En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de octubre del año dos mil dieciséis, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de VILLAFAÑE y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados**: "M., M., c/ D., G., L., s/ Daños y Perjuicios" (Expte. 76 Año 2016)**, venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte N° 79/13), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN**: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs.217.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

El Juzgado Civil y Comercial de esta Circunscripción Judicial dictó sentencia a fs. 193/197 vta., la cual fue apelada por la parte actora a fs. 200, siéndole concedido el recurso a fs. 201. Expresó agravios la recurrente a fs. 210/211 vta. sin que haya sido contestado por la contraria el traslado conferido de los mismos.

2 – La sentencia

La sentencia recurrida hizo lugar parcialmente a la demanda, condenando a G., L., D., a pagar a M., M., dentro de los diez días de quedar firme el pronunciamiento, la suma de $ 16.149,03.- en concepto de Daño Material, Privación de Uso y Gastos, más intereses a la tasa activa del Banco del

Chubut S.A. desde la fecha del accidente al efectivo pago; impuso las costas al demandado y reguló los honorarios de los

profesionales intervinientes.

Determinó la a quo que el caso debe regirse por la normativa del Código Civil de Vélez (arts. 1113 y concs.). Tuvo en cuenta que el demandado no compareció al proceso y que fue oportunamente declarado rebelde. A las consecuencias que acarrea la rebeldía le sumó la a quo la prueba testimonial producida en autos, las constancias del Acta de Choque y la pericia accidentológica. Concluyó que, acreditado el accidente, la intervención de los rodados y el nexo causal con los daños ocasionados al automotor de la actora y en tanto el demandado no alegó ni probó ninguna causal de exoneración de la responsabilidad que la ley le impone, deberá responder por las consecuencias dañosas derivadas del accidente.

Con respecto a los rubros indemnizatorios reclamados por la parte actora, la a quo admitió la suma de $ 15.116,53.- para resarcir los gastos de mano de obra y repuestos del automotor siniestrado, más intereses. Con respecto al reclamo por "desvalorización del rodado", tuvo en cuenta que el perito mecánico no pudo efectuar la inspección del vehículo por haber sido vendido y se basó en las fotografías presentadas por la reclamante. En base a ellas determinó que el accidente provocó una pérdida del valor venal de la unidad que estima en el 15% del mismo, basándose en su experiencia anterior. Sobre esta probanza, la a quo ha dicho que se trata de una mera conjetura dado que el experto no inspeccionó el rodado. Teniendo en cuenta que la existencia del daño debe ser cierta y no hipotética y ante la falta de acreditación del perjuicio invocado, desestimó su procedencia.

En cuanto a la indemnización por la "Privación de Uso", en base a que la sola privación del vehículo torna procedente su resarcimiento y a que el perito

fijó en 12 días hábiles la demora en la reparación, la fijó conforme el art. 167 del CPCC en $ 960.-, más intereses. Por último, admitió los "Gastos" reclamados por la actora por valor de $ 72,50.- más intereses.

3 – <u>Agravio de la parte actora</u>

Agravia a la parte actora el rechazo del rubro "Desvalorización del Rodado" dispuesto por la a quo. Esgrime que, conforme prueba testimonial de autos, el automotor de la actora estaba en buen estado antes del accidente y que la prueba Pericial Mecánica estimó una pérdida del valor venal de la unidad en el orden del 15%.

Sostiene que la a quo afirma que el rodado no fue reparado y que por tal motivo rechaza el rubro, lo cual -a su entender- no es correcto si se tiene en cuenta que el dictamen pericial de autos no objetado por las partes, determinó una desvalorización el 15%. Se admite en la queja que el perito se basó en las fotografías del vehículo siniestrado dado que no fue reparado y se vendió, pero sostiene el quejoso que el mismo presentó partes estructurales afectadas y que lo dictaminado por el experto no ha sido una conjetura. Insiste en que la a quo no tuvo motivos valederos para apartarse del dictamen pericial.

4 – <u>Tratamiento del agravio</u>

Del dictamen pericial mecánico obrante a fs. 106/112 surge que *"…El examen físico de la unidad no pudo hacerse efectivo. Al requerir el firmante al letrado de la actora sobre la posibilidad de localizar al titular de la unidad, éste informó que fue vendido por sus dueños…"* (conf. fs. 108). De esta misma pericia surge que el experto ha dicho: *"…De acuerdo al análisis de las fotografías aportadas…"* (fs. 107); *"…puede inferirse que los daños que presenta la unidad en las fotografías aportadas podrían haberse originado en el siniestro…"* (fs. 108); y que *"…se estima una pérdida del valor venal de la unidad en el orden del quince por ciento (15%),*

llegando a ponderarse este guarismo basado en la experiencia anterior del firmante…" (fs. 108).

