000284/2009

--- En la ciudad de Trelew, a los días de agosto del año dos mil nueve, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Marcelo J. López Mesa y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. C. Alberto Velázquez, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“A., J. C. c/ G., H. F. s/ Daños y Perjuicios” (Expte. 284 - Año 2009 CANE)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 235.----------

---

----**A LA PRIMERA CUESTION**, el Señor Juez de Cámara Doctor Marcelo LÓPEZ MESA, dijo: ----------

--- Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la citada en garantía a fs. 212 que fuera concedido a fs. 215, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 202/206, que hizo lugar a la demanda entablada por el Sr. J. C. A. contra el Sr. H. F. G., condenando a este último y a la citada en garantía “Xxxx L. B. A. cia. A. de S. s.a.” al pago de la suma de $ 12.034,14 (PESOS DOCE MIL TREINTA Y CUATRO CON CATORCE CENTAVOS) por daño material con más los intereses que determine la tasa activa del Banco del Chubut S.A. desde la fecha del accidente y hasta su efectivo pago, imponiendo las costas al demandado y a la citada en garantía. Asimismo la citada en garantía apeló a fs. 213 por elevados los honorarios regulados a los profesionales y peritos intervinientes, recurso que fue concedido a fs. 214. ----------

--- Los agravios vertidos por la apelante lucen a fs. 227/229. ----------

--- Sostiene la apelante que se agravia de la condena al pago de la suma de dinero que se imputa al rubro indemnizatorio privación de uso, en tanto se encuentra ausente la prueba de la efectiva indisponibilidad del automotor por el tiempo que ese importe representa. Alega que la a quo aún cuando destaca que el actor no probó el tiempo de reparación de los daños, otorgó en concepto de reparación por la privación de uso del vehículo, la suma de $ 3.260 sobre la única base que se acreditó, el alquiler durante 30 días de un automotor por ese importe. Afirma que con ello hay una inobservancia de la juzgadora a la preceptiva del art. 377 del CPCC, que impone la carga probatoria del presupuesto de hecho. Cita doctrina en relación a esta postura. ----------

---

--- Manifiesta que en el caso de autos el actor no probó que los trabajos de reparación se hayan prolongado durante 30 días y que por lo tanto durante ese lapso se haya visto privado del vehículo circunstancia que haga presumir la existencia de un daño emergente, que acreditó solamente haber alquilado un automotor por ese período de tiempo, por lo cual su pretensión debió ser desestimada Plantea caso federal, y finaliza solicitando la revocación de la sentencia definitiva que ha sido recurrida en lo que es materia de agravios, con costas.----------

---

--- Corrido traslado del mismo a la contraria a fs. 231 fue contestado a fs. 232 y vta..----

--- Por su parte al contestar el traslado conferido la parte actora manifiesta que se encuentra suficientemente abonado en autos la actividad profesional del actor (Viajante de Comercio) quien debía recorrer amplias zonas de la Patagonia para lo cual tenía necesariamente que contar con un vehículo, que la época en que sucedió el siniestro era una etapa de alta temporada, que los daños sufridos por el rodado fueron de importancia lo que se ve reflejado por las fotografías y los presupuestos acompañados como prueba instrumental. Señala que el accionado asumió la carga de desvirtuar la privación del uso del automotor por parte del actor y a tal fin ofreció prueba pericial chapista que nunca produjo decretándose la caducidad de la misma, por lo cual solicita el rechazo de los agravios con expresa imposición de costas.----------

--- Ingresando al tratamiento de la cuestión traída, el apelante embate contra la concesión de un monto dinerario por privación de uso del vehículo a consecuencia del accidente. Imputa a la sentencia el conceder un resarcimiento sin estar probada su procedencia. Analizada con detenimiento la cuestión advierto que el agravio carece de andamiento. Es que el apelante cuestiona que se conceda indemnización por la privación de uso del vehículo por el lapso de treinta días, afirmando que no se ha probado que dicho lapso fuera necesario para las reparaciones del vehículo. Y agrega en su memorial un párrafo notable en cuanto a sus efectos en este caso: “De modo tal que, admitiéndose que la privación de uso de un automotor hace presumir la existencia de un daño emergente su extensión se encuentra sujeta al período indemnizable que no es otro que el lapso de tiempo por el cual se verifica su efectiva indisponibilidad...” (cfr. fs. 228vta.).----------

