En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los veinte días del mes de diciembre del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de la Dra. María Marta Nieto y asistencia de la primera vocal Dra. Verónica Daniela Robert y del segundo vocal Dr. Fernando Nahuelanca (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S., C. A. c/ S., O. G. y otro s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", expte. nro. 352/24**, venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero Civil y Comercial - Secretaría nro. 3 (expte. nro. 20.353/17), y atento al resultado del sorteo de fecha 14 de agosto de 2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Verónica Daniela Robert, Dra. María Marta Nieto y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 47/24 de fecha 29 de abril de 2024? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Robert dijo:

Mediante SD n° 47/24, la magistrada de grado resolvió hacer lugar a la demanda que C. A. S. entabló por los daños y perjuicios padecidos el 23/11/2016, y por ello condenó a O. G. S., a que abone a la actora, dentro del plazo de diez días, la suma de $110.001, más intereses -conforme el considerando 5-; y rechazar la citación de L. M. C. A. de S. S.A.

Impuso las costas a la demandada vencida y reguló los honorarios de los profesionales actuantes.

Recursos:

Contra el fallo se alzó la demandada mediante ID 1475945, concedido mediante providencia del 06/05/24, se expresaron agravios en ID 1515114, que no tuvo réplica de la contraria.

Antecedentes:

La Sra. C. A. S. inició demanda contra O. G. S., tendiente a obtener indemnización por los daños y perjuicios que afirmó haber padecido.

Relató que el 23/11/2016, en circunstancias de encontrarse circulando con su vehículo Fiat Palio, dominio X. por la avenida Patricios de esta ciudad, luego de atravesar la intersección con la calle L. de la T., fue embestida en su parte lateral derecha por el rodado Jeep Cherokee Sport, dominio X., conducido por su titular, el señor O. G. S.

Reclamó la reparación de los daños del rodado, disminución de su valor venal, privación de uso y daño moral.

Solicitó la citación en garantía de L. M. S., ofreció prueba y solicitó se haga lugar a la pretensión por la suma total de $128.981 más intereses y costas.

A su turno contestó la acción la citada en garantía L. M. C. A. de S. S.A. En primer lugar opuso excepción de falta de legitimación pasiva por no seguro. Fundó ello en el art. 56 de la Ley de Seguros nro. 17.418 (LS), dada la circunstancia de que a la fecha del siniestro la póliza nro. 4224750 se encontraba suspendida por falta de pago, específicamente las cuotas respectivas a octubre y noviembre de 2016.

Subsidiariamente contestó el traslado de la citación, negó los hechos invocados por el actor, rechazó el reclamo indemnizatorio, ofreció prueba, solicitó aplicación del art. 730 del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante, CCCN). Peticionó el rechazo de la acción con costas.

Mediante escrito electrónico ID 75315 contestó demanda el Sr. O. G. S. Luego de las negativas específicas, reconoció la ocurrencia del siniestro, empero atribuyó la responsabilidad de ello a la señora S. por considerar que transitaba a exceso de velocidad y sin adoptar las medidas de prevención que el obrar requiere. Sostuvo la improcedencia de los daños, ofreció prueba y solicitó el rechazo de la acción.

Oportunamente se proveyó la prueba ofrecida por las partes y, clausurado el período probatorio, se efectuó el llamado de autos para sentencia, la cual se emitió en los términos previamente referenciados.

Fundamento de los agravios:

En primer agravio, la recurrente plantea la "nulidad de la sentencia" por violación durante el transcurso del proceso de las garantías constitucionales de debido proceso y defensa en juicio, en tanto asevera se ha visto privado de su derecho a defenderse y rebatir cuestiones esenciales del proceso, ante la falta de traslado oportuno de la excepción de falta de legitimación pasiva deducida por la aseguradora citada en garantía, que se resuelve mediante la sentencia apelada.

Argumenta que siendo condición de validez de los fallos judiciales que sean fundados y constituyan derivación razonada del derecho vigente, con aplicación

de las circunstancias comprobadas de la causa, ello exige e implica el resguardo de las garantías constitucionales del debido proceso, defensa en juicio e igualdad ante la ley.

Sostiene que, en el caso, la omisión de la etapa procesal referida es de por sí suficiente para anular la sentencia de la jueza *a quo*, al adolecer de un vicio de construcción sustancial que la descalifica como acto jurisdiccional, vicio que no logra sanear el llamamiento de autos para resolver.

Entiende que corresponde en consecuencia descalificar la sentencia de primera instancia como acto jurisdiccional válido, ya que el fallo se ha dictado en manifiesta omisión a trámites procesales expresamente establecidos en resguardo del derecho de defensa de las partes, afectando la estructura del proceso, que constituye un vicio de importancia tal que invalida a la sentencia dictada. Cita jurisprudencia en pos de abonar lo sostenido.

Continúa diciendo que si bien no corresponde la declaración de nulidad por la nulidad misma, en la especie, la sentencia dictada con omisión de una etapa del proceso cuya inteligencia radica precisamente en la garantía del derecho de defensa e igualdad de las partes, lleva necesariamente a la declaración de su nulidad e invalidación como acto jurisdiccional, no siendo subsanable la misma por ninguna otra vía procesal.

Alega que el proceso se ha visto afectado desde su inicio por anormalidades en su tramitación, a punto tal de haberse desarrollado en gran parte sin que la demandada hubiera sido anoticiada de la existencia del

juicio en su contra, así por ejemplo, la intervención de la citada en garantía, la excepción interpuesta por esta y la producción de las pruebas ofrecidas y verificadas hasta ese momento.

Aduce que a dos años desde el inicio de la demanda, es advertida esta circunstancia anómala y violatoria de toda garantía constitucional vinculada al debido proceso y la defensa en juicio, y motiva una providencia simple del magistrado interviniente a fin de intentar subsanar el vicio y reencausar el proceso, disponiendo la notificación y traslado de la demanda a su parte. A continuación transcribe la providencia del 01/11/19.

Expone que en cumplimiento de dicha providencia, la actora procedió a notificarle exclusivamente el traslado de la demanda mediante cédula n° 50321 (21/07/2020), destaca en cambio que nunca se corrió a su parte traslado de la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por L. M. C. A. de S. S.A.

Pone de resalto que esa omisión trae aparejado la conformación de un vicio invalidante de todo el proceso y en consecuencia de la sentencia de grado, por constituir una grave e insubsanable afectación del debido proceso y la garantía de defensa en juicio.

Aduce que resulta claro que la excepción fue producto de la citación en garantía efectuada por la actora en oportunidad de plantear su demanda porque hasta ese momento el demandado no había tomado intervención en el proceso, no tenía carácter de parte y ni siquiera tenía conocimiento del juicio.

Alega que la contradicción se planteó entonces exclusivamente entre la citada en garantía y la actora

(incluida la producción y control de la prueba), con exclusión del demandado.

Señala que el pedido de citación en garantía requerido por su parte no mereció tratamiento alguno por la jueza de grado, ni motivó que se planteara oposición por parte de la propia citada que ya estaba participando en el proceso pues nunca se le corrió traslado de ello.

Advierte que sin embargo, la sentencia en crisis resuelve dicha excepción haciendo lugar a la misma y disponiendo el rechazo de la Citación de L. M. C. A. de S. S.A., decisión que le ocasiona dos importantes perjuicios: por un lado indica que ha dejado al demandado sin cobertura contra los daños ocasionados por el accidente de tránsito, sin haber podido intervenir en la defensa de su derecho, motivo por el cual la condena que resulta de la misma deberá ser indebida y exclusivamente soportada por su parte; y por el otro apunta que se le imponen indebidamente las costas por una excepción en la que no ha tenido intervención alguna por la omisión invalidante señalada.

