En la ciudad de Comodoro R., provincia del Chubut, a los días del mes de mayo del año dos mil diecinueve, reunida en acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro R., con la presidencia de su titular, Dra. Graciela Mercedes García Blanco, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y de la señora jueza de Cámara Dra. M. Fernanda Zanatta, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"H., H. A. c/ C., J. A. y otro s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", expte. nro. 343/18**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 (expte. nro. 319/07), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 742), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, Dra. M. Fernanda Zanatta 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. 667/681vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación contra la sentencia de grado interpusiera la parte actora (fs. 687, agravios fs. 731/733). El traslado de ley fue contestado por la parte citada en garantía (fs. 738/739). I. Antecedentes:

En breve reseña, y en lo que aquí interesa, diré que el Sr. H. A. H. promovió demanda por daños y perjuicios contra el Sr. J. A. C. y contra D. J.C. S.R.L.

por la suma de pesos ciento siete mil ($107.000), o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse en autos, más los intereses y costas. Planteó la inconstitucionalidad del art. 7 de la Ley 23923. Ofreció prueba. Amplió luego la demanda, modificando los montos de las partidas indemnizatorios y acompañando documentación. Amplió asimismo la prueba ofrecida. En oportunidad, se presentó la codemandada D. J.C. S.R.L. Contestó demanda, solicitando su rechazo con costas. Cumplió el imperativo procesal negando hechos. Ofreció prueba. Hizo reserva del caso federal. A su turno se presentó el demandado J. A. C., quien contestó demanda y solicitó su rechazo con costas. Negó hechos. Ofreció prueba. Reservó el caso federal. Citada que fuera en garantía S. B. R. Ltda., se presentó en autos peticionando el rechazo de la demanda con costas. Negó hechos. Ofreció prueba.
Hizo reserva del caso federal. Produjeron las partes la prueba ofrecida. Pasaron los autos para resolver.

La sentencia dictada en la instancia de grado rechazó el planteo de inconstitucionalidad del art. 7 de la Ley 23923 impetrado por la parte actora. Hizo lugar parcialmente a la demanda, y en consecuencia declaró civilmente responsables al Sr. J. A. C. y a D. J.C. S.R.L. por el accidente ocurrido el 7 de agosto de 2005, a quienes condenó a abonar al actor Sr. H. A. H., en forma solidaria, y en el plazo de diez (10) días de quedar firme el decisorio, la suma de pesos ciento noventa y cinco mil ochocientos ($195.800), más los intereses correspondientes a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento de documentos comerciales desde que cada suma es debida

hasta su efectivo pago, a calcularse a partir del 7 de agosto de 2005. Dispuso que la sentencia tenga para la citada en garantía S. B. R. Coop. Ltda idénticos efectos que para su asegurada en el marco del contrato, conforme el art. 118 de la Ley de Seguros. Impuso las costas a los demandados vencidos. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Análisis de los agravios:

Contra el decisorio se alzó la parte actora. Criticó que se rechazara la procedencia de la indemnización por el rubro daño material.

Adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi análisis, acostumbro recordar en mis votos que no es preciso que el tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino solo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Sostengo a la par que las limitaciones impuestas al juez, en cuanto a los hechos, no rigen tratándose del derecho, porque aunque las partes no lo invoquen o lo hagan en forma errónea, al juez corresponde calificar la relación sustancial en litis y determinar la norma jurídica que rige. Así, "en virtud del principio *iura novit curia*, los jueces se encuentran facultados para

calificar autónomamente los hechos de la causa y subsumirlos en las normas jurídicas que los rigen, con independencia de las alegaciones de las partes o del derecho por ellas invocado (CSJN, 4/5/93, Rep. ED, 28-459, n° 16; íd., 8/3/94, Rep. ED, 29-453, n° 20/21; CNCiv, Sala C, 12/6/01, ED, 194-220; Incom, Sala B, 14/2/05, ED, 212-107).