--- El caso es que el recurso de fs. 227/229 pretende conmover el punto III.b) del decisorio de grado (cfr. fs. 205vta.) criticando el mismo por haber hecho lugar a la estimación de treinta días de detención del vehículo a consecuencia del accidente, sin advertir el recurrente que en realidad lo que la a quo concedió no fue un resarcimiento por una privación de uso del vehículo sino un reintegro de gastos de alquiler de otro vehículo debidamente acreditado en la causa.----------

--- Y al no advertir esta sutil diferencia, el apelante no cuestionó la existencia de dicho alquiler, no dirigió sus dardos contra el fundamento dirimente de este tópico, que no es el tiempo de reparación del automotor, sino el tiempo que duró el alquiler sustitutivo. Y al no enderezar sus argumentos contra este aspecto, no logró conmover el fundamento, con lo que la cuestión de si los treinta días están probados o no resulta abstracta. --------

--- Es que la a quo indicó que el actor “....por su trabajo de viajante de comercio (justificado con la informativa de fs. 125 y las testimoniales de fs. 105, 106 y 110) debió alquilar un vehículo al Sr. Oscar Pérez por ese tiempo, abonando la suma de $ 3260. El contrato de alquiler y el recibo fueron reconocidos en la audiencia de fs. 106. Por ello se admitirá la suma reclamada con más los intereses que determine la tasa activa del Banco del Chubut SA, desde la fecha del accidente y hasta su efectivo pago”.----------

--- Este aspecto del fallo no ha sido atacado con lo que mal podría ser modificado. Tampoco se ha cuestionado en el recurso que el término a quo de la aplicación de accesorios es incorrecto, como

que aplicar intereses desde que se produjo el accidente puede implicar un enriquecimeinto sin causa para el actor que hizo el desembolso en una fecha posterior y se le reconocen interesen desde antes, disgregando la a quo el accesorio de la suerte del principal lo que –de cuestionarse hábil y temporáneamente- podría haber sido modificado en esta instancia. ----------

--- Ello al margen, lo cierto es que el apelante no ha cuestionado ni la imposición de intereses ni –hábilmente- la procedencia del reintegro del gasto de alquiler tenido por probado por la a quo. Y en tal situación esta Sala no puede ingresar al análisis de esos tópicos.----------

--- En un fallo reciente, en mi voto dejé sentado que el daño emergente, más que una indemnización, en la mayoría de los casos equivale ontológicamente a un reintegro de gastos: a través de él se reconoce y determina un valor de reintegro correlativo a un gasto ya efectuado. Excepciones hay en que las reparaciones no se hicieron y el daño emergente se calcula a partir de gastos que habrán de realizarse. Pero se trata de excepciones. En la mayor parte de los casos, el daño emergente constituye un reintegro para un gasto ya hecho, el que debe haber sido acreditado, tanto en su extensión, como –más primordialmente todavía- en su existencia misma. De tal modo, la correspondencia entre gasto y reintegro nunca puede ser conjetural o probable, sino que debe estar probada la realización del primero, para que se torne procedente el segundo (Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala "A", 27/8/09, "P., D. E. C. c/ R., H. y otra s/ daños y perjuicios", c. 250/09 S.D.C. 40/09 (voto del Dr. López Mesa).----------

--- Y agregué allí que el daño emergente es el más cierto de todos los daños patrimoniales; ello, por cuanto se parte de la base de un desembolso efectivo o de un menoscabo tangible, sobre el que se calcula, en el primer caso, un valor de reintegro del gasto efectuado y, en el segundo, un valor de reconstitución del patrimonio menoscabado (LÓPEZ MESA, Marcelo J., "Elementos de la responsabilidad civil. Examen contemporáneo", pp. 129/130). En ambos casos deben existir normalmente documentos: en el primero, del pago efectuado; en el segundo, presupuestos del gasto a realizar. Si no existieran esos documentos, la prueba alternativa que demuestre el gasto o el daño debe ser clara, precisa, concordantes en caso de ser varias y en todos los supuestos convincentes (Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala "A", 27/8/09, "P., D. E. C. c/ R., H. y otra s/ daños y perjuicios", c. 250/09 S.D.C. 40/09 (voto del Dr. López Mesa).----------

--- Sostuve después que el más eminente e imprescindible de todos los requisitos del daño resarcible es su certeza. Es que puede admitirse cierta indeterminación en el quantum nocendi pero no en el quid nocendi: la existencia del daño debe haber sido comprobada para ordenar su resarcimiento (Cámara de Apelaciones de Trelew, Sala "A", 27/8/09, "P., D. E. C. c/ R., H. y otra s/ daños y perjuicios", c. 250/09 S.D.C. 40/09 (voto del Dr. López Mesa).----------

