

Expediente: 322/18

Carátula: RUIZ JOSE ANTONIO C/ AUTOTRANSPORTE SAN JUAN S.A. Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS

Unidad Judicial: EXCMA. CÁMARA EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN SALA II

Tipo Actuación: FONDO CAMARA

Fecha Depósito: 04/11/2022 - 05:13

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
20310385655 -

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Excma. Cámara en lo Civil y Comercial Común Sala II

ACTUACIONES N°: 322/18



H20774570113

JUICIO: RUIZ JOSÉ ANTONIO C/ AUTOTRANSPORTE SAN JUAN SA Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - EXPTE. N° 322/18.

En la Ciudad de Concepción, Provincia de Tucumán, a los 3 días del mes de noviembre de 2022, las Sras. Vocales Subrogantes de la Sala II de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Común de este Centro Judicial de Concepción, Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba y Dra. María José Posse, proceden a firmar la presente sentencia, por la que se estudia, analiza y resuelve el recurso de apelación deducido en fecha 27/6/2022 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 24/6/2022) por el letrado Cristian Iván Fernández, apoderado de la parte actora y en fecha 30/6/2022 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 29/6/2022) por el letrado Rodolfo J. Sierra apoderado de Escudo Seguros SA contra la sentencia n° 108 de fecha 13 de junio de 2022, dictada por el Sr. Juez en lo Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación de este Centro Judicial de Concepción, en los autos caratulados: "Ruiz José Antonio c/ Autotransporte San Juan y otro s/ Daños y perjuicios" - expediente n° 322/18. Practicado el sorteo de ley, el mismo da el siguiente resultado: Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba y Dra. María José Posse. Cumplido el sorteo de ley, y

CONSIDERANDO

La Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba dijo:

1.- Que por sentencia n° 108 de fecha 13/6/2022 el Sr. Juez en lo Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación de este Centro Judicial de Concepción resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda de daños y perjuicios interpuesta por el Sr. José Antonio Ruiz, DNI n° 30.767.276 en contra de Autotransporte San Juan SRL y Escudos Seguros SA, en consecuencia condenó a los demandados a abonar, en forma concurrente y/o solidaria, dentro del plazo de diez días de consentida y ejecutoriada la sentencia la suma de \$93.000 (se advierte que por un error material el Sentenciante se refirió a la demandada "Autotransporte San Juan SRL", cuando debió haber dicho Autotransporte

San Juan SA).

2.- Contra dicha sentencia interpusieron recurso de apelación el letrado Cristian Iván Fernández apoderado de la parte actora en 27/6/2022 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 24/6/2022) y el letrado Rodolfo J. Sierra apoderado de Escudos Seguros SA en fecha 30/6/2022 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 29/6/2022). Expresó agravios la parte actora en fecha 17/8/2022 los que fueron contestados por Escudos Seguros SA en fecha 7/9/2022 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 6/9/2022); de igual modo el letrado Rodolfo J. Sierra expresó agravios en fecha 27/9/2022, los que fueron contestados por la actora el 11/10/2022 (según historia del SAE, y según reporte del SAE el 6/10/2022).

2.- 1.- Recurso de la parte actora:

El letrado Cristian Iván Fernández, en el carácter de apoderado del actor señaló que le agravia la sentencia en cuanto a la forma de calcular los montos reclamados en la demanda.

Mencionó respecto al daño emergente que el Sentenciante no suma la desvalorización venal solicitada por su parte y estimada en un 20% del valor del mercado del vehículo la cual asciende a \$350.000. Añadió que le agravia la sentencia por cuanto argumenta que tiene que haber afectado partes estructurales o vitales del automóvil, sin tener en cuenta que las partes afectadas como ser guardabarros y paragolpes afectan el andar y trabajar puesto que al ser utilizado el automóvil como remis debe garantizar niveles de servicio y seguridad establecidos establecidos por la reglamentación de tránsito y seguridad vial.

Sostuvo respecto al lucro cesante que se encuentra probado en autos que al tiempo del accidente el actor realizaba servicio de transporte público de la Municipalidad de Concepción percibiendo un ingreso mensual de \$20.000 y por la tarde realizaba servicios de cobranza para Noroeste Cobranzas SRL percibiendo la suma de \$20.000. Agregó que debido al accidente tuvo que alquilar otro vehículo y que por el arreglo y tiempo de reparación del automóvil -3 meses- sufrió una disminución de sus ingresos, ya que no pudo desempeñarse en su lugar de trabajo ni realizar tareas laborales por la tarde por encontrarse limitado con los horarios y la disponibilidad del vehículo alquilado.

Dijo del rubro pérdida de chance que se encuentra acreditado y probado, pues su contingencia es razonable y guarda adecuada relación de causalidad con el hecho generador.

Argumentó con relación al daño moral que debe tenerse en cuenta las circunstancias del caso en cuanto al perjuicio ocasionado en cuanto a la pérdida de su elemento de trabajo para el sustento económico de su familia. Añadió que el daño moral debe tenerse por acreditado *in re ipsa* por el sólo hecho de los perjuicios ocasionados a su parte sin que la contraria lo haya podido desvirtuar.

Escudos Seguros SA contestó los agravios en fecha 7/9/2022 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 6/9/2022) solicitando que se rechace la apelación deducida en base a los argumentos que expusieron, a los que me remito por razones de brevedad.

2.- 2.- Recurso de la demandada:

El letrado Rodolfo J. Sierra apoderado de Escudos Seguros SA se agravió de la sentencia en cuanto considera que el actor cuenta con la presunción de causalidad del accidente a su favor y que por ello incumbe a los demandados probar la eximente invocada ya que no existen siquiera fotos del siniestro, y es imposible probar algo que no existió. Agregó que en los casos a los que refiere la sentencia citando doctrina y jurisprudencia, son casos en los que se probó que existió al menos una colisión, pero en este caso ni siquiera conoce que partes del auto supuestamente se dañaron. Añadió que es inadmisibles permitir que se demuestren los daños del siniestro solo en la constancia

policial.

