

Causa n°: 2-59226-2014

"D.P. S.A. C/ BAZTARRICA DANIEL GUALBERTO O SUCESORES Y OTROS
S/ DAÑOS Y PERJUICIOS"

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL N°1 -OLAVARRIA -.

Sentencia Registro n°: ...53..... Folio:

En la ciudad de Azul, a los cinco días del mes de Mayo del año Dos Mil Quince, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial Departamental, Sala II, Doctores Jorge Mario Galdós, Víctor Mario Peralta Reyes y María Inés Longobardi, para dictar sentencia en los autos caratulados "**D.P. S.A. c/ Baztarrica Daniel Gualberto o Sucesores y otros s/ Daños y Perjuicios**" (**Causa N° 59.226**), habiéndose procedido oportunamente a practicar la desinsaculación prescripta por los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del C.P.C.C., resultando de ella que debían votar en el siguiente orden: **Dr. Peralta Reyes, Dra. Longobardi y Dr. Galdós.**

Estudiados los autos, el Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

-C U E S T I O N E S-

1era. ¿Es justa la sentencia apelada?

2da. ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

-VOTACION-

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez **Dr. Peralta Reyes**, dijo:

I. La demanda de autos fue promovida por **D. P. S.A.**, en su condición de locataria del acoplado marca Randon dominio FXS-821, contra los **sucesores de Daniel Gualberto Baztarrica** –María Carolina, Juliana y Emanuel Baztarrica, conf. informe de fs. 66- y contra los **sucesores de Fernando José Albornoz**, con la citación en garantía de “Segurcoop Cooperativa de Seguros Ltda.”. Mediante esta demanda se persigue la indemnización de los daños y perjuicios derivados del accidente de tránsito acaecido con fecha 10/12/08 en la Ruta 65, partido de 9 de Julio, en oportunidad en que Daniel Gualberto Baztarrica embistió con el frente de su automotor marca Ford Focus, dominio EAS-053, la parte trasera del acoplado marca Randon, dominio FXS-821, conducido por Fernando José Albornoz, chofer de la empresa D. P. S.A. A través de dicha demanda se reclama el cobro de la suma de **\$ 40.850**, que la accionante discrimina de la siguiente manera: la suma de \$13.850 en concepto de **daño emergente**, la suma de \$12.000 en concepto de **lucro cesante**, el importe de \$3.000 en concepto de indemnización por **privación de uso** y la suma de \$12.000 en concepto de reparación por **disminución del valor venal** del acoplado marca Randon. Todo sujeto a lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse, con más intereses a la tasa activa del Banco de la Provincia de Buenos Aires y costas.

A fs. 76/78 compareció el letrado apoderado de la aseguradora citada en garantía “Segurcoop Cooperativa de Seguros Ltda.”, quien luego de efectuar las negativas generales y particulares del caso contestó la citación, impugnando la totalidad de los rubros reclamados y solicitando, en consecuencia, el rechazo de la demanda con costas. A fs. 93/94 vta. se presentó Juliana Baztarrica por intermedio de apoderado, contestando la demanda y adhiriendo en todos sus términos a la contestación de demanda que efectuara la citada en garantía. A fs. 97 la parte accionante desistió de la pretensión deducida respecto de los codemandados Emanuel Baztarrica, María Carolina Baztarrica y los sucesores de Fernando José Albornoz.

II. Transitada la etapa probatoria se llegó al dictado de la sentencia de primera instancia (fs. 232/242), motivo de apelación. En dicho pronunciamiento se hizo lugar a la demanda entablada por **D. P. S.A.** contra **Juliana Baztarrica y la citada en garantía “Segurcoop Cooperativa de Seguros Ltda.”**, condenándose a éstas en forma solidaria a abonarle a la primera la suma de \$2.285 en concepto de **lucro cesante**, más los intereses calculados a la tasa pasiva del Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago, con costas.

Para así decidir la Sra. Juez a quo partió del análisis de la legitimación activa de la parte demandante, teniendo por acreditado en base a las probanzas de autos (documentación obrante a fs. 148, 151, 203/213 de los presentes autos y a fs. 14/15 de la causa penal, IPP 267.224/08), que la misma detentaba la guarda del acoplado marca Randon dominio FXS-821,

encontrándose en consecuencia legitimada para accionar en los términos de los arts. 1095 y 1110 del Cód. Civil.

A continuación ponderó la juzgadora las constancias obrantes en la causa penal, IPP 267.224/08 caratulada “Albornoz Fernando José s/ Homicidio culposo – Vma. Baztarrica Daniel Gualberto” en trámite por ante la UFI N° 3 del Departamento Judicial de Mercedes; entendió aplicable al caso la doctrina del riesgo creado consagrada por el art. 1113, 2° párr. “in fine” del Cód. Civil, y tuvo por acreditado el evento dañoso, la relación causal entre la conducta del conductor del automotor dominio EAS-053 -Daniel Gualberto Baztarrica- y el hecho, así como su responsabilidad exclusiva en el mismo.

