



**PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN**

NEUQUEN, 12 de marzo de 2020.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"BURGOS MAURICIO ABEL C/ REYES JUAN CARLOS S/ D. Y P. DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (SIN LESION)"**, (JNQC12 EXP N° 516791/2017), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, la Dra. Patricia **CLERICI** dijo:

I.- La parte actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fs. 360/363, que rechaza la demanda, con costas al vencido.

Asimismo la parte actora apela los honorarios regulados a los letrados de la demandada y la citada en garantía, por altos.

a) La recurrente se agravia por entender que se encuentra acreditado que el demandado inició imprudente y negligentemente una maniobra de sobrepaso por la derecha, en proximidades de la encrucijada entre Alderete y la Ruta Nacional n° 22, omitiendo advertir que el vehículo del actor, que lo precedía, tenía colocada la luz de giro que anticipaba la maniobra a realizar, de girar a la derecha a fin de ingresar al tránsito de la calle Alderete.

Dice que la pericia de fs. 213/214, y su ampliación de fs. 227, dio cuenta de que el automóvil conducido por el actor circulaba por el carril derecho de la Ruta Nacional n° 22 con sentido oeste, luego de cruzar el puente carretero sobre el río Neuquén, avanzando hasta la altura de la calle Alderete, donde inició la maniobra de giro a la derecha, para ingresar a la ciudad de Neuquén. Agrega que fue en ese momento que fue embestido de manera sorpresiva e

intempestiva por la motocicleta Yamaha 125 dominio 784 LHM, conducida por el señor Reyes, quién venía circulando en el mismo sentido que el automotor.

Sigue diciendo que la pericia expresamente informa que la motocicleta conducida por el demandado "intenta sobrepasar antirreglamentariamente por derecha al VW Sharan cuando éste se proponía ingresar a la arteria Alderete"; y que el informe pericial no fue cuestionado por las partes.

Señala que las constancias emitidas por la Dirección de Tránsito de la Policía de la provincia del Neuquén también dan cuenta que "la motocicleta adelanta por la derecha colisionando en el guardabarro delantero derecho del Volkswagen".

Destaca las diferencias de velocidades indicadas en la pericia en accidentología, de la que surge que la motocicleta se desplazaba aceleradamente a una velocidad mayor a la del automotor.

Insiste en que del análisis del croquis policial resulta indudable que el hecho jamás pudo haber sucedido como lo interpreta la a quo.

Cita al testigo Diego Brust, quién sostuvo que el actor venía conduciendo por la ruta 22, por el carril derecho.

Afirma que la magistrada de grado interpretó que el actor transitaba por el carril izquierdo, opuestamente a lo que surge de los elementos probatorios de autos.

Entiende que también la sentencia recurrida realizó una incorrecta aplicación de los arts. 1.757 y 1.758 del Código Civil y Comercial, los que establecen un régimen de responsabilidad objetiva, con prescindencia de la subjetividad del obligado. Cita jurisprudencia.

Hace reserva del caso federal.

b) La parte demandada contesta el traslado del memorial a fs. 388/389.

Dice que la descripción del hecho realizada en la sentencia recurrida es la que surge de las actuaciones que realizó la policía caminera: ambos vehículos ingresaban a la calle Alderete; y de la pericia en accidentología cuando afirma que el actor inicia la maniobra hacia la derecha, siendo embestido, sin ser impacto directo, por una motocicleta, que venía circulando en el mismo sentido que el rodado.

Sostiene que la velocidad de los vehículos no es una prueba terminante, toda vez que en el legajo penal no se tomaron huellas de frenada del automotor.

Concluye en que la expresión de agravios no reúne los recaudos del art. 265 del CPCyC.

c) La aseguradora citada en garantía contesta el traslado del memorial a fs. 390/393 vta.

Dice que el principal hecho controvertido es sobre cuál de los carriles circulaba el actor, entendiendo correcto lo decidido en la sentencia de grado respecto a que el actor circulaba por el carril izquierdo al del demandado.

