

falta de prueba por parte de la actora que demuestre para que usaba su automóvil y que necesidades cubría el mismo. Por último, se agravia del elevado monto por el cual prospera la demanda respecto de los rubros daño emergente y privación de uso. Considera que su fijación ha sido arbitraria por lo que propone no solo que sean rechazados sino que de acordarse una indemnización la misma deberá ser inferior a la establecida en la instancia de grado.

III.- CUESTION PRELIMINAR Que el 1° de agosto de 2015 entró en vigencia el Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por la ley 26.994; circunstancia sobreviniente por la cual corresponde determinar en primer término la ley aplicable a los supuestos como el que nos ocupa. Que el artículo 7 del nuevo ordenamiento vigente establece la aplicación inmediata de las leyes a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, agregando a párrafo seguido que las mismas no tienen efecto retroactivo, salvo disposición en contrario. Que ambos principios (aplicación inmediata e irretroactividad de la ley), bien entendidos, se complementan. Que de tal modo, corresponde entender -como regla general- que la nueva legislación se aplica inmediatamente a todos los supuestos acaecidos a partir de su entrada en vigencia, así como también a aquéllos otros que, habiéndose originado aún en fecha anterior, producen sus consecuencias jurídicas con posterioridad a la sanción de la norma. No será aplicable entonces a las relaciones o situaciones jurídicas -y sus consecuencias- consumados, agotados o extinguidos con anterioridad a su vigencia, excepto cuando, claro está, exista disposición legal en contrario. Que, sentado ello, advierto que en la especie la relación jurídica obligacional en la que se funda el reclamo nació en el momento en el que se produjo el daño -esto es, 5/12/2000-; razón por la cual considero que el conflicto deberá ser juzgado por la ley vigente en aquél entonces, hoy derogada (En este sentido, KEMELMAJER DE CARLUCCI, A., en La Ley 02/06/2015, punto IV último párrafo.; LORENZETTI, R. L., en ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? T. I, p. 47 y sgtes, Ed. Rubinzal Culzoni; ?Cód. Civ. y Com. de la Nación Comentado? Tit. Prel. y Libro I, Ed. INFOJUS; p. 23 y sgtes; íd. SCBA, Ac. 107.423).

IV.- CONSIDERACIÓN DE LAS QUEJAS 1.- De la excepción de falta de legitimación pasiva invocada por el tomadora del seguro Graciela Nora Caroprese La legitimación es un requisito esencial de la acción razón por la cual puede incluso decidirse de oficio sin que por ello se viole el principio procesal de congruencia, lo cual indica la relevancia jurídica de encontrarse investido de la "legitimatío ad causam" para la viabilidad jurídica de la acción que porta el escrito introductorio de la instancia. Hace a la titularidad del interés que es materia del litigio y constituye un presupuesto o requisito insoslayable para la admisión de la acción en la sentencia de fondo, de modo que al dictar ésta el órgano jurisdiccional puede y debe pronunciarse acerca de la falta de legitimación para obrar en el actor o en el demandado, incluso de oficio si es que tal carencia no fue articulada como excepción perentoria previa o como defensa de fondo, o si lo fue con invocación de motivos o circunstancias distintos a los que justifican una declaración en ese sentido (arts. 354 inc. 3° y 486 del CPCC). De la póliza de seguros acompañada a fs. 36/49 por la citada en garantía Provincia Seguros, surge como asegurado el codemandado Carlos Alberto Caroprese y el tomador del seguro la codemandada Graciela Nora Caroprese. Al respecto cabe decir que cuando se acciona por vía del art. 1113 -segunda parte "in fine" del Cód. civil, corresponde a la parte actora demostrar cuatro presupuestos básicos: a) la existencia del daño; b) el carácter riesgoso o vicioso de la cosa; c) que el perjuicio obedece al riesgo o vicio de la cosa y d) que el demandado es dueño o guardián de aquélla. Acreditados tales extremos, corresponderá