Concluye que al haberse rechazado la citación en garantía la perdidosa no puede ser otra que la actora impulsora de la citación, quien es en consecuencia quien debe cargar con las costas.

Se agravia asimismo la recurrente respecto de la "decisión de la jueza a quo de rechazar la citación en garantía", por no resultar los fundamentos expuestos por la magistrada de grado una derivación razonada de los hechos que surgen de la propia consideración que efectúa la sentenciante, tornando sus conclusiones en erróneas y contradictorias. Transcribe la parte pertinente de la sentencia apelada y señala que la sentencia resulta

contradictoria, ya que la jueza *a quo* expresa que "al momento del accidente (23/11/2016), se encontraban impagos los vencimientos del 20/10/2016 y 20/11/2016, los cuales no fueron abonados por lo que se expone que transcurrido 60 días del primer vencimiento impago, la aseguradora de pleno derecho consideró rescindido el contrato procediendo a su anulación", sin advertir que habiendo ocurrido el primer vencimiento impago el 20/10/2016 los 60 días a contar de esa fecha se cumplieron el día 19/12/2016, es decir, con posterioridad a la fecha del accidente. Dice que de ello la jueza *a quo* debió haber concluido que la aseguradora carecía de derecho para considerar rescindido el contrato procediendo a su anulación, y en consecuencia, el contrato de seguro se encontraba plenamente vigente careciendo aquella de facultades o derecho para considerar "suspendidos" los efectos del mismo. Concluye entonces que la sentencia recurrida ha rechazado indebidamente la citación de la M. C. A. de S. S.A. efectuada por la actora, debiendo revocarse la misma respecto de este punto, condenando a la aseguradora a afrontar las consecuencias patrimoniales en los términos del contrato de seguro celebrado con el demandado.

En su tercer agravio, el recurrente se queja por la "errónea atribución de responsabilidad" efectuada por la jueza de primera instancia.

Considera que habiendo efectuado su parte la negación en particular de los hechos descriptos por la actora y la negación de la autenticidad de cada uno de los documentos acompañados por esta, correspondía por aplicación de los principios generales que rigen nuestro sistema probatorio, que la actora acreditara mediante

los restantes medios a su disposición los hechos por ella alegados, la mecánica del accidente, la atribución de responsabilidad, los daños sufridos como consecuencia del accidente, el monto de reparación de los mismos y la autenticidad de la documentación acompañada.

Destaca que la carga de la prueba incumbe a quien alega los hechos -en el caso al actor- y su ausencia solo puede perjudicar a este constituyendo una causal suficiente para el rechazo de la demanda.

Entiende que si el actor no pudo probar sus afirmaciones la demanda no puede prosperar.

Argumenta que la atribución de responsabilidad a su parte en el fallo cuestionado, se basa exclusivamente (ante la total ausencia de otros medios probatorios) en las conclusiones del dictamen pericial practicado por el Sr. A. J. B., sin tener en cuenta los cuestionamientos efectuados por su parte tanto al requerir explicaciones del supuesto experto como al formular expresas impugnaciones a dicho informe pericial, a la vez que se solicitaba de la Sra. jueza que prescindiera del mismo por la carencia de rigor científico y parcialidad de que adolecía al tomar como elementos constitutivos del mismo los dichos y presupuestos alegados por la actora, sin tener en cuenta que los mismos se encontraban controvertidos y negados tanto en los hechos como en la documentación acompañada por la actora.

Puntualiza que la magistrada de grado descarta la impugnación formulada, con el argumento de que la misma carece de "…argumentos científicos que logren rebatir lo detallado y concluido por el experto. El perito se basó en instrumentos objetivos y su opinión se encuentra reñida de principios lógicos y máximas de la

experiencia, por lo cual considero que su dictamen será tenido en cuenta para la resolución del caso".

Dice que le causa agravio el decisorio recurrido, porque bajo la apariencia de falta de argumentos científicos de las impugnaciones formuladas, omite la magistrada de grado adentrarse en el tratamiento o análisis de las deficiencias innegables y esenciales de que a su modo de ver adolece el mismo y que lo descalifican como acto probatorio válido.

Sostiene que no invalida la impugnación formulada, la invocada falta de argumentos científicos que se señalan, ya que la pericia en crisis no contiene ningún elemento ni sustento científico o técnico que permita llevar la discusión a ese plano.

Alega que no hay ninguna fórmula física o mecánica aplicada o desarrollada por el perito que pueda ser rebatida científicamente. Explica que la impugnación es mucho más medular y esencial, ya que se cuestionaba precisamente que no cumplía con ninguna de las premisas que son dable requerir a un informe que se supone debía aportar al juez los conocimientos científicos de los cuales este carece.

Asevera que la pericia en cuestión carece de todo rigor científico y se basa exclusivamente en apreciaciones o consideraciones personales del perito, quien no pudo acceder a un acta de choque policial para determinar la existencia de información esencial para su trabajo (ubicación de los rodados, rastros de frenada, etc.) ni inspeccionar los vehículos involucrados para determinar la naturaleza y envergadura de los daños, o poder determinar esencialmente cuál de los vehículos revistió el carácter de embistente.

Razona que de este modo no resulta acertado lo manifestado por la sentenciante de primera instancia respecto de que "El perito se basó en instrumentos objetivos y su opinión se encuentra reñida de principios lógicos y máximas de la experiencia", porque no existe ningún instrumento objetivo en esta causa que el perito haya podido traer en respaldo de sus conclusiones.

Continúa diciendo que lo único que ha tomado el perito para elaborar su informe y elevar su conclusiones, son los dichos de la actora y la documental aportada por esta; y que una y otra se encontraban controvertidos por su parte, negados los primeros y desconocida la autenticidad de la segunda, sin haber aportado la actora ningún otro elemento respaldatorio de la validez probatoria de los mismos.

Concluye entonces que el perito ha tomado como indubitados e incuestionados los hechos descriptos por la actora respecto de la mecánica del accidente, los daños sufridos por los vehículos, los presupuestos y fotografías acompañados, elementos que la Sra. jueza *a quo* considera ahora en su fallo como instrumentos objetivos cuando no lo eran porque nunca fueron objeto de prueba o de reconocimiento previo a que los tomara el perito para elaborar su conclusiones teñidas de parcialidad.

Argumenta que la sentencia de grado le causa agravio, ya que si bien el juzgador no está obligado a analizar toda la prueba para fundar su decisorio, tratándose de la única prueba producida en autos debió afinar y profundizar con mayor rigurosidad el valor probatorio de un dictamen pericial seriamente impugnado, y no descartar mediante simples descalificaciones

dogmáticas la validez de las impugnaciones, haciendo referencia a elementos objetivos y "máximas de experiencia" sin siquiera referir cuáles serían para permitir que sirvan de sustento al decisorio.

Destaca que el agravio respecto del "tratamiento dado por la jueza *a quo* a la pericia practicada y las impugnaciones formuladas", constituyen una cuestión esencial, porque es la única prueba considerada por aquella, y que habilita precisamente la atribución de responsabilidad a su parte por aplicación de principios legales y jurisprudenciales que emanan de las erradas conclusiones que en el informe pericial se sostienen.