Seguidamente, se ocupó la sentenciante de los **daños y perjuicios** reclamados por la parte actora, y rechazó los conceptos indemnizatorios relativos al **daño emergente** derivado de la reparación del acoplado marca Randon, y a la **disminución de su valor venal**, afirmando que los mismos no han sido acreditados. Rechazó asimismo la indemnización petitionada por **privación de uso** por entender que, en atención al tipo de vehículo de que se trata y a la utilidad dada al mismo, este rubro ha quedado subsumido en el lucro cesante. Por el contrario, en la sentencia se acogió la reparación por el **lucro cesante** derivado de la privación de uso del acoplado destinado al transporte de carga (Consid. XIV, fs. 238 vta./239 vta.). La juzgadora estimó en 10 días el lapso de tiempo por el cual el vehículo debió estar detenido a los fines de su reparación, teniendo en cuenta los feriados del mes de diciembre y remarcando su apartamiento de la pericia mecánica de fs. 166/167, que lo situó entre los 30 y 45 días hábiles. En este orden de ideas, la

magistrada valoró el dictamen pericial contable de fs. 217/220, del que extrajo el promedio anual de los kilómetros recorridos por Fernando José Albornoz – chofer-. A ello le adicionó la remuneración promedio que debió haber percibido el chofer conforme al convenio colectivo vigente al momento del hecho (fs.40/89), y determinó –en base a las máximas de experiencia- la ganancia mensual de la unidad en el 40% del salario que hubiera percibido el chofer. Por todo ello, fijó en concepto de reparación por lucro cesante la suma de **\$ 2.285**, a la que adicionó **intereses moratorios calculados a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días**, desde el día **10 de diciembre de 2008** (fecha del hecho) hasta el efectivo pago (Consid. XVI y XVII, fs. 241 y vta.).

III. La referida sentencia fue apelada por la parte actora a fs. 245, y por la accionada Juliana Baztarrica y la aseguradora citada en garantía “Segurcoop Cooperativa de Seguros Ltda.” a fs. 247. Los recursos fueron concedidos libremente a fs. 246 y 248, y fundados a fs. 260/268 vta. y 258/259 respectivamente. Las expresiones de agravios fueron contestadas por la parte actora a fs. 278 y vta. y por la demandada Juliana Baztarrica y la aseguradora citada en garantía a fs. 279/280 vta.

1. El primer agravio de la actora se centra en la cuantificación y actualización de los rubros resarcitorios. Sostiene que *“al resolverse con ‘valores históricos’ se perjudica claramente el patrimonio de los actores ya que el reclamo fundado de daños y perjuicios derivados de hechos ilícitos se trata de una **deuda de valor** y, por lo tanto la **fijación de los montos indemnizatorios debe hacerse a la fecha de la sentencia** conforme lo*

requiere el principio de reparación integral..." (sic. fs. 261).

En segundo lugar, la accionante se queja por cuanto la magistrada de la anterior instancia rechazó el rubro daño emergente por no hallarse debidamente acreditado. Expresa que del análisis integral de la prueba colectada en autos y de la IPP 267.224/08, surgen claramente acreditados los daños que sufriera el acoplado marca Randon, los que han sido cuantificados en la demanda en la suma de \$13.850, y analizados y ratificados por el perito ingeniero Bocchio (fs. 166/167). Aduce que sin perjuicio de que los presupuestos de fs. 32/33 fueron desconocidos por la contraparte, y no se produjo la prueba de reconocimiento por parte de los agentes emisores de los mismos, resultan al menos indicativos e informativos para cuantificar los rubros reclamados. Por otra parte manifiesta que es erróneo el razonamiento de la sentenciante en el Considerando X, al haber entendido que no se halla acreditado el daño cierto, cuando, según su criterio, lo que no se ha acreditado suficientemente es la cuantificación del daño. Dice que en el caso impera la aplicación del art.165 del Código Procesal.

Respecto al rubro lucro cesante, critica la cuantificación de este rubro y la estimación por parte de la a quo del período de inactividad del acoplado. Al respecto señala que tal como lo admite expresamente la magistrada de la anterior instancia, se encuentra acreditado que el acoplado marca Randon era utilizado en el transporte de materias primas y productos de y para Loma Negra CIASA, comprendiendo todo el país. Aduce que el importe por el cual prosperó este rubro es el resultado de un cálculo arbitrario, parcial e injustificado efectuado a partir del salario del chofer Albornoz, lo que configura

una vulneración al principio de congruencia por parte de la juzgadora al pronunciarse sobre extremos no peticionados por las partes (“extra petita”). Arguye que no existe razonamiento lógico alguno para limitar esa ganancia sólo al 40% de los haberes del chofer, remitiendo a los fines de determinar la cuantificación de este rubro al Cap. VI b) del escrito de demanda, sujeto a las probanzas de autos, con más sus intereses y actualización hasta la fecha del efectivo cobro. Con relación al período de inactividad del acoplado, estimado por la sentenciante en 10 días, expresa que la misma no valoró el dictamen del perito ingeniero de fs. 166/167 y el informe de Loma Negra CIASA de fs. 205/213, en cuanto detalla que recién el día 26 de diciembre de 2008 fue utilizado nuevamente el acoplado. Destaca que el período de inactividad del acoplado fue al menos de 16 días contados desde la fecha del accidente.

Por último la actora cuestiona el rechazo del rubro pérdida del valor venal por haber entendido la magistrada de la instancia anterior que no se halla acreditado. Sostiene que conforme el informe pericial de fs. 166/167, no existe mérito para apartarse del importe del 2% al 3% de su real cotización, destacando que la mencionada pericia se complementa con el informe de la Fábrica Randon Argentina S.A. de fs. 134, en relación a los daños que han sido detalladamente acreditados en el informe técnico de fs. 21/22 de la causa penal.