Señala que no surge del croquis policial la trayectoria ni posiciones que tenían los vehículos antes del siniestro.

Analiza otras pruebas, afirmando que en la confesional el actor niega que condujera por el mismo carril que el demandado, que en la denuncia del siniestro el demandado dijo que circulaba por derecha, y que el vehículo del actor circulaba por la izquierda.

Sigue diciendo que el testigo de autos, además de ser cuñado del actor, no presenció el hecho.

Reconoce que el perito mecánico realiza un croquis sobre la posición y dirección que tenía el auto y la moto, y sostiene que el del demandado es el vehículo

embistente, pero no tiene los elementos objetivos para establecer esa trayectoria.

Afirma que es válido que la jueza de primera instancia se haya apartado de la prueba pericial, ya que el informe se basa en la dirección de circulación previa de los vehículos para determinar la causa del accidente, pero ese es un dato no acreditado.

Entiende que la actora ha fallado en probar que el accidente ocurrió como ella lo relata.

II.- Ingresando en el tratamiento del recurso de apelación de autos y analizadas las constancias de la causa, entiendo que asiste razón a la parte actora.

Las pruebas aportadas a la causa no han resultado todo lo convincentes que se hubiera requerido a efectos de acreditar como ocurrió el accidente de tránsito. Éste pudo haberse producido del modo relatado en la demanda, como conforme la versión dada por el demandado.

Sin embargo, uniendo las pruebas aportadas a las presunciones legales, entiendo que el accidente de tránsito ocurrió del modo relatado en la demanda.

Se encuentra acreditado que ambos vehículos circulaban con el mismo sentido (este-oeste) por la ruta nacional n° 22, y que ambos intentan incorporarse al tránsito de la calle Alderete, doblando hacia a la derecha.

El croquis policial de fs. 36 solamente muestra la ubicación de los vehículos con posterioridad al impacto, y el presunto lugar en que éste se habría producido, sin referencia alguna a la ubicación de estos vehículos con anterioridad al accidente, excepto que ambos circulaban en sentido este-oeste por la ruta nacional n° 22.

En "observaciones" el funcionario policial hace constar: "Los vehículos fueron removidos del lugar. Ambos accedían a calle Alderete por ruta 22 y la motocicleta

adelanta por la derecha colisionando en el guardabarro delantero derecho del Volkswagen".

La pericia en accidentología de fs. 213/214 vta. determina que ambos vehículos desarrollaban velocidades permitidas, ya que la motocicleta lo hacía a una velocidad aproximada de 32 km/hora, en tanto que el automotor llevaba una velocidad de 25 km/hora, siendo la máxima para el lugar de 60 km/hora.

Cuando relata la mecánica del accidente, el perito sostiene: "Siendo aproximadamente las 14 hrs. del día 13 de junio de 2016, un vehículo marca VW Sharan dominio JSI 229, circulaba por la ruta nacional 22 con sentido Oeste. Luego de cruzar el puente que cruza el río Neuquén, avanza hasta la altura de la arteria Alderete, donde inicia la maniobra a la derecha para continuar su marcha por ésta, siendo embestido, sin ser impacto directo, por una motocicleta Yamaha 125 ED dominio 784 LHM, que venía circulando en el mismo sentido que el rodado mayor, la cual pierde el equilibrio, cae y derrapa, mientras que el VW maniobra hacia su izquierda para detenerse en un costado de la ruta nac. 22". Coloca la causa del siniestro en el sobrepaso antirreglamentario por derecha al VW Sahan. Sin embargo no explica el perito como arriba a esta conclusión, ni individualiza los elementos probatorios de los que extrae la mecánica del accidente que plasma en su informe pericial, aunque entiendo que ha seguido las conclusiones del informe policial.