Señala en definitiva que la arbitrariedad que emana de fundarse el fallo solo de manera aparente en un informe pericial carente de toda rigurosidad científica y técnica, torna procedente la revocación del fallo en cuanto es materia de agravio.

En su cuarto agravio, el recurrente se queja del "monto de condena por privación vehículo", establecido por la magistrada de grado.

Apunta que le causa agravio la consideración de la sentenciante de grado de fijar la indemnización por este rubro en el monto del alquiler diario de un automotor de características similares al de la actora.

Argumenta que esta no acreditó que hubiera alquilado un auto sin chofer durante el tiempo que demandó la reparación de su vehículo, por ello, y sin dejar de lado que en la hipótesis debiera haber recurrido a otro medio de transporte público, entiende que la base utilizada convierte al monto resultante en un enriquecimiento sin causa.

Resalta que el propio actor dice que debió "…contratar distintos medios de transporte para hacer frente a las obligaciones diarias, debiendo recurrir a varios medios alternativos…", y concluye el recurrente a partir de dicha afirmación que la misma hace referencia claramente a que debió recurrir al uso de transporte público (colectivo, taxi o incluso remís), no acreditándose de modo alguno (ni siquiera indiciariamente), que hubiera procedido a contratar por día en agencias de alquiler de la ciudad un vehículo de las mismas características que el propio.

Remarca que la actora no manifestó en ningún momento que hubiera alquilado un vehículo, limitándose a solicitar que ese valor sea la medida de la reparación.

Sostiene el recurrente que si bien la privación de uso debe ser entendida como el perjuicio que sufre el usuario de un automotor que se ve impedido de gozar de él a raíz de un hecho antijurídico, como puede ser un accidente, el mismo está representado por las erogaciones requeridas para acudir a medios de transporte sustitutivos, durante un lapso determinado de tiempo, y en este sentido entiende que la actora nunca debió recurrir al alquiler diario de un automóvil, sino como ella misma sostiene, debió recurrir a otros medios de transporte, los que como resulta ser de público conocimiento poseen valores muy inferiores a los otorgados indebidamente por la jueza *a quo*, convirtiendo el fallo en disvalioso porque confiere a la actora un beneficio muy superior al real perjuicio sufrido, configurando un enriquecimiento sin causa que no puede ser consentido.

Dice que tal como lo sostuvo en oportunidad de contestar la demanda, la cuantificación del daño en caso de resultar procedente, debería serlo sobre el uso normal de un medio de transportación de un ciudadano corriente y no sobre el valor de alquiler diario de un vehículo al cual no ha debido recurrir la actora, porque de otra manera hubiera acompañando la documentación respaldatoria de la contratación y de su pago.

Concluye que siendo que ello no ha ocurrido, la indemnización conferida por este rubro excede las pautas objetivas de reparación de un perjuicio que la actora no ha sufrido en lo cuantitativo.

En su quinto agravio, la recurrente cuestiona la imposición de costas efectuada por la jueza de primera instancia.

Indica que la sentenciante de grado impone la totalidad de las costas a la "actora" (sic), sin tener en consideración que en el caso han existido vencimientos parciales y mutuos que tornaban aplicable el principio del art. 72° del CPCCCh.

Alega que si bien el supuesto del vencimiento parcial y mutuo consagrado en el 72 del CPCCCh puede llegar a interpretarse que se refiere particularmente a los casos de acumulación de pretensiones o cuando el demandado reconviene, debe considerarse la compensación en la distribución en las costas de acuerdo al éxito obtenido por cada una de las partes en el proceso. Entiende que la condenación en costas debe ser proporcionada al progreso de la acción y la defensa. Asimismo, por aplicación de este artículo considera el recurrente que deben imponerse al actor las costas correspondientes a las reclamaciones desestimadas.

Acota que la medida del éxito o del fracaso de cada litigante es la pauta para la distribución prudente y equitativa de las costas, destacando que estos principios y preceptos legales no han sido tenidos en cuenta por la sentenciante, al haber omitido considerar en su análisis respecto de la imposición de costas, que la actora ha sido claramente vencida en dos de sus pretensiones resarcitorias, toda vez que dos de los rubros patrimoniales cuya indemnización reclamaba: "disminución del valor del vehículo" y "daño moral" han sido rechazados por el fallo de grado conforme las consideraciones que en cada caso se efectúan, sin que ese vencimiento ocurrido por la actividad de la demandada se haya visto reflejada en el decisorio al momento de imponer las costas del proceso.

Señala que los montos reclamados por ambos rubros al momento de promoverse la demandada, se consolidaron respectivamente en la suma de $20.000 y $15.000, es decir un total de $35.000 a los que hay que adicionar la suma de $4.980 que la sentenciante detrae del rubro "Daños en el rodado", lo que a su modo de ver demuestra que la actora ha sido vencida respecto de sus pretensiones originales en la suma total de $39.980.

Acota a su vez que los dos rubros que han sido declarados procedentes en valores comparativos al momento de interponerse la demanda, han sido "Daños en el Rodado" y "Privación de Uso del vehículo", cuantificados en dicha oportunidad en $74.001 y $15.000 respectivamente, es decir, un total de $89.001.

Destaca que el monto de las pretensiones de la actora que han prosperado, al momento de la demanda

ascendían a $89.001, en tanto que el monto de las pretensiones que no han prosperado ascendía a $39.980.

Concluye entonces que la demanda solo prosperó en el 69% del total reclamado y fue rechazada en un 31% de dicho total, y que en el hipotético supuesto de mantenerse la atribución de la responsabilidad a su parte, la imposición de las costas debería respetar dicha proporcionalidad a los efectos de respetar las claras disposiciones del art. 72 del CPCCCh. Cita doctrina en pos de abonar su posición.

Fundamenta que el principio no se constriñe a los casos de reconvención, sino que es aplicable siempre que la pretensión no haya sido admitida en su totalidad a consecuencia de una oposición exitosa.

Sostiene que tanto actora como demandada, asumen idéntica responsabilidad en las costas en calidad de sujetos activo y pasivo por conformar una única relación procesal.

Considera que no empece a la aplicación de los principios objetivos el hecho que en la demanda, luego de determinar y cuantificar el daño, el accionante, dejara supeditado al arbitrio judicial el monto definitivo, en más o en menos. Aclara que la frase tiene relación con la prueba y su valoración, pero no sirve para liberar responsabilidad sobre las costas.

Argumenta que la solución que en justicia debe darse a este caso, no implica apartamiento alguno de los criterios jurisprudenciales en cuanto hace cargar la responsabilidad de las costas al vencido, que halla su razón de ser en el derecho del vencedor a salir incólume del proceso.

Entiende que el principio está vigente para ambas partes y que sería muy injusto apegarse a criterios formalistas, suponiendo que por el hecho de haber sido reconocido el derecho del actor solo en una porción de su pretensión, los honorarios también estarían determinados por esa base económica.

Resalta la entidad y dimensión de la pretensión de daños con la que debió lidiar la parte demandada, rebatiendo y desmantelando gran parte del reclamo indemnizatorio. Cita doctrina para sostener su postura.

Finalmente apela la regulación de honorarios efectuada por la jueza *a quo*.

Precisa que apela por altos los honorarios de los letrados intervinientes por exceder los porcentuales establecidos en el art. 6° de la Ley XIII n° 4, y resultar además excesivos en relación al éxito del resultado obtenido, ya que como expresó en el punto referido al orden de imposición de las costas, la demanda solo prosperó en un 69% del monto de los rubros reclamados.

