

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Prioridad De Paso Teoria Del Riesgo Creado

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Prioridad de paso. Teoría del riesgo creado Se mantiene el fallo que hizo lugar a la demanda de daños, pues se probó que quien poseía la prioridad de paso era el accionante, siendo la violación de esta disposición una grave contravención que crea para su autor, en caso de accidente, una presunción de responsabilidad.

En la ciudad de Corrientes, a los veinticuatro días del mes de mayo del año dos mil diecisiete, estando reunidos en el Salón de Acuerdos de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, las Sras. Jueces de Cámara Dras. Luz Gabriela Masferrer y María José Nicolini de Franco, con la Presidencia de la Dra. María Eugenia Sierra de Desimoni, asistidos del Secretario autorizante, tomaron en consideración los autos caratulados: "TORREZ CÉSAR FABIÁN C/ENCINAS EDUARDO, MILL SILVIA ANALÍA, COMPAÑÍA DE SEGUROS FEDERAL SEGUROS S/DAÑOS Y PERJUICIOS", Expte. N° 99357 venido en grado de apelación de la sentencia de fs. 372/377 dictada por el Sr. Juez en lo Civil y Comercial N° 12, Dr. Pablo Martín Teler Reyes. Que conforme a las constancias de autos, corresponde que emitan voto en primero y segundo término, las Sras. Juezas de Cámara Dras. Luz Gabriela Masferrer y María José Nicolini de Franco, respectivamente.- La Sra. Juez de Cámara Dra. Luz Gabriela Masferrer hizo la siguiente RELACION DE CAUSA Me remito a las constancias de autos por encontrarlas ajustadas a derecho y a fin de no incurrir en repeticiones innecesarias. En su sentencia N° 26 de fecha 26.02.16 obrante a fs. 372/377 el Sr. Juez "a-quo" falla en este juicio haciendo lugar parcialmente a la demanda promovida y condena a los Sres Eduardo Encinas, Silvia Analía Mill y a la citada en garantía Aseguradora Federal Argentina S.A. a abonar al actor César Fabián Torrez, la suma de \$92.160 en concepto de daños y perjuicios, dentro de los diez días de quedar firme la sentencia, suma a las que deberá adicionarse intereses a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina, desde la fecha del evento dañoso (19.09.12) y hasta su efectivo pago, imponiendo las costas a la demanda vencida. A fs. 381/389 la citada en garantía interpone recurso de apelación y nulidad contra dicha sentencia. Corrido el traslado de ley a fs. 394 por proveído N° 3277, ha sido contestado por la contraria a fs. 402/409, concediéndose dicho recurso mediante auto N° 13281 de fs. 416, libremente y con efecto suspensivo. Llegados los autos a esta Sala, a fs. 429 se llama Autos para Sentencia. Se constituye la Sala con sus Vocales titulares y consentido el llamamiento de autos y la forma en que queda integrada la misma, quedan estos autos en estado de dictar sentencia.- La Sra. Juez de Cámara Dra. María José Nicolini de Franco presta conformidad con la precedente relación de causa.- Seguidamente, la Cámara plantea las siguientes CUESTIONES: PRIMERA: Es nula la sentencia recurrida? SEGUNDA: En caso negativo, la sentencia apelada debe ser confirmada, modificada o revocada? A LA PRIMERA CUESTION LA SRA. JUEZ DE CAMARA DRA. LUZ GABRIELA MASFERRER DIJO: El recurrente ha fundado el recurso de nulidad en una supuesta falta de fundamentación de la sentencia, así como omisión en valorar adecuadamente la prueba, alegando que, a través de la misma, se ha adjudicado la culpa en el evento dañoso a la parte demandada sin explicitar las razones para ello, incurriendo en contradicciones, arbitrariedades y subjetividades que afectan la seguridad jurídica. Considero que debe ser rechazado el recurso de nulidad, ello porque pese al criterio amplio reiteradamente sostenido en resguardo del ejercicio del derecho de defensa, comparto con la doctrina generalizada en adoptar una posición restrictiva para la declaración de nulidades. Esto es así por cuanto, esta recursiva requiere para su procedencia que la violación de las formas y solemnidades revistan tal gravedad que afecte irreparablemente la garantía de la defensa en juicio. Las motivaciones alegadas para fundar la nulidad no denotan vicio que afecte en su estructura a la resolución cuya nulidad se pretende. El contenido que se integra en dicho auto es insusceptible de generar la invalidez pretendida. Se ha dicho que "Debe desestimarse el recurso de nulidad porque si bien ha sido fundado por el recurrente, no cabe decretar la nulidad cuando por vía de apelación pueden subsanarse los agravios" (Conf. Alsina, Tratado, T. IV, pág. 238, Bs. As., 1961; Fernández, Cód. Proc. Civ. Com., T. I pág. 1388, nota 21, Bs. As. 1955; Colombo, Cód. Proc. Civ., pág. 