En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los 18 días del mes de diciembre del año dos mil ocho, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Nélida Susana Melero y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco y Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C., J. R. c/ R., M. A. y otros s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", expte. nro. 16.993/08**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 1212/05), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 268 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 427), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Nélida Susana Melero, Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y Dra. Graciela Mercedes García Blanco.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 382/385vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. Vienen las presentes actuaciones por haber sido apelada a fs. 387, 388 y 391 la sentencia definitiva de fs. 382/385vta., registrada bajo el nro. 05 del 18/03/08 por la actora y las codemandadas R. y E. S.A. y B. I. S. S.A., habiéndose concedido a fs. 389, 390 y 398 el recurso de apelación libremente y en efecto suspensivo. A fs. 396/397vta. obra recurso de apelación contra la sentencia definitiva de los

abogados de la parte actora, por propio derecho, en cuanto a la regulación de sus honorarios, habiéndose concedido a fs. 398 con los alcances del art. 244, 2do. apartado, del Código Procesal.

El fallo recurrido, en lo que aquí interesa, dispuso: "2) Haciendo lugar a la demanda, en consecuencia condeno al Sr. M. A. R., E. S.A. y G. S.A., en forma solidaria a abonar en el término de diez días de firme o consentida la presente, al actor J. R. C., la suma de pesos cuarenta y cinco mil novecientos con noventa centavos ($45.900,90) en concepto de reparación del rodado, lucro cesante, gastos médicos futuros y daño moral con más los intereses fijados en el considerando 8vo. y desde la fechas fijadas, hasta su efectivo pago... 5) Las costas del juicio serán soportados por los demandados... regulo los honorarios profesionales de los Dres. J. L. D., D. C. S. y J. R. V., conjuntamente por su actuación en la primera etapa en la suma de pesos tres mil trescientos ($3.300), los de los Dres. J. L. D. y J. R. V., conjuntamente por su actuación en la segunda etapa en la suma de pesos tres mil trescientos ($3.300)..." .

I.A A fs. 421/423vta. obran glosados los agravios expuestos por las apelantes codemandadas E. S.A. y el Sr. R.

I.A-1) En principio he de adelantar que es criterio de la suscripta –coincidiendo con la doctrina y jurisprudencia especializada en la temática– que en la estructura de la sentencia los resultandos (aplicable aquí a los agravios) tienen por finalidad la individualización de los sujetos de la pretensión y la relimitación del ámbito objetivo del litigio sobre el que recae el pronunciamiento, incluyéndose así entre

los elementos que la sentencia deberá contener "la relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto del juicio (o de los agravios), siendo el estilo judicial agregar una breve relación de las vicisitudes del proceso, a cuyo efecto basta una mera remisión" (conf. crit. Morello - Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-C, pág. 64; Cám.Nac.Com. Sala C, 03/11/80, entre otros) y teniendo presente el principio procesal de concentración, he de realizar la transcripción de los mismos sin perjuicio de tener en cuenta la línea de pensamiento expuesto en el desarrollo que en cada uno de sus agravios ha realizado la apelante.

Sintéticamente los agravios de las partes apelantes codemandadas E. S.A. y R., se centran en que el a-quo erró en:

a) adjudicar la responsabilidad en el accidente de tránsito al Sr. M. A. R. (fs. 421/422) y

b) hizo lugar a las indemnizaciones por reparación del rodado, lucro cesante y daño moral a favor del actor (fs. 422/423vta.).

I.B) Entrando en el análisis de la presente cuestión, cabe considerar en primer lugar y en cuanto a las leyes de fondo, que es indiscutible que el presente caso se trata de un accidente ocasionado entre distintos automotores, estimando sobre dicha situación que el riesgo creado regula la atribución de la responsabilidad civil al dueño o guardián de las cosas cuando éstas intervienen activamente en la producción del daño; resultando inadmisible la supresión de esta teoría cuando se ha producido un encuentro entre dos o más vehículos porque el choque que los puede dañar no destruye los factores de atribución de la

responsabilidad; la neutralización de riesgos, basada en una suerte de compensación, carece de todo fundamento legal; si ambas cosas presentan riesgo, cada dueño o cada guardián deben afrontar los daños causados al otro.

Es afianzada la postura de la Corte Bonaerense que aplicando el riesgo creado a los accidentes de automotores (art. 1113, párr. 2° in fine, CC.) sostiene "que para establecer la causa de un daño es necesario hacer un juicio de probabilidad determinando que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901 CC.). Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal), entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla" (arts. 1068, 1074, 1109, 1111, 1113, 1114 Ccit.; Sup. Corte Bs. As., Ac. 43168, 23/4/90, "L., F. v. Municipalidad de Ensenada s/daños y perjuicios" A. y S. 1990-I-857; Ac. 43251, 26/2/91, "T., J. T. y otros v. Municipalidad de Merlo s/ daños y perjuicios", A.y S. 1991-I-116, entre otros).

De este modo y de conformidad con lo prescripto por los arts. 901 y 906 CC. la postura doctrinal ha explicitado que el juez para determinar la relación causal adecuada en el art. 906 CC. debe formular ex post facto un juicio de probabilidad o pronóstico póstumo y objetivo del resultado dañoso, según el curso ordinario de las cosas y la experiencia de vida, para verificar si ese daño era previsible, lo que se aprecia en abstracto (Compagnucci de Casó, Rubén

H., "Responsabilidad civil y relación de causalidad", p. 30; "Dos elementos de la responsabilidad civil: antijuridicidad y culpa", Rev. Notarial Bs. As., n. 845, año 1979, p. 980 y ss.; Goldenberg, Isidoro H., "La relación de causalidad en la responsabilidad civil", p. 229; Gesualdi, Dora, "Responsabilidad civil", p. 45; Alterini, Atilio-López Cabana, Roberto, "Presunciones de causalidad y de responsabilidad", LL 1986- E-981; Alterini, Atilio A., "Responsabilidad civil", p. 160; Orgaz, Alfredo, "La relación de causalidad entre el acto ilícito y el daño", LL 55-804, nota 39, aut. cit., "La culpa", p. 129; Carranza, Jorge, "Notas para el estudio de la relación causal...", LL 145-746; Bustamante Alsina, Jorge, "Teoría general de la responsabilidad civil", ps. 220/221).