Respecto al daño emergente y lucro cesante dijo que las pruebas aportadas de ninguna forma permiten prever dichos montos, ya que en el primer caso ni siquiera se indica cuál fue el daño, y en el lucro cesante nunca se demuestra que lo haya perjudicado, sobre todo porque el daño nunca impidió que el vehículo siga circulando.

La parte actora contestó los agravios el 11/10/2022 (según historia del SAE, y según reporte del SAE el 6/10/2022) solicitando se rechace la apelación deducida en base a los argumentos que expuso, a los que me remito por razones de brevedad.

3.- Sin perjuicio del tratamiento integral que se realizará sobre las cuestiones que son objeto de recurso, cabe recordar que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las pruebas aportadas al expediente, ni todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino tan solo los que se consideren suficientes y decisivos para decidir el caso (CSJN, fallos: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Loutayf Ranea Roberto G. "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", t. 2 p. 310/313, Astrea, 2ª ed. act. y amp., Bs. As. 2009).

4.- Antecedentes relevantes de la cuestión a resolver.

a) En fecha 5/6/2020 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 24/6/2022) se presenta el Sr. José Antonio Ruiz e inicia juicio de daños y perjuicios en contra de Autotransporte San Juan SA, y Escudos Seguros SA y/o quien resultare ser propietario y/o tenedor y/o usuario civilmente responsable por la suma de \$390.000, más los intereses, gastos y costas que deberán computarse desde la fecha del hecho hasta el día de su efectivo pago.

Relató que el día 23/5/2018 a horas 18:00 aproximadamente protagonizó un accidente en circunstancia que se encontraba en su vehículo marca Chevrolet Classic, Dominio LEL 826, sobre calle Italia de esta ciudad, cuando un colectivo marca Mercedes Benz, Domino IJJ 691 conducido por el Sr. Miguel Hoga colisionó en la parte lateral izquierda de su vehículo de manera desaprensiva y negligente, ocasionándole daño materiales del mismo.

Indicó que el conductor del colectivo no tomó el cuidado que exige la naturaleza de la obligación, incumpliendo con la Ley Nacional de Tránsito. Agregó que como consecuencia del hecho tomó intervención la Comisaria de la Ciudad de Concepción, labrándose la respectiva constancia policial por el Sargento César Augusto Molina y el Oficial Víctor Eduardo Giménez.

Reclamó la suma de \$120.000 en concepto de daño emergente, \$60.000 en concepto de lucro cesante, \$120.000 en concepto de pérdida de chance y \$ 150.000 en concepto de daño moral.

b) En fecha 18/06/2021 contestó demanda el Dr. Rodolfo Javier Sierra, en el carácter de apoderado de Escudo Seguros SA. Negó todos y cada uno de los hechos invocados por la parte actora como así también la prueba documental acompañada.

En cuanto a su verdad de los hechos, indicó que no surge en el expediente el hecho de que el impacto sufrido por el automóvil del Sr. Ruiz haya provenido del colectivo de la empresa Autotransporte San Juan SA, ya que ni siquiera se explica como fue la maniobra que supuestamente ocasionó la colisión.

Sostuvo que su mandante reconoció la denuncia realizada por la demandada y asegurada Autotransporte estimando al momento del accidente daños por la suma de \$ 5.000 a fin de evitar conflictos, la cual no fue antojadiza sino que baso en los daños realmente sufridos que se observan en el fotografía, por lo cual es insólito la suma que solicita el actor.

Indicó que el actor en autos no se encuentra capacitado para manejar ya que no obra en el expediente constancia de carnet habilitante de manejo.

En cuanto a los rubros solicitó su rechazo y dejó planteada la pluspetición inexcusable.

c) En fecha 10/2/2022 se celebró la audiencia de producción de prueba. Concluida la audiencia, en fecha 21/3/2022 se produjo el informe de pruebas, y mediante decreto de fecha 21/4/2022 se pasó el expediente a despacho para el dictado de sentencia definitiva.

d) Por sentencia n° 108 de fecha 13 de junio de 2022 el Sr. Juez consideró aplicable al caso los art. 1769, 1757 y 1758, del CCCN agregando que el caso se rige por la responsabilidad objetiva por riesgo de la cosa. Añadió que en este supuesto se prescinde del elemento subjetivo (culpa) para fundamentar la obligación de resarcir, fundándose dicha obligación en un factor de atribución objetivo, la creación de un riesgo que proviene de la misma cosa, y que de ese modo, el responsable sólo se podrá liberar si demuestra el hecho de la víctima, de un tercero por el cual no debe responder, o caso fortuito (conf. arts. 1722, 1729, 1730 y 1731, CCyCN).

Hizo referencia a la prueba documental de la cual considero que surge el monto de repuestos y mano de obra por reparación y la constancia policial realizada por el actor.

De la prueba psicológica mencionó que se concluyó que el actor no cuenta con secuelas ni requiere tratamiento alguno.

Con respecto a la prueba informativa, adujo que la Municipalidad de Concepción contestó que el actor no está registrado en la base de datos de recursos humanos y que se encontraba habilitado por el Municipio para trabajar de "Remis y/o Taxi" hasta el día 31/12/2022.

Expuso que la actora desistió de la pericial accidentológica en base a su observación en el sentido de inexistencia de elementos objetivos que permitan la realización de la mencionada prueba.

Concluyó que el accidente se produjo el día 23/5/2018, en el momento que el actor se encontraba estacionado en su automóvil Chevrolet sobre calle Italia en la mano derecha con sentido este a oeste, cuando de forma imprevista fue colisionado en la parte lateral izquierda por el colectivo Mercedes Benz perteneciente a Autotransporte San Juan. Agregó que lo que logró demostrar los daños y el siniestro es la constancia policial, asimismo el demandado reconoció el siniestro cuando en su escrito de contestación manifestó el ofrecimiento realizado al actor pero no se encargó de romper el nexo causal por lo que entendió que la responsabilidad debe recaer sobre los demandados en un 100%.