577, Bs. As. 1964). "Además debe tenerse en cuenta que el vicio procesal debe afectar en sí misma la decisión de acuerdo a la limitación contenida en el art. 254 del C.P.C. y C. No dándose esta circunstancia, la nulidad debe desestimarse. Si no existe violación de las formas y solemnidades esenciales o irregularidades que por expresa disposición legal anulen las actuaciones, el vicio denunciado puede ser cubierto o superado por la materia propia de la apelación, la nulidad no debe ser decretada" (Conf. Colombo, Cód. Proc. Civ. y Com., Tomo I pág. 577, Bs. As. 1965; Fernández, Cód. Proc. Civ. y Com., Tomo I, pág. 31, nota 21, Bs. As. 1955). "Que tal es así, que el supuesto vicio invocado puede ser tratado mediante el recurso de apelación, debiendo entonces prevalecer el criterio de conservación del acto y tratarse los agravios indicados a través de este remedio" (Conf. Alsina, Tratado, T. IV, pág. 238, 2ª edición act. 1961; Recursos Judiciales, autores varios, Cap. VI, Mabel de los Santos, Ediar 1993, pág. 119). Por mi

parte, encuentro que tal es el caso de autos, pues los agravios del recurrente pueden ser atendidos idóneamente por medio de la apelación. Por esa razón, considero que no corresponde la consideración del recurso de nulidad. A LA MISMA CUESTION LA SRA. JUEZ DE CAMARA DRA MARIA JOSE NICOLINI DE FRANCO DIJO: Que por compartir los fundamentos y conclusión a que arriba la vocal preopinante, adhiero y me expido en igual sentido.- A LA SEGUNDA CUESTION LA SRA. JUEZ DE CAMARA DRA. LUZ GABRIELA MASFERRER DIJO: I.- Según resulta de los antecedentes de autos, se inicia este proceso con la demanda de pago de indemnización de daños y perjuicios reclamados por el Sr. César Fabián Torrez contra los Sres. Eduardo Encinas y Silvia Analía Mill y/o propietario del vehículo marca Chevrolet Modelo Classic Dominio LIL-730, por la suma de \$35.274,50, con más los montos que se estimen por lucro cesante y gastos extraordinarios, con más intereses y costas, pidiendo la citación en garantía de la compañía Aseguradora Federal Argentina S.A. El reclamo deriva del accidente de tránsito ocurrido el 19.09.12, cuando el Sr. Alejandro Javier Ojeda conducía el automóvil Fiat Uno, Dominio JTK-338 por calle Paraguay, y al llegar a la intersección con la calle Rivadavia fue embestido brutalmente en el lateral izquierdo por el automóvil del demandado, quien no respetó la prioridad de paso. Como consecuencia de ello, el automóvil del accionante sufrió daños de gran consideración en su lateral izquierdo, los que se hallan detallados en el informe pericial producido en los autos "TORREZ CÉSAR FABIÁN C/MILL SILVIA ANALÍA Y/O ENCINAS EDUARDO Y/O COMPAÑÍA DE SEGUROS FEDERAL SEGUROS S/PRUEBA ANTICIPADA", Expte. N° 84595/12. Afirma que no existen dudas acerca de la responsabilidad exclusiva que le cabe al conductor del vehículo en el evento dañoso, responsabilidad que encuadra en el art. 1113 y 1109 del CC. Reclaman los rubros correspondientes a daño emergente, desvalorización del valor venal, gastos extraordinarios, lucro cesante y daño moral. Adjunta documental y ofrece las demás pruebas. A fs. 36/41 la firma Aseguradora Federal Argentina S.A. contesta la citación en garantía; niega los hechos alegados en la demanda y la atribución de responsabilidad en el evento, impugna la documental acompañada con la demanda, así como los rubros y montos pretendidos. Plantea la "plus petitio" inexcusable en la que habría incurrido el actor y opone las disposiciones de la ley N° 24.238 que contemplan la imposibilidad de que la condena supere los valores reales y actuales de los bienes o cosas en juego al momento del pago, así como también el art. 505 del CC. A fs. 56 se presentó la codemandada, Silvia Analía Mill, quien fuera tenida por parte a fs. 57 por providencia N° 11.091. El juez a quo -luego de meritar las pruebas producidas- dicta sentencia haciendo lugar parcialmente a la demanda, atribuyendo a los demandados la responsabilidad del hecho. Para así decidir, tuvo en cuenta que el demandado Encinas (conductor del vehículo) fue declarado rebelde, por lo que opera la presunción favorable a las pretensiones del accionante, como así también la documental acompañada, la que ha quedado reconocida por aquél. En cuanto a la pericia llevada a cabo como prueba anticipada, se determinó que la colisión se produjo en la encrucijada y que el embistente fue el vehículo del demandado; mientras que las demandadas no han producido prueba alguna que las exima de responsabilidad. En relación con los daños, rechazó el correspondiente al daño emergente, por entender que, al haberse denunciado como hecho nuevo la venta del