



NEUQUEN, 30 de Mayo de 2017.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"MUSTAFA JULIAN ARMANDO C/ PARRA RASTELLINI MAXIMILIANO O Y OTRO S/ D. Y P. DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (CON LESION O MUERTE)"**, (JNQC16 EXP N° 502207/2014), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Federico **GIGENA BASOMBRIO** y Patricia **CLERICI**, 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. 191/193 vta., que rechaza la demanda, con costas al vencido.

A fs. 197/vta., la parte actora apela los honorarios regulados en el resolutorio de grado por altos, y a la vez, por bajos, en tanto no se computan los intereses en la base regulatoria.

a) La recurrente se agravia en el entendimiento que la jueza de primera instancia ha infringido la manda del art. 1.113 del Código Civil y la jurisprudencia imperante en la materia, apartándose, además, de las constancias del expediente.

Dice que la sentencia recurrida tiene por probado el hecho, pero descarta la participación activa en él del demandado.

Sigue diciendo que la participación del demandado es indudable, y no solo surge del relato del testigo Corsano, sino también de la descripción del hecho realizada por el perito en accidentología.

Destaca que el demandado fue debidamente notificado en su domicilio real y no se presentó a estar a



derecho, habiéndose decretado su rebeldía y teniéndoselo por confeso; pero para la a quo estos extremos no justifican el cumplimiento de los efectos propios determinados en el código de rito, aunque si fueron suficientes para disponer la traba de embargo preventivo.

Sostiene que la presunción de la mecánica del hecho como de la responsabilidad del demandado, juega a favor de la actora.

Realiza consideraciones sobre la valoración de la prueba.

Hace reserva del caso federal.

b) La parte demandada no contesta el traslado de la expresión de agravios.

II.- Ingresando al tratamiento del recurso de apelación de autos, advierto que la cuestión central en base a la cual debe resolverse la queja del recurrente es la referida a los efectos de la rebeldía del demandado de autos.

La rebeldía o contumacia es la ausencia de alguna de las partes en un proceso de conocimiento en el cual normalmente debería intervenir como tal (cfr. Leguisamón, Héctor Eduardo, "Derecho Procesal de los Accidentes de Tránsito", Ed. Rubinzal-Culzoni, 2013, T. I, pág. 252).

En autos el demandado no ha comparecido a estar a derecho, ni ha contestado la demanda, habiéndose declarado su rebeldía.

El art. 60 del CPCyC determina: "*La rebeldía no alterará la secuela regular del proceso.*

"La sentencia será pronunciada según el mérito de la causa y lo establecido en el art. 356 inc. 1º. En caso de duda, la rebeldía declarada y firme constituirá presunción de



verdad de los hechos lícitos afirmados por quién obtuvo la declaración...".

Doctrina y jurisprudencia no son totalmente contestes respecto de la aplicación de la norma señalada, que en términos similares se encuentra presente en todas las legislaciones procesales del país.

La jueza de grado ha tenido por probada la existencia del accidente de tránsito, en cuanto a que el actor circulaba en moto por la calle Arabarco, y que fue interceptado en su circulación por un automóvil color bordó, pero entiende que los efectos de la rebeldía no alcanzan para presumir que el demandado sea el conductor del automóvil o su dueño o guardián, y que el vehículo sea el indicado en la demanda: Seat Toledo dominio BVB-403.

Roland Arazi y Jorge A. Rojas señalan que existen cuatro posturas diferentes respecto del efecto de la rebeldía: a) el solo hecho de la rebeldía importa la condena del rebelde, en tanto se considera la comparecencia como un deber, y la condena, la sanción al incumplimiento de ese deber; b) los hechos afirmados por la parte contraria al rebelde se consideran admitidos por éste, y el juez deberá dictar sentencia teniendo por ciertos tales hechos; c) la rebeldía no puede tener el efecto de acordar un derecho a quién carece de él, y si bien la incomparecencia permite presumir la verdad de las afirmaciones del contrario, esa presunción puede no ser suficiente para producir la convicción del juez, por lo que es necesario robustecerla con otros medios de prueba; d) el silencio del litigante declarado rebelde de ninguna manera puede liberar al órgano de la jurisdicción y a la parte interesada de todos los deberes y cargas indispensables para obtener una sentencia favorable, siendo indiferente aquella declaración en relación con los hechos afirmados por las partes, quienes tendrán la carga de probarlos (cfr. aut. cit.,



"Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. Rubinzal-Culzoni, 2014, T. I, pág. 360).

En cuanto a la manda del art. 60 del CPCyC, los autores que vengo citando entienden que la norma no se pronuncia claramente por ninguna de las soluciones enunciadas, sosteniendo: *"El sistema de la ley ha sido calificado de absurdo e híbrido. Absurdo porque quién no comparece revela que carece de interés en defenderse o en proteger sus derechos disponibles o, finalmente, que carece de defensas y, en tales supuestos, se obliga al actor o a quién obtuvo la declaración de rebeldía a continuar en todas sus etapas un proceso en que, en la mayor parte de los casos, el interés del Estado y del propio interesado es muy remoto. Híbrido porque ha querido sintetizar tendencias opuestas que son inconciliables"*, concluyendo, con cita de Isidoro Eisner, en que la incomparecencia e incontestación de la demanda suponen el reconocimiento que hace el rebelde de la verdad de las afirmaciones de su adversario y de la razón que le asiste, debiendo tenerse por cierto lo alegado, mientras en autos no resulte lo contrario. Se trata de una presunción iuris tantum que releva de prueba a quién la ley se la reconoce (cfr. aut. cit., op. cit., pág. 362/364).