En segundo lugar y desde el punto de vista procesal, en lo atinente a la carga de la prueba se ha sostenido que los litigantes deben probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción, y tal imposición no depende de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada litigante se coloque dentro del proceso... la noción de la carga de la prueba ha sido diseñada como una regla de juicio dirigida al juez, que le indica cómo resolver frente a hechos insuficientemente probados, a fin de evitar el non liquet. Indirectamente indica a cuál de las partes le interesa la demostración y, por lo tanto, asume el riesgo de la falta de evidencia (Jorge Mosset Iturraspe, Accidentes de automotores - Responsabilidad del Estado, en Revista de Derecho de Daños, Tomo I - 2001, Accidentes de Tránsito, Rubinzal Culzoni

Editores, págs. 49/50).

Asimismo, se ha de destacar que el artículo 377 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, dispone que incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido, y que cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma que invoque como fundamento de su pretensión, defensa o excepción. De esta forma, el digesto procesal local ha adoptado como criterio para distribuir la carga de la prueba, a aquel que atiende a la posición en que encuentra cada una de las partes con respecto a la norma jurídica cuyos efectos le son favorables en el caso concreto. No interesa, para esta teoría, la condición de actora o demandada asumida por cada parte ni la naturaleza aislada del hecho, sino los presupuestos fácticos de las normas jurídicas, de manera tal que cada una de las partes se halla gravada con la carga de probar las menciones de hechos contenidas en las normas con cuya aplicación aspira a beneficiarse, sin que interese el carácter constitutivo, impeditivo o extintivo de tales hechos (Palacio, Lino E., T° IV, pág. 368).

Es decir, concretamente, que el choque entre dos vehículos en movimiento pone en juego las presunciones de causalidad y responsabiliza a cada dueño o guardián por los daños sufridos por el otro con fundamento objetivo en el riesgo; para eximirse cada uno de los responsables debe invocar y probar la "culpa" de la víctima, la de un tercero por la que no deba responder o el caso fortuito ajeno a la cosa que fracture la relación causal. Cuando sólo deduce pretensión uno de los damnificados, responde el otro con igual fundamento y el demandado carga con la

afirmación y prueba de la eximente, que no puede consistir en su falta de culpa porque este factor es extraño a la imputación objetiva del ordenamiento, sino únicamente en una de las nombradas precedentemente. En consecuencia, al que pretende la indemnización le basta probar el contacto de sus bienes dañados con la cosa riesgosa productora del daño, e incumbe al demandado la carga de la prueba de la eximente.

A la luz de dichos principios de fondo y procesales, he de adentrarme al análisis de la presente causa.

Observo que en autos tanto el codemandado Sr. M. A. R. –quien era dependiente de la c. E. S.A.–, como la codemandada G. S.A., quien fuera la titular registral del Camión Chevrolet 15-190/2000, dominio ***-***, incurrieron en confesión ficta (fs. 181, 182, 247 y 249), ante dicha circunstancia si bien la confesión en estas condiciones carece de valor absoluto, dado que la norma no detenta un contenido imperativo para el magistrado, sólo lo faculta a tenerlo por confeso ponderando las circunstancias arrimadas al litigio, que cuando no se aportan las que desvirtuasen las posiciones rendidas en su ausencia, adquiere importancia decisiva la confesión ficta.

A ello debe aclararse que no empece lo expuesto, que en oportunidad de evacuar el traslado de la demanda hubiera negado todos y cada uno de los hechos en que la actora sustenta sus pretensiones, pues precisamente el objeto de las posiciones es obligarlo a que se retracte de lo que allí expusiera (conf. crit. Pcia. de Córdoba, "A., A. A. c/ C.O.T.A.P. S.R.L. y Otro s/ Daños y Perjuicios – Cám. Apel. Civ. y Com. 8va. - 07/05/1998"; elDial - CC1825).

Asimismo, es de aplicación al presente caso el entendimiento que la negativa a concurrir a absolver posiciones (confesión ficta) es aún más grave que la falta de contestación de la demanda, pues no hay aquí el mero incumplimiento de una carga procesal que sólo afecta los intereses privados del demandado, sino la renuencia a proporcionar un medio de prueba que hace al descubrimiento de la verdad real y que por lo tanto interesa al orden público y al buen orden del proceso que los jueces deben preservar (Pcia. de Córdoba, "R. S. A. c/ A. J. G. s/ Demanda Verbal - Confesión ficta publicación 6 - Cámara Apelaciones Civil y Comercial - 26/10/1992": eldial - cc10c9).

En este orden de ideas se ha expedido la doctrina cuando expresa que: "De ahí que la negativa contenida en el escrito de contestación de la demanda no es apta para desmerecer el valor probatorio de la confesión –aún ficta– pues las negativas indicadas representan meros actos de alegación, mientras la confesión es un medio de prueba" (Roland Arazi y Jorge A. Rojas en "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", T.II, pág. 484, Edit. Rubinzal-Culzoni, año 2007).

Amerito que a la parte apelante codemandada se le tuvo por decaído el derecho de ofrecer la prueba confesional del actor a fs. 258.

Son criterios estos que han sido correctamente aplicados por el a-quo en el considerando 4to. de su sentencia (fs. 383vta.).

Respecto a las declaraciones testimoniales prestadas por los Sres. A. A. P. (fs. 252/vta. – contestación a la 2da. pregunta y 4ta., 6ta. repregunta y razón de sus dichos); J. A. C. (fs.