Al entrar en el análisis de los daños resarcibles, estimó procedente el rubro daño emergente por la suma de \$23.000 de conformidad con los presupuestos adjuntos en autos y en lo que respecta al reclamo por el valor venal dijo que en el caso no le crea la convicción de su admisibilidad en razón que los daños denunciados como resultantes del siniestro en cuestión no afectaron las partes estructurales, esenciales, vitales o sustanciales del móvil. Citó jurisprudencia.

Referido al lucro cesante expresó que el actor no acreditó que se vio disminuido en sus ingresos por la suma de \$60.000, por lo que estimo como prudente y equitativo solo reconocer en tal concepto la suma de \$20.000 correspondiente a la suposición de un mes de inactividad del vehículo en cuestión.

Desestimó el rubro pérdida de chance por idénticas consideraciones que las efectuadas respecto al lucro cesante.

En cuanto al rubro daño moral consideró procedente la suma de \$50.000. Manifestó que resulta evidente que el actor se vio afectado en su paz y tranquilidad, ejemplo de ello es que inició la presente acción, sumado a la desatención del responsable directo del daño como de la Compañía Aseguradora, a pesar de las circunstancias fácticas del hecho y que en nada ameritaba considerarse eximida de su obligación contractual.-

5.- Se tratarán los recursos en el siguiente orden: a) mecánica del accidente y atribución de responsabilidad, b) rubros indemnizatorios.

5.- a) Mecánica del accidente y atribución de responsabilidad:

Debo aclarar las partes disienten en sus narraciones sobre la existencia misma del siniestro, la parte actora sostuvo que estando su vehículo sobre calle Italia de esta ciudad, un colectivo marca Mercedes Benz, Domino IJ 691 conducido por el Sr. Michael Hoga colisionó en la parte lateral izquierda del mismo, mientras que la demandada alegó que no surge en el expediente el hecho de que el impacto sufrido por el automóvil del Sr. Ruiz haya provenido del colectivo de la empresa Autotransporte, ya que ni siquiera se explica cómo fue la maniobra que supuestamente ocasionó la colisión.

En el caso de autos el Sentenciante tuvo por probado el siniestro y los daños y atribuyó la responsabilidad a los demandados en un 100%.

Atento la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial a partir 1/8/2015, y dado que el hecho que motiva el juicio ocurrió en 23/5/2018, comparto lo resuelto (sin que hubiera agravios al respecto) en el sentido de que el presente caso debe ser juzgado conforme el sistema del Código Civil y Comercial vigente, tanto en sus elementos constitutivos como en relación a las consecuencias no agotadas.

Ahora bien, la responsabilidad que se atribuye al Sr. Michael Hoga, en su condición de guardián del vehículo, se inserta en las previsiones del artículo 1769 del nuevo CCCN, que reza: “Accidentes de tránsito. Los artículos referidos a la responsabilidad derivada de la intervención de cosas se aplican a los daños causados por la circulación de vehículos”.

Lo anterior supone, a su turno, un reenvío al régimen contenido en los artículos 1757 y 1758 del Digesto mencionado, los cuales disponen –en lo pertinente- “Hecho de las cosas y actividades riesgosas. Toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas (...) La responsabilidad es objetiva. No son eximentes la autorización administrativa para el uso de la cosa o la realización de la actividad, ni el cumplimiento de las técnicas de prevención”; y “Sujetos responsables. El dueño y el guardián son responsables concurrentes del daño causado por las cosas. Se considera guardián a quien ejerce, por sí o por terceros, el uso, la dirección y el control de la cosa, o a quien obtiene un provecho de ella. El dueño y el guardián no responden si prueban que la cosa fue usada en contra de su voluntad expresa o presunta...”.

Sentado que la responsabilidad en estos casos es objetiva, entra en juego el artículo 1722 del CCCN, en cuanto establece que el factor de atribución es objetivo, cuando la culpa del agente es irrelevante a los efectos de atribuir la responsabilidad; y agrega que en tales casos, el responsable se libera demostrando la causa ajena, excepto disposición legal en contrario.

La alusión a la ‘causa ajena’ como eximente de responsabilidad, permite una nueva remisión a los supuestos previstos en los artículos 1729 (hecho del damnificado), 1730 (caso fortuito o fuerza mayor) y 1731 (hecho de un tercero) del Digesto en cuestión, en las condiciones que en cada caso se indica.

En el supuesto de responsabilidad objetiva que establecen los artículos 1757 y 1758 del Digesto de fondo, al damnificado le basta con acreditar el perjuicio sufrido y la intervención de la cosa que lo produjera, o el contacto con la misma; es decir, probar la relación de causalidad material entre el vehículo del cual se trata y el daño. Luego, sobre el propietario creador del riesgo gravita una atribución legal de responsabilidad, y en consecuencia, para liberarse total o parcialmente, el ordenamiento le impone inexcusablemente la obligación de acreditar que la cosa fue usada en contra de su voluntad expresa o presunta, o bien que el hecho se produjo por una “causa ajena”. En otras palabras, se traslada al accionado la carga de invocar y acreditar el eximente de responsabilidad, si lo hubiere.

En base a ello, considero pertinente analizar las pruebas obrantes en estos autos a los fines de determinar la existencia y responsabilidad del siniestro.

La constancia policial obrante a fs. 14 del expediente físico expresa: “El funcionario policial que suscribe certifica que en el día de la fecha a horas 19:00 comparece el ciudadano que dijo llamarse Ruiz José Antonio DNI N° 30.767.276 domiciliado en calle Salta y Pasaje Santa Cruz Concepción, quien manifiesta que se encontraba estacionado sobre Italia de esta ciudad a mano derecha con sentido este a oeste en un automóvil marca Chevrolet Classic dominio LWL 826 con cobertura de seguro, bien que de forma imprevista fue colisionado en la parte lateral izquierda por un colectivo marca Mercedes Benz dominio IJJ 961 de Autotransporte San Juan interno 170 con cobertura de Escudo Seguros póliza 2603 conducido por el Sr. Michael Hoga DNI n° 12.983.563, a raíz de esto su automóvil tiene abolladura guardabarros, desprendimiento de paragolpes, rotura de luz de giro, espejo retrovisor izquierdo y otros daños a determinar. A solicitud de las partes interesadas se expide la presente en Cría. de Concepción a los 23 días del mes de mayo del año 2018”.