entonces, a éste último, para eximirse total o parcialmente de responsabilidad, demostrar la culpa de la víctima o de un tercero por quien de deba responder, o bien que la cosa ha sido usada contra su voluntad expresa o presunta (SCB.A., D.J.B.A 118-25; SCBA, DJBA, 140-1219;S.C.B.A., D.J.B.A. 137-9336). En el caso, el déficit de los datos aportados sólo puede redundar en perjuicio de aquellos que tienen la carga de demostrar el hecho constitutivo, en el caso, el actor respecto de la situación de quién ha sido demandado (art. 375 del C.P.C.C.). Desde antigua data el Alto Tribunal viene enseñando que "no deben confundirse dos figuras previstas en el contrato de seguro y que deben mantener individualidad; uno es el tomador del seguro y otro el asegurado, sujetos que en la gran mayoría de los contratos de seguros de responsabilidad hacia terceros coinciden, pero que no es así necesariamente" (SCBA, Ac. 39624 S 27-12-1998, entre otros). En función de los motivos expuestos, el hecho que la codemandada haya sido tomadora del seguro no excluía de la necesidad de probar su responsabilidad en el hecho de autos, y no habiendo aportado la actora pruebas a tales fines, considero que debe rechazarse la demanda contra el tomador (art. 1113 del Cód. Civil). Es más, adviértase que de la póliza acompañada a fs. 36/49 surge el carácter de tomadora del seguro de la codemandada Graciela Nora Caroprese, más en el caso ni se la ha demandado en su carácter de dueña, ni de guardián del vehículo partícipe del hecho, sino por el contrario en su carácter de titular de la póliza de seguro respecto del camión marca Fiat modelo 619 dominio TCN 095. Teniendo en cuenta lo expuesto, y que la figura del tomador del seguro "per se", no importa la del guardián en los términos del art. 1113 del Código civil - a menos que se prueben circunstancias excepcionales que aquí no se verifican-. La contratación de la póliza de seguro a favor de la unidad causante del daño por sí sola, no obliga al contratante a responder por aquel. Y ello así, porque tal conducta no puede ser vinculada con ninguno de los factores de atribución de responsabilidad civil que contempla el ordenamiento legal vigente. Sobre la base de tales pautas, corresponde hacer lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la nombrada, correspondiendo el rechazo de la demanda a su respecto (arts.

345 inc. 3° del Cód Procesal; arts. 1,2,21,22,60,81,82,83 de la ley 17.418). En consecuencia, corresponde la revocación de lo resuelto por el a-quo en cuanto a este punto se refiere. 2.- De los rubros: a.- Daños del rodado: Viene apelado el monto indemnizatorio acordado por el a-quo por este rubro por ambas partes. Mientras que la actora lo considera insuficiente, los demandados sostienen que resulta elevado y lo califica de abusivo. En primer lugar, diré que la reparación en dinero apunta a restablecer cuantitativamente el patrimonio de la víctima del hecho ilícito, de modo que queda eliminada la diferencia que existe entre la situación actual del patrimonio y aquella que habrá existido de no suceder tal hecho (arts. 1068 y 1083 del Cód. Civil). Y esto se consigue con el pago de la cantidad estimada por el perito, como costo de las reparaciones (art. 474 del C.P.C.C.). La prueba por excelencia a los fines de acreditar los daños materiales experimentados por una cosa -en el caso un automotor-, está dada por la prueba de perito ingeniero mecánico, pues es la que tiene suficiente idoneidad para expedirse acerca de si los daños en cuestión tienen su razón de ser en el accidente materia del juicio, así como si el monto de la reparación se adecua a la naturaleza y extensión de los daños y a los valores que muestra la realidad económica. En consecuencia, la misma no se encuentra condicionada por la existencia o no de una factura o presupuesto, y goza de suficiente autonomía para acreditar fehacientemente el daño relativo a la destrucción parcial o total de una cosa. Por el contrario, es aquella prueba documental la que necesita