vehículo, el daño material ha perdido vigencia, ya que el actor transmitió su derecho de propiedad sobre el mismo. Se admitió la suma pretendida como desvalorización del rodado -\$10.080- al considerar probado este rubro con la pericia practicada. En cuanto al lucro cesante, consideró acreditado que el automóvil se destinaba a remís, cuya recaudación diaria quedó demostrada con los recibos acompañados, por lo que recepcionó este rubro por la suma de \$82.080, la que resulta de calcular la recaudación semanal promedio de \$1.140 desde la fecha del siniestro y hasta la venta del automóvil, que abarca un total de 72 semanas. En cuanto al daño moral, fue rechazado por no existir prueba alguna en torno a su existencia. Aplicó la tasa de interés activa que cobra el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento de documento, interés que considera procedente se devengue desde la fecha del evento dañoso hasta su efectivo pago. Impuso la totalidad de las costas a los demandados y a la citada en garantía, por entender que las mismas integran la indemnización y no corresponde su distribución de acuerdo a la proporción en que triunfara la pretensión. Contra esa decisión se alza la recurrente -citada en garantía- agraviándose, en primer lugar, por la atribución de culpa exclusiva del demandado en la producción del hecho. Sostiene que, aún cuando el "a quo" menciona en el fallo el acta de choque y el resto de la documental traída por la actora, no efectúa una valoración de las mismas, más aún teniendo en cuenta que su parte las ha impugnado. Agrega que idéntica situación se configura respecto a la pericia accidentológica, la que no ha sido debidamente valorada ni se ha brindado una explicación acerca de la causa por la que cabe atribuirle responsabilidad al demandado. Respecto a los rubros y montos condenados, se queja -en primer lugar- del referido a desvalorización del rodado, alegando que se admitió sin que el "a quo" tuviera conocimiento de que, al producirse la venta del vehículo se hubiera obtenido un menor valor que el otorgado por el perito; esto es, si el patrimonio del demandante se vio afectado por el siniestro, o si el automóvil fue reparado y sufrió alguna afectación en sus partes estructurales. En relación al lucro cesante, sostiene que se desconoce si el demandante estuvo 72 semanas privado del vehículo que se hallaría afectado a remís, no habiéndose brindado prueba al respecto y afirma que -aún cuando se admita tal rubro- corresponde establecer un plazo prudencial para el arreglo del rodado y no quedar expuesto a las apetencias del demandante. Se agravia, asimismo, por la tasa de interés establecida -a la que considera excesiva- y por

la fecha a partir de la cual comienza a devengarse, teniendo en cuenta la pasividad de la actora que demoró dos años en ejercer su reclamo, pretendiendo hacer pesar sobre los demandados el monto de los intereses, ya que no existió mora alguna por parte de estos últimos. Se queja, además, por la existencia de plus petición. Respecto a las costas, aduce que se viola el principio de la derrota total de la contraria en juicio y se las impone íntegramente a su parte. Hacen referencia -además- las recurrentes a supuestas regulaciones de honorarios llevadas a cabo en el fallo atacado para abogados y peritos, las que no se constatan, al no surgir de dicho decisorio. Por último, introduce a modo de agravios la aplicación del art. 730 del CCC. La actora, por su parte, contestó a fs. 402/409 el traslado del recurso, solicitando su rechazo. En cuanto a la atribución de responsabilidad, entiende que la prueba ha sido correctamente valorada, teniendo en cuenta la rebeldía del demandado y las constancias del expediente donde se llevara a cabo la prueba pericial, sin que el demandado hubiera desvirtuado de manera alguna la culpa que el cabe en el evento dañoso. Con relación al rubro correspondiente a desvalorización del rodado, indica que los daños que sufriera el automóvil de su parte han quedado acreditados, tanto con las documentales como con el informe pericial, más las testimoniales brindadas. Como consecuencia de dichos daños -alega- han quedado afectadas partes estructurales del automotor, cuyo precio de venta ha sido menor al que correspondería, como surge de comparar los montos establecidos en el boleto de compraventa y en la informativa agregada a fs. 168. Solicita también el rechazo del agravio referido al lucro cesante, pues la actora carecía de recursos económicos para hacer reparar el vehículo en el plazo que se indica como prudencial para ello, además de hallarse suficientemente probado que el automóvil se desempeñaba como remís y que el propietario se vio privado de percibir los cánones locativos que hasta el momento recibía. Considera que debe desestimarse el agravio sobre la tasa de interés y la fecha a partir de la cual comienzan a devengarse, pues la reparación debe ser integral y la tasa activa es la apta para evitar la desvalorización de la moneda. Aduce que no se configura plus petición, como alega el apelante, mientras que las costas han sido correctamente impuestas a las vencidas. II.