Alfredo Alvarado Velloso entiende, con cita del art. 919 del Código Civil de Vélez Sarsfield, que en el campo procesal debe suceder lo mismo que en el derecho civil, y que el guardar silencio cuando el juez coloca al demandado en la carga de contestar, es obvio que debe producir algún efecto contrario al interés de éste porque, caso contrario, el proceso sería absolutamente inútil como medio de debate. Agrega que los códigos más modernos legislan que, en tal supuesto, el demandado acepta implícitamente la existencia y exactitud de los hechos afirmados por el actor, a consecuencia de lo cual éste queda automáticamente relevado de



confirmarlos. En otras palabras, el silencio genera una presunción establecida por la ley, que siempre es de carácter relativo y, por ende, admite prueba en contrario por parte del demandado (cfr. aut. cit., "Lecciones de Derecho Procesal", Ed. Fundación para el Desarrollo de las Ciencias Jurídicas, 2012, pág. 145/146).

Enrique M. Falcón afirma que la rebeldía produce un efecto particular respecto de los hechos afirmados por el actor: una vez declarada la rebeldía siempre que lo haya sido por incomparecencia a la citación para contestar la demanda y no por abandono del juicio después de contestada, los hechos expuestos en la demanda tienen el beneficio legal de presunción de verdad, por disposición expresa de la ley y no por delegación de ella al arbitrio del juez. Esa presunción, continúa su argumentación el autor citado, de haber funcionado lisa y claramente, habría permitido sostener sin dudas que sólo cedería ante una prueba eficaz en contrario, eximiendo al actor de la prueba por él ofrecida, aunque llama la atención sobre que algunos códigos nacionales, entre ellos el de Neuquén, establecen que esta presunción opera en caso de duda (cfr. aut. cit., "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial", Ed. Rubinzal-Culzoni, 2006, T. I, pág. 648).

Marcelo López Mesa considera que la presunción de verdad, en el supuesto de rebeldía, funciona en caso de duda y marca una diferencia entre la simple incontestación de la demanda y la rebeldía declarada, ya que, mientras la falta de negación de los hechos articulados por el actor en su demanda puede estimarse como reconocimiento de la verdad de los hechos pertinentes y lícitos a que se refieran, en caso de rebeldía, declarada por incomparecencia a la citación y emplazamiento para contestar la demanda, si el juez tiene dudas (que en el supuesto general daría lugar al rechazo de la demanda), los hechos lícitos afirmados por parte de quién obtuvo la



declaración de rebeldía de la contraria constituyen presunción de verdad (cfr. aut. cit., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed. La Ley, 2012, t. I, pág. 509).

Finalmente el ya citado Héctor Eduardo Leguisamón dice que, en realidad, el proceso en rebeldía, conforme se encuentra regulado, no varía en mucho de aquél en el cual el demandado se opone en su contestación a la pretensión del actor e interviene en el pleito activamente, ya que aún tratándose de un proceso en rebeldía el actor tiene que probar los presupuestos de hecho en que funda su derecho, al igual que tendría que hacerlo si el accionado hubiera respondido la demanda, puesto que la presunción legal procesal sólo se aplica en caso de duda (cfr. aut. cit., op. cit., pág. 255).

La jurisprudencia no aporta demasiado para desentrañar la inteligencia de la manda del art. 60 del CPCyC. Así, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil (Sala K) ha dicho que la rebeldía constituye una presunción iuris tantum, eficaz cuando la corroboran los demás elementos del proceso, pero desechable cuando éstos la invalidan, de manera que debe ser valorada entonces teniendo en cuenta las demás circunstancias comprobables de la causa (autos "Coria c/ Ramalli", 5/12/2011, LL AP/JUR/811/2011).

La Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Pergamino ha dicho que la rebeldía, lejos de beneficiar al contumaz, lo perjudica, puesto que la ley establece que, hasta en la duda, la rebeldía declarada y firme constituirá presunción de verdad de los hechos lícitos invocados por quién obtuvo esa declaración (autos "Guardia c/ Toneatti", 11/9/2012, LL AR/JUR/51357/2012).