Aduce que siendo este concepto uno de los factores de ponderación que la ley impone al sentenciante al momento de imponer el porcentaje de honorarios entre el mínimo y máximo que la ley establece, al no haber prosperado la demanda en su totalidad, el éxito obtenido no ha sido tampoco pleno por lo que debe ser readecuado y establecerse nuevos valores que se ajusten a la actividad desarrollada y éxito realmente obtenido.

Asimismo, apela por altos los honorarios regulados al perito A. J. B., los que entiende el recurrente resultan excesivos atento a la baja calidad técnica de su informe, que fuera cuestionado e impugnado seriamente

por su parte por carecer de todo rigor científico y basarse única y exclusivamente en las afirmaciones y documentos aportados por la actora.

Abunda que la falta de desarrollo de procedimientos técnicos o científicos que son dables de esperar de un perito y el hecho de basar su informe en simples consideraciones personales, no hacen más que descalificar su actuación profesional haciendo que el porcentual que le fuera regulado resulte excesivo en relación con la actividad desarrollada, por lo que entiende que el mismo debe ser revocado y adecuado en función de parámetros objetivos que reflejen el trabajo efectivamente cumplido.

Formula reserva de demandar la aplicación del art. 730 del CCCN argumentando que, de mantenerse los porcentuales de regulación de honorarios y las costas derivadas del proceso, se afectaría el tope previsto en la norma citada, por lo que el juez en su oportunidad deberá proceder a prorratear los montos resultantes en la forma establecida. Cita doctrina y jurisprudencia en apoyo de su posición.

Formula reserva de caso federal, y peticiona en definitiva se revoque la sentencia de primera instancia en cuanto ha sido materia de agravios, rechazando la demanda en todas sus partes, con costas a la actora.

Tratamiento de los agravios:

Ingresando en el tratamiento de la cuestión traída a análisis, bien vale recordar aquí y ante todo, 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).

Sentado lo expuesto y ya en la solución, comenzando por el planteo de nulidad de sentencia efectuado por la demandada, quien aduce la existencia de errores procesales que violan la garantía del debido proceso y derecho de defensa en juicio. Adelanto que el planteo no prosperará.

En efecto, alega el demandado la falta de traslado de la excepción de falta de legitimación pasiva interpuesta por la citada en garantía.

A fin de analizar su posición y efectuando una revisión del expediente, ha de tenerse en cuenta que interpuesta la demanda, fue corrido el debido traslado a la demandada y toda vez que fue la actora quien primeramente citó a L. M., se cursaron las cédulas de rigor. La primera en presentarse fue la aseguradora de mención, planteando efectivamente la excepción de falta de legitimación pasiva con fundamento en el no seguro por falta de pago de dos cuotas (correspondientes a la fecha del siniestro). De ello se corrió traslado a la actora en dicho momento, atento que al no haberse logrado aún la notificación de la demandada, la misma se presentó posteriormente en el proceso.

Ahora bien, la vulneración del derecho de defensa no se advierte cuando, ante la citación en garantía también efectuada por la parte demandada, la jueza *a quo*

advirtió en providencia de fs. 240: ”Téngase presente la citación de garantía de la C. de S. “L. M. S.”, sin perjuicio de ello, estese a la presentación de fs. 56/60”, sin que ello mereciera en aquella oportunidad planteo alguno del aquí nulidicente, quien, de entender que si el procedimiento adolecía de vicios o su derecho de defensa se veía perjudicado, debió en esa oportunidad efectuar ante el juzgador, todos los planteos que estimara procedentes, para revertir, retrotraer o cuestionar el estado procesal que consideraba adverso a su defensa. Sin embargo, nada dijo ni planteó hasta el dictado de los autos a sentencia, consintiendo en todo caso se saneara con dicho pronunciamiento, cualquier vicio que pudiera existir en la tramitación del proceso.

Ergo, no es posible en esta instancia, pretender subsanar la omisión en la que la propia parte incurrió, en tanto a todo evento, resulta extemporánea.

Esta circunstancia sella la suerte del planteo de nulidad de sentencia y se extiende al agravio sobre el rechazo sobre la citación en garantía en tanto el quejoso introduce en esta instancia cuestiones que no fueron sometidas al juez de primera instancia y a cuyo respecto, ningún planteo efectuó el accionado al ser advertido expresamente por el a quo, sobre la contestación.

En este sentido, estimo conveniente recordar que el obrar jurisdiccional del tribunal opera con sujeción al principio de congruencia, existiendo una serie de campos de actividad de los que no puede exceder el tribunal *ad quem*, limitación que –entre otros aspectos– resulta ser absoluta en tanto no puede conocer sino en la medida de los agravios planteados; ni respecto de las

cuestiones que no fueron puestas a consideración del a quo; hallándose asimismo vedada la reforma de la resolución apelada en perjuicio del recurrente, salvo que medie recurso de la contraparte. Sentado ello, no cabe considerar por la alzada cuestiones consentidas, entendiéndose por tales las que no fueron apeladas o que, apeladas dentro de un contexto mayor de impugnación, no fueron referidas en la expresión de agravios (Rivas, Adolfo A., "Tratado de los recursos ordinarios", T° 2, p. 841/854, Abaco, 1991).

En efecto, el tribunal de alzada no realiza un nuevo juicio, sino que se encuentra más limitado que el de primera instancia, por cuanto de conformidad con lo dispuesto por los arts. 271 y 277 del Código Procesal debe limitarse a decidir sobre aquellas cuestiones de hecho y derecho que hubieran sido sometidas a la decisión del magistrado interviniente, debido a que la segunda instancia es solo un medio de revisión del pronunciamiento emitido en la primera y no una renovación plena del debate. Así, el principio de congruencia, que limitó la sentencia de primera instancia, limitará del mismo modo la de la segunda (CNCiv., Sala "F", LL 35-858-S).

En definitiva, no puede el quejoso ampararse en la falta de traslado de la excepción interpuesta por la citada, y pretender subsanar su falencia defensiva en esta instancia recursiva, cuando dejó pasar la ocasión procesal para efectuar el planteo, omitiendo efectuar las peticiones pertinentes en defensa de su derecho, si así lo estimaba corresponder.

Por lo expuesto, el planteo de nulidad de sentencia y su agravio sobre el rechazo a la citación en garantía no prosperan.

Mecánica del accidente – Responsabilidad:

A continuación, discute el apelante la responsabilidad atribuida en el accidente que motiva el proceso. Reproduce los términos de su impugnación de pericia, los cuales merecieron la contestación del perito y sus explicaciones.

Al respecto, tratándose de un accidente de tránsito, donde la responsabilidad es objetiva, a la actora le correspondía probar el accidente ocurrido, la intervención de los vehículos y el daño sufrido y lo cierto es que todo ello más la mecánica del siniestro denunciada por la actora en su demanda fue corroborada por la denuncia efectuada por el propio demandado ante la aseguradora y a la postre, por las conclusiones de la pericia elaborada por el perito mecánico A. J. B. de fecha 16 de septiembre de 2021.

En suma, si la demandada pretendía eximirse de responsabilidad debía probar la configuración de la causa ajena ello a tenor de lo dispuesto en los arts. 1729, 1730 y1731 CCCN, es decir, acreditar que existió hecho del damnificado o de un tercero por el que no debe responder o caso fortuito o fuerza mayor, que interrumpieran total o parcialmente, el nexo causal establecido por la atribución objetiva.