Con relación a la petición de apertura a prueba en esta instancia efectuada por la actora en su expresión de agravios, en la que solicita se ordene que el perito Ing. Angel Bocchio actualice a la fecha los importes y/o

valores referidos en su pericia de fs. 166/167, cabe aclarar que la misma fue rechazada en la sentencia interlocutoria de fs. 272/275.

2. Por su parte, la accionada Juliana Baztarrica y la citada en garantía “Segurcoop Cooperativa de Seguros Ltda.” cuestionan la imposición de costas. Al respecto expresan que la actora promovió su demanda por la suma de \$40.850, habiendo prosperado sólo por la suma de \$2.285, con más la tasa pasiva, es decir por un 5,6% del reclamo original, lo que –según expresan- equivale a un virtual rechazo de la demanda. Aducen que se trata de un caso de vencimiento parcial y mutuo –art. 71 del CPCC-, por lo que las costas deben distribuirse de acuerdo a cada rubro demandado, según si ha sido aceptado o rechazado. Estiman correcto imponer las costas en un 100% por cada rubro sobre el monto que prospera o es rechazado, o, en su defecto, en un 80% a la actora sobre el monto de la sentencia, dado el resultado obtenido.

Habiéndose llamado autos para sentencia (fs. 281) y practicado el sorteo de rigor, se encuentran estos obrados en condiciones de ser examinados a los fines del dictado de este pronunciamiento.

IV. Conforme emana de las referencias efectuadas en los apartados precedentes, el recurso de la parte actora versa sobre las **indemnizaciones fijadas en la sentencia apelada**, las que, por diferentes razones, no conforman a la recurrente. En el presente apartado me ocuparé de esta impugnación dirigida contra el pronunciamiento de grado en lo que respecta al **daño emergente** pretendido en la demanda, que se centra en la **indemnización por daño parcial del acoplado dominio FXS 821**, por el que

se reclama la suma de **\$ 13.850**, sujeta a lo que en más o en menos se acredite en autos, con más los intereses moratorios correspondientes (fs.44/44vta.).

1. O sea que el primer concepto indemnizatorio que genera controversia es, como ya lo puntualicé, el correspondiente al **daño parcial del acoplado marca Randon dominio FXS-821**, que en la demanda se procura demostrar con las fotografías allegadas a fs.19/23, y cuya cuantificación se intenta acreditar con los siguientes presupuestos: **a)** El primero de ellos emitido por **Taller Metalúrgico Industrial de Luis Alberto Olivan** y correspondiente a reparaciones con materiales, pintura y mano de obra de guardabarros trasero, de faldón superior trasero en donde se amura el faro de luces, de manota trasera, de tensor corto trasero, de paquete de elástico y de otras partes que allí se detallan, pertenecientes al acoplado dominio FXS 821, por un monto de **\$ 12.350** (fs.32; hago constar que este presupuesto carece de fecha, por lo que su expedición debe situarse en el momento de promoción de demanda que data del **9-12-10**); **b)** El segundo emitido por **Elásticos Fossat de Rodolfo Fossat**, de fecha **11-12-09**, correspondiente a los repuestos que allí se detallan (7 hojas superiores para paquete elástico trasero derecho, 2 abrazaderas y 1 centro), por un monto de **\$ 1.500** (fs.33).

Ahora bien, como ya lo anticipé, en la sentencia apelada se rechazó este rubro y se citó jurisprudencia en el sentido de que **el daño para ser compensable debe ser cierto y probado**, requiriéndose para ello prueba adecuada, la que si no llega a ser totalmente cabal e incuestionable, por lo menos debe alcanzar ciertos límites mínimos que permitan al juez aplicar lo

dispuesto por el art.165, tercer párrafo, del Código Procesal (fs.237). Expresó la juzgadora que la prueba idónea por excelencia es la pericial mecánica, pero con respecto al caso de autos puntualizó que el dictamen técnico de fs.166/167 **tan sólo se expide respecto de los presupuestos indicados en el párrafo precedente**, determinando que los mismos se corresponden con los gastos que será necesario efectuar para llevar a cabo una reparación integral del rodado dañado; agregando la sentenciante que dichos presupuestos fueron **desconocidos** por la demandada y la citada en garantía, **sin que hayan sido reconocidos por sus emisores**, al haber desistido la actora de dicha prueba. Prosiguió apuntando la *a quo* que **a la pericia no se adjuntaron listas de precios ni se informó cada una de las reparaciones que debían efectuarse**, limitándose el perito a señalar que los presupuestos se corresponden con los gastos necesarios para el arreglo integral del acoplado, de acuerdo con los daños detallados según los valores de plaza a la época del siniestro, sin apoyar su conclusión en fundamento científico alguno, por lo que cabe restarle valor probatorio (fs.237/237vta.). A modo de colofón de sus motivaciones, manifestó la *a quo* que **“ante la ausencia de otros medios probatorios que permitan determinar cabalmente los daños ocasionados al vehículo y el monto de las erogaciones que demandó su reparación, corresponde el rechazo del rubro reclamado”** (fs.237vta., anteúltimo párrafo).