No tomo en cuenta la versión que del hecho da el testigo Diego Alejandro Brust, en tanto no presenció el accidente, conociendo sobre el mismo por dichos del actor.

Nada puede extraerse de relevancia de la prueba confesional rendida por las partes, pero destaco que conforme ha redactado la posición TERCERA (fs. 152), la parte demandada

no puede pretender ahora que el vehículo del actor circulaba por un carril distinto que el demandado. En efecto, de acuerdo con el art. 411, 2do. párrafo del CPCyC, cada posición importará, para el ponente, el reconocimiento del hecho a que se refiere; y aplicando esta regla al pliego de la demandada, dicha parte ha reconocido, conforme la posición TERCERA, que ambos vehículos circulaban por el mismo carril.

Reconocida, entonces, la circulación en el mismo sentido y por el mismo carril, y dada la posición en que quedaron los vehículos, conforme ilustra el croquis policial, como así también el lugar del impacto en el automotor de la parte actora (parte delantera), el accidente ocurrió del modo relatado en la demanda: el demandado intentó un sobrepaso por la derecha, maniobra antirreglamentaria.

Luego, existe la presunción jurisprudencial de culpa del conductor del vehículo que resulta ser el embistente, por asumir el rol de agente activo en el accidente; siendo, en autos, la motocicleta del demandado la que tiene la condición de vehículo embistente -conforme surge de la prueba pericial en accidentología-, aunque el impacto no haya sido directo (cfr. Leguisamón, Héctor Eduardo, "Derecho Procesal de los Accidentes de Tránsito", Ed. Rubinzal-Culzoni, 2013, T. II, pág. 22/25). Si bien se trata de una presunción juris tantum, el demandado no ha aportado prueba que la destruya.

De lo dicho se sigue que ambos vehículos circulaban por el mismo carril, siendo razonable entender que lo hacían por el carril norte de la ruta nacional n° 22, en sentido este-oeste, y dado que no se discute que también ambos vehículos intentaron ingresar a la calle Alderete, doblando hacia su derecha, no cabe sino concluir en que la responsabilidad en la producción del evento dañoso la tiene el demandado, el que, además, asume la calidad de embistente.

Ello así porque debió esperar a que el vehículo que lo precedía realizara la maniobra de giro a la derecha, para luego seguir igual trayecto, evitando hacerla al mismo tiempo, o adelantándose por la derecha.

Consecuentemente he de propiciar la revocación del fallo de grado, y determinar que el accidente de autos se produjo por exclusiva responsabilidad del demandado, lo que lleva al acogimiento de la demanda.

III.- Lo resuelto en el apartado anterior determina que deba analizar la procedencia de los rubros indemnizatorios pretendidos por la parte actora.

Reclama el actor el resarcimiento del daño material, consistente en la reparación de su vehículo.

De acuerdo con el informe pericial en accidentología, el vehículo de la parte actora presenta daños en su lateral derecho, que abarcan desde el guardabarros trasero hasta el paragolpes delantero, siendo más evidente el impacto en el vértice del guardabarros delantero. Agrega el perito, respecto de los costos de reparación, que el presupuesto verosímil es el de la firma Harasimiuk, que obra a fs. 18/19. Luego, al responder al pedido de explicaciones de la parte actora, el experto determina que el costo de reparación es de \$ 23.500 en concepto de mano de obra con más \$ 13.000,00 que asigna a la adquisición de los repuestos, lo que totaliza la suma de \$ 36.500,00.

Los presupuestos acompañados por la parte actora fueron desconocidos por sus contrarias y no se diligenció prueba tendiente a acreditar su autenticidad.

Surgiendo de la prueba pericial que los valores informados por el perito son los vigentes a la fecha de la pericia; y encontrándose acreditados los daños sufridos por el automotor de la actora, entiendo que debe estarse al monto reclamado en la demanda (\$ 30.950,00), en tanto guarda

relación con los costos determinados por el experto a la fecha del informe pericial (art. 165, último párrafo, CPCyC).