273/274, contestación a la 2da., a 4ta., 6ta. y 8va pregunta, 2da., 3era., 6ta. repregunta y razón de sus dichos) y J. L. C. (fs. 253/vta. contestación 5ta. y 6ta. pregunta 4ta. repregunta y razón de sus dichos), las mismas son concordantes y coincidentes en cuanto a la mecánica del accidente y estado en que se encontraba el codemandado Sr. R., razón por la cual se impone atribuir una mayor incidencia convictiva a los testimonios de quienes vieron el hecho. Cabe recordar que en el terreno de la apreciación de la prueba, el Juez puede inclinarse por la que, a su juicio, merezca mayor fuerza probatoria de acuerdo a la regla de la sana crítica.

No advierto impedimentos para tener en cuenta la narración de estos testigos por la sola razón de que llegaron diez (10) o quince (15) minutos más tarde de suceder el accidente.

En lo atinente a los argumentos expuestos por el apelante demandado respecto del valor de la pericial mecánica (fs. 321 y 421vta.) son insuficientes para restarle eficacia, ya que de la consideración que se efectúa del análisis desarrollado por el perito (fs. 304/305), se advierte claramente que su estimación es plenamente coincidente con las declaraciones testimoniales precedentemente analizadas.

En concreto, la culpa del actor no ha sido acreditada, las presunciones a que recurre el Sr. Juez a quo, no son descartables y, por el contrario, cuando aparecen convalidadas con otras circunstancias y probanzas resultantes de la prueba producida, son de una jerarquía incuestionable.

Por las consideraciones de hecho y de derecho arribo a la convicción que deben rechazarse los

agravios expuestos por la parte codemandada apelante a fs. 421/422 y confirmar la sentencia en este sentido.

I.B-b) Las apelantes codemandadas recurren la sentencia en cuanto hizo lugar a las indemnizaciones por reparación del rodado, lucro cesante y daño moral a favor del actor (fs. 422/423vta.).

Después de un detenida lectura de los agravios, amerito que los mismos no constituyen tales, ya que no pasan de ser afirmaciones dogmáticas sin sustento en las constancias de autos debido a que el recurrente codemandado no ha intentado demostrar que las sumas reclamadas y reconocidas como correspondientes a la reparación del rodado, lucro cesante y daño moral resulten inadecuadas. Ya se tiene expresado que "no basta con afirmar genéricamente la improcedencia de un rubro por falta de prueba, cuando la sentencia ha dado sus razones -acertadas o no- para fundamentar su concesión, es menester puntualizar la discrepancia en forma razonada demostrando de un modo acabado en qué consiste, es decir, el apartamiento del Juez en relación a los hechos y a su prueba y por qué el derecho ha sido mal aplicado" (conf. crit. CCCC Ia. Tuc. in re: "A. v. A. s/ Daños", 14/02/84); ídem Sentencia N° 211 - "M. H. R. y Otro c/ M. E. y Otro s/ Daños y Perjucios", Sala IIA.-Civil y Comercial Común – Sala 2 - 15/09/1992).

Son todos ellos entendimientos por los cuales arribo a la conclusión que deben desestimarse los agravios de los apelantes recurrentes codemandados a fs. 422/423vta, confirmándose en ese sentido la sentencia recurrida.

I.C) A fs. 396 obra recurso de apelación

por bajos contra la sentencia definitiva de los abogados de la parte actora, por propio derecho, en cuanto a la regulación de sus honorarios.

Considero que los agravios son procedentes, ya que en cuanto a los efectos de establecerse los honorarios, debe tenerse como base tanto el monto de condena como los intereses que han de aplicarse sobre los mismos conforme lo prescribe el art. 6to. inc. a) del Dto. Ley Pcial. nro. 2200 y su modificatoria Ley Pcial nro. 4335 atendiendo, asimismo, a la calidad, eficacia y extensión de la labor desarrollada en el caso (arts. 6, incs. b a f), por lo que corresponde su modificatoria elevándolos a la suma de pesos siete mil novecientos ($7.900) por ambas etapas.

Por las merituaciones efectuadas corresponde hacer lugar al recurso de apelación de fs. 396/397vta. y, en consecuencia, modificar parcialmente el pto. 5to. del fallo de fs. 382/385vta. regulando los honorarios profesionales de los Dres. J. L. D., D. C. S., J. R. V. y J. M., conjuntamente, y por ambas etapas, en la suma de pesos siete mil novecientos ($7.900).

I.D) En lo atinente a los recursos planteados a fs. 388 y 391, los mismos han de ser declarados desiertos atento no haber expresado agravios en el momento oportuno.

I.E) Atento a cómo se ha decidido, las costas de segunda instancia son impuestas a las partes apelantes codemandadas vencidas (art. 68 del CPCCCh). Difiero para el momento del acuerdo la regulación los honorarios de los profesionales intervinientes, la que se efectuará de conformidad a la labor desarrollada, el

mérito y extensión de la misma, la trascendencia para las partes según las pautas del Dto. Ley Pcial. Nro. 2200 y su modificatoria Ley Pcial. 4335, arts. 14 y ccdtes.).

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Para el caso de coincidencia propongo como fórmula postulatoria la siguiente:

1) No hacer lugar a los agravios planteados por los apelantes codemandados (fs. 421/423vta.) y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 382/385vta. en cuanto fuera materia de apelación.

2) Hacer lugar al recurso de apelación de fs. 396/397vta. y, en consecuencia, modificar parcialmente el pto. 5to del fallo de fs. 382/385vta., regulando los honorarios profesionales de los Dres. J. L. D., D. C. S., J. R. V. y J. M., conjuntamente y por ambas etapas, en la suma la suma de pesos siete mil novecientos ($7.900).

3) Declarar desiertos los recursos planteados a fs. 388 y 391.

4) Imponer las costas de segunda instancia a la parte apelante codemandada vencida (art. 68 del CPCCCh). Difiero para el momento del acuerdo la regulación los honorarios de los profesionales intervinientes (Dto. Ley Pcial. Nro. 2200 y su modificatoria Ley Pcial. 4335, arts. 14 y ccdtes.).