2. Tal como emana de la reseña efectuada en el párrafo anterior, en la sentencia apelada se tuvieron por no acreditados los **daños ocasionados al acoplado**, así como también el **monto de los gastos que**

demandó su reparación, por lo que –a mi juicio- se torna menester deslindar debidamente ambas circunstancias fácticas, a efectos de arribar a una adecuada composición del litigio (arts.163 inciso 5, 165, 375, 384, 474 y ccs. del Cód. Proc.).

Contrariamente a lo decidido en la anterior instancia, anticipo mi opinión en el sentido de que los **daños causados al acoplado** han quedado suficientemente probados con las constancias de la IPP 09-00-267224-08, caratulada “*Albornoz Fernando José. Homicidio culposo*”, que tramitó en el Departamento Judicial de Mercedes y obra agregada por cuerda. Esta causa penal fue ofrecida como prueba por la parte actora (fs.49) y no ha merecido ninguna clase de cuestionamiento por parte de la contraria (fs.76/78 y fs.93/94vta.), **revistiendo plena eficacia probatoria las constataciones que en la misma ha concretado la autoridad policial interviniente** (art.993 del Cód. Civil; arts.374, 375, 384 y ccs. del Cód. Proc.). En lo que aquí interesa, tiene especial relevancia el **informe técnico mecánico** realizado en dicha causa penal con relación al acoplado dañado, donde se señala que las averías se localizan en cuanto a chapa en “*paragolpe trasero y guardabarro trasero derecho*”, en cuanto a mecánica en “*elástico de suspensión, tensores estabilizadores de ejes traseros lado derecho, manota de plástico, llanta y cubierta interna trasera lado derecho*”, y en lo que respecta a electricidad en “*faro trasero lado derecho*” (ver fs.21vta. de la citada causa penal). Por lo demás, dicho informe técnico mecánico se complementa con las **fotografías** glosadas a la misma investigación penal preparatoria, en las que pueden apreciarse los daños provocados al rodado (ver fs.30/32vta. de esa causa). De

manera tal que **estos elementos probatorios resultan por demás suficientes para tener por acreditada la existencia de los daños causados al acoplado marca Randon dominio FXS 821** (arts.1068, 1083, 1094 y ccs. del Cód. Civil; arts.374, 375, 384 y ccs. del Cód. Proc.).

Donde sí podría plantearse alguna dificultad es en lo que respecta a la **prueba del monto de dichos daños**, pero es sabido que en esta temática rigen criterios más laxos que los imperantes en torno a la **prueba del daño en sí mismo**. El actor **debe probar el daño que invoca** y ello es esencial extremo constitutivo de la acción resarcitoria; a lo que se agrega que la **certeza o realidad del daño** atañe no sólo a su **existencia**, sino también a su **composición**, por lo que no basta la prueba de que se han producido daños, si se ignora qué circunstancias, modalidades y gravedad revisten, esto es, **los daños deben probarse de modo concreto**. Pero no cabe confundir el requisito de la **certeza o existencia misma del daño**, con la determinación del **alcance económico de la indemnización**, pues en esta última faena rige una **mayor liberalidad probatoria**. Es decir que mientras, en principio, el daño debe estar probado al tiempo de la condena resarcitoria, los sistemas procesales instituyen para el monto algunas liberalidades probatorias, como sucede con nuestro código de forma que autoriza la fijación prudencial del monto por el juez, lo cual supone subsanar jurisdiccionalmente el *onus probandi* al respecto (conf. Zavala de Gonzalez, Resarcimiento de daños, El proceso de daños, tomo 3, págs.176, 177, 178, 181, 182 y 183).

La autora citada vuelca un concepto sumamente claro en orden a la cuestión que nos ocupa, y así señala que "*El esfuerzo probatorio exigible al*

actor es mucho más riguroso en lo que atañe al daño mismo, que en cuanto a su valor. En este último ámbito tiene superior operatividad el ejercicio discrecional de las atribuciones judiciales, lo que conduce a una cierta flexibilidad en la valoración de la prueba sobre el monto" (ob. cit. pág.237). Y en ese marco conceptual se inscribe el último párrafo del art.165 de nuestra ley procesal provincial, que dispone: "*La sentencia fijará el importe del crédito o de los perjuicios reclamados, siempre que su existencia esté legalmente comprobada, aunque no resultare justificado su monto*". Así sostiene Camps, en comentario a esta norma, que en su último párrafo resuelve el supuesto de que la entidad de un crédito o de los daños causados (*quantum debeatur*) no se encuentre justificada. Para este caso, ordena al juez fijarla en sentencia siempre que la causa de la acreencia o de los detrimentos (*an debeatur*) se encuentre comprobada debidamente. Esto es –naturalmente- condición esencial como lo señala la Corte cuando expresa que el art.165 del CPCC cobra virtualidad en cuanto a la determinación judicial del monto de condena, siempre que la existencia del crédito o de los perjuicios reclamados esté legalmente comprobada. Por el contrario, se ha sostenido que **el perjuicio para que sea compensable debe ser cierto y probado; desde que no fue acreditado un daño efectivo, el juzgador carece de base para fijar su importe resultando inaplicable lo dispuesto en el art.165 del CPCC** (S.C.B.A., L. 56.134 del 12-9-95, Ac.60.664 del 20-5-97, Ac.48.214 del 20-10-92; Camps, Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, tomo I, pág.307).