Progresas, entonces, la demanda por la suma de \$ 30.950,00 en concepto de indemnización del daño material.

La actora reclama la indemnización por privación de uso del automotor.

En autos "Chaves c/ Vidal" (expte. n° 421.942/2010, 20/8/2013) Y "Araoz c/ Albornoz" (expte. n° 515.138/2016, 14/11/2019), entre otros, sostuve que "no resulta necesario acreditar fehacientemente los perjuicios sufridos como consecuencia de no poder utilizar el vehículo. En efecto, se entiende que quién adquiere un rodado, lo hace para usarlo, sin que nos tenga que importar la finalidad de ese uso (trabajo, estudio, recreación, etc.). Por ende, la imposibilidad de utilizar el vehículo para los fines previstos, en atención al tiempo que demanda su reparación, debe ser reparada por quién fue responsable de esa privación de uso, dado que el traslado que se realizaba mediante el auto necesariamente debe ser hecho a través de un medio sustituto. Esta es, por otra parte, la posición mayoritaria de la jurisprudencia. Así se ha dicho que "la imposibilidad de disponer del vehículo durante el tiempo de duración de los arreglos origina un perjuicio per se indemnizable como daño emergente, que no requiere pruebas concretas y para la fijación del monto debe atenderse, tanto a la falta de comodidad en cuanto elemento de esparcimiento o recreo, como a las erogaciones efectuadas por la utilización de otros medios de transporte, así como que la privación del rodado implica, necesariamente, que no se realizó desembolso alguno en gastos de combustible ni de mantenimiento" (Cám. Nac. Apel. Civil, Sala J, 20/12/2005, "Barrientos c/ Autopistas del Sol", LL on line AR/JUR/6688/2005; en similares términos, Trib. Col. Resp.

Extrac. N° 4, Santa Fe, 31/5/1996, "Scalso c/ Ocampo", LL on line, AR/JUR/1387/1996)".

En autos, el perito en accidentología ha determinado que la reparación del vehículo del actor importa su indisponibilidad por el término de cinco días. Consecuentemente estimo la indemnización por este concepto en la suma de \$ 3.000,00.

Finalmente, el reclamo de reparación de la pérdida del valor venal del vehículo ha de ser rechazado, en tanto el perito en accidentología ha determinado que no existe tal pérdida por no haber daños en las partes vitales del automotor, el que puede ser reparado en su totalidad.

Héctor Eduardo Leguisamón señala que la desvalorización del valor venal del vehículo es la pretensión dirigida a enjugar la pérdida de parte del valor de reventa del automotor en el mercado de unidades usadas que, no obstante su arreglo, sufre el vehículo por las consecuencias de un choque, siendo consecuencia de daños de difícil o complejos arreglos, todo lo cual debe surgir de la peritación de ingeniero mecánico (cfr. aut. cit., op. cit., pág. 93/94).

Por ende, y surgiendo de la prueba pericial la inexistencia de daños que provoquen una pérdida del valor de reventa del vehículo dañado, la indemnización por este rubro, conforme se adelantó, se rechaza.

IV.- En definitiva la demanda progresa por la suma de \$ 33.950,00, monto que devenga intereses desde la fecha de acaecimiento del accidente de tránsito (13 de junio de 2016) y hasta su efectivo pago, los que se liquidarán de acuerdo con la tasa activa del Banco Provincia del Neuquén.

V.- Resta por analizar la defensa de declinación de cobertura opuesta por la aseguradora citada en garantía, con causa en que el demandado no tenía licencia de conducir

habilitante para la categoría del vehículo que conducía al momento del siniestro.

El demandado Reyes ha acompañado fotocopia de su licencia de conducir a fs. 88, la que se encuentra vigente desde el 9 de octubre de 2015 y hasta el día 1 de febrero de 2021, en tanto que el accidente de autos ocurrió el día 13 de junio de 2016, o sea, durante el lapso de vigencia de la habilitación para conducir.