de la complementación de la prueba pericial. A su vez, si todo indica que la cosa fue reparada y por la naturaleza de los daños no resultó necesario el examen de la cosa, el hecho de la reparación no obsta en modo alguno a la credibilidad de esa prueba, pues lo que cuenta es la fundamentación que le da sustento. En base a lo expuesto, y si bien los presupuestos y fotografías anexadas como prueba documental al escrito de inicio han sido desconocidas por la demandada y citada en garantía; lo cierto es que dichos instrumentos habrán de ser evaluados en su conjunto con las demás probanzas arrojadas en la causa y en especial con la prueba pericial mecánica. Así, del informe pericial de fs. 185/186 confeccionado por el ingeniero mecánico Osvaldo Luis Monti, surge que el mismo pudo verificar que se han realizado trabajos de reparación en las zonas indicadas en el presupuesto agregado con la demanda a fs. 11. Agrega, que el costo de la reparación (\$ 1.500), teniendo en cuenta la descripción de los trabajos y reposiciones indicadas en el presupuesto, es razonable y está de acuerdo a los valores vigentes a la fecha del aludido presupuesto (12/12/2000). Agrega, que dicha afirmación se basa en considerar que los elementos a reponer (guardabarros delantero, paragolpes delantero y radiador reparado) sumaban como mínimo, la cantidad de \$ 300. la mano de obra de chapista para reparar las partes afectadas e instalar los nuevos elementos no sería menor a siete jornales y que la pintura de la zona comprendería como mínimo cinco paños. Elementos a reponer: \$ 300.- Mano de obra de chapista (7 jorn. x \$ 100) \$ 700.- Pintura de las partes afectadas (5 paños) \$ 500 Total \$ 1.500.- Teniendo en cuenta lo manifestado al respecto, considero justo el monto asignado por el presente rubro en concepto de costo total de reparación, por lo que propongo al Acuerdo su confirmación, desestimando las quejas vertidas por ambas partes. b.- Privación de uso: Ha de decirse al respecto que, cuando una persona adquiere un bien determinado, en este caso un automotor, es lógico estimar que lo ha hecho con la expectativa de que ese objeto cumpla la función para la que está destinado, en pos del mejoramiento de la calidad de su vida. Cuando esa función se ve impedida por el hecho de un tercero, queda plasmado un daño concreto y patrimonial a su titular, el cual se ve materializado en las erogaciones que, con toda seguridad, debe efectuar para suplir la prestación del servicio que el automotor le daba. Se presume que quien tiene y utiliza un vehículo lo hace para satisfacer una necesidad. La privación de uso de un vehículo, constituye un daño susceptible de indemnización, pues supone que quien tiene un automóvil, lo utiliza en todas sus actividades habituales, trabajo, traslado, esparcimiento, familiares, etc.. Acreditados los daños, va de suyo que las reparaciones necesarias importan un tiempo durante el cual la unidad siniestrada no pudo utilizarse. Ya ha dicho esta Sala I, desde su anterior composición, que en los casos en que exista un informe pericial mecánico que acredite el daño y el tiempo necesario para su reparación, por aplicación de la norma del art. 2513 del Código Civil, que destaca el derecho de poseer la cosa propia, disponer y servirse de ella, se cumplen los extremos requeridos para la aplicación de las facultades que confiere al sentenciante, la norma del art. 165 del CPCC (CALZ Sala I RSD 29/98). También se ha sostenido que la forma precisa de indemnizar la privación de uso, acudiendo en esencia a la facultad-deber del art. 165 del ordenamiento ritual debe traducirse con parquedad, para no suplir la carencia de prueba concreta del perjuicio que si se pretende exponer como de mayor entidad, debió venir con una adecuada demostración. Que de la pericia aludida, surge que es razonable considerar 20 días corridos como los necesarios para reparar el vehículo, teniendo en cuenta que siete días son necesarios para obtener presupuestos y organizar el comienzo de trabajos (espera de turno); siete días son necesarios para obtener presupuestos y organizar el comienzo de los trabajos (espera de turno); siete días para ser utilizados por el chapista para el planchado de los elementos afectados y recambio de las partes y seis días para completar el masillado y la pintura. Conforme el criterio precedentemente expuesto, y las consideraciones vertidas, considero que el monto estimado por el a-quo en la instancia de origen para la indemnización del presente rubro, resulta atinado y prudente motivo por el cual propongo al Acuerdo su confirmación. c.