En el caso, el demandado reconoció el accidente, los vehículos involucrados, sin perjuicio de lo cual, negó la mecánica y endilgó exceso de velocidad a la actora, sin embargo, no es esto lo que ocurrió en la causa, ya que como señalara, de la pericia practicada

surge acreditado que la mecánica del accidente se correspondía con la denunciada por la Sra. S. en la demanda.

Cabe destacar que sus apreciaciones sobre la pericia, no superan el mero desacuerdo del accionado con el resultado de la misma. En este sentido, si bien las conclusiones del perito no vinculan al juzgador, de modo que puede criticarlas o desecharlas total o parcialmente si lo estima conveniente porque no se dio cumplimiento a algún requisito legal o lo considera nulo, lo cierto es que en cuanto a la valoración del sentenciante de grado, respecto al dictamen pericial, debe advertirse que el apartamiento del mismo debe fundarse en razones de índole científica, y que el apelante haya aportado otros elementos de convicción que permitan alejarse del porcentaje determinado y fijar uno nuevo, lo que no advierto de la queja del apelante.

En otras palabras, no puede rebatir el quejoso, que la opinión del perito se basa en razones objetivas y comprobables, por lo que no es posible restarle plena eficacia probatoria (art. 477 C.Pr.).

A mayor abundamiento, adviértase que so pretexto de pedir explicaciones, se incorporaron nuevos puntos de pericia a los originalmente ofrecidos por las partes, no logrando demostrar su hipótesis sobre la culpa de la Sra. S. y su aludida imprudencia y exceso de velocidad. Así tampoco pudo demostrar el aquí quejoso, los recaudos necesarios para pedir la nulidad de la pericia, de manera tal que se practicara una nueva, sino simplemente se pidieron explicaciones que fueron evacuadas detalladamente por el experto, quien sin embargo ratificó sus conclusiones iniciales, dando cuenta de la

responsabilidad del Sr. S. en el accidente, en cuanto vehículo embistente y los daños ocasionados al vehículo de la actora.

El resto de su queja contiene interpretación sesgada de las conclusiones del perito, apreciaciones que no traducen sino, la discrepancia del apelante con el criterio de apreciación de la prueba por parte de la jueza *a quo*, que no resulta suficiente para demostrar su pretendido yerro, tanto más cuando nuestro sistema otorga al juzgador la más plena libertad de convencimiento, a la vez que exige que sus conclusiones sean el resultado razonado de las pruebas de las que se valga, lo cual ha satisfecho la jueza *a quo* en los presentes.

El agravio no prospera.

Privación de uso:

Se queja el apelante en tanto la jueza *a quo* ha considerado el rubro tomando el valor del alquiler diario de un vehículo cuando ello no ha sido acreditado. Postula que debió tenerse en cuenta otros medios de transporte, por caso los públicos (colectivo, taxi o remís).

Al respecto, no resulta ocioso mencionar que el rubro en análisis debe ser entendido como el perjuicio que sufre el usuario de un automotor que se ve impedido de gozar de él, a raíz de un hecho antijurídico, como puede ser un accidente, representado por las erogaciones requeridas para acudir a medios de transporte sustitutivos, durante un lapso determinado de tiempo.

Sabido es, que la sola privación del automotor produce por sí misma una pérdida susceptible de apreciación pecuniaria, que debe ser resarcida como tal

(CSJN, fallos 319:1975; 320:1567; 323:4065 - Sentencia Definitiva n°47/2015, fecha 23/12/2015).

Su procedencia no está supeditada a ninguna probanza específica, sino que las reglas de la lógica indican que quien adquiere, posee o usa un automotor, ciertamente satisface una necesidad, por más variada que ésta sea, de allí que la sola privación del uso del automotor afectado, genera una pérdida susceptible de apreciación pecuniaria, y como consecuencia, debe ser resarcida.

Que acreditados en la causa los daños materiales sufridos en el vehículo de la actora y resultando necesaria su reparación, tal concepto deviene procedente.

En cuanto a su cuantificación, la jueza *a quo* tuvo en cuenta los días necesarios de reparación establecidos en la pericia y en función de ello y las facultades del 167 C.Pr. tomó como parámetro información oficial sobre el alquiler de un vehículo similar, lo cual resulta admisible dado que se trata de pautas de consideración estimativa que se corresponden con los hechos acreditados y el daño ocasionado.

El agravio sobre privación de uso no prospera.

Agravio sobre imposición de costas:

Se queja el apelante en tanto se le impusieron las costas en su totalidad, pese a existir vencimientos parciales y mutuos, específicamente, fueron rechazados los rubros sobre disminución del valor venal y daño moral.

Entiendo asiste razón a la quejosa, en tanto el resultado del proceso y la admisión parcial de las pretensiones de la actora, toda vez que fueron

expresamente resistidos por el accionado los rubros que no prosperaron.

En este sentido, la condena en costas debe aplicarse en proporción al progreso de la acción y la defensa, por lo que tal rechazo amerita la consideración de la regla prevista en el art. 72 C.Pr. y en este sentido, considero justo y adecuado al caso que las costas sean impuestas en el 80% a la demandada y en un 20% a la actora.

El agravio prospera parcialmente.

Agravios sobre la regulación de honorarios:

Se queja la demandada por resultar altos los honorarios de los letrados intervinientes y del perito.

Al respecto, sin dejar de mencionar que la apelación debió efectuarse en la oportunidad del art. 246 C.Pr., en un criterio amplio de admisibilidad del recurso, corresponde precisar que los honorarios se verifican en un todo conforme a la escala porcentual prevista en el art. 6 de la Ley XIII-nro.4, teniendo en miras las pautas generales previstas en el art. 5, dada la complejidad de la causa, el tiempo insumido en el proceso, la actividad probatoria, etc.

En efecto, si bien para para la parte actora se han fijado en un 24%, deben tenerse en cuenta que si bien la mencionada norma los establece entre 11 y el 20%, debe considerarse también el aumento porcentual que corresponde en función del art. 8, 2do. párr. – entre el 30 y 40% de lo que correspondiera a los abogados- por su actuación también como procuradores. Mientras que para la demandada debe seguirse idéntico criterio adunado al porcentaje entre el 7 y el 17%.

A su turno, respecto de los honorarios del perito actuante, se encuentra dentro de la escala prevista en el art. 60 de la ley arancelaria –entre el 1 y el 5%- de conformidad las pautas del art. 5 y la labor efectuada en las pericias obrantes en la causa.

En consecuencia, no advierto yerro en la decisión de la jueza *a quo*, por lo que entiendo deben confirmarse los honorarios regulados de las partes intervinientes, así como los del perito actuante.

Conforme los argumentos expuestos, corresponde admitir parcialmente el recurso de apelación de la demandada, revocando la imposición de costas efectuada en la sentencia de grado, las que se impondrán en un 80% a la demandada y en un 20% a la actora, rechazando el planteo de nulidad y los restantes agravios.

Costas de esta instancia al apelante.

Regulo los honorarios profesionales de los letrados intervinientes en el 26% de lo fijado en primera instancia, con más el IVA de corresponder.

A la segunda cuestión, la Dra. Robert dijo:

Propongo la siguiente fórmula postulatoria:

1) Admitir parcialmente el recurso de apelación de la demandada, revocando la imposición de costas efectuada en la sentencia de grado, las que se impondrán en un 80% a la demandada y en un 20% a la actora, rechazando el planteo de nulidad de sentencia y los restantes agravios.