También he de formular una consideración previa más, ello en razón de la hora en que me toca expedirme en el presente y la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial (CCyC). En el caso puntual, y en atención a la letra del artículo 7 del cuerpo normativo, resulta de aplicación la ley vigente al momento en que se constituyera la relación jurídica, esto es cuando ocurriera el siniestro, razón por la que corresponde sea juzgado a la luz de las disposiciones del anterior Código Civil.

Así, y atendiendo a los antecedentes del caso, en acotada síntesis recordaré aquí que narró el accionante al promover la demanda que los hechos en que se fundara su presentación derivaron del trágico accidente de tránsito provocado por el Sr. J. A. C., quien circulando a excesiva velocidad y sin el debido control, embistió con su rodado Pick Up Ranger XLT dominio X al vehículo Chevrolet Corsa dominio X afectado a remís y conducido por el actor, provocando la muerte de uno de los pasajeros que en esa circunstancia eran transportados, el Sr. C. O., quien falleció de resultas de los golpes sufridos, y provocando también lesiones en otro pasajero, el Sr. R. R. así como en el propio actor, lo que motivó su inmediata internación hospitalaria.

Dijo que a consecuencia del violento impacto que recibió sobre su lateral izquierdo el rodado Corsa, con epicentro en la puerta del conductor, sufrió graves traumatismos que le ocasionaron la pérdida de conocimiento, poniendo en riesgo su vida, por lo que debió ser trasladado de urgencia al Hospital Regional, donde se advirtió que además de los fuertes golpes sufridos en la cabeza y cuerpo, tenía fractura expuesta de húmero de su brazo izquierdo, precisamente sobre el lado en que se produjo el impacto de la Ranger, por lo que fue intervenido quirúrgicamente el 15 de agosto de 2005 para efectuarle una osteotomía del húmero.

Expresó que, a consecuencia de las lesiones sufridas, quedó con una importante limitación de su capacidad de trabajo, la que estimó en el orden del 30% de la total obrera, o lo que en más o en menos surja del examen pericial médico a realizarse. Agregó que las lesiones sufridas lo obligaron a una larga convalecencia, que se extendió por un año aproximadamente, lapso durante el cual estuvo impedido de trabajar. Afirmó que su vehículo quedó prácticamente destruido.

Fundó la responsabilidad del embistente, carácter que le endilgó al demandado C.. Dijo que el siniestro ocurrió porque este demandado invadió el carril contrario de circulación en momentos en que transitaba por la importante curva que existe a la altura del Chalet Huergo hacia la izquierda -viniendo del norte-. Concibió que tal grave infracción al más elemental deber de tránsito fue la causa determinante de la colisión, siendo elocuente prueba de ello, entre muchas otras, la localización de los daños que exhibieron los vehículos

luego de la colisión y las marcas dejadas en el pavimento, todas las cuales se ubican sobre el carril por el que él circulaba.

Como antes señalé, la demanda fue acogida parcialmente, lo que motivó la queja de la parte actora.

En su único agravio, expuso el recurrente que si bien no se llevó a cabo la prueba de reconocimiento de documentación por parte del tallerista que presupuestó la reparación del vehiculo obrante a fs. 37, la magistrada debió aplicar el art. 167 de la Ley XIII-5 en cuanto dispone que encontrándose legalmente acreditado la existencia del perjuicio reclamado "la sentencia fijará el importe del crédito… aunque no resultare justificado su monto".

Entendió que la ley otorga una clara atribución y ante la ausencia de prueba en la cuantía del perjuicio el sentenciante puede y debe igualmente fijarlo para lo cual deberá aplicar sus propias máximas de experiencia y conocimientos privados no jurídicos. Transcribió doctrina y jurisprudencia, en apoyo de su planteo.

No le caben dudas respecto a que los jueces se encuentran facultados para fijar el *quantum* indemnizatorio en aquellos casos que la prueba reunida en la causa no haya cubierto tal extremo y siempre que el hecho principal se encuentre debidamente acreditado, tal como acontece en autos a su criterio.