En cuanto a las constancias y valoración de las actuaciones penales, como lo ha venido sosteniendo este Tribunal en relación al valor probatorio del acta policial, debe entenderse como una presunción en su autenticidad dado que ha sido otorgado por un funcionario público quien lo suscribió; por ello goza de plena fe en relación a los hechos constatados, como los vehículos afectados, lugar del accidente, situación del tránsito o la fecha y lugar de otorgamiento e inspección ocular, no sólo entre partes sino respecto a terceros y en cuanto al hecho de haberse ejecutado el acto; pero en cuanto al contenido, debe valorarse en su conjunto con los demás medios probatorios, salvo que el demandado pruebe lo contrario (sentencia n° 17 de fecha 6/3/2012).

Las fotografías obrantes en el expediente físico describen los daños del vehículo del actor en el mismo sentido a lo informado en la constancia policial.

A ello cabe agregar que en la contestación de demanda Escudo Seguros SA manifestó reconocer la denuncia realizada por la demandada y asegurada Autotransporte San Juan, estimando al momento del accidente daños por la suma de \$5.000 a fin de evitar conflicto alguno; de ello puede deducirse que el hecho de efectuar un ofrecimiento de pago implica necesariamente -aunque el demandado lo niegue-, el reconocimiento del siniestro.

Del conjunto del material probatorio enumerado puedo aseverar conforme lo manifestó el Sentenciante la ocurrencia del accidente en fecha 23/5/2018, en circunstancias en que el automóvil Chevrolet Corsa Classic dominio LWL 826 de propiedad del actor se encontraba estacionado sobre calle Italia en la mano derecha con sentido este a oeste, cuando fue colisionado en la parte lateral izquierda por el colectivo Mercedes Benz perteneciente a Autotransporte San Juan, el cual era conducido por el Sr. Michael Hoga.

Es por ello que acreditado en autos que el colectivo embistió la parte lateral del vehículo del actor y produjo daños en el mismo y teniendo en cuenta que conforme a lo expresado *ut supra* la parte

demandada no probó la causa exoneratoria (culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder, arts. 1729 y 1131, Código Civil y Comercial), en tal situación la insuficiencia de prueba perjudica al dueño o guardián sobre el que pesaba la demostración de la causal liberatoria.

Por lo expuesto, es que cabe el rechazo del agravio en relación a la responsabilidad interpuesto por la demandada en autos.

5.- b) Rubros indemnizatorios:

b) 1.1.- En el caso del daño emergente el actor sostuvo que el Sentenciante no suma la desvalorización venal solicitada por su parte argumentando que tiene que haber afectado partes estructurales o vitales del automóvil, sin tener en cuenta que las partes afectadas como ser guardabarras y paragolpes afectan el andar y trabajar puesto que al ser utilizado el automóvil como remis debe garantizar niveles de servicio y seguridad establecidos por la reglamentación de tránsito y seguridad vial. La parte demandada dijo que las pruebas aportadas de ninguna forma permiten prever los montos otorgados ya que ni siquiera se indica cuál fue el daño.

El daño material o patrimonial es definido como “una lesión al patrimonio de la víctima que se representa en la afectación (total o parcial) de un bien o en un determinado gasto. Es decir, conlleva un menoscabo en un valor económico del sujeto. Ese menoscabo conculca intereses patrimoniales individuales o colectivos que integran la esfera de actuación lícita del damnificado y que, a su vez, se puede bifurcar en daño emergente o lucro cesante. En materia de accidentes de tránsito, el daño emergente está compuesto por el costo de reparación del daño causado y por los gastos que se hayan ocasionado o que se vayan a ocasionar debido al detrimento. Es decir el ítem indemnizatorio será el reintegro del dinero abonado o el necesario para hacer frente a los arreglos de los daños del automóvil sufridos a raíz del siniestro -que es el perjuicio concreto-. Esa suma debe ser suficiente para poner al vehículo en las condiciones que se encontraba antes del accidente” (Danesi, Celeste C. “Accidentes de Tránsito”, 1ª ed. Buenos Aires, Hammurabi, 2019, p. 173).

En la constancia policial se consignan los siguientes daños: abolladura guardabarras, desprendimiento de paragolpes, rotura de luz de giro, espejo retrovisor izquierdo y otros daños a determinar.

Asimismo, la existencia de los daños ocasionados en el vehículo del actor también se encuentra acreditados con las fotografías en donde se observan daños en el lateral izquierdo del vehículo.

La parte actora adjuntó además presupuesto de repuestos de GEMSA por la suma de \$13.450 y presupuesto de reparación de Flores Hnos. por la suma de \$9.500, en donde se describen las partes a reparar y su valor. Ahora bien, de acuerdo al artículo 337 del CPCC en el caso de que un documento del que las partes quieran valerse emane de un tercero, es decir, de quien no es parte en el juicio, tal documento debe ser reconocido por el tercero a quien se atribuye, quien debe ser citado a tales fines como testigo. Doctrinariamente, se señaló que “en razón de que los instrumentos privados carecen de valor probatorio por sí mismos, a la parte que los presenta le incumbe la carga procesal de demostrar su autenticidad. Cuando se trata de instrumentos firmados, el presentante debe probar, mediante el reconocimiento o eventual comprobación, que el documento emanó de la persona a quien se atribuye” (cf. Palacio, L., Derecho Procesal Civil, T. IV, p. 442) (cfr. Bourguignon, Marcelo - Peral, Juan Carlos (Directores), “Código Procesal Civil y Comercial de Tucumán”, Bibliotex, Bs. As., 2.012, t. I - B, p. 1377/1378). Es decir, el código prevé un trámite específico respecto de los documentos privados acompañados por las partes, que no fue observado en autos respecto a los presupuestos adjuntados por la actora, lo que llevaría a que lo detallado en ellos no pueda, en principio, considerarse.