- Pérdida del valor venal: La desvalorización del vehículo como consecuencia de los desperfectos ocasionados en el evento, constituye un daño emergente que debe ser indemnizado por el autor del

comportamiento ilícito (esta Sala, Exp: 64038 RSD-325-7 S 25-9-2007, in re "Di Tomasso, Rodolfo c/ Sucesores y Herederos de E. Torres Filippini s/ Daños y perjuicios"). Para poder acordar la indemnización por desvalorización del rodado es necesario una prueba concluyente con respecto a la extensión de la reparación, porque es lógico pensar que luego de una reparación importante el vehículo sufra una disminución de su valor, estando condicionada ésta a la naturaleza, extensión y arte en la realización de los trabajos. En lo que hace al rubro habitualmente denominado como "desmerecimiento del valor venal del rodado", debe quedar debidamente probado -para su procedencia- que sometida la unidad a las reparaciones del caso ella acuse deficiencias o imperfecciones que le resten valor de reventa o, en otras palabras, que de venderse el rodado en tales condiciones se obtendría un precio menor al que se hubiera obtenido de no haber sufrido el mismo los daños originados en el accidente. Del informe pericial, surge que a la fecha del hecho, el valor promedio de un rodado similar al del actor, en buenas condiciones de mecánica y carrocería, era de \$ 2.500. El valor es estimado dado que por su antigüedad no existe un mercado suficientemente grande del que se pueda obtener referencias. La cotización está dada, por la posible utilización del vehículo como salida laboral, realizando fletes y depende del estado de la parte mecánica, ya que una reparación del motor y elementos accesorios puede tener un costo superior al valor indicado. El rodado es modelo 1968 y por su estado se deduce que ha sido usado intensamente. Vehículos con esta antigüedad, ya han requerido ser reparados y repintados, por lo que soldaduras o pintura no originales, estando bien realizadas, no llaman la atención ni disminuyen su valor de reventa. Siendo así, y en virtud de lo expuesto lo que surge de las conclusiones del dictamen pericial en cuanto a este rubro se refiere, me inclino por su rechazo, confirmando así lo resuelto por el a-quo en cuanto al mismo (arts. 375 y 384 del Cód. Procesal).

d.- Daño físico - Incapacidad sobreviniente -tratamiento: Corresponde recordar que el daño resarcible no consiste en la lesión misma, sino en sus efectos. La cualidad funcional del daño, su resarcibilidad, ciñe el contenido que debe serle asignado. De tal modo, el artículo 1067 del código Civil, establece: "no habrá acto ilícito punible para los efectos de este Código, es decir, no hay acto que engendre responsabilidad civil resarcitoria, si no hubiese daño causado u otro acto exterior que lo pueda causar...?". Por ende, el daño es la contrapartida de la reparación y debe congruentemente consistir en una consecuencia que "pueda" ser reparada en alguna forma, más o menos perfecta (por equivalente o por medio de satisfacción indirecta). En otros términos, el daño resarcible no es cualquier daño en sentido amplio, pues la resarcibilidad del perjuicio exige que éste se integre con un resultado disvalioso que la reparación procura subsanar o compensar. Esta Sala -en su anterior integración- tiene dicho en reiterados pronunciamientos que, en relación al daño resarcible, en definitiva más allá de las calificaciones o "nomis juris" que