Explicó que las consecuencias de la colisión entre los rodados fueron deletéreas para el menor, conforme se aprecia de las fotografías tomadas por el personal policial que previno el accidente y que se encuentran agregadas en el expediente N° 3974/2005 "C., J. A. s/ homicidio culposo y lesiones culposas". Señala que es

la propia magistrada quien reconoce este hecho, haciendo referencia incluso a las pericias mecánicas practicadas en la citada causa penal, como la producida en autos, que son contestes en certificar la cuantía y tenor de los menoscabos sufridos.

Reiteró que la magistrada debió hacer aplicación del art. 167, en tanto frente a la existencia cierta y probada de un daño, no puede el sentenciante desconocerlo negando la reparación por la mera invocación de falta de prueba sobre su cuantía. Dice que al hacerlo incumple su misión primordial que consiste en resolver las cuestiones litigiosas conforme a derechos.

Solicitó se revoque la decisión adoptada y se proceda a determinar el resarcimiento debido por la demandada sobre el rubro. Peticionó se considere la magnitud de los daños sufridos por el Chevrolet corsa que afectaron toda su carrocería, incluso fueron afectadas partes mecánicas como el tren delantero que quedó totalmente deformado como resulta de las fotografías y de los informes periciales.

Efectuado este breve resumen, y en el análisis primigenio, advierto que solicitó en primer lugar el demandado al contestar el traslado de la expresión de agravios se decrete la deserción del recurso interpuesto, atento la falta de cumplimiento de los requisitos impuestos por el art. 268 del ordenamiento ritual. Para el caso en que así no fuera decidido, contestó el traslado rebatiendo los puntos objeto de agravio.

Entiendo que tal incertidumbre debe ser resuelta en el marco del aseguramiento del derecho de defensa;

es decir, con base en un amplio criterio de admisión. Repárese que el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia expresamente ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone la ley procesal respecto a rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tenerla por satisfecha (*cf*. autos "G. vda. de F., E", del 31-05-99; idéntico sentido autos "T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular", del 22-03-00, SAIJ00150014 y "P.,R. c/ M. s/dif. salariales", del 23-03-01, SAIJ01150056, entre otros).

Ahora bien, dejando a salvo mi postura en relación con el tema, entiendo que tal criterio de admisión, amplio, no debe ser llevado al extremo que implique su aplicación lisa y llana en todos los casos, sin importar como haya sido interpuesta la apelación, ello dado que los requisitos impuestos por el código procesal en orden a su procedencia también conforman el derecho de defensa, que a veces parece ser valorado únicamente desde la perspectiva del apelante, mas no la del apelado. Sin perjuicio de ello, en el caso particular, considero que debe abrirse la instancia y tratarse el recurso interpuesto, razón por la que desestimaré la solicitud de deserción efectuada.

En la solución entonces, debe ponderarse que efectivamente la señora juez de grado tuvo por probada la magnitud de los daños que sufriera el vehículo del actor producto del accidente, más en virtud del desconocimiento que del presupuesto de reparación que acompañara aquél efectuara el demandado, sumado ello a la ausencia de la prueba de reconocimiento de dicha documental, consideró imposible la medición y

cuantificación de la partida daño material, razón por la que concluyó rechazando la misma, todo ello tal como surge de fs. 677.

No dejo de tener presente que la letra que compone el tercer párrafo del art. 167 del ordenamiento ritual provincial expresamente faculta al juez para fijar el monto de la reparación, "…siempre que su existencia esté legalmente comprobada, aunque no resultare justificado su monto".

Cierto es también que en el caso particular se estableció la responsabilidad en cabeza de los demandados, razón bastante por la que la existencia de los perjuicios se encuentra debidamente comprobada en el proceso. Y aduno a ello la anterior referencia en orden al puntual daño material sufrido.

Ahora bien, a no dudar que ello no implica que el juzgador se encuentre facultado para subsanar la carencia de prueba sobre un reclamo particular, ya sea porque no fuera esta ofrecida en oportunidad o bien porque luego no fuera producida en el devenir del juicio.