2) Costas de esta instancia al apelante, regulando los honorarios profesionales de los letrados intervinientes, Dres. O. G. S. y D. A. T., conjuntamente, en el 26% de lo fijado en primera instancia, con más el IVA de corresponder.

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

I. Vienen los presentes autos a conocimiento de este tribunal de apelaciones, en virtud del recurso interpuesto por la parte demandada. Siendo que tanto la resolución de grado, como los antecedentes y fundamentos de los agravios y sus réplicas han sido en extenso desarrollados en el voto que origina este acuerdo, evitaré su reproducción a fin de no tornar tediosa la comprensión de la presente resolución, citando solo lo que resulte necesario para la comprensión de mi voto.

II. *Fundamentos del recurso*:

Antes de ingresar a la cuestión de fondo, suelo hacer un señalamiento, a fin de facilitar el alcance de mi resolución: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yáñez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado», T° I, pág. 825; Fenochietto Arazi, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado», T. 1, pág. 620).

Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art. 386, *in fine*, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611).

A.) El demandado Sr. S. en primer término plantea la nulidad de la sentencia, y sus fundamentos también lo constituye en argumento del recurso de apelación, agraviándose por el razonamiento de la jueza de grado en cuanto a la suspensión de la póliza de seguro contratada con L. M., haciendo lugar por ello, a la exclusión de cobertura y, en consecuencia, a la falta de legitimación pasiva opuesta por la mencionada aseguradora, al progreso de la acción.

Conforme el principio procesal de preclusión, integrado al principio dispositivo, el planteo de nulidad del recurrente no solo encuentra el obstáculo que implica el efecto saneador de las nulidades del "autos a sentencia", sino que conforme la teoría de los propios actos, es el propio agraviado quien ha consentido dicha nulidad al no cuestionar la resolución de fs. 240, providencia provocada por su petición de citar en garantía a la compañía aseguradora. Es decir, conforme principio dispositivo, las partes impulsan el proceso y disponen del mismo (en la medida de sus facultades) habiendo requerido al tribunal la citación en garantía, es de esperar que el juez provea el requerimiento, como lo hizo, y la parte tomó conocimiento de ello, no cuestionando la resolución, ni sus anteriores, cuando se tiene por presentada a la citada en garantía o cuando no se le corrió traslado de la excepción de pago. Dicha omisión, que bien podía ser salvada en el proceso, fue consentida por la parte que ahora plantea la nulidad.

Y si bien el principio de convalidación de las nulidades, como asimismo el principio de legalidad de las formas, pueden ser flexibilizados a fin de

garantizar el efectivo ejercicio de defensa y la tutela judicial eficiente, es el agraviado quien tiene que acreditar la grave afectación a sus derechos constitucionales para justificar la declaración de nulidad, retrotrayendo todo el proceso a la instancia inicial, y solo podría ser de tal manera si al tomar participación en el trámite no se le hubiera dado respuesta a su pedido de citación en garantía, cuestión que no es el caso, habiéndose convalidado la nulidad ahora argüida, al consentir la resolución judicial de fs. 240. Es sabido que las nulidades procesales no son absolutas, sino siempre relativas.

Respecto a lo que es motivo del agravio, en lo referente a que no resulta cierto el razonamiento de la sentenciante por cuanto la póliza de seguro no se encontraba rescindida, conforme pericial contable no cuestionada ni en oportunidad de los alegatos, a la fecha del siniestro 23/11, se encontraban impagas dos cuotas del seguro (octubre y noviembre), siendo ello razón de suspensión de la cobertura conforme contrato acompañado por la aseguradora. Ahora bien, transcurridos 60 días desde la falta de pago, la aseguradora se encuentra facultada para rescindir el contrato de seguro, que es lo que hizo. En este sentido la recurrente confunde no cobertura por suspensión de la póliza por falta de pago, con la rescisión contractual efectuada más tarde por la falta de pago.

Resulta acertada la resolución que hace lugar a la falta de legitimación pasiva de la compañía aseguradora, por cuanto no solo se encuentra acreditada la falta de pago de la prima, sino que tampoco se ha cuestionado la validez y el alcance de las cláusulas de los contratos

de seguro. En efecto, no se encuentra controvertida la validez y vigencia de la póliza y el contenido de sus cláusulas en cuanto prevé, como supuesto de suspensión de cobertura, “la falta de pago del premio exigible, oportunidad donde la cobertura quedará automáticamente suspendida desde el día del vencimiento del pago, sin necesidad de interpelación extrajudicial o judicial alguna ni constitución en mora que se producirá por el solo vencimiento de ese plazo… Toda rehabilitación surtirá efecto desde la hora 0 (cero) del día siguiente a aquel en que la aseguradora reciba el pago del importe vencido. Sin perjuicio de ello, el asegurador podrá rescindir el contrato por falta de pago…” (fs. 86/119)

Esta cláusula, no ha sido cuestionada por las partes entendiendo sus términos como abusivos, por ello llega sin controversia respecto a su validez. Se tiene dicho que la cláusula de exoneración de cobertura del riesgo asegurado (por diferentes supuestos) es una cláusula de delimitación previa, general y objetiva del riesgo que no contradice ninguna norma imperativa de la Ley de Seguros, diferente a la cláusula eximitoria o de caducidad de “culpa grave” que supone una situación originariamente cubierta por el contrato, pero de cuya obligación de indemnidad se ve liberada la aseguradora por la sanción o pena que merece la conducta personal del asegurado (Suprema Corte de Mendoza Sala 1° 9/6/2003, “Lucero, Oscar r. c. Martínez, Raúl A. y otra”).

Las llamadas “cláusulas de exclusión” del riesgo objeto de la cobertura son cláusulas que tienen la finalidad de delimitar el ámbito, extensión y entidad del objeto del contrato, y desde el punto de vista

técnico o conceptual constituye el primer elemento sobre el que necesariamente tienen que ponerse de acuerdo las partes (Font Ribas, Antoni, "Exclusión de cobertura y cláusulas limitativas. La delimitación del objeto y la limitación de derechos en el contrato de seguro", en "Revista de Derecho Privado y Comunitario", "Seguros – II", n° 20, ed. Rubinzal, 1999, pág. 186).

Ahora bien, en el caso no estamos frente a uno de los supuestos de exclusión de cobertura, sino de suspensión de cobertura por falta de pago del premio, en este caso, de dos de las cuotas del plan de pago del premio convenido contractualmente, sin embargo, los efectos, ya sean por exclusión del riesgo o suspensión de cobertura, resultan los mismos, la no cobertura del siniestro. Así, tengo presente que la exclusión de cobertura no importa otra cosa que lo que esta misma nominación indica: un riesgo no cubierto; una no garantía del mismo por cuanto él no fue objeto del contrato de seguro; en definitiva, un no seguro, por cuanto el que existe no cubre, ni previó el siniestro acaecido (*cf.* Stiglitz, "Cargas y caducidad en el contrato de seguros", págs. 28/30, ed. Librería Jurídica, La Plata, 1973).