- Cabe dejar sentado, en primer lugar, que si bien el Fallo atacado ha sido dictado ya durante la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial, ninguna referencia se ha llevado a cabo en torno a su aplicación, surgiendo del contenido del mismo que el "a quo" ha fundado sus conclusiones en las disposiciones del anterior Código Civil, circunstancia de la que no se ha agravado el recurrente, por lo que no caben más consideraciones al respecto. Por mi parte, he sostenido en reiterados precedentes que la herramienta brindada por el art. 7 de la nueva normativa resulta insuficiente, adelantando una opinión negativa a su aplicación inmediata, por los fundamentos ya expresados a los que -en honor a la brevedad- me remito. Es que, la aplicación de la ley nueva a los procesos en trámite importa volver sobre la relación procesal ya constituida, de lo que puede resultar una afectación retroactiva de la relación procesal, en violación de la garantía del debido proceso al verse vulnerado el derecho de alegación y prueba, y conclusión en una sentencia incongruente con lo pedido por las partes; lo que en el caso no se configura. III.- Como puede apreciarse, todos los agravios remiten a cuestiones de hecho y prueba, por lo que los trataré conjuntamente mediante una revisión del juicio de mérito probatorio efectuado por el juez de grado y a tenor de las normas de atribución de responsabilidad que corresponde establecer en autos. Con tal cometido, debe partirse del presupuesto que -probado como está que el accidente participaron dos vehículos en movimiento- rige el caso el art.1.113 del Código Civil vigente a la fecha de producirse el hecho dañoso, el que ha sido aplicado por el sentenciante de grado, tomando como base la responsabilidad objetiva del dueño o guardián de la cosa riesgosa. En el ámbito del mencionado artículo, resulta totalmente irrelevante la existencia o inexistencia de culpa del agente, cuya responsabilidad emerge de su calidad de dueño o guardián de la cosa más riesgosa y de la cual solo puede eximirse si acredita la existencia de un factor de interrupción del nexo causal entre el riesgo y el daño, demostrando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder. En tal caso, la liberación puede ser total o parcial, según se acredite que la conducta de la víctima ha sido causa exclusiva o concurrente del daño; la concurrencia existirá si hubo culpa de ambas partes o tanto la culpa de la víctima como el riesgo de la cosa, que autónomamente influyeron en la producción del daño. Por lo tanto, es el demandado, como propietario y/o conductor de la cosa riesgosa, quien tenía la carga de la prueba del obrar culposo de la víctima o alguna de las circunstancias que pudieran eximirlo de responsabilidad. El propio obrar culposo o doloso del dueño del vehículo resulta irrelevante frente a la responsabilidad objetiva que le cabe, por lo que resultan inconducentes para desvirtuar la condena en su contra las consideraciones vertidas, si no se ha demostrado con prueba respaldatoria, la culpa de la víctima. En el caso concreto, habiéndose encuadrado la responsabilidad de los demandados en el art. 1113 del CC, el sentenciante de grado consideró probada la que le cabe a los mismos con la documental aportada, además de la pericia practicada como prueba anticipada. Si bien el recurrente ensaya una queja con relación a ello, no encuentro que los fundamentos que expone sean suficientes para rebatir los argumentos en que se apoya. Ello así, pues se limita a señalar que su parte impugnó los instrumentos acompañados con la demanda; sin embargo, nada dice respecto a la prueba pericial. En tal aspecto, realizado el pertinente análisis de la evaluación pericial que ha sido producida, tengo para mí que en la misma no se advierten circunstancias que ameriten el apartamiento de tales conclusiones. Y es que si bien el juez tiene facultad para apreciar el dictamen pericial, ella no puede ser ejercida en modo discrecional, pues para poder alejarse de las conclusiones de los peritos intervinientes