No debe llevar a confusión la letra del artículo antes transcripto, en tanto, en rigor de verdad se refiere aquel a supuestos en que el monto reclamado resulta "no comprobable" o "no determinable". Entonces, en tales casos y comprobado que se encuentre el perjuicio, pues por razones de justicia se habilita al juez para que estime, siempre con pautas y parámetros serios, una reparación para la víctima del daño.

Se ha dicho así "El art. 165, *in fine*, del CPCCN dispone que la persona probadamente dañada, pero afectada por un daño de monto no comprobable, reciba

alguna indemnización, aunque no se corresponda exactamente con la cuantía de ese daño" (CNCom., sala D, 8-4-2002, J. A. 2003-I-2018). "Corresponde la fijación cuando se encuentre determinada fehacientemente la existencia de un perjuicio o de una deuda que no puedan ser determinados…" (CNCiv., sala A, 28-5-68, L. L. 135-1066, sum. 20.644; sala C, 9-12-68, L. L. 134-476; CNCom, sala C, 11-10-68, L. L. 134-319).

Entonces, hay un límite a las facultades del juzgador, y en razón del mismo claramente no puede este suplir la inactividad de las partes al momento del dictado de la sentencia. Es así que, sin desconocer la existencia del daño, lo que la señora jueza dijo es que no corresponde que sea ella quien mida y cuantifique aquel perjuicio en este caso, ya que la tarea correspondía a la parte quien no produjo la prueba pertinente.

Bajo tales parámetros propondré el rechazo del recurso interpuesto, y confirmaré la decisión de la instancia de grado.

Resta resolver lo atinente a las costas de esta alzada, las que atento al modo en que se resuelve serán impuestas al apelante vencido por el principio general de la derrota (art. 69 CPCCCh). Difiero la regulación de los honorarios profesionales para el momento del acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por todo lo expuesto, y de compartir mis distinguidas colegas de Sala mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora, y en consecuencia confirmar el fallo de la instancia de grado en todas sus partes.

2) Imponer las costas de la alzada al apelante vencido (arts. 69 CPCCCh).

3) Diferir la regulación de honorarios para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

El alcance de la sentencia de primera instancia, los datos de interposición y concesión del recurso y el contenido de la expresión de agravios han sido reseñados por el colega preopinante. A tales consideraciones me remito a fin de evitar repeticiones estériles y en el entendimiento de que la manda del art. 169 de la Constitución Provincial no exige tal extremo.

Quien abre el acuerdo también ha considerado que el recurso cumple con los recaudos de admisibilidad formal en razón del criterio restrictivo imperante a la hora de declarar desierto un recurso.

Y dado que la recurrente ha manifestado concretamente los motivos de su impugnación con fundamento en las constancias de la causa y normas aplicables, rechazo la postulación de deserción efectuada por la demandada y abordaré la cuestión traída a decisión.

La cuestión a decidir gira en torno a la posibilidad de fijar el monto del daño material sufrido por el vehículo embestido, comprobados legalmente los daños sufridos y determinada la responsabilidad del embistente demandado, pero ante la falta de prueba precisa sobre la cuantía del mismo.

Sabido es que los medios de prueba de los daños materiales en el automotor y del alcance de la indemnización pretendida, son por lo demás variados. Así, en principio, los recibos o facturas aportados por el actor, como los presupuestos, configuran instrumentos privados que, debidamente reconocidos por los respectivos talleristas, se constituyen en la prueba más común para este tipo de daños. Sin embargo, se ha entendido que no resulta indispensable la prueba documental con relación al costo de refacción. Ahora bien, el perjuicio debe ser cierto y el juicio sobre su realidad puede apoyarse en un conjunto de indicios o presunciones.