Aplicando al caso de autos los conceptos antedichos, corresponde señalar que al haber quedado probado el daño causado al acoplado marca Randon (art.375 del Cód. Proc.), es de aplicación en la especie lo dispuesto en el último párrafo del art.165 del mismo código, cobrando así vigencia las prerrogativas que al juez le confiere esta última norma, con arreglo a los elementos aportados a la causa. En base a estos principios y mediando en autos elementos por demás suficientes para la cuantificación del daño, propiciaré la revocación de lo decidido en esta parcela de la sentencia apelada y el acogimiento del daño emergente pretendido por la parte actora, en los términos que habré de explicitar en el punto venidero.

3. Debo recordar lo ya señalado *supra* en el sentido de que la actora basó su cuantificación de este rubro indemnizatorio en los presupuestos glosados a fs.32 y 33, los que a la fecha de la demanda totalizaban la suma de **\$ 13.850**, que fue la allí reclamada, aunque sujeta a lo que en más o en menos resultara de la prueba de autos (fs.44vta.).

Es cierto que estos presupuestos no fueron reconocidos por las empresas que los emitieron, y tal carencia probatoria ha sido especialmente destacada en el decisorio apelado. Más no puede dejarse de lado que en una interpretación global de la conducta procesal de las partes, tampoco fue adecuada la actitud asumida por la parte contraria, quien al contestar la citación en garantía **no realizó ningún reparo concreto sobre el contenido ni sobre los montos de los citados presupuestos**, habiéndose limitado a desconocer los mismos (fs.76) y a negar los daños provocados al acoplado (fs.76vta., punto 4), **pese a las categóricas conclusiones en contrario que emergían de la**

causa penal y que, naturalmente, no podía ignorar. En particular referencia al daño emergente impugnó las pretensiones deducidas y las sumas reclamadas por exorbitantes, aunque no dijo en donde radicaría tal exorbitancia (fs.76vta., punto 5.1.). Similares apreciaciones se volcaron en la contestación de demanda de Juliana Baztarrica (fs.93/94vta.) (arts.330 y 354 del Cód. Proc.).

Pero aún resta por analizar otro dato que surge del proceso y que resulta corroborante de la solución que estoy proponiendo, dado que el perito ingeniero aseveró que los presupuestos en cuestión **“se corresponden con los gastos necesarios de repuestos y mano de obra para el arreglo integral del acoplado o semirremolque marca “Random” dominio FXS 821 modelo 2006 de acuerdo con los daños detallados según los valores de plaza en la época del suceso”** (fs.166/166vta.). Esta aseveración pericial fue categórica, aunque la juzgadora la desestima por entender que carece de fundamento científico (fs.237vta.). Podría coincidirse en que la conclusión pericial presenta un desarrollo argumental que debería haber alcanzado un mayor grado de solidez científica, **pero no debe perderse de vista que el trámite posterior de la prueba pericial también adoleció de similares carencias** (arts.384, 472, 473, 474 y ccs. del Código Procesal). Así puede visualizarse que la parte contraria impugnó este aspecto de la pericia por considerarlo genérico y desprovisto de análisis (fs.178, punto 1), pero no brindó ninguna precisión sobre los parámetros que ella consideraba razonables, a fin de poner de relieve el error del experto; al tiempo que la magistrada tampoco adoptó medida alguna tendiente a esclarecer la cuestión, pese a que contaba

con facultades para ello (citado art.473 del Código Procesal; conf. Quadri, La prueba en el proceso civil y comercial, tomo II, págs.1334, 1335 y 1336).

4. En función de los desarrollos precedentes es mi opinión que debe acogerse el rubro indemnizatorio derivado de las reparaciones al acoplado, lo que me introduce en otro de los agravios esgrimidos por la parte actora, quien requiere que la fijación de los montos indemnizatorios se haga a la fecha de la sentencia, adecuándose a valores reales y actuales, a fin de preservar el principio de la reparación integral del daño (fs.260vta./263).

Entiendo que este agravio también merece acogimiento, en función de la doctrina ya sentada por el tribunal en esta materia. Esta Sala ha resuelto en la causa n° 58.125, "Martinoia", sentencia del 26-6-14, con cita de la Casación Provincial, que *"el fallo no incurre en demasía decisoria al condenar al pago de una suma mayor a la reclamada en la demanda si el actor exhibió su intención de no inmovilizar su reclamo al monto peticionado. Dicha intención queda demostrada, si al reclamar en la demanda, se lo hizo refiriendo dicho reclamo a 'lo que en más o en menos resulte de la prueba' (art.163 inc.6°, C.P.C.C.)"* (S.C.B.A. Ac.48.970 del 20-4-93, Ac.74.082 del 13-6-01, C 102.310 del 27-4-11; esta Sala, causa n° 56.941, "Molina", sentencia del 26-2-13). Así se procedió en el caso de autos, donde el reclamo dinerario se sujetó a lo que en más o en menos determine el juez luego de la prueba a producirse, conforme lo puntalicé precedentemente (ver fs.39 y fs.44vta.).