Sin perjuicio de ello, en la especie, se trata de un rubro que tiene como base un daño probado por la actora, el que resulta tanto de las fotografías como de la constancia policial. Los daños enumerados en la constancia policial coinciden con lo que se observa en las fotografías. Siendo así, el actor titular del automóvil no necesita probar que efectuó y pagó las reparaciones, al ser procedente el rubro en virtud de lo normado por el artículo 1737 CCyCN (art. 1068 CC Vélez), aplicable en la especie. Así se dijo que “aunque no se haya aportado prueba de los daños materiales del automóvil, salvo un recibo que no ha sido reconocido por su firmante y lo que resulta de la fotografía de dicho vehículo, como esta última prueba acredita el daño, aunque no su monto, se torna aplicable el art. 165 del Cód. Proc. Civil y Com. de la Nación, que autoriza a fijar el importe de los perjuicios reclamados” (cfr. CNEsp. Civ. Com, Sala IV, “Gratani, Tarcisio c/ González Huebra, Luis R. y otra s/ Sumario” 25/8/1981)” (CCCC, sala I°, sentencia n° 320 del 23/8/2013). En el orden provincial, se ha señalado que “La ausencia de prueba idónea para cuantificar el daño material no determina el rechazo de la demanda, toda vez que conforme a lo previsto por el art. 267 del CPCC, dada la certidumbre de su existencia, el Sr. Juez a-quo debía estimar prudencialmente su monto. La ley distingue la demostración de la existencia del daño, de su cuantificación: probado lo primero, es deber del órgano jurisdiccional establecer su monto en las concretas circunstancias de la causa. La medida de la indemnización es una cuestión de magnitud, que debe relacionarse con la entidad del perjuicio reclamado, y en ausencia de prueba de sus concretas proyecciones económicas, el juicio presuncional habrá de responder a criterios de normalidad o habitualidad, de acuerdo a las circunstancias del caso que se resuelve (CCCC - Sala 1, “Q E vs/ G L M y G M A s/ Daños y perjuicios”, sentencia n° 306 del 3/8/2016).

Por ello y tomando como parámetro la factibilidad de recurrir a la experiencia común así como los datos obrantes en los presupuestos acompañados, estimo que el monto otorgado por el Sentenciante luce razonable.

b) 1.2.- Desvalorización venal: Sobre este rubro no cabe duda que debe ser analizado de forma autónoma respecto del daño emergente -el cual se reconoció en el caso como el costo de las reparaciones del automóvil-, y tal característica obliga a estudiar su procedencia con una evaluación del daño diferente a la valorada en el punto anterior. Es que no es lo mismo reconocer que el daño ocasionado al automóvil debe ser indemnizado por el responsable del hecho, que afirmar que ese daño ha producido una desvalorización venal del bien, cuya compensación debe hacerse efectiva.

La indemnización por desvalorización venal constituye la merma que experimenta el valor de reventa del vehículo si, una vez reparado, no puede devolvérselo al estado anterior al siniestro. Ese margen de imposibilidad supone una cuota remanente negativa entre el valor originario de la cosa y el que tiene luego de los arreglos, y es el punto de partida para la configuración de la llamada “desvalorización venal”. Es decir, la indemnización se obtiene de lo que en el mercado automotor se establezca comparando -por ejemplo- un mismo modelo incólume, con relación a otro que hubiere intervenido en un accidente de tránsito. (Danesi, Celeste C. “Accidentes de Tránsito”, 1ª ed. Buenos Aires, Hammurabi, 2019, p. 217).

Martinetti explica que la corriente mayoritaria en jurisprudencia entiende que “el daño que causa desvalorización venal en el automotor es únicamente aquél que afecta las partes mecánicas esenciales del mismo (dirección, sistema de frenos, chasis, etc.), y no cuando el perjuicio es causado en parte de la chapa o carrocería” (cfr. Martinetti, María, en “Tratado de accidentes de daños derivados de la circulación”, dirigido por Carlos A. Ghersi y Celia Weingarten, primera edición, Buenos Aires, La Ley, 2.011, página 132).

En la jurisprudencia local se ha sostenido sobre este rubro que “() no cualquier deterioro hace perder el valor del vehículo, sino aquél que, a pesar de la mejor reparación, continúa existiendo en alguna

medida, por estar localizado en partes sustanciales, que no pueden ser reemplazadas; así, el criterio a los fines de pérdida de cotización en el mercado debe interpretarse con restricción” (cfr. Cámara Civil y Comercial Común, Sala 3, sentencia N° 164 del 30/04/2.014). Es por ello que debe acreditarse que los daños sufridos por el automóvil a causa del impacto que generó el accidente, fueron de tal envergadura que afectaron sus “partes vitales”, las que deben entenderse como aquellas que “al ser afectadas, producen un desencuadramiento en su estructura u originan un déficit en su funcionamiento, y que, al ser fácilmente advertible, inciden negativamente en su valor de reventa” (cfr. Cámara Civil y Comercial Común, Sala 3, sentencia N° 528 del 07/10/2.016) (Cámara en lo Contencioso Administrativo - Sala 3, “s/ Daños y perjuicios”, sentencia n° 470 de fecha 30/8/2018).

En el presente caso, la parte actora no acreditó de manera fehaciente que existieran secuelas que disminuyan efectivamente el valor del mercado del automotor, ya sea que las mismas hubieran quedado luego de reparado el vehículo o bien las que con certeza puedan inferirse que presentará de conformidad a las conclusiones a las que se pudiera arribar a través del peritaje.