A la primera cuestión la Sra Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

Que llegan las presentes actuaciones a la Alzada en apelación (fs. 387, 388 y 391) de la sentencia de fs. 382/385vta., que rechaza la excepción

de falta de legitimación activa y pasiva interpuesta por la codemandada G. SACIC. Admite la demanda y condena al Sr. M. A. R., E. S.A. y G. S.A., en forma solidaria a abonar en el término de diez días de firme o consentida la presente, al actor J. R. C., la suma $45.900,90, en concepto de reparación del rodado, lucro cesante, gastos médicos futuros y daño moral, con más los intereses, y hasta el efectivo pago. Rechaza el rubro indemnizatorio pérdida de chance y extiende la condena a la aseguradora "B. I. S. S.A., quien responderá dentro de los límites de la cobertura.

Impone las costas a los demandados y regula los honorarios.

A fs. 396/397vta. interponen recurso de apelación, por propio derecho, los abogados J. R. V., D. S. y J. L. D., contra la regulación de honorarios por bajos.

Entienden que la labor profesional desarrollada, las excepciones que fueron rechazadas y la trascendencia moral de la decisión a la que arribó el juez con relación a su defendido, así como lo que dispone el artículo 7 de la ley de aranceles, los honorarios fueron regulados por debajo del mínimo legal.

Efectúan cálculos.

Advierten que el Sr. Juez reguló los honorarios en forma conjunta, y que el art. 2200 establece un plus cuando los abogados actúan como patrocinadores.

Elevados los autos, se agrega la expresión de agravios a fs. 421/423vta.

El primero se refiere a la falta de responsabilidad en el accidente de tránsito del Sr. M.

R., ya que el actor al promover demanda afirma que éste al momento de suceder el siniestro venía circulando en contramano, y el sentenciante entiende que tal postura está probada a través del croquis policial y por los testimonios prestados.

Recuerda que impugnó la pericia y que la misma se contradice con lo dicho por el perito Bertero en la causa penal en la que no se pudo determinar la velocidad de los vehículos, ni el lugar ni el momento en que sucedió el siniestro.

Tal pericia le permitió impugnar los puntos 1) y 2) de la realizada por el perito K.

Argumentos que dice no fueron tomados en cuenta por el aquo para desvirtuar el acta.

Agrega que los testimonios carecen de eficacia probatoria, ya que llegaron al lugar luego del hecho, no presenciando el mismo.

Entiende que la supuesta confesión ficta no es suficiente para condenar a los codemandados.

El segundo agravio se dirige a las indemnizaciones, puntualmente sobre el monto acordado por la reparación, pues sólo se basa en los presupuestos y que fueron desconocidos por su parte, la valuación debe ser hecha a valores reales y debió producirse prueba pericial.

Respecto a la indemnización por lucro cesante por los daños en su rodado, lo funda el a-quo en que está probado con el informe contable del contador P., informe que fue impugnado. Que el sentenciante reconoce que la actividad comercial de C. con XXX no era habitual.

Indica que su parte no puede cargar con la impericia del actor de no arreglar el vehículo, y en

todo caso deberá responder por el tiempo normal que demanda la reparación del rodado, la que no supera 20 días. Agrega que no se tomaron en cuenta los costos de la actividad y en el caso de prosperar este rubro no puede ser superior a $2000. Cita jurisprudencia para avalar su postura.

Con relación al daño moral y su indemnización debe ser desestimada porque carece de sustento, ya que el informe médico en que el juez se basa, no fue observado.

Hace reserva del caso federal.

En principio y por el criterio amplio que ha adoptado esta Cámara, y en concordancia con lo que sostuviera el Superior Tribunal de Justicia en autos: "P., R. J. c/ B. P. S.A.M.C.I." en donde con fundamento en lo dispuesto por la Corte Suprema de la Nación, ha dicho que "La valoración de la expresión de agravios, a los fines de determinar si reúne las exigencias necesarias para mantener el recurso de apelación, no debe llevarse a cabo con injustificado rigor formal..." y en autos "G., M. I. s/ Recurso de amparo", expte. 17205-G-1999, el Dr. Torrejón sostuvo: "Se ha declarado que la brevedad y el laconismo de la expresión de agravios, no constituyen razones suficientes para sentar la deserción del recurso en el supuesto en que el apelante individualice, aún en mínima medida, los motivos de su disconformidad con la sentencia impugnada, por cuanto la gravedad de los efectos que la ley imputa a la insuficiencia del mencionado acto procesal aconseja aplicarla con criterio amplio, favorable a la admisión del recurso". Este Tribunal tradicionalmente se ha guiado en esta materia con un criterio de amplia tolerancia para

ponderar la suficiencia de técnica recursiva exigida por la ley adjetiva, por entender que tal directiva es la que más adecuadamente armoniza el cumplimiento de los requisitos legales impuestos por el art. 265 del ritual con la garantía de defensa en juicio de raigambre constitucional. De allí, entonces, que el criterio de apreciación al respecto debe ser amplio (conf., esta Sala, "A., J. C. c/ L., M. M.", del 14/5/1998; íd., "H. S. S. F. SA c/ S. I. SAIC", del 15/7/2002, entre muchos otros), motivo por el que, dentro del precario marco brindado por las quejas vertidas, éstas serán analizadas.

Comienza por dirigir su embate a la valoración que el a-quo realizó sobre la prueba, en especial la pericial.

Y más allá que la apreciación de las pruebas queda librada a criterio del juzgador, salvo el caso en que aparezca manifiestamente absurda, es decir que escape a las leyes lógicas del raciocinio, y atento que la pericia de fs. 304/305 fue motivo de impugnación, y que el sentenciante tuvo presente la misma para el momento de dictar sentencia, por entender que no se formuló pedido de nulidad ni explicaciones precisas al perito, no obstante omitió toda consideración, abordaré el fundamento en que sustenta el agravio.