Finalmente, respecto a las cláusulas de la póliza que tienen por finalidad fijar límites al riesgo y poner fuera de la cobertura a determinadas situaciones, debe tenerse presente que el art. 3° de la Ley de Contrato de Seguro sostiene: "Las condiciones generales" no pueden tener "carácter lesivo" para el asegurado, y "se redactarán de forma clara y precisa", debiendo destacarse "de modo especial las cláusulas limitativas de los derechos de los asegurados", disposición que

coincide con lo normado por el art. 10 de la Ley de Defensa del Consumidor n° 24240. Así se ha afirmado que la prohibición del carácter "lesivo" de las cláusulas debe ser interpretada en el sentido de cláusula perjudicial o dañosa para el asegurado, por ser inicua, desproporcionada o injusta, aun cuando no vulnere ningún precepto de derecho imperativo (el subrayado es propio). (Sánchez Calero, Comentarios al Código de Comercio y legislación mercantil especial, Edersa, Madrid, 1990, t. XXIV, pág. 72 y ss.).

Respecto al caso en análisis, la jurisprudencia tiene dicho: "Obligar a cubrir un riesgo excluido, significa violentar la mecánica del sistema de seguros personales y obligar al asegurador y a la masa de primas, sufrir una pérdida para lo cual no existe título jurídico que lo justifique" (*cf* CNCiv, Sala H, 22/3/2000 "Arnal, Jorge A. c. Arnal, Julio C.: La Ley 2000-E, ídem esta Sala, 13/10/2011 expte. n° 67.800/2003, "Artero Ledesma Patricio y otros s/ daños y perjuicios"). Simplemente la aseguradora, no tiene obligación contractual alguna por la que deba responder (*cf* CNCiv. 20/9/2012, expte. n° 16723/2010, "Busso, Yesica Micaela c/ Pros, Alan Patricio y otros s/ daños y perjuicios").

Conforme a ello, coincido con mi colega preopinante y se impone el rechazo del planteo de nulidad y primer agravio.

B.) Responsabilidad en el siniestro. En su segundo agravio, el recurrente cuestiona la mecánica del accidente con sustento, primero, en las impugnaciones efectuadas a la pericial accidentológica en su respectiva oportunidad procesal, y, en consecuencia, que se haya valorado en la sentencia dicho informe a fin de

responsabilizarlo por la producción del siniestro vial y en segundo lugar, por cuanto conforme su teoría del caso, el siniestro fue provocado por la conducción negligente de la actora que circulaba a exceso de velocidad.

Entonces, para resolver el agravio, reitero que se ha resuelto conforme pacífica doctrina y jurisprudencia que el caso refiere a una responsabilidad objetiva, por lo que el deber de responder surgirá, no porque haya mérito para sancionar una conducta reprochable, sino porque se ha originado el factor material del que provino el daño, bastando con la transgresión objetiva que importa la lesión del derecho ajeno. En esta hipótesis existe una presunción de causalidad entre el riesgo o vicio de la cosa y el daño acaecido, y por ello, la única forma de liberarse se da probando la interrupción de dicho nexo causal, por irrupción de otro hecho distinto, de la propia víctima o de un tercero extraño, que desplace a la cosa y se erija a su vez en único, exclusivo y excluyente, causante del perjuicio (*cf*. Trigo Represas, Félix, "Régimen legal aplicable en materia de accidentes de automotores", en "Responsabilidad Civil en materia de accidentes de automotores", p. 107 y sigts., ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1985).

Así, esta causal de eximición de responsabilidad, en el art. 1731 del CCCN, recepta el caso de que el daño sea provocado por un tercero por el cual no se deba responder o por la propia víctima. Ahora bien, la culpa o el hecho del tercero o de la víctima como eximente de responsabilidad no se presume, la carga de la prueba de su existencia o incidencia en el nexo causal pesa sobre

quien la invoca, en el caso, el demandado y conforme las constancias de la causa, ninguna prueba ha arrimado que permita establecer la certeza del hecho de la víctima: conducir a exceso de velocidad.

Y así lo entendió la jueza de grado, el factor de atribución de responsabilidad en accidentes de tránsito es el objetivo (art. 1769 y 1757 del CCCN); por lo cual, en atención a lo establecido por el artículo 1722 del citado instrumento legal, la liberación se encuentra subordinada a la acreditación de la causa ajena.

Ante el factor objetivo de atribución de la responsabilidad, todo se resuelve en el análisis de la prueba que acredite la concurrencia o no al hecho dañoso de acciones u omisiones en cabeza de sus intervinientes. Entonces aquí recuerdo que probar es procurar la demostración que un hecho ha existido, y existido de un determinado modo y no de otro. Las cargas procesales constituyen un actuar facultativo de las partes, que se traduce en un imperativo en su propio interés. Su incumplimiento no genera derecho alguno a favor de la contraria, pero puede incidir en desmedro de la posición sustentada por quien dejó de cumplirla, y más aún, cuando como en el caso, se trata de hechos jurídicamente relevantes a la decisión del litigio.

Es sabido que le incumbe al actor la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y le corresponde al demandado probar los hechos impeditivos, modificatorios y extintivos en los que basa su defensa. Dice Palacio que por prueba debe entenderse “la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios establecidos por la ley, y tendiente a crear la convicción judicial sobre la

existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o defensas" (Palacio, Lino Enrique (2003), "Manual de derecho procesal civil", decimoséptima edición, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires). Entonces, probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación.

En este caso, la prueba de los eximentes –en forma total- no ha existido, por el contrario, el informe del perito Bertero, da cuenta de la culpabilidad del demandado en la producción del siniestro. Ahora bien dicho informe ha sido cuestionado por el propio demandado y respecto a ello, diré que "el apartamiento del dictamen pericial solo se admite cuando se expresan razones de entidad suficiente que justifiquen esa decisión, ya que el conocimiento que tiene el perito es ajeno al hombre del derecho y, por ello, el magistrado tiene que fundar su discrepancia en elementos de juicio objetivos, que permitan desvirtuar la opinión del experto. El juez debe demostrar que el dictamen se halla reñido a principios lógicos o máximas de experiencia o que existen en el proceso elementos probatorios de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos" y "que el dictamen referido a cuestiones técnicas no puedan enervarse por medio de otra prueba que no ofrezca las mismas garantías de idoneidad e imparcialidad que otorga la opinión de los peritos" (Cámara Civil de Trenque Lauquen, autos "S., N., c/ G., D. E. y Otro s/ Daños y Perjuicios", RSD 18-98 S 15-8-1989).

Es por ello que he afirmado invariablemente que el juez, al momento de valorar los informes periciales, no

puede apartarse de sus conclusiones, si no es fundadamente y en constancias de la causa que se encuentren íntimamente relacionadas, es decir, otro informe pericial de la misma disciplina, valorado integradamente con todo el plexo probatorio. Claramente es lo que ha hecho la jueza de grado, y en ausencia de pruebas que lo contrarresten, sumada a la carga probatoria impuesta por el factor objetivo de atribución de responsabilidad, imponen el rechazo del agravio.

C. *Cuestionamiento por la partida indemnizatoria "privación de* uso":

En atención a los fundamentos del agravio, reitero respecto a lo afirmado sobre las cargas probatorias y sumo a ello que la libre apreciación de la prueba debe ser razonada, crítica, basada en las reglas de la lógica, la experiencia, la psicología, y no arbitraria, requisitos que no es necesario exigirlos expresamente, y ese proceso de convicción debe explicarse en la motivación del fallo, para cumplir con los requisitos de publicidad y contradicción, que forman parte de los principios constitucionales del debido proceso y del derecho de defensa (Hernando Devis Echandía, "Compendio de la prueba judicial", Tomo I, pág. 68, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2000).