Es decir, no es ineludible una prueba directa sobre los deterioros, sino que a partir de la prueba de las características del hecho, cabe inferir la exactitud de los daños consignados en los presupuestos o facturas, si aquellas características se corresponden con estos. Con mayor razón si se aportan elementos corroborantes, como fotografías o actas notariales de constatación. La prueba pericial ocupa un lugar destacado en este ámbito (ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, "Resarcimiento de daños. Daños a los automotores", Buenos Aires, Hammurabi, 1996, págs. 18 y sgtes.).

En definitiva, lo relevante es que exista coincidencia entre los daños que se constatan en el accidente vial y el presupuesto, más allá de que no estén debidamente autenticados.

En el caso, el monto del daño no ha sido probado, toda vez que habiéndose ofrecido la prueba que corrobore la autenticidad del presupuesto acompañado no se efectuó por falta de confección y diligenciamiento de oficio

para la conducción por la fuerza pública del titular del taller V..

Pero el daño se probó y se determinó responsabilidad del demandado. La sentenciante señaló que las pericias dieron cuenta de la magnitud de los daños que presenta el vehículo del actor.

De allí que resulta aplicable en el caso el art. 167 CPr. que exige fijar el importe del capital aunque no estuviere acreditado, si la existencia del crédito está legalmente comprobada. Y ello sin distinguir acerca de si la falta de justificación resulta de la imposibilidad de hacerlo o de la simple negligencia de quien reclama la reparación.

La norma es clara en cuanto refiere como requisito ineludible para la aplicación de la norma la prueba de existencia del daño, como presupuesto de la responsabilidad civil y uno de los extremos que ineludiblemente debe probar la parte actora, pues no hay posibilidad de condena sin perjuicio.

Es que probado el daño, la reparación es la consecuencia inherente a la producción indebida de un daño, siendo la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso la directiva esencial en el derecho de daños.

De allí que resulta inadmisible no condenar por no saber cuánto, pese a que alguna indemnización debe imponerse (Zavala de González, Matilde, “Resarcimiento de daños”, t.3, “El proceso de daños”, p.299, Hammurabi, Bs.As., 1973). Lo que se desconoce dice la autora, es el alcance del perjuicio económico que está ya probado, que podrá determinarse prudencialmente o diferir la fijación de su cuantía para la etapa de la ejecución de

sentencia en la que el ejecutante debe aportar las pruebas necesarias para establecer el monto (aut. y ob. cit., con cita de la CSJN en p.344).

Frente a tal situación, el juez puede y debe, aunque no medie prueba directa, establecer su cuantía, sin que ello signifique el uso arbitrario de tal facultad, sino que la estimación debe estar basada en su experiencia general para casos análogos, en datos que surjan de las mismas variables de otras sentencias.

Tal facultad que deriva del deber de resolver que la ley impone al magistrado (art. 3 CCCN -15 y 16 del CCiv.), en el caso, permitirá dar finiquito al conflicto de acuerdo con la axiología final del proceso y específicamente del proceso de daños.

Se sostuvo: "La previsión del CPr. coloca a los jueces en posición dificultosa, pues la determinación de un monto sin prueba concreta será necesariamente discrecional y hasta podrá ser arbitraria (véase que no es insólito que el legislador remita al arbitrio del juez: así el CCiv 660, *in fine*). Ocurre que al legislador le resulta inaceptable que una persona probadamente dañada quede sin indemnización por carencias probatorias respecto de su monto y, por tanto, manda fijarlo judicialmente. Más en tal hipótesis el juez debe actuar con prudencia suma, de modo de no convertir la indemnización en un lucro (CNCom., Sala D, 28/7/89; Lexis Nexis 11/8261, 11/8265, entre muchos otros cit. por Vila en comentario al art. 165 en "Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación", dir. por Highton y Arean, ed. Hammurabi, T. 3, p. 504).