Es cierto -como lo señala el quejoso- que el perito se expidió basándose en las pruebas incorporadas en la causa, acta policial y fotos, pero no es menos cierto que la pericia se realiza dos años después del accidente. Y rescato de la misma que se haya constituido en el lugar del hecho y advierto que en el punto 4. manifiesta que “el embistente habría

sido el camión Chevrolet”, conclusión lógica ante los elementos que valoró para expedirse.

Asimismo, de la pericia del expediente penal que el quejoso otorga relevancia, no observo contradicción alguna con la producida en el presente, mas no tuvo en cuenta al emitir el dictamen el perito accidentológico que el informe policial merece plena fe, atento a que el art. 17 de la ley 815 (orgánica policial) determina que las actuaciones de los funcionarios de la Policía de la Provincia, en cumplimiento de obligación legal u orden de autoridad competente, serán válidos y merecen plena fe, sin requerir ratificación mientras no se declaren nulas por vía legítima y el art. 979 CC. también le da valor de instrumento público.

Entiendo que las apreciaciones del quejoso, no tienen sustento pues si el experto se valió del informe policial, sobre lo que ya me he expedido, concluyendo sobre su validez, y de lo observado al concurrir al lugar (fs. 305), ¿qué más se suponía que tenía que hacer? Obviamente la labor del perito es una estimación de cómo sucedieron los hechos, ya que no estuvo en ese momento. Justamente toda la labor probatoria tiene por finalidad acercar al juzgador elementos que permitan reconstruir de la manera más fiel posible hechos que sucedieron en el pasado.

Con estas bases y admitiendo la pericia en todo aquello que entienda concordante su aplicación con los principios de la sana crítica (art. 477), paso a examinar la mecánica de la colisión en orden a la determinación de la responsabilidad civil emergente de ambos vehículos de riesgo (art. 1113 Cód. Civ.).

Es preciso recordar también que, si bien

el perito es un auxiliar de la justicia y su misión consiste en contribuir a formar la convicción del juez, razón por la cual la labor pericial no tiene, en efecto principio vinculante (ED, 89-495) la circunstancia que no obligue al juez, no significa que éste pueda apartarse arbitrariamente de la opinión fundada y, para desvirtuarla es preciso contar con elementos de juicio que permitan concluir con el error o inadecuado uso que se hubiese hecho de sus conocimientos científicos y ello no ha ocurrido.

De acuerdo a lo dicho, me referiré al resto de las pruebas sobre las que tan sólo hizo mención el sentenciante.

Así, del informe policial y de la declaración de los policías que intervinieron, fs. 53/54 y 100 del expediente encordelado, surge que el vehículo del demandado se encontraba posicionado en forma frontal y en igual carril que el otro vehículo, o sea en el carril contrario.

Da cuenta el informe que con posterioridad al arribo del personal policial se procedió a mover los mismos.

El testimonio del Sr. P. y del Sr. C. (fs. 104, expte. 1221/2005), confirma la posición en que se encontraban los camiones al momento del arribo al lugar, no resultando relevante que no presenciara el accidente. A ello cabe agregar la declaración de R. a fs. 79/80 del expediente penal.

Indudablemente lo que decide el juicio, en este caso, es la confesión ficta de los codemandados, quienes con su actitud reconocieron los hechos enunciados en la demanda, y, en consecuencia, se tuvo por cierto por parte del representante legal de G.

que el Sr. R. embistió en forma violenta al camión *** *** propiedad del Sr. C, que conducía por el carril contrario de circulación, en forma negligente.

Por su parte el Sr. R. no sólo no contestó la demanda sino que dejó de concurrir a la citación para la absolución de posiciones (fs. 249), quedando confeso con relación a los hechos denunciados en la demanda, tales como que conducía por el carril contrario y que fue el embistente, conduciendo de manera imprudente y negligente.

Todo ello permite coincidir con el aquo sobre la responsabilidad que le cupo a los codemandados apelantes.

El Sr. juez fijó como monto indemnizatorio por la reparación del rodado la suma de $16.956,90 a febrero del año 2005.

Advierto que el demandado no produjo prueba alguna para desvirtuar los presupuestos acercados, y ahora se queja porque no se produjo una pericial mecánica. No obstante alega que desconoció los presupuestos, pero olvida que los mismos fueron reconocidos por quienes los otorgaron y los repuestos y trabajos coinciden con las roturas que da cuenta el acta policial; de igual manera las fotos acercadas reconocidas a fs. 331.

Con relación al lucro cesante, el actor en su demanda relata que al momento del accidente la actividad habitual era de prestar servicios de carga, acompañando certificación contable donde consta que facturaba mensualmente un promedio de $2.492.

Enseñan Pedro N. Cazeaux y Félix A. Trigo Represas que "la ganancia, la utilidad, la ventaja, el provecho dejado de percibir se denomina

lucro cesante" ("Derecho de las obligaciones", 1975, tomo I, página 317). Jorge Joaquín Llambías dice que el lucro cesante (lucrus cessans) "consiste en la utilidad que haya dejado de percibir el acreedor (artículo 519 del Código Civil)" ("Tratado de Derecho Civil - Obligaciones", Buenos Aires, 1978, tomo I, página 278). Busso habla de la "frustración de un aumento esperado, que es otra forma de disminución" ("Código Civil Anotado", Buenos Aires, 1949, tomo III, página 395, conf. Salvat-Galli, tomo I, página 95; Rezzónico, tomo I, página 205; Borda, tomo I, página 122; De Gásperi-Morello, tomo I, página 875).

Es decir que el lucro cesante ha sucedido, como consecuencia del accidente y se refiere a los beneficios, a las ganancias dejadas de percibir (artículos 519 y 1069, Código Civil) y tiene un lapso temporal determinado.