Considero, pues, que en base a lo expuesto **no resulta adecuado que el valor de condena esté dado por el monto de repuestos y mano de obra que regía a la fecha del accidente, dado que la actora**

exhibió su clara intención de no inmovilizar su reclamo a los valores originarios. Es por ello que, considerando las concretas circunstancias de la causa, las posturas evidenciadas por los sujetos procesales de autos, el tiempo transcurrido desde el acaecimiento del hecho dañoso y los notorios incrementos de precios que se han producido en materia de mano de obra y repuestos destinados a la reparación de automóviles siniestrados, **resulta conveniente que la cuantificación de las indemnizaciones se realice en base a guarismos cercanos al momento de la sentencia** (conf. Zavala de González, Resarcimiento de daños, El proceso de daños, tomo 3, págs.67, 68, 76, 77, 78, 79, 80 y 81). Asimismo, en autos no se produce ninguna afectación del derecho a la defensa en juicio de la contraparte, quien ha tenido la oportunidad de formular todos los planteos procesales que considerara pertinentes (art.18 de la Constitución Nacional y art.15 de la Constitución Provincial). Con arreglo a lo antedicho, en el párrafo siguiente procederé a una **estimación actual del valor de reparación del automotor dañado**, aunque en la causa no obre una precisa justificación del incremento experimentado por repuestos y mano de obra (arts.1068, 1069, 1083, 1094 y ccs. del Código Civil; art.34 inciso 4, art.34 inciso 5, puntos c) y d), art.163 incisos 5 y 6, arts.165, 330, 358, 375, 376, 384, 474 y ccs. del Código Procesal; esta Sala, causa n° 57.607, "Vittor", sentencia del 10 de octubre de 2013, entre otras).

Es así que partiendo de la base de los elementos probatorios analizados *supra* y considerando que los presupuestos allegados por la actora totalizaban la suma de **\$ 13.850**, a la fecha de promoción de la demanda **(9-12-10)**, corresponde formular una estimación del incremento de

costos que han experimentado las reparaciones de vehículos en el período que ha corrido desde entonces, en función de un prudente arbitrio judicial y con arreglo a las reglas de la sana crítica; ponderando, asimismo, que al rechazarse el pedido de apertura a prueba efectuado por la parte actora, se destacaron las facultades con que cuenta el tribunal (fs.274vta.). De esta manera, entiendo que la indemnización derivada de las reparaciones al acoplado debe cuantificarse en la suma de **pesos veintiocho mil (\$ 28.000)**, quedando de este modo definida la presente cuestión ante la revocación de lo decidido en la sentencia apelada (arts.165, 375, 384 y ccs. del Cód. Proc.).

V. Otro rubro indemnizatorio que ha motivado la crítica de la parte actora es el referido al **lucro cesante** fijado en el pronunciamiento de grado (fs.237vta./238vta.). Ésta sostuvo en su escrito inicial que el acoplado dañado debió permanecer inactivo por espacio de **20 días**, hasta que fuera totalmente reparado y puesto nuevamente en servicio (fs.45). Y al momento de concretar su reclamo adujo la actora que la unidad recorre regularmente la cantidad de 15.000 kms. mensuales, tal como surge de los antecedentes del propio chofer Albornoz, por lo que en el período en cuestión hubiera recorrido 10.000 kms. En base a ello manifiesta una rentabilidad estimada del 40%, sosteniendo que la pérdida de ganancia es de **\$ 12.000** (fs.45vta./46vta.). También se reclama en la demanda por la **privación de uso** del vehículo la suma de **\$ 3.000** (fs.46vta./48).

En la sentencia apelada se consideró que la privación de uso del rodado ha quedado subsumida en el lucro cesante, en atención a la actividad de transporte que desarrollaba la unidad dañada, por lo que no cabe

resarcir al primero como daño autónomo (fs.238vta.). Seguidamente expresó la sentenciante que el accidente ocurrió el día **10 de diciembre de 2008**, y que la planilla de cargas remitida por Loma Negra registra como primer flete posterior al siniestro efectuado por el acoplado el de fecha **26 de diciembre de ese año** (fs.205/213), por lo que deduciendo los días feriados, inhábiles y ociosos, estimó prudencialmente en **10 días** el lapso de tiempo durante el cual el vehículo debió estar detenido a los fines de su reparación, apartándose en este punto de la pericia mecánica que lo estimó entre los 30 y 45 días hábiles (fs.239). Tras ello recaló la *a quo* en la pericia contable de fs.217/220, donde se indicaron los kilómetros recorridos por el Sr. Albornoz, por lo que haciendo un promedio anual extrajo la cantidad mensual de **11.575 kms.**; estimando la remuneración mensual aproximada del chofer a diciembre de 2008, en la suma de **\$ 5.710,36** (fs.239/239vta.). Y en base a esta cantidad determinó la **ganancia mensual de la unidad en el 40% del salario que hubiera percibido el chofer Albornoz**, fijando el lucro cesante durante el tiempo de 10 días en que el rodado estuvo inmovilizado, en la suma de **\$ 2.285** (fs.239vta.).