demos a las cosas y a los perjuicios a tarifar, de lo que se trata es de indemnizar justa e integralmente estos últimos. Tan solo la reparación jurídicamente plena o integral, que no es otra cosa que la indemnización o equivalente dinerario en la medida de lo justo (equitativo) para el caso determinado (Cám. Civ. y Com. Lomas de Zamora, Sala I, Causa 58.026, RSD-136-4, 27-4-2004 "Olivera, Ramón c/ Microómnibus Quilmes SACIF y ots. S/Ds y Ps). En cuestiones eminentemente técnicas, como indudablemente se dirimen en este rubro, la prueba pericial adquiere especial relevancia y preeminencia, si bien la misma, en su contenido y conclusiones carece de fuerza vinculante para el Magistrado, como que su seguimiento o apartamiento no depende de la actitud del justiciable de observar el dictamen o la falta de ello, sino del grado de convicción que tal elemento acreditatorio produzca en el ánimo del juez, en sustento de la aplicación y experiencia (sana crítica) del adecuado procedimiento para la realización y producción de tal medio. Los profesionales brindan valores que deben ser ponderados para asumir la decisión, dando pautas que, aún de orden matemático como los porcentuales, configuran meros parámetros y no autorizan resolver la cuestión de manera arbitraria ni discrecional (doct. art. 384, 473, 474 CPCC; CALZ Sala I Reg. Sent. Def. 373/95, 5/97, 151/97, 255/97, 91/97 entre muchos otros). El informe pericial resulta el medio de excelencia, puesto que integra los conocimientos del juez a través de explicaciones técnicas y ciertas apreciaciones que efectúa el experto caben presumirlas sustentadas precisamente en el conocimiento que emana de la circunstancia de detentar título habilitante de rigor científico con incumbencia en el tópico, aún cuando el juez personalmente las posea. En principio, la fuerza probatoria del dictamen solamente puede enervarse por fundada razones científicas o técnicas, resultando ilógica la pretensión de contrariarlas con opiniones profanas o discrepancias subjetivas, y, por más amplias que sean las facultades del juez al apreciar las conclusiones y que las mismas no sean vinculantes, el apartamiento debe ser fundado en razones de mucha entidad (SCBA, Ac. 45797 S 14-5-1991, A y S 1991-I-710). Y no concierne al juez ensayar una respuesta sobre el déficit científico de la pericia. Lo que sí corresponde es apreciar tal diligencia mediante parámetros vinculados con la colección de información, exámenes, respaldo empírico, fundamentos, exposición lógica de datos y conclusiones como ingredientes principales a la actividad destinada a formar convicción judicial a través de la sana crítica (doct. arts. 384, 474 CPCC). Es que, si bien la pericial no es vinculante para el juez de la causa, éste debe tener fundadas razones técnicas para enervarlo. En la hipótesis, el magistrado debe contar con fundamentos científicos del mismo nivel y rigor probatorio que el elaborado por el experto, pues sería ilógico - como quedó dicho - que el sentenciante intente confrontar un dictamen de tal naturaleza con discrepancias de índole subjetiva que nunca alcanzarían la entidad convictiva del informe, puesto que si éste no

resulta fuera del contexto de las circunstancias de autos, ni encuentra demostrada al juzgador la inexactitud de sus conclusiones, no debe apartarse de ellas (CNCiv., Sala F, LL, 1982-D-249). De los términos del escrito de inicio, surge que el actor denuncia que como consecuencia del accidente objeto de autos ha padecido politraumatismo y traumatismo de rodilla derecha, y que ha sido atendido en el Hospital Evita de Lanús, a fin de recibir las primeras curaciones. Empece a ello, la actora no ha podido demostrar la relación causal de las lesiones que denuncia con la producción del accidente objeto de autos. Obsérvese, que a fs. 542 se la declaró negligente en la producción de la prueba informativa al Hospital Interzonal de agudos "Evita" de Lanús, y del informe emanado del Hospital Finochietto obrante a fs. 174 no surge