Si bien para acreditar lo requerido son precisos datos concretos sobre las pérdidas sufridas, no puede exigirse exactitud respecto a ellos, bastando que se haya acreditado la profesión, que el trabajo se efectuaba esporádicamente y por ende se obtenía un beneficio a fin que el lucro cesante sea indemnizable.

Valorando ello, pero reiterando "que aún una reparación de envergadura no es normal que insuma más de treinta días, resultando ajenas y por tal razón extrañas a la indemnización de los perjuicios sufridos por el evento dañoso, las circunstancias personales del damnificado", expte. 7950/94, admitiré por su evidencia en la materia, que el daño al automotor produce en este caso un lucro cesante, pero dentro de los parámetros establecidos, ya que dicho lapso, debe ser apreciado en forma razonable, no siendo justo hacer soportar al

demandado un período mayor de 30 días para la reparación de los vehículos.

El lucro cesante traduce la frustración de un enriquecimiento patrimonial: a raíz del hecho lesivo se impide a la víctima que obtenga determinados beneficios económicos. El lucro cesante es, pues, la ganancia de que fue privado el damnificado -art. 109 CCiv.- (conf. Zavala de González, Matilde, "Daños a los automotores", t. 1, ed. Hammurabi, p. 149 y ss.). En materia de prueba, a diferencia del perjuicio efectivo por privación de uso (en que sólo se requiere la prueba de la indisponibilidad), los tribunales observan un mayor rigor en cuanto a la demostración del lucro cesante generado por el mismo motivo. En verdad, siguiendo a esta autora, el lucro cesante se establece casi siempre a partir de un razonamiento inferencial: sobre la base de la prueba de la actividad productiva que se desarrollaba, de las ganancias que así se lograban y del impedimento temporal para continuarla, se concluye en que los beneficios habrían subsistido durante ese período de no haber sucedido el hecho (conf. Zavala de González, Matilde, "Daños a los automotores" cit., p. 152). En ese orden de cosas, la jurisprudencia ha establecido que por más que el lucro cesante no debe ser indemnizado sobre la base de meras suposiciones conjeturales y requiere asentarse sobre pautas objetivas.

Tales consideraciones y circunscribiéndome a lo que surge de la causa que el actor mantenía relaciones esporádicas con la empresa XXX, el informe de fs. 332/333, lo solicitado a fs. 48 y lo resuelto a fs. 55 del expediente ofrecido como prueba, entiendo como ajustado a derecho fijar la suma

de $2.492.

Daño moral: El juez otorgó por este rubro la suma de $10.000, y ante ello el apelante se agravia.

De las fotografías agregadas y del informe de fs. 190 y 340, así como de la certificación de fs. 5 del expediente penal se desprende que el actor ha sufrido la pérdida de piezas dentarias, situación que pudiera ocasionar un desasosiego espiritual o en sus sentimientos, en virtud de la alteración orgánica y que se vio forzado a modificar su estética, el rubro peticionado es admisible.

"El daño moral es correlato del daño estético", "El perjuicio moral que acarrea la lesión estética es indemnizable" - "Resarcimiento de daños, 2a. Daños a las personas", Matilde Zavala de González, pág. 223.

Sin perjuicio de su admisión, la suma otorgada por el sentenciante resulta excesiva, pues si bien se trata de compensar un daño que no resulta de fácil determinación económica, teniendo presente los montos acordados por este rubro y lo que dispone el art. 165 CPCCh, fijo el monto indemnizatorio en la suma de $5.000

En punto a la apelación sobre los honorarios por bajos, atento a cómo se resuelve y por mandato legal, deben adecuarse, en consecuencia resulta ocioso expedirse.

A fin de la regulación, que difiero para el momento del acuerdo, merituaré el trabajo profesional en cada una de las etapas que intervinieron, el resultado obtenido, el monto por el que prospera la demanda y demás pautas de los arts. 6,

7, 9, 10, 19 y 39.

No corresponde regulación al perito médico en virtud de que el mismo pertenece al Cuerpo Médico Forense (arg. art. 19, Acordada 2164).

Las costas de la primera instancia a los demandados vencidos y las de la alzada a los apelantes vencidos.

A fin de regular los honorarios de esta instancia, que los difiero para el momento del acuerdo, tendré presente la labor desarrollada y el resultado obtenido (art. 6 y 14 de la ley de aranceles).

Advierto que los recursos interpuestos a fs. 388 y 398 deben ser declarados desiertos, atento a que los apelantes B. y C. no sostuvieron los mismos (art. 266 CPCCCh).

A la segunda cuestión la Sra. Juez Marta Susana Reynoso de Roberts dijo que:

1) Admite parcialmente los agravios y revoca parcialmente la sentencia de fs. 382/385vta.

2) Modifica el punto 2 de la sentencia y condena al Sr. M. A. R.; E. S.A. y G. S.A. en forma solidaria a abonar los rubros otorgados, en el plazo y con los intereses que fijara el sentenciante, al Sr. J. R. C., la suma de veinticinco mil novecientos cuarenta y ocho pesos con noventa centavos.

3) Declara carente de virtualidad expedirse sobre la apelación de los honorarios de fs. 396/397vta. y difiere la regulación para el momento del acuerdo.

4) Impone las costas de esta instancia a los apelantes vencidos.

5) Difiere la regulación de los honorarios de esta instancia para el momento del

acuerdo.

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento el presente pleito por haber sido apelada por la parte demandada M. R., E. SA, B. I. S. SA y la parte actora, por los letrados de la parte actora por su propio derecho, la sentencia definitiva nro. 05/2008 del Juzgado Civil, Comercial, nro. 2 de la jurisdicción (fs. 382/5vta., 396, 387, 388, 391).

La sentencia venida en crisis hizo lugar parcialmente a la demanda condenando a M. A. R., E. SA y a G. SA, en forma solidaria a pagar al actor Sr. J. R. C. la suma de $45.900,90. Rechazó la excepción de falta de legitimación interpuesta por la parte demandada G. SA, el rubro peticionado por el actor como pérdida de chance, hizo extensiva la condena a la aseguradora B. I. S. SA, e impuso las costas a los vencidos.