La jurisprudencia ha dicho: "La promoción de la demanda es un acto de singular importancia dentro del proceso. Mediante ella, se pone en ejercicio la pretensión, reclamándose ante el órgano jurisdiccional una decisión favorable. La petición que porta y en que se centra la voluntad postulatoria del accionante tiene la virtualidad de fijar sus propios límites; como también enmarca la contestación de la demanda y la

reconvención, lo que juntos con estos componen los términos de la relación procesal en adelante, tanto la producción de la prueba como la sentencia de mérito, han de ajustarse al contenido de aquélla. Los límites derivados de nuestro sistema dispositivo quedan demarcados por las partes y son éstas quienes fijan y determinan el objeto litigioso y aportan el material de conocimiento. El órgano jurisdiccional queda así vinculado por los límites del tema a decidir, los cuales no pueden ser excedidos, desde que son los justiciables los que precisan los hechos que deben ser materia de juzgamiento, derivándose como consecuencia de ello el principio de congruencia, al cual deben ajustarse en su cometido los jueces" ("Gómez de Montoya, Marta vs. Superior Gobierno de la Provincia de Córdoba y otros s. Daños y perjuicios" - CCC 6ª, Córdoba, Córdoba, 21/10/1999, Sumarios Oficiales Poder Judicial de Córdoba, RC J 1557/14).

Ahora bien, dicho esto, de la lectura de la demanda advierto que la actora demandó por daños y perjuicios, peticionó y cuantificó los rubros indemnizatorios cuya condena requería, dejando en claro o lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse en autos, con más intereses. Así, la juzgadora luego de producida la prueba, conforme el principio de integralidad de la reparación y las facultades propias otorgadas por el ordenamiento legal estimó la procedencia y cuantificó, no verificándose ninguna arbitrariedad en ello.

Así "Cuando un tribunal determina la cuantía de lo adeudado en concepto de la "cosa demandada" no debe atenerse al cálculo inicial o reclamación patrimonial, sino que debe determinar el verdadero monto adeudado,

pudiendo fallar por más de lo pedido en relación con la cosa pedida. En cambio, tiene vedado dar lo no pedido, fallando en relación a rubros, conceptos o prestaciones que no fueron objeto de petición en la demanda.

De los agravios expuestos por el accionado advierto que expone meras disconformidades, sin argumentos defensivos de valor que permitan hacer lugar a su pretensión.

He sostenido que respecto a la privación del automotor, este tribunal invariablemente ha afirmado que la sola privación del uso del vehículo importa la existencia de un daño que debe ser indemnizado, aunque no se pruebe su utilización en tareas lucrativas, ni un perjuicio real y concreto derivado de la misma. Ello teniendo presente la función que cumple el automotor en la vida moderna, especialmente por las importantes distancias propias de la región patagónica y las características del servicio de transportes público (S.D n° 14/2018, del 28/05/2018), ello lo ha sido siempre en referencia a vehículos de uso personal.

Verificando el material probatorio aportado, y teniendo presente lo ya esbozado respecto a la actividad probatoria de las partes y su valoración, corresponde analizar si el monto consignado por la jueza *a quo* ha sido el correcto.

De la lectura de la demanda advierto que la actora demandó por daños y perjuicios, peticionó y cuantificó los rubros indemnizatorios cuya condena requería (daño material, privación de uso del bien automotor, pérdida del valor venal, indemnizaciones de las consecuencias no patrimoniales, intereses) dejando en claro que se

trata de deudas valor determinables a la fecha de la sentencia, con más sus actualizaciones e intereses.

La magistrada ha realizado un análisis del caso, y especialmente de la prueba pericial en donde el perito ha consignado el tiempo que el rodado estaría en reparaciones, y por ende, la extensión del tiempo en que el actor estaría privado del uso del rodado.

Ahora bien, siendo que a los fines de su cuantificación consultó información en internet. En este sentido, entiendo que la suma determinada en la instancia de grado se ajusta a derecho, a valores actuales, no surge desproporcionada ni exorbitante, ni cuenta con prueba que la contradiga, por ello el agravio se rechaza.

D. *Agravio referido a las costas*:

Para resolver el agravio, debemos recordar, como destaca Reimundín en "La condena en costas en el proceso civil" (editorial Zavalía, 1966, pág. 63) que en nuestro derecho positivo, en general, la condena en costas al vencido es la regla, y la exoneración constituye la excepción. Así lo dispone el ordenamiento procesal vigente. En nuestro sistema procesal, las costas al vencido, no se imponen como una sanción, sino simplemente para resarcir las erogaciones que ha debido efectuar la parte ganadora para lograr el reconocimiento de su derecho y, el vencimiento, se determina por el resultado del proceso o del incidente.

El criterio objetivo que determina la imposición de costas al vencido, no tiene una finalidad punitoria, sino que parte de la idea de reparar los gastos provocados por el acceso a la justicia para obtener el reconocimiento de sus derechos, aun cuando determinados

rubros no han prosperado, la Sra. S. ha debido recurrir a la justicia a fin de que le sean reconocidos tanto el daño material (que llega firme sin cuestionamiento a esta instancia) como la partida por privación de uso y siendo perdidosa en el daño moral y desvalorización del rodado, por ello concuerdo con distribuir las costas de la manera propuesta con la Dra. Robert.

Ello así, por cuanto la actora ha resultado vencida en dichos rubros, con fundamento en la ausencia de actividad probatoria que acredite su postura o viabilidad.

E. *Honorarios*:

La apelación de honorarios ha sido deducida como un agravio más contra la sentencia de grado y si bien comparto el criterio de este cuerpo en cuanto a que conforme art. 246 del C.Pr., sin necesidad de ser fundados más que en altos o bajos, la regulación de honorarios debe ser efectuada de manera independiente, en atención al derecho al recurso, a la revisión de lo resuelto y flexibilizando dicho criterio, abordaré el agravio, de acuerdo con quien me precede en orden de votación.

En atención al estado de la causa, su avance, valorando las etapas cumplidas, la cantidad de actuaciones procesales, el valor económico de la causa, su importancia y complejidad, la regulación de honorarios efectuada en la instancia de grado, se ajusta a la norma legal, ya citada en la sentencia, en el agravio y en el voto que me precede.

No advierte el recurrente que la regulación se encuentra determinada entre los mínimos y máximos tanto de la norma respecto a los honorarios de los abogados,

como de los peritos, valorando el proceso (sumario) las etapas cumplidas y la calidad de abogados y procuradores, por ello se rechaza el agravio

III. *Costas y honorarios:*

En virtud de las disposiciones del art. 69, en razón de cómo se han resuelto los agravios, siendo que la imposición de costas al vencido, principio general de la derrota del C.Pr., se mantiene incólume y que dicho principio solo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario, las costas de esta instancia se imponen a la recurrente vencida, acordando con la Dra. Robert en los montos regulados por honorarios a los profesionales intervinientes.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Por coincidir en la propuesta y fundamentos con la Dra. Verónica Daniela Robert, a ella adhiero.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Fernando Nahuelanca no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1) Admitir parcialmente el recurso de apelación de la demandada.

2) Revocar la imposición de costas efectuada en la Sentencia nro. 47/24 de fecha 29 de abril de 2024, las que se imponen en un ochenta por ciento (80%) a la demandada y en un veinte por ciento (20%) a la actora y rechazar el planteo de nulidad de sentencia y los restantes agravios.

3) Imponer las costas de esta instancia al apelante.

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia a los Dres. O. G. S. y D. A. T., conjuntamente, en el veintiséis por ciento (26%) de lo regulado a su parte por la labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 95 DEL AÑO 2024
DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "C"