--- Y, mal que le pese al apelante, en el caso de autos existe un daño cierto, representado por el valor que debió pagar el actor para alquilar un vehículo por el lapso de treinta días. Está probado el alquiler del vehículo; lo está también el monto del mismo; está probada por las fotos

acompañadas la importante destrucción causada al vehículo y que él en esas condiciones no podía circular y el apelante admitió en su responde que *“admitiéndose que la privación de uso de un automotor hace presumir la existencia de un daño emergente...”*. En tal situación, el daño emergente en este caso está conformado en cuanto a esta instancia atañe por el reintegro del valor del alquiler pagado en el tiempo de indisponibilidad del vehículo. ----------

--- Siendo cierto el gasto, debe juzgarse proporcionado y razonable y relacionado causalmente en forma adecuada al siniestro, dado que según el curso normal y ordinario de las cosas (art. 901 CC) y de acuerdo a las declaraciones de los testigos deponentes a fs. 105, 106, 108 y 110 y las fotografías agregadas a autos, en el estado que quedó el vehículo no podía circular, insumiendo su reparación un lapso que no ha acreditado el apelante que fuera menor al del alquiler del vehículo. Justificado el gasto, pesaba sobre el apelante la obligación de demostrar la irrazonabilidad o desproporción del mismo o su desconexión causal con el accidente. ----------

--- Como dije en un libro de mi autoría, ante un evento dañoso probado, no cualquier gasto se halla justificado. Sólo la proporción o razonabilidad de lo gastado por el dañado justifica el reintegro de tales sumas. A la inversa, la desproporción de lo gastado con relación a la situación de base, torna inexigible el reintegro de lo gastado en exceso. La razonabilidad y la proporción marcan el límite de lo que el dañador está obligado a reintegrar a la víctima o a quien realizó gastos en su favor (LÓPEZ MESA, Marcelo J., "Elementos de la responsabilidad civil. Examen contemporáneo", Edic. de la Pontificia Universidad Javeriana y Editorial Diké, Colección Internacional (Libro Nº 11), Bogotá, 2009, pp. 117/118).----------

--- Concluí en dicha obra el punto diciendo que si se ha probado la realización de los gastos, se presume su razonabilidad y proporción, debiendo quien debe reintegrarlos, si desea exonerarse parcialmente de su pago, demostrar que ellos son excesivos o irrazonables o que no se justifican directamente (LÓPEZ MESA, Marcelo J., "Elementos de la responsabilidad civil. Examen contemporáneo", cit, , p. 118).----------

--- En esta línea razonó el prestigioso Tribunal Supremo de España, que frente a un gasto acreditado (en ese caso en la atención médica de un lesionado en un accidente) a su reintegro sólo puede oponerse quien debe indemnizar, demostrando que el tratamiento médico o quirúrgico empleado no fue el adecuado o que el precio o importe a que asciende el mismo fue desorbitado” (TS España, Sala 3ª, 20/10/98, publicado en RJ 1998, 8844). Mutatis mutandis los extremos de hecho el principio a aplicar aquí es el mismo.----------

--- Acreditado el daño y el gasto correspectivo y posterior, se configuró una especie de presunción hominis de proporcionalidad y adecuación de lo gastado en el alquiler del vehículo al período de efectiva indisponibilidad del vehículo accidentado no ha sido conmovida por la apelante, por lo que el decisorio debe mantenerse en este aspecto, proponiendo al acuerdo del confirmación del fallo apelado.----------

--- Por lo anteriormente expuesto, adscribo a la opinión de que el decisorio impugnado debe ser confirmado en cuanto fuera materia de recurso y agravios.----------

--- En cuanto a las apelaciones de honorarios por altos deducida a fs. 213, analizadas las regulaciones efectuadas en la instancia, a la luz de las pautas que esta Sala emplea en casos similares, se comprueba que no sólo los estipendios fijados no son altos, sino que incluso serían reducidos, aunque se mantendrán tal como están regulados, en razón de no haber sido cuestionados por bajos (vid. arts. 6,7,9, 10 19, 47 y 61, Ley 2200).----------

---

--- Considero igualmente que las costas de alzada deben imponerse a la apelante vencida (art. 68 C.P .C.C.).----------

--- Y dado lo actuado en autos, considero que los honorarios profesionales de alzada, de acuerdo a la extensión, calidad y resultados de cada una de ellas, deben ser regulados en las siguientes sumas: para el Dr. P. O. A., el veintiocho por ciento de los estipendios que se le determinen en etapa de ejecución de sentencia como emolumentos de grado al abogado de la parte actora que interviniera en la instancia anterior y para el para el Dr. L., el veinticinco por ciento de los que se le determinen en etapa de ejecución de sentencia como sus estipendios de grado (arts. 6, 7 , 9, 14, 19 y 47, Ley 2.200).----------