Es entonces muy posible y altamente probable que

de ese actuar discrecional no resulte un monto que coincida exactamente con el del daño sufrido por la víctima del incumplimiento; pero de todos modos dicha norma lo que pretende es otorgar "alguna" indemnización al sujeto dañado, y no la exacta e integral indemnización que se correspondería a un daño de monto suficientemente acreditado (*v. gr.*, CNCom, Sala C, 02/03/2010 - "Bertelegni Diana Beatriz c/ Garbarino S.A. y otro s/ ordinario" y sus citas en citar: elDial.com - AA5F5C).

En el caso, los daños ocasionados al vehículo Chevrolet Corsa han quedado demostrados con las fotografías obrantes a fs. 433/436 y a fs. 122/123 del "Expte. C. J. A. s/ homicidio Culposo en concurso ideal con lesiones Graves Culposas" –ofrecido como prueba en los presentes- y que fueron acompañadas a la pericia accidentológica efectuada por J. B..

Los daños descriptos tanto por los peritos accidentológicos B. y M. en sede penal (pericia obrante a fs. 172/189) son coincidentes y concuerdan con los que exhiben las fotografías.

Consisten en: 1) lateral izquierdo; guardabarro delantero torcido abollado; pilar y parante central, parante de techo, capot y zócalo torcidos y abollados. Puerta trasera, delantera y guardabarro trasero destruidos. Paragolpe trasero, espejo izquierdo, vidrio de puerta delantera, ventilete, tapizado de puerta y parante, cerraduras de puertas rotos. Parabrisa trizado. Butaca izquierda torcida. 2) lateral derecho: paragolpe delantero gastado, llanta derecha torcida, paragolpe trasero abollado, vidrio

de puerta trasera roto y accesorios a verificar en reparaciones.

Las reparaciones que estima el presupuesto emitido por un taller de reconocida trayectoria en esta ciudad y cuyos presupuestos son ofrecidos en innumerables causas tramitadas en la circunscripción, describen la realización de tareas de reparación compatibles con los daños sufridos.

Por otro lado, si bien el presupuesto no fue reconocido, no dejo de advertir que el accionado se ha limitado a desconocerlo sin poner de relieve la exageración o desproporción de lo reclamado en relación a los daños ocasionados por el accidente.

En el caso, considero innecesario diferir la fijación de la cuantía a una etapa posterior, toda vez que el monto consignado en el presupuesto resulta razonable a los valores de mercado a la fecha de su emisión y lo resuelto en casos análogos, debiendo acogerse tal pretensión.

En consecuencia, propongo al acuerdo que se haga lugar al agravio, y habiendo quedado probado el daño sufrido por el vehículo del actor, proceda en rubro reclamado por la suma de $30.285 con más los intereses a la tasa fijada por la sentenciante desde la fecha del hecho.

Las costas de esta instancia se imponen a la vencida.

Para regular los honorarios por las labores realizadas en esta instancia se aplicará el art. 13 de la ley arancelaria, teniendo en cuenta el mérito de los trabajos profesionales de las partes y su resultado, a los Dres. M. L. B. y M. D. V. conjuntamente en el 30% a

calcular sobre los que le fueron regulados por sus labores en la primera instancia. Los honorarios del Dr. E. T. en el 25% del total que se le regularon a los letrados que asistieron a la parte que representa en la primera instancia. En todos los casos deberá adicionarse la alícuota del IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria la siguiente:

1) Admitir el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 687 y en consecuencia modificar la sentencia de fs. 667/681 condenando a los demandados a abonar al actor la suma de $30.285 en concepto de daños materiales ocasionados al vehículo Chevrolet corsa dominio X con más los intereses dispuestos por la a quo.

2) Imponer las costas de esta instancia a la citada en garantía.

3) Regular honorarios en la forma propuesta.