Por las razones dadas, el agravio al respecto resulta inadmisibile.

b) 2.- Referido al lucro cesante, la parte actora sostuvo que al tiempo del accidente el actor realizaba servicio de transporte público de la Municipalidad de Concepción percibiendo un ingreso mensual de \$20.000 y por la tarde realizaba servicios de cobranza para Noroeste Cobranzas SRL percibiendo la suma de \$20.000. Agregó que debido al accidente tuvo que alquilar otro vehículo y que por el arreglo y tiempo de reparación del automóvil -3 meses- sufrió una disminución de sus ingresos, ya que no pudo desempeñarse en su lugar de trabajo ni realizar tareas laborales por la tarde, por encontrarse limitado con los horarios y la disponibilidad del vehículo alquilado. A su turno el demandado dijo que las pruebas aportadas de ninguna forma permiten prever dichos montos, ya que en el primer caso ni siquiera se indica cuál fue el daño, y en el lucro cesante nunca se demuestra que lo haya perjudicado, sobre todo porque el daño nunca impidió que el vehículo siga circulando.

Cabe aclarar que, aunque la parte actora reclamó indemnización por el perjuicio económico que le representó la indisponibilidad del vehículo bajo el título de “Lucro cesante”, no se trata de los rubros mencionados sino del rubro denominado “privación de uso”.

Al respecto este Tribunal tiene dicho que: “La calificación jurídica de la realidad fáctica es un deber del Juez, que es quien debe dirimir los conflictos según el derecho aplicable, con prescindencia de las calificaciones, opiniones, invocaciones, fundamentos o errores de orden legal enunciados por las partes. Por tal motivo, lo expresado por éstas respecto a la calificación jurídica de una determinada situación fáctica, no constituye una circunstancia que limite la facultad del órgano jurisdiccional de fijar el derecho aplicable a la relación substancial que se trate, de acuerdo a la plataforma fáctica del caso. El Código Procesal Civil y Comercial, al enumerar los principales deberes y facultades del órgano jurisdiccional, dispone que: “Deberán aplicar el derecho con prescindencia o contra la opinión de las partes, dando a la relación substancial la calificación que le corresponda y fijando la norma legal que deba aplicarse al caso...” (art. 34 del CPCC). En este sentido el Alto Tribunal provincial ha dicho que “(...) conforme al principio iuranovit curia (art. 34 CPCC), el juez no sólo tiene la facultad sino el deber de discurrir los conflictos y dirimirlos según el derecho aplicable, calificando autónomamente la realidad fáctica y subsumiéndola en las normas jurídicas, con prescindencia de los fundamentos que enuncian las partes (CSJT, sent. 890 del 4/11/2004)”, (CSJT, sentencia n° 433 de fecha 11/5/2009, “Ibáñez, Nélida del Carmen vs/ Servicios de Cosecha SRL y otro s/ Cobro de pesos”)” (sentencia n° 223 del 29/11/2016).

El rubro indemnizatorio denominado privación de uso “tiene por objeto la reparación del daño sufrido por la inmovilización que se produce durante el tiempo que insume el arreglo del vehículo, pues lógicamente implica una reducción de las posibilidades de desplazamiento y esparcimiento que tenía la víctima con anterioridad al siniestro. El detrimento encuentra representado por las erogaciones requeridas para acudir a medios de transportes sustitutivos que le permitan gozar de una situación de comodidad y celeridad en el desplazamiento, similar a la que habría gozado de disponer de su propio automotor. El resarcimiento procederá ya sea que el usuario utilice el vehículo para trabajar o que simplemente lo emplee para distraerse o viajar con su familia. Es decir, que se trata de una compensación por la pérdida de la posibilidad de usar el vehículo para las propias actividades, junto con la familia y para el esparcimiento” (Danesi, Celeste C. “Accidentes de Tránsito”, 1ª ed. Buenos Aires, Hammurabi, 2019, p. 201).

Al respecto la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Provincia, resolvió que: “Viene al caso hacer notar que la indemnización del rubro privación del uso del vehículo está fundada en la imposibilidad de utilizar el vehículo durante el tiempo necesario para arreglar los desperfectos, lo que presupone la posibilidad del sujeto o sujetos de hacerlo, pero que no puede materializarse en el caso concreto por la circunstancia que el vehículo no está en condiciones. De allí, entonces, que lo que se resarce por este concepto son los gastos -fundamentalmente de transporte- que se han debido efectuar durante el tiempo que insumió la reparación del medio de transporte de que se trate” (cfr. CSJT, Sala Laboral y Contencioso Administrativo, sentencia n° 1154 del 13/11/2008, en autos: “S R vs/ F R E y otro s/ Daños y perjuicios).

Asimismo se resolvió que “La privación del uso del vehículo comprende el daño consistente en la indisponibilidad del automotor para emplearlo en forma particular, o sea, con abstracción de la actividad lucrativa a la que se destinaba el rodado (CN Esp. Civ. Com., Sala V, “Rodríguez, Juan Carlos c/ Tortorolo, José Alejandro y otros s/ Sumario”, 12/5/1982). “La sola privación del vehículo dañado en un accidente comporta por sí mismo un daño resarcible” (CN Esp. Civ. Com., Sala I, “Zanichelli, Miguel A. c/ Acosta Emiliano y otra s/ Sumario”, 30/10/1987, citados por Hernán Daray en Accidentes de tránsito” t. 2, edit. Astrea, p. 95 n° 118 y p. 84, n° 38, respectivamente). “Si el vehículo no estaba habilitado para trabajar con él debe admitirse su utilización para uso particular, y en ese supuesto se acepta que la indisponibilidad es productora de perjuicio susceptible de resarcimiento” (CN Esp. Civ. Com., Sala I, “Velarde Guillermo y otros c/ Pardo, Rubén y otros s/ Sumario”, 15/10/1981). “El solo hecho de que el actor no haya acreditado con documentación auténtica el importe de los gastos realizados no obsta a la procedencia de este reclamo porque se ha dicho muchas veces que la sola privación del uso del automotor produce un daño a su titular cuya existencia debe ser presumida aun cuando no se haya arrimado prueba concreta de su existencia” (CN Esp. Civ. Com., Sala IV, “Nogaret, Eduardo Enrique y otro c/ Gaudiuso, Daniel Augusto s/ Sumario”, 29/4/1988, cit. Por Hernán Daray, ob. cit., p. 82, n° 27 y p. 80, n° 12). En este mismo sentido este Tribunal en sentencia n° 303 del 30/12/2019” (sentencia n° 59 del 5/4/2021).