--- Por las razones dadas supra, a la primera cuestión me expido por la AFIRMATIVA.---

--- Así lo voto.----------

----**A ESA MISMA CUESTIÓN PRIMERA** el Dr. Velázquez expuso: ----------

----En procura de la deseable concisión, me remito a la correcta reseña que de los antecedentes de la causa y de la queja vertida por los apelantes realizara el colega preopinante.----------

----Coincide mi parecer con el del ponente y para motivar mi voto personal, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 9 de la ley 1.130 y 271 C.P.C.C. (textos ambos de la ley 4.550), alcanzará con enunciar las consideraciones siguientes.-

----I.- Es del todo evidente, por la índole del daño en que la privación del uso del automotor consiste, que su indemnización debe ser referida al lapso requerido para la concreción de los arreglos, para cuya determinación suele ser elemento de singular relevancia un dictamen pericial mecánico que aquí lamentablemente no fue aportado (esta sala, c. 20.376 S.D.C. 42/05, c. 18.524 S.D.C. 15/03). Ante tal carencia, y contra lo sostenido por los recurrentes, sí corresponde acudir a la facultad judicial estimatoria del art. 165 C.P.C.C., debiendo el magistrado atenerse al período que la diaria experiencia indica como normal y verosímil para reparar un vehículo chocado, cual la doctrina jurisprudencial ha declarado desde antiguo (confr.: C.N. Esp. Civ. y Com., Sala V, E.D. 93-401; ídem, Sala VI, E.D. 94-187).----------

----Avocado el juzgador a esa tarea, entran en la liza las presunciones, que en nuestro derecho son tan argumento de prueba como los aportados por los restantes medios probatorios reglados por la ley procesal (art. 163 inc. 5° párr. 2° C.P.C.C.; confr.: C.N. Fed., Sala 1era. Civ. y Com., J.A. 1980-I-670; este tribunal, mis votos en c. 11.753 S.D.C. 12/96, c. 14.768 S.D.C. 33/99, c. 20.171 S.D.C. 20/05, c. 22.264 S.D.C. 5/08). Si la presunción “hominis” consiste en un juicio lógico elaborado por el magistrado que, de acuerdo a las máximas de la experiencia que indican

cuál es el modo normal en que suceden los acontecimientos, deduce a partir de hechos conocidos -los indicios- aquel o aquellos otros no acreditados por prueba directa (confr.: Alsina, “Tratado...”, 2da. ed., III-684; Devis Echandía, “Teoría general de la prueba judicial”, 5ta. ed., II-694 y sus citas; esta alzada, c. 11.753 S.D.C. 12/96, c. 20.412 S.D.C. 41/05, c. 20.449 S.D.C. 58/05), hemos de aceptar que en la especie el método fue correctamente utilizado, pues no parece ilógica la conclusión extraída por la Señora Jueza “a quo” de hacer coincidir el lapso de privación del vehículo sufrido por el actor con el tiempo por el que él alquiló un automóvil sustitutivo.------

----Es que indicios para así razonar no faltaron a la sentenciante, pues las fotografías de fs. 26/29 -reconocidas a fs. 108, resp. a la preg. 10ma.- bien demostraron la extensión de los desperfectos a reparar, averías que el perito accidentólogo consideró compatibles con el tipo de siniestro. Coincide además lo que en esas fotos resulta apreciable con la descripción hecha por el testigo N. O. L. a fs. 110, resp. a la preg. 4ta., y lo propio ocurre con los presupuestos para la compra de repuestos y locación de la obra de refacción que la “a quo” analizara a fs. 204 vta./205, pto. “a” sin motivar agravios de los recurrentes. A partir de la así acreditada extensión que las reparaciones debieron cubrir, es dado presumir que el tiempo insumido para efectuarlas alcanzó a aproximadamente un mes, máxime que el mismo testigo N. O. L. refirió las demoras en la refacción causada por las dificultades en encontrar algunos repuestos (fs. 110 vta., resp. a la preg. 17ma.). Por otra parte, a las jornadas necesarias para efectuar las labores de reparación es prudente añadir los días precisos para la selección del taller que las efectuará, la espera de turno de atención -es conocido que en la práctica los talleres especializados no suelen iniciar sus labores de modo inmediato a su contratación- y aún la previsión de alguna jornada durante la cual no se realicen tareas -sobre todo de pintura- por razones climáticas, según la experiencia muestra suele ocurrir en el orden normal y natural de los sucesos (esta alzada, c. 9.945 S.D.L. 81/92, c. 18.524 S.D.C. 15/03). Computados tales factores, me parecen razonables los treinta días a que la juzgadora atendió.- ----------