Lo decidido en el fallo apelado motivó la crítica de la actora, quien postula que el lapso de privación del vehículo debe situarse en **16 días** (fs.266), y cuestiona que en la sentencia se haya comparado la ganancia de una unidad de transporte con los salarios que percibía el chofer del camión, aduciendo que en el caso se ha violado el principio de congruencia (fs.266/266vta.). Dijo que en la demanda se realizó un cálculo de la ganancia que se dejó de percibir por la inmovilidad del acoplado, y aseveró que en base al mismo se debe resolver la presente cuestión, ponderando las probanzas

pertinentes y estando a lo que en más o en menos decida el elevado criterio jurisdiccional (fs.267/267vta.).

En cuanto al período de inmovilización del acoplado, entiendo que la expresión de agravios no contiene una crítica concreta y razonada de las motivaciones del fallo, donde se ponderó la planilla de cargas remitida por Loma Negra que registra como primer flete posterior al siniestro el de fecha 26 de diciembre de ese año (fs.205/213), y luego de deducirse los días feriados, inhábiles y ociosos, se llegó a la conclusión de que el tiempo prudencial en que el vehículo debió estar detenido a los fines de su reparación fue de 10 días (fs.239). En el escrito recursivo se admiten los 16 días que emanan del informe de Loma Negra, pero no se cuestionan las razones por las cuales la *a quo* redujo este plazo a 10 días, habiéndose incumplido la carga técnica emanada del art.260 del código de rito. Por lo demás, resulta acorde a las máximas de experiencia que en esa época del año se generan numerosos días inhábiles, por lo que lo decidido en la sentencia apelada se muestra razonable y ajustado a derecho (arts.375, 384, 401 y ccs. del Cód. Proc.).

En otro orden de cosas, cuestiona la apelante que se haya fijado el lucro cesante en la suma de \$ 2.285, señalando que en autos no existen parámetros para comparar la ganancia de una unidad de transporte con los salarios que perciba el chofer del camión (fs.266/266vta.). Aquí expresa la demandada que debe estarse al cálculo que formuló en el escrito de demanda (fs.267vta.), más debo puntualizar que los parámetros allí indicados, además de resultar confusos, no encuentran respaldo en las constancias de la causa. En efecto, allí se alude a una rentabilidad estimada que surgiría del costo del

kilómetro por un 40% de rentabilidad (fs.45vta., último párrafo), más no se ha producido prueba alguna que respalde tales afirmaciones; pudiendo observarse que a través de la pericia contable pudo haberse esclarecido este extremo fáctico, tarea que la demandada no ha logrado concretar, si se aprecian las genéricas e imprecisas conclusiones del dictamen de fs.217/220vta. (arts.384, 474 y ccs. del Cód. Proc.). Por ende, en base a las consideraciones antedichas, propicio la confirmación de lo decidido en la sentencia apelada en lo que respecta al lucro cesante.

VI. También se agravió la actora en cuanto a la desestimación del rubro pérdida del valor venal, habiéndose señalado en el fallo apelado que no se realizó peritaje mecánico al acoplado siniestrado a fin de constatar los daños ocasionados y su magnitud, y si los mismos afectaron partes estructurales del rodado. Así expresa la *a quo* que en la pericia realizada en sede penal sólo se describió el estado de las roturas, y que en la pericia producida en sede civil se expidió el experto sobre el porcentaje de desvalorización del vehículo (del 2 al 3 por ciento), pero sin haber constatado los daños y la eventual afectación de sus partes estructurales. Sostuvo, además, que este hecho no quedó tampoco acreditado con el informe de Randon Argentina S.A. (fs.134).

Una vez más, los argumentos de la apelante no resultan idóneos para conmover lo resuelto en la instancia de origen, ya que en la expresión de agravios se invocó el informe pericial de autos, pero no se criticó el argumento medular de la sentencia donde se señaló que dicho dictamen careció de basamento, al no haberse constatado los daños y la eventual

afectación de las partes estructurales del acoplado (fs.268). Tampoco se criticó lo decidido por la *a quo* en torno a la ponderación del informe de fs.134, pudiendo observarse que el mismo no está referido a la cuestión en análisis, sino solamente al valor de la unidad. Y, finalmente, la pericia realizada en sede penal se limitó a una descripción de los daños del acoplado, por lo que tampoco reviste utilidad a los fines que aquí nos ocupan (arts.260, 374, 375, 384, 401, 474 y ccs. del Cód. Proc.). En virtud de lo antedicho, corresponde confirmar la sentencia apelada en cuanto rechazó el rubro pérdida del valor venal del rodado.

VII. Sólo resta abordar el recurso deducido por la demandada y la citada en garantía con relación a la imposición de costas dispuesta en la sentencia apelada (fs.241vta./242), por habérselas condenado al pago de las costas del juicio pese a que la demanda prosperó parcialmente (fs.258/259).

En su escrito recursivo aduce la accionada que la demanda prosperó sólo por una mínima parte del reclamo original, por lo que en su parecer nos hallamos ante un caso de vencimiento parcial y mutuo, por lo que las costas deben distribuirse según cada rubro demandado, teniéndose en cuenta si el mismo ha sido aceptado o rechazado (fs.258). Así solicitó que las costas se impongan a la actora en un 100% por cada uno de los rubros de la demanda rechazados, o en su defecto en un 80% del monto por el que prospera la acción (fs.258vta./259).