debe tener razones muy fundadas o elementos de juicio que permitan concluir de manera eficiente respecto del error o del inadecuado uso que el técnico hubiera hecho de los conocimientos científicos, circunstancias todas ellas que a mi entender no concurren en autos (cfr. Witthaus, "Prueba pericial", Ed. Universidad, Buenos Aires, 1991, pág. 60), ello sin perjuicio de señalar que no se advierten en la misma algún supuesto de error grave, falta de fundamentos, ausencia de claridad, absurdo, ni se encuentra desvirtuada la prueba producida por otras arrimadas a la causa que desvirtúen las conclusiones del dictamen o dejen al magistrado en situación de incertidumbre sobre el mérito que le merezca la labor luego de una crítica concreta y razonada (cfr. De Santo, "La prueba pericial", Ed. Universidad, Buenos Aires, 1997, pág. 80). Y es que es sabido que cuando los datos de los expertos no son compartidos por los litigantes, es a cargo de éstos la prueba de la inexactitud de lo informado, siendo insuficientes las meras objeciones ya que es necesario algo más que disentir, es menester probar, armar evidencias capaces de convencer al juez de que lo dicho por el especialista es incorrecto, que sus conclusiones son erradas o que los datos proporcionados como sostén de sus afirmaciones son equivocados. Para poder apartarse el juzgador de las conclusiones allegadas por el técnico deber tener razones muy fundadas, pues si bien es verdad que las normas procesales no acuerdan al dictamen el carácter de prueba legal, no lo es menos que cuando el informe comporta la necesidad de una apreciación específica del campo del saber del perito, técnicamente ajeno al hombre de derecho, para desvirtuarlo es imprescindible traer elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente el error o el inadecuado uso que el experto hubiere hecho de los conocimientos científicos de los que por su profesión o título habilitante necesariamente ha de suponérselo dotado (cfr. CNCiv, Sala D, julio 4 de 2006 "in re" "Cabrera, Hilda Susana c. Editorial Sarmiento S.A. - Daños y perjuicios", ED, Año XLIV, N° 11.646 del 29 de noviembre de 2006). Sólo cuando el contenido del dictamen pericial colisiona con máximas de experiencia muy seguras o hechos notorios, o cuando las conclusiones resultan inverosímiles, el juez podrá emitir un juicio negativo de atendibilidad. Mas ello supone errores más o menos gruesos del perito y por parte del juez la posesión de una sólida formación cultural o una vasta experiencia adquirida en la apreciación de peritajes similares. De no ser así, como la sana crítica descalifica la sustitución del criterio del experto con opiniones personales, el juez, para apreciar la pericia y, en su caso, apartarse del dictamen, deberá acudir a los informes de academias, corporaciones, institutos y entidades públicas o privadas de carácter científico o, en todo caso, a los testimonios técnicos; únicos elementos de juicio que le podrán proporcionar argumentos serios - científicos, técnicos o artísticos- indispensables para motivar este tramo de la sentencia (Conf. Tessone, Alberto, "Prueba de peritos. Eficacia probatoria - Con especial referencia a las pericias altamente especializadas", LA LEY, 1998-D, 637).

Concretamente, el apartamiento de las conclusiones del perito, aunque no necesita apoyarse en consideraciones técnicas, debe sustentarse en razones serias, en fundamentos objetivos que demuestren que la opinión del experto se halla reñida con principios lógicos o máximas de experiencia o porque existen en el proceso elementos probatorios dotados de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos (Conf. Gozaíni, "Código Procesal...", Tomo II, pág. 520). Además de ello, es un hecho reconocido por ambas partes que el actor, a bordo de su automóvil se desplazaba por calle Paraguay de norte a sur, mientras que el demandado lo hacía por calle Rivadavia, habiéndose producido la colisión en la intersección de ambas arterias. Surge, entonces de este hecho que quien poseía la prioridad de paso era el accionante, y en tal aspecto, es cierto que quien circula por la derecha goza de prioridad de paso para cruzar una intersección, siendo la violación de esta disposición una grave contravención que crea para su autor, en caso de accidente, una presunción de responsabilidad (cnfr. art. 41 de la Ley 24449). Sabemos que ello no impide apreciar, según las circunstancias, la existencia de impericia, negligencia o imprudencia en el obrar de quien avanza desde la derecha (CNCIV. Sala I, 2-12-99, Godoy Luis M. c. Microómnibus Autopista SATA, public. en La Ley "on line"), ya que -tal como se ha decidido reiteradamente- la prioridad de paso de quien arriba al cruce por la derecha no excluye la observancia de la prudencia