A fs. 421/23vta. luce el memorial de agravios de los codemandados.

En ajustada síntesis centra su queja en la atribución de responsabilidad efectuada por el Aquo, solicitando se rechace la demanda.

En segundo lugar ataca la procedencia de las indemnizaciones, en primer término el monto por la reparación del rodado es excesivo, consideró que no se aportó prueba en tal sentido y excede el valor del propio rodado.

En cuanto al lucro cesante sostiene es también elevado e infundada la decisión, ya que el propio juez reconoció que la actividad del actor no era habitual. Recuerda que el lucro cesante debe limitarse

al tiempo de duración de la reparación del vehículo. Además, a la renta neta deben deducírsele los gastos fijos. Entiende que el daño moral debe desestimarse por carecer de todo sustento.

Análisis de las cuestiones:

En primer término he de señalar que quienes me precedieron en la emisión de sus decisiones han arribado a idénticas conclusiones finales, en forma parcial algunas modificatorias y otras confirmatorias de la sentencia de grado.

La modificación legal introducida que otorga facultad de no emitir el voto en caso de concordancia entre los preopinantes, y a mayor precisión el STJ de la provincia ha dicho que "la circunstancia que un magistrado haya tratado con mayor relevancia en su voto no significa discordancia pues los jueces son libres de decidir los elementos que forman la convicción, siempre que se ajusten a los criterios de valoración de las pruebas, establecido en el orden procesal, y a todo evento llegan por distintos caminos a idéntica conclusión" (voto Dr. Torrejón sent. def. del 1-6-98), más aun: "la mayoría de los votos concordantes debe coincidir en la solución de cada uno de los puntos o capítulos que integran la litis, no necesariamente debe exigirse la existencia de fundamentos iguales, sino que cada juez debe dar sus fundamentos aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros miembros. Es que si fuera necesaria la coincidencia de fundamentos la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que exigir una reiteración de fundamentos por cada miembro del tribunal. Por lo que considero que para determinar si existe mayoría, en

aquellos supuestos en que los votos se apoyan en argumentos distintos, lo que debe sopesarse es que estos no se excluyen jurídicamente entre sí de manera que no tengan afinidad acumulativa indispensable" (STJ causa 000A 000026, fecha 20-10-99).

La necesidad de coincidencia en la solución de cada uno de los puntos o capítulos que integran la litis, no significa sin más que sea exigible la existencia de fundamentos iguales, cada juez puede dar sus fundamentos aunque no sean los mismos o difieran de los dados por los otros porque si fuera necesaria la coincidencia de fundamentos, la exigencia de votos individuales resultaría un requisito sin sentido, pues no sería otra cosa que exigir una reiteración de argumentos para establecer si existe mayoría definitiva en aquellos supuestos en que los votos se apoyan en fundamentos distintos (STJCh, S.I. nro. 88SRE/04, SD NRO. 45/SER795, SI NRO. 124/SER/06 entre otras).

Por lo expuesto precedentemente y atento que la ley 4550 modifica el art. 271 del CPCCCh (art. 4), disponiendo que es suficiente a los efectos de adoptar decisión que el tribunal lo haga fundadamente, examinando las cuestiones de hecho y de derecho sometidas a la decisión del juez de primera instancia que hubieran sido materia de agravios, y por mayoría, "bastando para conformarla los votos en sentido coincidente de quienes se expidan en primero y segundo término", dejando a salvo la facultad del tercero de emitir su opinión.

Resultando que he sido sorteada para votar precisamente en tercer orden; haciendo uso de esa facultad de abstención; sobre aquellos temas que existe

mayoría de votos coincidentes en su resolución, en lo referente a la mecánica del hecho y la atribución de responsabilidad a la parte demandada por el accidente vehicular, como así también el monto por reparación del rodado, por lo tanto, y de acuerdo con el criterio del STJ y la normativa vigente, se limitará el pronunciamiento a la cuestión propuesta por la parte apelante demandada de la cuantía y procedencia de los montos indemnizatorios referentes a lucro cesante y daño moral, y la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes en la instancia de grado por la parte accionante, fallos del juez de grado en que hubo discordia entre las Sras. Camaristas prevotantes.

El primer tema a tratar es el cuestionamiento por el monto de lucro cesante condenado.

No está en tela de juicio el concepto del rubro indemnizatorio por lucro cesante, el Aquo estableció en su fallo el alcance del mismo, es decir, qué comprendía éste, lo cual no es cuestionado y me exime de especificar. Pero sí ha soslayado la vinculación existente entre el rubro pretendido y la privación de uso del rodado; este último con el tiempo que insume su reparación para su justa determinación.

He de recordar que la doctrina del máximo tribunal del país, estableció que: “la privación de uso produce por sí misma un daño indemnizable por lo que se tiende a reparar el perjuicio sufrido por la inmovilización exigida por la reparación; ...” (CSJN, julio15-97, “Tetedetuti S.A.I. c/ Bs.As. Prov. s/ Daños y Perjuicios” (RED 32-26)).

En la especie, no se discute que el daño material se produjo en un camión, vehículo destinado al

trabajo por su propia esencia.

Por ello encuentro adecuado establecer por el concepto de lucro cesante la indemnización al actor, no sin dejar de evaluar para decidir su monto conforme criterio de esta Alzada, el tiempo que se demora en la reparación del rodado que utilizaba para sustento.

Aplicando al caso la cita que analógicamente entiendo un criterio adecuado: "Si el actor ha demostrado el ejercicio de una actividad remunerada y existen indicios serios que otorguen sustento adecuado para expresar numéricamente un equitativo resarcimiento del lucro cesante, está autorizado el ejercicio de la facultad que otorga el art. 165 del CPCCCh" (DJ1996-2-400 y Rep.-1996, pág. 538, sum. 1576).

