31 L.A.).- VI).- Regular los honorarios profesionales por el Recurso de Reposición resuelto a fs.102/103 al Dr. Fabio O. Lui en la suma de pesos cuatrocientos cuarenta y seis con 50/100 (\$ 446,50); Oscar A. Lui en la suma de pesos ochocientos noventa y tres (\$ 893) y Francisco J. Miranda Groppa en la suma de pesos seiscientos veinticinco (\$ 625) con más el I.V.A. en caso de corresponder y sin perjuicio de los honorarios complementarios correspondientes (arts. 2, 3, 4, 15 y 31 L.A.).- REGISTRESE Y NOTIFIQUESE.- Fdo: Dra. María Paula Calafell - Juez

019284E