antecedente de atención en los registros documentarios del establecimiento con relación al Sr. Luis Eduardo Alderete. Y si bien a fs. 550/557 obra la pericia médica emanada de la Dra. Stella Maris Adell, quien alude a una lesión en la rodilla derecha del actor, lo cierto es que a los fines de tener por acreditada la misma se basa en unas radiografías obrantes en el expediente y que datan de un control posterior al hecho de autos; motivo por el cual y no habiéndose podido demostrar atención médica el día del accidente, me inclino por el rechazo del rubro en tratamiento (arts. 375 suts. y conchs. del Cód. Procesal). Adviértase, que el perito refiere en su informe, que en la documentación aportada no hay constancias médicas (historia clínica, controles de guardia, certificados, etc) que acrediten las lesiones diagnosticadas en el momento del accidente, ni el seguimiento posterior de las mismas, por lo que debió considerar como verosímil los dichos del actor. VOTO POR LA NEGATIVA A la segunda cuestión, el Dr. Carlos Ricardo Igoldi dice que, por compartir los fundamentos, VOTA TAMBIEN POR LA NEGATIVA. A la tercera cuestión el Dr. Javier Alejandro Rodiño expresa: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión que antecede, corresponde declarar desierto el recurso de apelación deducido por los coactores a fs. 815. Asimismo, revocarse la sentencia apelada con el alcance indicado. En consecuencia, rechazando la demanda incoada contra Graciela Nora Caroprese, en su calidad de tomadora del seguro respectivo con costas por dicha excepción en ambas instancias a la parte actora atento a su calidad de vencida (art. 69 y 274 del CPCC). Confirmar en lo demás que decide la aludida sentencia y en lo que ha sido materia de recurso y agravios Las costas de Alzada deben imponerse a la demandada y citada en garantía quienes continúan perdidosas (art. 68 del Cód. Procesal). Los honorarios profesionales se regularán en su oportunidad (ley 8904). -ASI LO VOTO-

A la tercera cuestión el Dr. Carlos Ricardo Igoldi expresa que, por compartir los fundamentos, VOTA EN IGUAL SENTIDO. Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA En el Acuerdo celebrado quedó establecido que el recurso de apelación deducido por los coactores a fs. 815 es declarado desierto. Asimismo, que la sentencia apelada no es íntegramente justa y debe revocarse en lo que refiere a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la codemandada Graciela Nora Caroprese, con costas de ambas instancias a la actora vencida (art. 69 y 274 del Cód. Procesal). Asimismo, confirmar en lo demás que decide la aludida sentencia y que ha sido materia de recurso y agravios. Que las costas de Alzada deben imponerse a la demandada y citada en garantía que continúan perdidosas en el pleito con la salvedad de lo establecido en cuanto a la excepción (art. 68 del C.P.C.C.). Por ello, consideraciones del Acuerdo que antecede y citas legales, 1) Declárese desierto el recurso de apelación deducido por los coactores a fs. 815. 2) Revócase con el alcance indicado la sentencia recurrida. En consecuencia, se hace lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la codemandada Graciela Nora Caroprese; rechazando por ende la demanda incoada en su contra en su calidad de tomadora del seguro. Costas por la aludida excepción que prospera en ambas instancias a la actora atento a su calidad de vencida (arts. 69 y 274 del Cód. Procesal). 3) Confírmase la sentencia apelada en lo demás que decide y ha sido materia de recurso y agravios. 2) Impónense las costas de Alzada a la demandada y citada en garantía quienes continúan perdidosas (art. 68 del C.P.C.C.). Difiérase la consideración de los honorarios profesionales para su oportunidad. Regístrese. Notifíquese en formato papel de conformidad con lo dispuesto por el quinto párrafo del artículo 143 del rito y el artículo 8 del "Protocolo para la notificación por medios electrónicos" (Ac. N° 3845) y, consentida o ejecutoriada, devuélvase a la instancia de origen.

041501E