Cuestiona la actora el rechazo resuelto por la juzgadora al reclamo efectuado oportunamente por la pérdida del valor del automotor como consecuencia del siniestro. La desvalorización del rodado constituye el perjuicio derivado de la pérdida del valor de reventa del automotor que se produce en el patrimonio de su titular. El referido daño, para ser indemnizable, debe acreditarse y ser cierto, y no meramente conjetural o hipotético (conf. LLAMBIAS, J.J., *"Tratado de las Obligaciones"*, T. I, pág. 310, Ed. Abeledo Perrot 1994).

Sabido es que la desvalorización venal de un automóvil es una materia técnica y circunstanciada por lo que resulta de suma importancia una experticia que -a través de un examen concienzudo del vehículo- esclarezca el carácter y la gravitación de los desperfectos, el estado del automotor antes y después de la reparación ya efectuada o futura, la idoneidad de los arreglos o el grado de posibilidad de llevarlo a cabo de un modo eficiente (conf. ZAVALA de GONZALEZ, M., *"Daños a los Automotores"*, T. I, pág. 79, Ed. Hammurabi 1989; CNCiv., Sala D, 08/05/2015, LLOnline AR/JUR/20351/2015).

A pesar de los argumentos vertidos por la recurrente, debe tenerse en cuenta que la desvalorización de un rodado afectado por una colisión se fundamenta en la disminución del valor de cotización que experimenta un automóvil chocado, que se traduce en el momento de su venta, y por el cual el titular de dominio verá ingresar una suma menor de la que le correspondía, como consecuencia del choque. De esta manera, resulta necesaria la demostración de la existencia de secuelas o defectos posteriores a las reparaciones, que disminuyan el valor de la unidad. En ese sentido, la

deficiencia en la acreditación del perjuicio gravita en contra de quien tenía la carga de la prueba.

Entonces, para que proceda la partida es necesario probar que en el vehículo han quedado secuelas o huellas a pesar de la reparación efectuada, prueba que se encuentra a cargo de la parte actora y que, advierto, no se produjo en autos.

Así las cosas, el perito mecánico dejó constancia que no examinó el automotor y que su dictamen se basó en fotografías y en su *"experiencia anterior"* (conf. fs. 108).

Debo destacar que soy de la opinión que para la procedencia de este reclamo es importante la inspección del rodado por parte del experto para que su opinión acerca de las secuelas del choque se encuentre fundada en la observación directa de aquéllas y no en meras generalidades o conjeturas (conf. CNCiv., Sala H, 04/10/2012, Reg. N° 593.467, 593.468, 593.469, entre otros; CNCiv., Sala H, 25/03/2013, LLOnline AR/JUR/9116/2013).

En igual sentido, nuestro Máximo Tribunal ha dicho que no corresponde indemnizar la desvalorización del automotor derivada de un accidente de tránsito, si la demandante no acreditó la causación de este daño, pues el informe pericial es insuficiente para demostrar la certeza del perjuicio en la medida en que la conclusión del experto -al no haber inspeccionado el automotor- constituye una mera generalización que conjetura sobre las secuelas de la unidad (conf. disidencia parcial de los Dres. Boggiano y Nazareno, in re *"Pappier, Federivo Rolf c/ Provincia de Santa Fe s/ Daños y Perjuicios"*, CSJN, 14/10/93, Fallos: 316:2344).

En definitiva, el daño -como dijera supra- debe ser cierto. Por ello, ante la opinión meramente genérica y conjetural del experto y la falta de prueba de la actora sobre el particular, se impone el rechazo de sus agravios en este

aspecto y la confirmación de lo decidido en la anterior instancia (conf. CNCiv., Sala D, 08/05/2015, cit; CNCiv., Sala H, 25/03/203, cit; Cám.4ª.Apel.Civ.Com.Córdoba. 07/09/2010, LLOnline AR/JUR/57781/2010; CNCiv., Sala B, 03/03/2010, LLOnline AR/JUR/92185/2010; CNCiv., Sala G, 20/11/2009, JA 2010-II, 286; entre otros). Así lo voto.

5 – Costas de la Alzada

Las costas de esta instancia se imponen a la parte actora en su calidad de vencida en el recurso que se le concediera (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus apoderados, Dres. V., A., F., y S., L., F., en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en primera instancia, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1.

Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por el apelante, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V N° 17 y 274 C.P.C.C. bastarán las consideraciones que siguen.

2.