A la primera cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento el presente pleito por apelación deducida por la parte actora contra la Sentencia Definitiva nro. 88/2017 del Juzgado Civil nro. 1 de la jurisdicción que dispuso rechazar el planteo de inconstitucionalidad del art. 7 de la Ley 23923 impetrado por la parte actora e hizo lugar parcialmente a la demanda, declarando civilmente responsable al Sr. J. A. C. y a D. J.C. S.R.L. por el accidente ocurrido el 7 de agosto de 2005 y, en consecuencia, condenándolos a abonar, en forma solidaria, en el plazo de diez (10) días de quedar firme la presente, al actor Sr. H. A. H., la suma de PESOS CIENTO NOVENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS ($195.800), más los intereses correspondientes a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para operaciones

de descuento de documentos comerciales desde que cada suma es debida hasta su efectivo pago, los que deberán calcularse a partir del 7 de agosto de 2005. También dispuso que la sentencia tendrá para la citada en garantía S. B. R. COOP. LTDA idénticos efectos que para su asegurada en el marco del contrato, conforme el art. 118 de la Ley de S.. Impuso las costas a los demandados vencidos, en forma solidaria, en virtud del principio genérico de la derrota contenido en el art. 69 del CPCCh, antes art. 68 CPCCh. Finalmente, reguló los honorarios de los profesionales actuantes (fs. 667/681, fs. 687).

El núcleo central a decidir por esta alzada es la apelación del actor que en memorial de fs. 731/733 por el rechazo del rubro "daños al rodado". Considera que debió establecer el importe del crédito aunque no resulte justificado el monto acreditado que fue el hecho conforme lo establece el art. 167 del CPr. Hizo referencia a los daños sufridos por el Chevrolet Corsa modelo 2005, que en la causa penal "C., J. A. s/ homicidio Culposo y lesiones Culposas", expte. 3974/2005 obran detallados por el perito mecánico.

1. Concuerdo con el apelante, en cuanto a que el párrafo final del art. 167 del CPr faculta a los magistrados a la fijación directa del crédito o de los daños reclamados, siempre que su existencia esté legalmente comprobada, aunque no resulte justificado su monto. (ver Fassi- Yáñez, "Cód. Proc.…", t.1, pág. 827) y que cuando los daños no están probados en su existencia precisa, no cabe suplir la prueba por esta vía procesal (ver Elena Highton, "Cód.Proc.…", T. 1, pág. 501, cita CNCiv., Sala E, 30/6/89, Lexis, n° 10/4904-5).

Aclarado el punto, observo que cuando inició demanda el actor a fs. 4/7vta., efectuó el relato de los hechos, el accidente ocurrido el 7 de agosto de 2005, amplía demanda sobre los rubros que pretende resarcimiento; además, fue agregada como prueba la causa penal.

En el expte. "C., J. A. s/ homicidio culposo y lesiones culposas", expte. 3974/2005, obra agregada la pericial que da cuenta: "PERICIA Vehículo Chevrolet Corsa, dominio: X: Zona de impacto: Anterior, medio y trasero lateral izquierdo. Daños observados: Carrocería: Capot abollado y descentrado, parante anterior, medio y posterior torcidos, arribas puertas lateral izquierdo abolladas, vidrios cierre arribas puertas lateral izquierdo rolos, zócalo lateral izquierdo abollado, guardabarros delantero y trasero lateral izquierdo abollados, paragolpe trasero abollado y desprendido extremo izquierdo, espejo retrovisor externo lateral izquierdo roto, parabrisas trizado, vidrio ventilete lateral delantero izquierdo roto, panel interior y tapizado de la puerta delantera lateral izquierdo roto, tapizado del parante interior lateral izquierdo roto, cerraduras de ambas puertas lateral izquierdo rotas, butaca del conductor torcida, cubierta y llanta delantera lateral izquierda rotas por impacto, cubierta delantera lateral derecho destalonada y desinflada… Condiciones de transitabilidad: Se deja constancia que se examinó las condiciones de transitabilidad del automotor en cuanto a las condiciones de «seguridad activa y pasiva que conforman todo vehículo, el mismo se hallaba en perfectas

condiciones para su uso en calidad del servicio de "Remís Austral"” (fs. 115).

En la sentencia venida en crisis existe un exhaustivo análisis de toda la prueba, y un pormenorizado detalle de los hechos que se ven reflejados fundamentalmente en los elementos obrantes en el expediente penal, se tuvieron en consideración las declaraciones testimoniales y las periciales brindadas en esta causa civil.