compatible con la seguridad de la circulación. (CSJN, 31-10-02, Montiglia Eduardo y otra c. Emilio Cañete e Intemec SA y otros"; Lexis N° 4/ 46263) y debe ser ejercida conservando la aptitud de frenado ante las previsible contingencias del tránsito. Sin embargo, en el caso que nos ocupa, además de no haberse probado de modo alguno que hubiera existido conducta imprudente por parte del demandante, se suma otra presunción, cual es la calidad de embistente del vehículo del demandado, circunstancia que surge claramente del informe pericial. Por ello que, sumado a estas presunciones derivadas de la prioridad de paso por circular por la derecha y de haber sido el embistente el automóvil del accionado, el informe pericial producido en el Expte. N° 84595 -que tengo a la vista- resulta determinante a los fines de acreditar la mecánica del hecho, y -como consecuencia de ello- la adjudicación de responsabilidad al demandado. IV.- Habiéndose demostrado -entonces- que la atribución de responsabilidad a la demandada es correcta, corresponde el análisis de los rubros indemnizatorios y sus montos, los que han sido cuestionados también por la recurrente. Se agravia, en primer lugar, por el monto a que fueran condenados en concepto de desvalorización del rodado, alegando la falta de prueba. Este rubro se ha definido 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,

"Resarcimiento de daños", T. 1 "Daños a los automotores", 3ra. reimpresión, 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.). Al respecto se ha señalado 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). Aplicando los principios expuestos al caso de autos, puede observarse que, en el caso, teniendo a la vista el boleto de compraventa del vehículo siniestrado, resulta que el mismo ha sido enajenado por un monto de \$25.000, mientras que el informe pericial, al dar respuesta al punto 14) de los que fueran sometidos a pericia, consigna que la devaluación por los daños que sufriera ascendería aproximadamente a un 20 % del costo del mercado del automotor, siendo el valor de reventa de dicha unidad de \$51.000; con todo lo cual se constata de manera efectiva la desvalorización que sufriera el automóvil, no siendo necesario reiterar los fundamentos en que se apoya el valor probatorio que se le ha asignado -en el caso- al dictamen pericial llevado a cabo como prueba anticipada. Se queja también el recurrente de la admisión y monto del rubro correspondiente a lucro cesante. En el caso concreto, el juez ha tenido por acreditado que el vehículo se utilizaba como remís, así como la recaudación semanal por alquiler del rodado, todo ello teniendo en cuenta la documental agregada a fs. 250, lo informado por la Municipalidad de la ciudad de Corrientes a fs. 186 y recibos -cuyos originales tengo a la vista- que dan cuenta del alquiler del mismo, ponderación que habré de compartir por estimar dicha prueba suficiente e idónea a los fines pretendidos. Alega el apelante que, aún en el caso de considerarse procedente dicho rubro, el tiempo estimado para su cálculo es excesivo, pues no puede quedar librado a la voluntad del propietario del automóvil el momento en el cual va a llevar a cabo la reparación. Sin embargo, si bien comparto dicho razonamiento para el supuesto en que lo que se indemnice sea la privación del uso, en el caso, el rubro a resarcir es el lucro cesante, teniendo en cuenta que el automóvil siniestrado era un medio con el cual el actor obtenía ingresos. Efectivamente, hay que distinguir la privación del uso, del lucro cesante. En el primero se trata de la inmovilidad del vehículo para su reparación, en donde éste estaba destinado al uso y goce de su dueño, debiendo éste probar en cada caso particular, el daño sufrido; y a falta de prueba precisa del mismo, será el juez quien fije el monto de dicho resarcimiento. En cambio en el rubro lucro cesante, se persigue la utilidad dejada de percibir, dado que el vehículo puede integrar una organización productiva, por ejemplo, un taxímetro -o remís como en el caso-. En tal caso, el lapso calculado, desde la fecha del siniestro hasta la venta del rodado, resulta correcto, por lo que la suma condenada se halla ajustada a derecho. Corresponde confirmar también la sentencia de la instancia anterior en cuanto a la tasa de interés aplicable cuestionada por la apelante. La tasa activa percibida en operaciones ordinarias de descuento, compensa de modo más equitativo la morosidad y consiguiente indisponibilidad de los créditos emergentes de sentencias judiciales, ya que es la tasa que más justamente retribuye la "mora debitoris", y en épocas de alta inflación o inflación disimulada, como