Este documento fue validado por la Municipalidad de Neuquén a fs. 255, pese a que el estado del trámite, en la pantalla, figura como incompleto. Es cierto que, con base en la misma captura de pantalla, en el informe de fs. 182 la misma funcionaria municipal dice que el demandado no tiene licencia de conducir habilitada, pero teniendo en cuenta que el trámite si bien figura, como lo dije, como incompleto, tiene la fecha de expedición y de caducidad de la vigencia del documento, a la vez que la autoridad competente no explica cuál es el o los requisitos ausentes que lo tornan incompleto, ni tampoco explica el motivo de los informes contradictorios, a la vez que la aseguradora -interesada en la prueba- no ha desplegado actividad alguna tendiente a clarificar la cuestión, es que he de estar por la validez de la licencia para conducir otorgada al demandado Reyes.

Sin embargo, la categoría de carnet de conducir que tiene el demandado es B (para automóviles, camionetas y casas rodantes motorizadas, con acoplado de hasta 750 kg de peso o casa rodante), en tanto que para conducir motocicletas la categoría de carnet que se requiere es A.

Asimismo, la aseguradora comunicó oportunamente a su asegurado la declinación de cobertura por tal motivo (ver informe pericial contable de fs. 316/317 vta.), siendo una de las causales de exclusión de la cobertura asegurativa que contempla la póliza, que el vehículo sea conducido por persona

que no esté habilitada para el manejo de esa categoría de vehículo por autoridad competente, tal como lo informa el dictamen pericial señalado.

En estos términos entiendo que debe hacerse lugar a la defensa opuesta por la aseguradora citada en garantía. Cabe señalar que la jurisprudencia que cita la parte actora, correspondiente a esta Cámara de Apelaciones, no es de aplicación en el sub lite por cuanto el demandado Reyes nunca tuvo carnet habilitante para la categoría A, siendo el primera carnet que consta en el registro municipal, como su renovación, para la categoría B.

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala A, ha dicho que la exclusión de cobertura opuesta por la citada en garantía en un proceso de daños es admisible, y, en consecuencia, no corresponde hacerle extensiva la condena, si quedó acreditado que se configuró la causal incluida en la póliza por la cual no cubría el riesgo, consistente en el manejo del vehículo por quién no estaba habilitado para ello - en el caso, por no contar con un carnet que habilitara a conducir motocicletas-, y que cumplió con la carga de notificar el rechazo del siniestro (autos "C., A.K. c/ F., M.M.", 3/6/2013, JA 2013-III, pág. 874).

VI.- Teniendo en cuenta el resultado de la apelación, que importa la modificación de la condena en costas y de las regulaciones de honorarios de la instancia de grado, deviene abstracto el tratamiento del recurso arancelario planteado por la parte actora.

VII.- Por lo hasta aquí dicho, propongo al Acuerdo declarar abstracto el tratamiento de la queja arancelaria; hacer lugar al recurso de apelación de la parte actora, y revocar el decisorio recurrido.

Recomponiendo el litigio, 1) se hace lugar a la defensa de exclusión de cobertura opuesta por la aseguradora

citada en garantía; y 2) se hace lugar a la demanda, condenando al demandado a abonar al actor la suma de \$ 33.950,00 con más sus intereses, conforme lo desarrollado en el Considerando pertinente.

Las costas por la actuación en ambas instancias se imponen a la parte demandada (art. 69, CPCyC).