En el presente caso, del informe adjuntado por la Municipalidad de Concepción surge que la parte actora ejerce la actividad comprendida dentro del Servicio Integral de Transporte Público de Pasajeros (SITPPA) Automóvil categoría B1 cuya licencia fue otorgada mediante decreto n° 051/13 cuyo vencimiento operó en fecha 27/11/2020; la cual fue renovada en fecha 18/1/2021. Lo que no surge acreditado de las constancias de autos es la remuneración que percibía el actor a causa de la mencionada actividad y la reparación de su vehículo el cual según sus dichos tuvo una demora de más de tres meses. En cuanto a la manifestación de la actora referida a la actividad que realizaba prestando servicios de cobranza para Noroeste Cobranzas SRL y percibiendo por ello la suma de \$20.000, nada de lo dicho fue probado.

A pesar de que la cuantía indemnizatoria no ha sido probada por el actor, estando acreditada la procedencia del daño, resulta aplicable, en principio, la previsión normativa contenida en el art. 267 del CPCC., por lo que estimo que la suma otorgada por el Sentenciante luce razonable.

Por todo ello, corresponde rechazar el agravio de la parte actora y demandada y confirmar la sentencia en recurso.

b) 3.- Referido a la pérdida de chance la parte actora sostuvo que se encuentra acreditada y probada, pues su contingencia es razonable y guarda adecuada relación de causalidad con el hecho generador.

En cuanto a la pérdida de chance (o de oportunidad) es una categoría de daño resarcible, mediante la cual se pretende reparar la pérdida de posibilidad de ganancias o de evitación de un perjuicio provocada por la frustración de una cierta ventaja futura previsible. Cuando se habla de "chance" se alude a la oportunidad, con visos de razonabilidad o fundabilidad suficientes, de lograr una ventaja o evitar una pérdida. La frustración de esa probabilidad, imputable a otro, engendra un perjuicio resarcible. En ese orden de ideas la jurisprudencia ha establecido que el daño indemnizable no consiste entonces en la privación del beneficio mismo, sino en la pérdida de la probabilidad que se tenía de lograrlo. La chance es la oportunidad verosímil de lograr una ventaja o de impedir una pérdida. Cuando esa chance se frustra por un hecho imputable a otro debe resarcirse el perjuicio consiguiente (cf. Mosset Iturraspe, Frustración de una chance por error de diagnóstico, L. L. 1982-D-476; Zannoni, Eduardo, El daño en la responsabilidad civil, Astrea, Buenos Aires, 1987, p. 373 y ss.). Para que el daño sea indemnizable, debe ser cierto en cuanto a su existencia misma; esto es, debe resultar objetivamente comprobable. Resulta entonces procedente sólo cuando importa una expectativa cierta y concreta de obtener un beneficio económico que resulta frustrado por culpa ajena, no siendo indemnizable si representa una posibilidad general y vaga (cfr. Trigo Represas-López Mesa; "Tratado de Responsabilidad Civil", T° IV, pág. 751, y fallos allí citados).

La pérdida de chance es una excepcional fuente de reparabilidad y requiere una puntual y concreta demostración de que existió. No alcanza con invocar la posible pérdida de actividad in genere, sino que para cada supuesto debe mediar probabilidad razonable, con grado de certeza, de que una expectativa resultó frustrada.

La fijación de la indemnización ha de hacerse mediante criterios que deben buscar un equilibrio que huya tanto del rechazo por entender que tiene carácter hipotético, como de su admisión incondicional sin prueba alguna, requiere una evaluación basada en la realidad y dotada de consistencia. La chance se encuentra a mitad de camino entre el daño cierto -plenamente resarcible- y el perjuicio puramente imaginado o hipotético -no indemnizable- (cfr. Zavala de González, Matilde, "Frustración de chances en la responsabilidad profesional" en La responsabilidad profesional, libro en homenaje al Dr. Andorno, Ed. Platense, 1992, pág. 219/226). Si bien es dable admitir una mayor flexibilidad en la apreciación de los hechos que constituyen la fuente del perjuicio, ello no implica en modo alguno reconocer sin más la reparación, ya que la "restitutio in integrum" no es automática, debiendo demostrarse siempre la existencia de los perjuicios cuyo resarcimiento se pretende, para evitar de esa manera el enriquecimiento injusto del damnificado a costa del responsable. Por lo tanto, corresponde al demandante la acreditación del daño alegado porque la pérdida de chance no se presume (CNCiv. Sala M, "Monfil, José Alberto vs. Varela, Carmen s. Daños y Perjuicios"; 10/02/2017; Rubinza Online, RC J 1086/17).

Como señalé, uno de los requisitos del daño resarcible es que sea cierto, y no meramente hipotético o conjetural. De manera que teniendo en consideración que el actor no justificó en absoluto que tuvo la posibilidad cierta de percibir mejores ingresos y que se vio privado de potenciales puestos de

trabajo –conforme lo manifestó en la demanda- y que ella se frustró por las razones que indica, es claro que el daño aparece como eventual, de manera que carece de la necesaria certeza que caracteriza al daño resarcible. Por tanto, cabe concluir que en las constancias incorporadas al proceso no se encuentra configurada de un modo concreto la alegada pérdida de la ganancia.

No se encuentra en el caso pues, ningún presupuesto cierto para la admisibilidad de este ítem, que presente la contundencia suficiente como admitir el reclamo, el cual exigía una demostración cierta y efectiva de la pérdida de una posibilidad de ganancia o de una ventaja perdida.

Consecuentemente con lo expresado el agravio referido a la pérdida de chance resulta inadmisibile.

b) 4.- En cuanto al rubro daño moral, se agravia la parte actora por cuanto debe tenerse en cuenta las circunstancias del caso en cuanto al perjuicio ocasionado en cuanto a la pérdida de su elemento de trabajo para el sustento económico de su familia.