la que transitamos, la tasa de interés lleva implícita una función reconstitutiva o estabilizadora del valor de la moneda. Según lo viene reconociendo la jurisprudencia, "para que la reparación otorgada a las víctimas de un daño injusto sea realmente retributiva, los intereses tienen que compensar la indisponibilidad del capital durante el transcurso de la mora, además de cubrir la pérdida de su valor adquisitivo" (Cámara de Apelaciones de Trelew, "F. N. E. y otros c/ S. E. y otro s/ daños y perjuicios", 1-feb-2011, cita: MJ-JU-M-74829-AR | MJJ74829 | MJJ74829, del voto del Dr. Marcelo López Mesa). Asimismo, la Excma. Cámara Nacional Civil en un acuerdo plenario ha dejado de lado su tradicional postura y por mayoría ha decidido que corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina (CN.Civ., en pleno, 20/4/09, "Samudio de Martínez, Ladislao c. Transportes Doscientos Setenta S.A.", cita: MJ-JU-M-43082-AR | MJJ43082 | MJJ43082). Según se ha dicho por la doctrina en comentario a dicho fallo, "la tasa judicial determinada en el plenario mencionado es aplicable a toda obligación que tiene por objeto sumas dinerarias, en la cual el deudor se encuentre moroso en el cumplimiento de la prestación, y en tanto no haya acuerdo respecto de la medida del interés moratorio, o bien no medie norma legal alguna que fije la medida de tal fruto civil" (Santarelli, F en "Consecuencias prácticas derivadas del Plenario: "Samudio de Martínez". La tasa aplicable a los intereses moratorios, L.L.2009-C, 153). Y a modo de enunciación ejemplificativa se reconoce aplicable a los réditos

emanados de delitos y cuasidelitos. En consecuencia, estimo adecuado el criterio sustentado por el juez "a quo" al fijar los intereses que deberán aplicarse al capital de condena, por lo que el agravio correspondiente a la tasa de interés debe ser desestimado. En torno al momento en que comienzan a devengarse los intereses de la suma a cuyo pago fueran condenados los demandados, era criterio ya sostenido durante la vigencia del código anterior que es desde la fecha del evento dañoso, pues como los intereses moratorios responden conceptualmente al perjuicio que representa la indisponibilidad del dinero desde que es debido, es decir, constituyen la compensación del no uso del capital por el tiempo transcurrido desde el nacimiento de la obligación y consiguientemente incursión en mora de la deudora, su curso se determina -como regla general- por la fecha del accidente o la de la determinación o conocimiento cierto de la incapacidad. Si bien es cierto que en ese momento no hay aún una suma líquida que determine la entidad de los daños, aplicando el principio de buena fe (1198 C.Civil) puede sostenerse que lo que realmente importa es la certidumbre de la obligación de modo que la falta de liquidez no obsta al curso de los intereses moratorios (Compagnucci de Caso, comentario al art. 509 y Casiello, comentario al art. 622, del "Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial" de Bueres - Highthon, 2 A, pag. 117 y 485, respectivamente). Este es, por otra parte, el criterio que mejor se compadece con el principio de reparación integral que rige en materia de daños y que tenía fundamento legal en el art. 1083 del C.Civil. -actual art. 1740- (WAYAR, Ernesto C; "Tratado de la mora", pág. 547). En lo que hace a la existencia de plus petición, que pretende el apelante, entiendo que no basta que la cuantía del reclamo pecuniario excede el valor reconocido, toda vez que los rubros reclamados tuvieron recepción parcial en la sentencia que se dictara en la causa, además no advierto otra circunstancia que pudiera ser calificada de maliciosa o agravante, además de que cuando se dispone una sanción como la aquí en tratamiento por pluspetición, debe juzgarse en criterio restrictivo. Por otra parte, ello tampoco resulta procedente teniendo en cuenta que se dejó supeditado el monto definitivo a lo que resultare de la prueba a rendir en la causa; concretamente se dejó al arbitrio judicial la determinación de los montos por lo que se reclamaba. En el sentido antes referido se pronunció la jurisprudencia expresando que "La calificación de plus petición inexcusable, a los efectos de las costas, queda reservada para supuestos en que concurre la conducta maliciosa o gravemente negligente del litigante, al punto que resulta injustificable. Ello así no basta que la cuantía del reclamo pecuniario exceda el valor reconocido en la sentencia" (CNTrb, sala IX, Mastrocola, Ariel R. c. La Terminal Empresa de Viajes S.R.L y otro, La Ley Online; Suprema Corte de Justicia Mendoza, 23/08/1993 Marino Miguel c. Municipalidad de