La magistrada de grado desestimó el rubro pérdida del valor de reventa del rodado, peticionado en la demanda y que el actor cuantificó provisoriamente en la suma de $ 5.640 (12%del valor de mercado).

No se ha cuestionado en el agravio que el vehículo no fue reparado y que fue vendido por sus propietarios lo que impidió, en los términos del informe pericial, contar con el vehículo al tiempo de la pericia. El Sr. D., señaló *"El examen físico de la unidad no pudo hacerse efectivo. Al requerir el firmante al letrado de la actora sobre la posibilidad de localizar al titular de la unidad, éste informó que fue vendido por sus dueños, quienes por motivos laborales se encuentran fuera del país, por lo que no pudo recabarse información sobre la ubicación tentativa actual del bien"* (v. fs. 108).

Ya desde mi actuación como jueza de primera instancia he mantenido el criterio que la prueba de la desvalorización del rodado o pérdida del valor venal, incumbe a la actora y que para ello debe mediar informe pericial. Ello porque los daños indicados generan desvalorización del rodado en tanto existan vestigios de la reparación suficientes para deducir la ocurrencia de la colisión y provocar la retracción de los compradores potenciales. Sostuve también que a tales conclusiones debe llegar el informe pericial teniendo a la vista el vehículo siniestrado.

De modo tal, que si el experto mecánico no tuvo la posibilidad de inspeccionar el rodado, en la medida en que no exista una comprobación directa del vehículo por el experto, toda aseveración que se produzca al respecto, se transforma en una simple conjetura.

Si el vehículo ha sido reparado, el perito podrá determinar la calidad de las reparaciones y la existencia de defectos remanentes que puedan afectar al

valor del mismo. Es más, aun frente a la alternativa que expone la parte del supuesto de no reparación, la constatación directa del rodado siniestrado podría aseverar la afectación de partes estructurales del mismo en tanto, para que proceda el mencionado concepto tiene que haber resultado dañada un parte vital de la estructura del automotor que, no obstante su hipotético arreglo, no se lo pueda restituir a sus condiciones originales. *"La desvalorización del rodado constituye el perjuicio derivado de la pérdida del valor de reventa del automotor que se produce en el patrimonio de su titular. El referido daño para ser indemnizable debe acreditarse y ser cierto, y no meramente conjetural o hipotético. Para la fijación de esta partida es necesaria la inspección del vehículo por parte del perito designado en autos, a fin de determinar la calidad de las reparaciones y la existencia de defectos remanentes que puedan afectar el valor del mismo."* (Gualtieri, Ana María y otro vs. Casado, Alejandro Gabriel y otro s. Daños y perjuicios. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil Sala B; 2204-2016; Rubinzal Online; RC J 3167/16). *"La desvalorización venal constituye un rubro residual, pues sólo se configura cuando bajo el antecedente real o hipotético, de la ejecución de los arreglos, es decir, si el automotor ha sido reparado, o suponiendo por hipótesis que lo ha sido y si pese a arreglos que son o se reputan como idóneos o eficientes, subsisten secuelas que inciden negativamente en la cotización económica del automotor.* ("O., Á. M. vs. Municipalidad de Tupungato s. Daños y perjuicios" 02/07/2014, Cuarta Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario, Mendoza, Mendoza. Base Rubinzal Online RC J 8421/14").

Por lo brevemente expuesto, me pronuncio por la confirmatoria del rechazo de esta partida.

3.

Las costas en la Alzada deberán ser impuestas a la actora vencida en el recurso (art. 69 del CPCC). En cuanto a los honorarios, los propuestos por el Dr. Fiordelisi se ajustan a la actividad profesional cumplida en esta sede, conforme el mérito y resultado obtenido, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA de corresponder(arts. 5, 7 y 13 de la ley arancelaria).

Voto a la primera cuestión, por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:
De compartir mi colega de Cámara los fundamentos precedentemente expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) **CONFIRMAR** la sentencia recurrida en lo que ha sido materia de agravio.
2) **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la parte actora (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus apoderados, Dres. V., A., F., y S., L., F., en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en primera instancia, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).
3) **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE.**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr.

Heraldo E. Fiordelisi.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos vocales por haberse formado la mayoría y encontrándose una vocalía vacante (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de octubre de 2016.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1) **CONFIRMAR** la sentencia recurrida en lo que ha sido materia de agravio.
2) **IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la parte actora (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus apoderados, Dres. V., A., F., y S., L., F., en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en primera instancia, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).
3) **REGISTRESE, NOTIFIQUESE** y oportunamente, **DEVUELVASE.**

REGISTRADA BAJO EL N° /16 SDC. CONSTE.