Cabe destacar, ante todo, que si mi voto es compartido por mis colegas, se producirá una importante modificación cuantitativa de la

condena, dado que la demanda habrá de prosperar en mayor medida. Pero, con independencia de ello, es doctrina vigente de este tribunal, con arreglo a la jurisprudencia de la Suprema Corte Provincial, que en casos como el presente las costas de primera instancia deben imponerse en su totalidad a la demandada que ha resultado vencida en el juicio (art.68 del Cód. Proc.). Ha resuelto el Superior tribunal que la admisión parcial de la demanda no resta relevancia a la necesidad de litigar a la que se vio sometido el accionante, por lo que debe considerarse al demandado vencido a los efectos de las costas (S.C.B.A., C 89.530 del 25-2-09, C 104063 del 28-10-09; esta Sala, causa n° 56.720, "Vivacqua", sentencia del 13-12-12). A ello se suma un argumento medular que está dado por la forma en que se determina la cuantía de las costas en esta clase de procesos, puesto que las mismas habrán de fijarse en base al monto de la **liquidación** que resulte aprobada en el momento procesal oportuno, tal como lo prevé el art.51 del dec. ley 8.904/77. En base a este principio sería claramente inequitativo adoptar un criterio diferente en materia de imposición de costas, **ya que las mismas se calculan sobre los montos por los que efectivamente prosperó la acción y no sobre aquéllos que fueron desestimados**. Por todo ello, propicio el rechazo del recurso en análisis, debiendo confirmarse este punto de la sentencia apelada (art.68 del Cód. Proc.).

En cuanto a las costas de alzada, en atención al resultado obtenido por los litigantes, al acogimiento parcial del recurso de la actora y al rechazo de la impugnación deducida por la contraria, considero que las mismas deben adjudicarse en un **sesenta por ciento (60%)** a la demandada y a la

citada en garantía, y en el restante **cuarenta por ciento (40%)** a la actora (arts.68, 69, 71 y ccs. del Cód. Proc.).

Así lo voto.

A la misma cuestión, los **Dres. Longobardi y Galdós** por los mismos fundamentos, adhieren al voto que antecede, votando en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Señor Juez Doctor **Peralta Reyes**, dijo:

Atento a lo que resulta del tratamiento de la cuestión anterior, se resuelve: **1)** Revocar la sentencia apelada de fs.232/242, en cuanto rechazó el rubro reparaciones al acoplado, haciéndose lugar al mismo y condenándose a la demandada y citada en garantía, en forma solidaria (como se estableció a fs.241vta., en decisión que devino firme), a pagarle a la actora por este concepto la suma de pesos veintiocho mil (\$ 28.000), con más los intereses fijados a fs.241vta., que también adquirieron firmeza; **2)** Confirmar la sentencia apelada en lo que decidió respecto al lucro cesante y en cuanto rechazó el rubro pérdida del valor venal del rodado; **3)** Confirmar la sentencia apelada en cuanto impuso las costas de primera instancia a la demandada y a la citada en garantía (art.68 del Cód. Proc.); **4)** Imponer las costas de alzada en un sesenta por ciento (60%) a la demandada y a la citada en garantía, y en el restante cuarenta por ciento (40%) a la actora (arts.68, 69, 71 y ccs. del Cód. Proc.); **5)** Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (arts.31 y 51 del dec. ley 8.904/77).

Así lo voto.

A la misma cuestión, los **Dres. Longobardi y Galdós** por los mismos fundamentos, adhieren al voto que antecede, votando en igual sentido.

Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente:

S E N T E N C I A

Azul, 5 Mayo de 2015. –

AUTOS Y VISTOS:

CONSIDERANDO:

Por todo lo expuesto, atento lo acordado al tratar las cuestiones anteriores, demás fundamentos del acuerdo, citas legales, doctrina y jurisprudencia referenciada, y lo dispuesto por los arts. 266 y 267 y concs. del C.P.C.C., **se resuelve:** **1)** Revocar la sentencia apelada de fs.232/242, en cuanto rechazó el rubro reparaciones al acoplado, haciéndose lugar al mismo y condenándose a la demandada y citada en garantía, en forma solidaria (como se estableció a fs.241vta., en decisión que devino firme), a pagarle a la actora por este concepto la suma de pesos veintiocho mil (\$ 28.000), con más los intereses fijados a fs.241vta., que también adquirieron firmeza; **2)** Confirmar la sentencia apelada en lo que decidió respecto al lucro cesante y en cuanto rechazó el rubro pérdida del valor venal del rodado; **3)** Confirmar la sentencia apelada en cuanto impuso las costas de primera instancia a la demandada y a la citada en garantía (art.68 del Cód. Proc.); **4)** Imponer las costas de alzada en un sesenta por ciento (60%) a la demandada y a la citada en garantía, y en el

restante cuarenta por ciento (40%) a la actora (arts.68, 69, 71 y ccs. del Cód. Proc.); **5)** Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (arts.31 y 51 del dec. ley 8.904/77). **Regístrese. Notifíquese** a las partes por Secretaría y **devuélvase.** Firmado: Dr. Jorge Mario Galdós – Presidente – Cám. Civ. y Com. Sala II – Dr. Víctor Mario Peralta Reyes – Juez – Cám. Civ. y Com. Sala II – Dra. María Inés Longobardi .- Juez – Cám. Civ. y Com. Sala II. Ante mí: Marcos Federico Garcia Etchegoyen – Auxiliar Letrado – Cám. Civ. y com. Sala II.