----Perjudicados los demandados por esa presunción, a ellos tocaba el desvirtuarla, pues a quien pretende destruir la eficacia de una presunción corresponde acreditar la existencia de contraindicios o la demostración cabal de que no presenta ella las necesarias notas de gravedad y precisión (confr.: Devis Echandía, ob. ind., II-705, n° 397; C.N. Esp. Civ. y Com., Sala IV, E.D. 103-631; esta alzada, c. 13.171 S.D.L. 52/98 c. 16.804 S.D.L. 5/01, c. 18.575 S.D.C. 19/03, entre varias otras), aporte probatorio este que los demandados no hicieron en autos.- ----------

----II.- Tales razones, no discrepantes con las expuestas por el Señor Magistrado ponente, a mí me conducen a concluir que la sentencia atacada merece ser confirmada en lo que fuera materia de agravio, con costas de segunda instancia a los recurrentes vencidos en ella (art. 68 C.P.C.C.).-

----Participo también de la opinión del colega en punto a los honorarios que propusiera regular para remunerar las tareas profesionales de alzada, pues los hallo acordes a la extensión, calidad y resultado de ellas (arts. 6, 7, 9, 10, 14, 19, 47 del dec.-ley 2.200).----------

----III.- Por aplicación de las ya mentadas pautas arancelarias, considero que los honorarios regulados en la anterior instancia para retribuir las labores profesionales en la misma desplegadas distan de ser elevados, de manera que corresponde desestimar el recurso de fs. 213.- ----------

----Consecuencia de todo lo hasta aquí expuesto es que me pronuncia en esta cuestión por la AFIRMATIVA.- ----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Señor Juez de Cámara Doctor Marcelo LÓPEZ MESA, dijo:----------

--- Al existir coincidencia de pareceres respecto de la cuestión anterior, el pronunciamiento que corresponde dictar ese el siguiente:----------

--- 1) CONFIRMAR el decisorio impugnado en cuanto fuera materia de recurso y agravios, así como las regulaciones de honorarios en él practicadas.----------

--- 2) IMPONER las costas de alzada a la apelante vencida (art. 68 C.P .C.C.).----------

--- 3) REGULAR los honorarios profesionales de alzada, de acuerdo a la extensión, calidad y resultados de cada una de ellas, en las siguientes sumas: para el Dr. P. O. A., el veintiocho por ciento de los estipendios que se le determinen en etapa de ejecución de sentencia como emolumentos de grado al abogado de la parte actora que interviniera en la instancia anterior y para el para el Dr. L.A.N., el veinticinco por ciento de los que se le determinen en etapa de ejecución de sentencia como sus estipendios de grado (arts. 6, 7 , 9, 14, 19 y 47, Ley 2.200).----------

--- ASÍ LO VOTO.----------

----**A ESTA CUESTIÓN FINAL** el Dr. Velázquez respondió:----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. López Mesa, fiel reflejo del acuerdo a que arribáramos al tratar la cuestión precedente.- ----------

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por encotrarse de licencia el Dr. C. Dante Ferrari al momento del sorteo (art. 9 ley 1130, To. ley 4550).---------- Trelew, de agosto de 2009.---------- ----------

----En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la ciudad de Trelew, pronuncia la siguiente:----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

CONFIRMAR el decisorio impugnado en cuanto fuera materia de recurso y agravios, así como las regulaciones de honorarios en él practicadas.----------

--- IMPONER las costas de alzada a la apelante vencida (art. 68 C.P .C.C.).---------- ----------

--- REGULAR los honorarios profesionales de alzada, de acuerdo a la extensión, calidad y resultados de cada una de ellas, en las siguientes sumas: para el Dr. P. O. A., el veintiocho por ciento de los estipendios que se le determinen en etapa de ejecución de sentencia como emolumentos de grado al abogado de la parte actora que interviniera en la instancia anterior y para el para el Dr. L.A.N., el veinticinco por ciento de los que se le determinen en etapa de ejecución de sentencia como sus estipendios de grado (arts. 6, 7 , 9, 14, 19 y 47, Ley 2.200).----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.---------- ----------

----REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2.009 – SDC.- Conste.- ----------

PAULO EDUARDO KÔNIG
SECRETARIO DE CAMARA