En ejercicio de dichas facultades legales y siguiendo doctrina de este tribunal de considerar un máximo de 30 días para la reparación, aun teniendo en consideración arreglos de gran importancia, siguiendo el criterio adoptado con anterioridad y conforme el monto considerado por el Aquo como base, el lapso de inactividad que modifica a la postre la suma indemnizatoria que establezco en $2.492 –monto total por el rubro-.

A mayor abundamiento, señalo que en coincidencia con la segunda votante, recepto el agravio de la parte demandada apelante.

El segundo tema lo constituye el monto indemnizatorio por daño moral.

La determinación de la cuantía de la indemnización por daño moral constituye un problema de solución aleatoria y subjetiva. Ello es así,

evidentemente por la falta de correspondencia entre un perjuicio espiritual y el patrón dinerario con que se resarce. Pero, además, debido a que falta todo un criterio normativo regulador, que establezca algunas pautas comunes, con lo cual el tema queda abandonado a la intuición y discrecionalidad judicial (Bueres, A. "Código Civil ...", Tomo 3-A, pág. 182, ed. Hammurabi-99).

No puede aspirarse a una objetivación total de los elementos de juicio para fijar el daño moral, sí que partiendo de ciertos parámetros comunes el juez deberá luego llegar a la cifra que estima justa de acuerdo a las especiales circunstancias de cada caso concreto, siendo para ello imprescindible conocer permanentemente los montos que se están manejando por la jurisprudencia como base del cálculo sobre la cual luego harán los ajustes particulares atendiendo a criterios subjetivos (Venturini, Beatriz "El daño moral en nuestra jurisprudencia y en el derecho comparado", LL1993-D 151 cit.).

Efectuada esta breve reseña doctrinaria, en la especie, evalúo que el actor a raíz del accidente perdió piezas dentarias (conforme fs. 13 factura odontológica, fs. 26 y vta. fs. 184, fs. 190 y fs. 340/1), sin introducirme en la cuestión de la estética y su incidencia porque no fue planteada. Sino solamente tomo en cuenta la afección espiritual, me lleva a afirmar que no deja de ser menor la pérdida sufrida y lesiona el ánimo de quien la porta.

Al dolor provocado por la caída o mejor dicho la pérdida de piezas dentarias en el mismo momento de su producción, que tuvo que padecer el Sr. C., sino que su persistencia en sufrimiento físico no

se agotó en él, sino que se mantuvo y es indudablemente un tipo de lesión corporal que acarrea molestias en forma permanente, además de tratamientos médicos y odontológicos, que hay que afrontar, que nunca restituyen la anatomía como había sido previo al accidente. Estimo que estas circunstancias producen una afección emocional que no es de escasa magnitud, por lo cual confirmo el fallo en este punto y desestimo el agravio.

Por aplicación del art. 279 del código ritual, los honorarios y costas de la instancia de grado se readecuan, por lo cual carece de virtualidad jurídica expedirse sobre la apelación de los letrados de la parte actora.

Conforme la normativa indicada precedentemente, las costas de la instancia de grado se imponen a la parte demandada según principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPCCCh). Igual disposición respecto de las correspondientes a la Alzada.

La regulación de los honorarios de los profesionales actuantes en ambas instancias se difieren para el momento del Acuerdo.

No se regulan los honorarios de los médicos forenses habida cuenta que no pueden actuar como peritos de parte según acuerdos nros. 2164, 2174 y 2185.

A la segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Por ello, y sobre los puntos que me expedí, propongo para el Acuerdo:

1.- Modificar parcialmente la sentencia venida en crisis en el monto de condena por Lucro Cesante, receptando en dicho rubro únicamente el

agravio de la parte demandada, según considerando respectivo.

2.- Costas de ambas instancias a la parte demandada, según considerando respectivo, difiriendo la regulación de los honorarios profesionales en las mismas para el momento del Acuerdo.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con las disidencias parciales señaladas, la siguiente

SENTENCIA:

1) Admitir parcialmente los agravios de la parte demandada y revocar parcialmente la sentencia de fs. 382/385vta.

2) Modificar el punto 2 de la sentencia y condenar al Sr. M. A. R., E. S.A. y G. S.A., en forma solidaria, a abonar los rubros otorgados, con la reducción establecida en el lucro cesante, en el plazo y con los intereses que fijara el sentenciante, al Sr. J. R. C., la suma de TREINTA MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y OCHO PESOS CON NOVENTA CENTAVOS ($30.948,90).

3) Declarar carente de virtualidad expedirse sobre la apelación de los honorarios de fs. 396/397vta.

4) Declarar desiertos los recursos de apelación de fs. 388 y 391.

5) Confirmar la imposición de costas de primera instancia y readecuar los honorarios de los Dres. J. L. D., D. C. S., J. R. V. y M. J. M., conjuntamente en la suma de NUEVE MIL QUINIENTOS PESOS ($9.500) de los Dres. R. L., A. F. y M. P. D., conjuntamente, en la suma SIETE MIL QUINIENTOS PESOS ($7.500) y los del Dr H. R. R. en la suma de DOS MIL

PESOS ($2.000). Los honorarios del perito E. K. se fijan en MIL PESOS ($1.000), no correspondiendo regulación al perito médico conforme considerandos respectivos.

6) Costas de esta instancia a los apelantes vencidos, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales del Dr. M. H. P. D. en la suma de PESOS MIL NOVECIENTOS ($1.900) y de los Dres. J. R. V., J. L. D., D. C. S. y S. H., conjuntamente, en la suma de PESOS QUINIENTOS ($500).

7) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 423vta.

8) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

NÉLIDA SUSANA MELERO - Presidente
GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO - Juez de Cámara
MARTA SUSANA REYNOSO DE ROBERTS - Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. 42 DEL AÑO 2008
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS “CyC”