Se dejan sin efecto las regulaciones de honorarios de la primera instancia (art. 279, CPCyC), y se fijan los emolumentos profesionales por la actuación en dicha instancia en el 10,84% de la base regulatoria (compuesta por capital más intereses) en conjunto para los letrados patrocinantes de la parte actora Dres. ... y ..., y 2,17% de la base regulatoria para la Dra. ... -patrocinante de la misma parte en la segunda etapa-; 12% de la base regulatoria para la Dra. ..., patrocinante de la aseguradora citada en garantía, 4,8% de la base regulatoria para la Dra. ..., apoderada de la misma parte y 1% de la base regulatoria para la Dra. ... por su actuación en audiencia; 11,00% de la base regulatoria en conjunto para las Dras. ... y ... -por la Defensoría Adjunta de Gestión Patrimonial y patrocinantes de la parte demandada-, todo de conformidad con lo dispuesto por los arts. 6, 7, 10, 11, 12 y 20 de la ley 1.594.

Se hace saber que para el supuesto que los honorarios no alcancen al mínimo legal vigente a la fecha de la sentencia de primera instancia, los mismos deben ser establecidos en dicho mínimo legal.

Los honorarios del perito ingeniero Marcelo A. Hostar se regulan en el 4% de la base regulatoria, teniendo en cuenta la labor cumplida y la adecuada relación de proporcionalidad que debe existir entre la retribución de los profesionales auxiliares y la de los abogados de las partes.

Los honorarios por la labor ante la Alzada se regulan en el 4,56% de la base regulatoria para el Dr.;

3,90% de la base regulatoria para los Dres. ... y ... en conjunto, 1,44% de la base regulatoria para la Dra. ... y 3,3% de la base regulatoria para el Dr. ... -por la Defensoría Civil Patrimonial-, de acuerdo con lo prescripto por el art. 15 de la ley 1.594. Para el supuesto que corresponda aplicar los mínimos legales en materia de honorarios de la primera instancia, los honorarios se fijan en el 35% del importe resultante para el Dr. ..., y en el 30% del importe resultante para los restantes profesionales.

El Dr. José I. **NOACCO** dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, **esta Sala II**

RESUELVE:

I.- Revocar la sentencia de fs. 360/363 y recomponer el litigio del siguiente modo: 1) hacer lugar a la defensa de exclusión de cobertura opuesta por la aseguradora citada en garantía, y 2) hacer lugar a la demanda, condenando al demandado a abonar al actor la suma de \$ 33.950,00 con más sus intereses, conforme lo desarrollado en el Considerando pertinente.

II.- Imponer las costas de ambas instancias a la parte demandada (art. 69, CPCyC).

III.- Dejar sin efecto las regulaciones de la instancia de grado, los que se determinan, por la actuación en primera instancia en el 10,84% de la base regulatoria (compuesta por capital más intereses) en conjunto para los letrados patrocinantes de la parte actora Dres. ... y 2,17% de la base regulatoria para la Dra. ... -patrocinante de la misma parte en la segunda etapa-; 12% de la base regulatoria para la Dra. ..., patrocinante de la aseguradora citada en garantía,

4,8% de la base regulatoria para la Dra. ..., apoderada de la misma parte y 1% de la base regulatoria para la Dra. ... por su actuación en audiencia; 11,00% de la base regulatoria en conjunto para las Dras. ... y ... -por la Defensoría Adjunta de Gestión Patrimonial y patrocinantes de la parte demandada- y, los del perito ingeniero ... se regulan en el 4% de la base regulatoria.

IV.- Regular los honorarios por la labor ante la Alzada en el 4,56% de la base regulatoria para el Dr. ... 3,90% de la base regulatoria para los Dres. ... conjunto, 1,44% de la base regulatoria para la Dra. ... y 3,3% de la base regulatoria para el Dr. ... -por la Defensoría Civil Patrimonial-; haciendo saber para el supuesto que corresponda aplicar los mínimos legales en materia de honorarios de la primera instancia, los honorarios se fijan en el 35% del importe resultante para el Dr. ..., y en el 30% del importe resultante para los restantes profesionales.

V.- Regístrese, notifíquese electrónicamente, y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

DRA. PATRICIA M. CLERICI - DR. JOSE I. NOACCO
Dra. MICAELA S. ROSALES - Secretaria