A fs. 118, 123 a 125 del expte. penal obran las fotografías donde puede apreciarse el estado en que quedó el rodado Corsa. Estas pruebas que dan cuenta del hecho ocurrido, es decir el accidente de tránsito, sumamente grave por las consecuencias en la vida de una persona también brindan la información sobre el estado de los autos, el daño sobre los mismos, punto que reviste interés en este estadio de revisión –*tantum apellatum quantum devolutum*-.

No desconozco que existió una omisión del actor en cuanto a respaldar el ofrecimiento probatorio y así su acreditación con relación precisamente a este punto, con el presupuesto acompañado, pero es relevante señalar que es el monto de la reparación lo que no resultó probado, no así la existencia del daño, con lo cual considero que en la especie se encuentra tipificada la situación del art. 167 del ritual.

Dijo la doctrina que “el ejercicio de la potestad judicial analizada hallase supeditado al requisito de que se haya producido prueba atendible acerca de la existencia del crédito o de los perjuicios, de manera tal que solo aparezca indeterminado el monto de aquellos” (Lino Palacio-Adolfo Alvarado Velloso, “Cód.

Proc…", t.4, pág. 487, Rubinzal Culzoni).

Motivos estos que me llevan a receptar el agravio.

En cuanto al monto, y siguiendo las magistrales enseñanzas de la Dra. Highton: "La previsión del art. 165, *in fine* del Cód. Procesal coloca a los jueces en posición dificultosa, pues la determinación de un monto sin prueba alguna será necesariamente discrecional y hasta podrá ser arbitraria (véase que no es insólito que el legislador remita al arbitrio del juez; así el art. 660, *in fine*, Cód. Civil). Ocurre que al legislador le resulta inaceptable que una persona probadamente dañada quede sin indemnización por carencias probatorias respecto de su monto y, por lo tanto, manda fijarlo judicialmente. Mas en tal hipótesis el juez debe actuar con prudencia suma, de modo de no convertir la indemnización en lucro" (Elena Highton, ob.cit., p. 502).

En esta tarea, el recurrente en su memorial hace hincapié en que el auto podía haber sido reparado (fs. 733) en esa momento, pero agrega argumentos respecto a la condición de remís, que escapa al presente análisis y al *tema decidendum*. En la oportunidad procesal de reclamar el actor a fs. 39 estimó el valor de la reparación en $30.285, monto que considero debe prosperar, por ello coincido con la camarista prevotante.

Mantengo la imposición de las costas en la instancia de grado y la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes (art. 282 y art. 69 CPr)

Las costas de la alzada las impongo al demandado vencido conforme el principio general de la derrota (art. 69 CPr).

A la segunda cuestión, la Dra. García Blanco dijo:

Por coincidir, adhiero a la propuesta efectuada por la Dra. Zanatta, como también a la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes en este estadio porque se ajusta a lo dispuesto por el art. 13 de la ley arancelaria; en consecuencia doy por transcripta su fórmula postulatoria.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con la disidencia del Dr. Hayes, la siguiente

SENTENCIA:

1) Admitir el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 687.

2) Revocar parcialmente la sentencia de fs. 667/681vta. y condenar asimismo a los demandados a abonar al actor la suma de treinta mil doscientos ochenta y cinco pesos ($30.285) en concepto de daños materiales ocasionados al vehículo Chevrolet Corsa dominio X, con más los intereses dispuestos por la jueza *a quo*.

3) Confirmar la imposición de costas y la regulación de honorarios dispuestas en primera instancia.

4) Imponer las costas de la alzada a la citada en garantía.

5) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a la Dra. M. L. B. y al Dr. M. D. V., conjuntamente, en el treinta por ciento (30%) y al Dr. E. T. en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Juez de Cámara

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Presidenta

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Jueza de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2019
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

MARÍA MAGDALENA CONSTANZO Secretaria
de Cámara