Conceptualmente, debe entenderse por daño moral toda modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de la capacidad de entender, querer o sentir y que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial. (Pizarro, Ramón Daniel, "Reflexiones en torno al daño moral y su reparación", JA semanario del 17/9/1985). La reparación es procedente cuando se lesionan los sentimientos o afecciones legítimas de una persona, o dicho en otros términos, cuando se perturba la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado, sea en el ámbito privado o el desempeño de sus actividades comerciales. Con atinado criterio, se ha expresado que el daño patrimonial afecta lo que el sujeto tiene, en cambio el daño moral lesiona lo que el sujeto "es" (Matilde Zavala de González, "Resarcimiento de Daños", Presupuestos y Funciones del Derecho de Daños, t. 4, p. 103, 1143 y "El concepto de daño moral", JA del 6/2/1985).

En este punto es menester destacar que nos encontramos dentro de un campo del derecho donde la mirada está puesta sobre la víctima y su legítimo derecho a reparar el daño injustamente causado en forma integral. Entonces el mero hecho de que no se hayan producido lesiones físicas o incapacidad sobreviniente, no se traduce en el inmediato rechazo del daño moral. El carácter imprevisto y sorpresivo de un siniestro vial, la brutalidad con la que puede producirse (aun cuando no llegue a producirse lesiones), observar a seres queridos lesionados -familiares, amigos-, el abandono de persona, etcétera, son todas situaciones que verosímilmente generan un menoscabo espiritual. A ello se le adiciona, que sí ya estamos en la etapa judicial, nos tuvimos que enfrentar a la renuencia/reticencia de la aseguradora consistente en el deliberado incumplimiento de sus obligaciones contractuales. Sin duda, la sumatoria de todos estos factores, constituyen un agravio moral con entidad suficiente para ser reparados (Danesi, Celeste C. "Accidentes de Tránsito", 1ª ed. Buenos Aires, Hammurabi, 2019, pág. 201).

En esa línea de razonamiento, a los fines de procurar la indemnización de tales dolencias, las angustias que se resarcen en concepto de daño moral no necesitan alcanzar el grado de padecimientos anormales, bastando que la alteración de la vida del damnificado aparezca convenientemente acreditada y en un grado superior a lo tolerable. De otra parte, el principio de individualización del daño requiere que la valorización de la indemnización del daño moral compute atentamente todas las circunstancias del caso, tanto las de naturaleza objetiva -la índole del hecho lesivo y sus repercusiones-, como las personales o subjetivas del propio damnificado (conf. Tratado de la Responsabilidad Civil, Félix A. Trigo Represas y Marcelo J. López Mesa, ed. La Ley - Bs. As. 2004, T. IVº, pg. 718). Es así que a los fines de su cuantificación, la Corte Suprema Provincial ha sostenido que: "Cuando se acciona por el resarcimiento de un daño moral (daño extrapatrimonial), hay que partir de la base de que el objeto de la reparación no es un bien con equivalencia dineraria

en el mercado, sino un daño de carácter subjetivo que hace a la persona y que es siempre estimativo. De ello se colige que la suma que se reclama en la demanda en concepto de daño moral, es meramente estimativa y provisoria, y su determinación definitiva está condicionada a lo que resulte de los antecedentes y pruebas colectadas, y al prudente arbitrio judicial” (CSJT, 12/4/1996, “B. P. L. y otros vs. C. de C. y N. A. SA s/ Honorarios”, sentencia n° 232).

Conforme a ello, acreditada en autos la existencia del hecho lesivo y la responsabilidad del demandado, se puede inferir (por corresponder al curso normal y ordinario de las cosas) la existencia de un daño extrapatrimonial en razón de que el accidente causó una alteración de la vida cotidiana de la parte actora, lo que indudablemente resultó susceptible ocasionar incomodidades, molestias y padecimientos en su persona, sumado a la circunstancia de tener que atravesar por un proceso judicial donde se negó la existencia misma del siniestro.

En atención a lo expuesto estimo que el monto fijado por el Sr. Juez *A quo* de \$50.000 a la fecha de la sentencia luce justo y equitativo.

Por lo expuesto, el agravio de la actora resulta inadmisibile.

6.- Por último, en cuanto a las costas, atento al resultado arribado se imponen un 90% a la demandada y 10% a la actora.

Es mi voto.

La Sra. Vocal Dra. María José Posse dijo: que por estar de acuerdo con los fundamentos del voto de la Sra. Vocal preopinante, vota en idéntico sentido.

Y VISTO el resultado del presente acuerdo, se

RESUELVE

I).- NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto en fecha 27/6/2022 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 24/6/2022) por el letrado Cristian Iván Fernández apoderado de la parte actora contra la sentencia n° 108 de fecha 13 de junio de 2022, dictada por el Sr. Juez en lo Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación de este Centro Judicial de Concepción, conforme lo considerado.

II).- NO HACER LUGAR al recurso de apelación interpuesto en fecha 30/6/2022 (según historia del SAE, y según reporte del SAE, el 29/6/2022) por el letrado Rodolfo J. Sierra apoderado de Escudo Seguros SA contra la sentencia n° 108 de fecha 13 de junio de 2022, dictada por el Sr. Juez en lo Civil y Comercial Común de la IIIª Nominación, conforme lo considerado.

III).- COSTAS de la alzada, atento al resultado arribado se imponen un 90% a la demandada y 10% a la actora.

IV).- DIFERIR regulación de honorarios de esta instancia para su oportunidad.

HÁGASE SABER

Firman digitalmente:

Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba

Dra. María José Posse

ANTE MÍ: Firma digital:

Dra. María Virginia Cisneros - Secretaria

Actuación firmada en fecha 03/11/2022

Certificado digital:
CN=CISNEROS Maria Virginia, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27355189347

Certificado digital:
CN=IBÁÑEZ Mirtha Ines, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27142255516

Certificado digital:
CN=POSSE Maria Jose, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27130674513

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>.