Buenos Aires). En torno a la pretendida aplicación del 730 -segundo párrafo del CCyC (anterior art. 505 del CC), no resulta procedente emitir pronunciamiento en esta oportunidad, teniendo en cuenta que la concreta proporcionalidad entre honorarios y monto de la condena solo puede establecerse en oportunidad en que se liquide la sentencia de condena -capital e intereses- a fin de que contar con parámetros para juzgar si los honorarios superan el porcentaje previsto. Cabe señalar que sobre el particular se ha pronunciado el S.T.J in re "INC. DE APELACIÓN DE HONORARIOS (RECURSO DE REVISIÓN ART. 290 CPC) EN AUTOS: "TABAREZ ANDRES SALVADOR C/DIRECCIÓN PROVINCIAL DE ENERGIA DE CTES. Y/O ELEUTERIO MARTÍN ALVEZ S/ORDINARIO" Expte.No.11629/96, señalando que "...es al liquidar la deuda cuando, si el total de las costas supera el 25% de la prestación objeto de condena," cuando "practicarán el prorrateo necesario para que el condenado por los gastos causídicos sólo pague hasta ese límite y el resto que de los honorarios regulados quedara se haga cargo el propio comitente del profesional beneficiario". Por último, en relación al agravio referido a la imposición de costas, encuentro que la actora solicitó la reparación del daño material del automóvil y el moral, que no prosperaron, y -asimismo- los montos reclamados en algunos de los demás rubros no fueron admitidos en su totalidad. En consecuencia, ha resultado objetivamente vencida en dichos rubros. En este proceso de indemnización de daños se ventilaron diversas cuestiones: a) la responsabilidad en el hecho, quedando firme su atribución al demandado en forma exclusiva; b) la existencia de los daños y c) su entidad concreta. Es en este último aspecto y en torno a dos de los rubros reclamados es que hay vencimiento de la apelante en cuanto a su rechazo y la admisión parcial del monto pretendido en otros. En consecuencia, encuentro que no cabe atenerse a cálculos estrictamente aritméticos, pues la cuantía de la indemnización de uno de los rubros es un aspecto parcial de la sentencia de condena que no puede determinar por sí misma toda la distribución de costas, cuando en los demás aspectos no hay vencimiento del actor. Por ello, encuentro razonable establecer, prudencialmente, que las costas se distribuyan en un 90 por ciento a cargo de los demandados y en un 10 por ciento a cargo de la actora. Asimismo, y siendo que el recurso habrá de prosperar parcialmente y sólo en relación a la imposición de costas, las mismas habrán de imponerse en idéntico porcentaje en la Alzada. Por todo lo expuesto propicio se haga lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por la citada en garantía a fs. 381/389, revocándose parcialmente la Sentencia N° 26, del 26.02.16, obrante a fs. 372/377, dejándose sin efecto el punto 2° de la parte dispositiva, disponiendo en su reemplazo que las costas se distribuyen en un 10 % a cargo de la actora y en un 90 % a cargo de las demandadas y citada en garantía. Con costas en la Alzada en idéntico porcentaje. ASÍ VOTO. A LA MISMA CUESTION LA SRA. JUEZ DE CAMARA DRA MARIA JOSE NICOLINI DE FRANCO DIJO: Que por compartir los fundamentos y conclusión a que arriba la vocal preopinante, adhiero y me expido en igual sentido.- Con lo que terminó el

Acuerdo, pasado y firmado ante mí, Secretario, que doy fe.- Fdo: Dra. LUZ GABRIELA MASFERRER - Dra. MARIA JOSE NICOLINI DE FRANCO. Ante mí. Dr. LISANDRO BARRIOS MARASCO. -Secretario- CONCUERDA: fielmente con sus originales obrantes en el Protocolo de Sentencias de ésta Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial y del corriente año.- CORRIENTES, 24 de Mayo de 2017.- Dr. LISANDRO BARRIOS MARASCO Pro Secretario Sala II
Cám. Apel. Civil y Comercial Corrientes NRO. 59 SENTENCIA CORRIENTES, 24 de Mayo de 2017.- Por los fundamentos que instruye el Acuerdo que antecede, FALLO: 1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por la citada en garantía a fs. 381/389, revocándose parcialmente la Sentencia N° 26, del 26.02.16, obrante a fs. 372/377, dejándose sin efecto el punto 2°) de la parte dispositiva, disponiendo en su reemplazo que las costas se distribuyen en un 10 % a cargo de la actora y en un 90 % a cargo de las demandadas y citada en garantía. Con costas en la Alzada en idéntico porcentaje. 2) Insértese, regístrese, notifíquese y consentida que fuere, devuélvase al Juzgado de origen.- Dra. MARIA JOSE NICOLINI DE FRANCO Juez - Sala II Cám. Apel. Civil y Comercial Corrientes Dra. LUZ GABRIELA MASFERRER Juez - Sala II Cám. Apel. Civil y Comercial Corrientes Dr. LISANDRO BARRIOS MARASCO Pro Secretario Sala II Cám. Apel. Civil y Comercial Corrientes 020227E