La Sala G de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil sostiene que la ley consagra una presunción favorable a la parte que se beneficia con la rebeldía de su contraria,



sin embargo, ella no exonera al demandante de la carga de la prueba ni produce la inversión de dicha carga, es decir que la declaración de rebeldía no entraña sin más el reconocimiento ficto, por parte del rebelde, de la veracidad de los hechos alegados por la otra parte como fundamento de su pretensión, ni constituye causal para tener por configurada una presunción iuris tantum acerca de la verdad de los hechos (autos "Pasqualino c/ Pino", 20/3/2013, LL AP/JUR/737/2013). Por el contrario, la Sala I de la Cámara citada, entiende que en esos casos se genera una presunción adversa a los intereses del rebelde, que puede ser destruida por los demás elementos de prueba (autos "F., P. c/ Transportes Vesprini S.A.", 26/9/2013, LL AR/JUR/63790/2013).

III.- Entiendo que la declaración de rebeldía tiene que acarrear efectos perjudiciales para el contumaz, por lo que no puedo aceptar que sea igual un juicio donde el demandado compareció y contestó la demanda, que aquél en que el accionado no se presentó ante la citación del juez y fue declarado rebelde.

En un estado de Derecho no es lo mismo comparecer ante una citación de un juez, que no comparecer. Más allá de la libertad de cada litigante de comparecer o no a juicio, quién no lo hace carga con las consecuencias de su conducta, las que están previstas en el art. 60 del CPCyC.

Y esa consecuencia es la presunción de verdad de los hechos afirmados por el demandado. Esta Sala II se ha expedido en este sentido: la rebeldía determina la existencia de una presunción iuris tantum de la veracidad de los hechos afirmados por la parte actora (autos "García c/ Rodríguez", expte. 454.051/2011, P.S. 2015-VII, n° 163; "Martos c/ Girardi", expte. n° 426.519/2010, P.S. 2015-I, n° 15, aunque en realidad en sendos precedentes se trató de incontestación de la demanda y no de rebeldía).



Es cierto que el art. 60 del CPCyC determina que, en caso de duda, el juez está obligado a considerar la verdad de los hechos lícitos invocados en la demanda, pero, de todos modos, entiendo que quién ha obtenido la declaración de rebeldía del demandado no se encuentra obligado a corroborar mediante prueba los hechos afirmados en su escrito inicial, toda vez que, si el magistrado o magistrada tuviera dudas respecto de tales hechos, y en tanto ellos no fueran contradichos por prueba en contrario, ha de estar a la veracidad de ellos. Destaco que la presunción del art. 60 del CPCyC es una presunción legal, por lo que el o la sentenciante no puede sustraerse a su aplicación.

La duda no juega nunca, en caso de rebeldía, a favor del contumaz, sin importar que esa duda provenga de las pruebas aportadas a la causa o de la falta de prueba.

En estos términos es que encuentro que la decisión de la jueza de grado no se ajusta a derecho.

En autos el demandado no compareció a estar a derecho y no contestó la demanda, por lo que la rebeldía es de origen. Más aun, es tal su desinterés que ni siquiera se presentó en el expediente cuando se procedió a embargar preventivamente su salario (fs. 173/174).

El actor en su demanda afirma los siguientes hechos: 1) que el día 7 de febrero de 2014, siendo aproximadamente las 19,30 horas, fue protagonista de un accidente de tránsito; 2) que en esa oportunidad conducía su moto marca Honda CG Titan 150 cc dominio ... por calle Arabarco de esta ciudad, en sentido de circulación norte; 3) que tenía colocado el casco protector; 4) que cuando se encontraba terminando de efectuar el cruce con el pasaje sin nombre que existe entre calles Antártida Argentina y Paranacito se aparece un vehículo marca Seat Toledo, dominio



...3; 5) que este pasaje era de ripio y el automotor circulaba por el pasaje referido; 6) que el automotor era conducido por el demandado y que gira para ingresar en la calle Arabarco; 7) que en ese momento se produce una colisión entre ambos rodados; 8) que como consecuencia de las lesiones sufridas fue atendido en el Hospital Heller; 9) que continuó su tratamiento de rehabilitación en el sanatorio ADOS; 10) que en este último centro asistencial fue intervenido quirúrgicamente para reducción de fractura y colocación de material de osteosíntesis en su pie izquierdo.

Todos estos hechos lícitos gozan de presunción de verdad y no han sido desvirtuados por prueba alguna arrimada a esta causa, antes bien se encuentran, muchos de ellos, corroborados o confirmados por el material probatorio.

En efecto, con la testimonial de fs. 93/94 se corrobora el acaecimiento del accidente de tránsito: *"...veo venir una moto color negro, cilindrada baja; sube en sentido hacia la barda. Cuando veo que viene, se intercepta un auto color bordó, no recuerdo la marca porque esto fue hace como un año; y el auto se cruza y la moto choca al auto en el medio. El auto venía a alta velocidad y clava los frenos...es una calle, en realidad es un pasaje que no tiene nombre; es una cortada que va desde Combate de San Lorenzo hasta Arabarco. El auto iba en sentido oeste...Arabarco por la que circulaba la moto, es asfaltada; la otra, el pasaje por el que circulaba el auto, ahora está asfaltada pero en ese momento era de ripio".* A pedido de la parte actora el testigo realiza un croquis, que obra a fs. 92.

La pericia en accidentología de fs. 159/170 también confirma aspectos del hecho en el que basa su pretensión el actor. Ilustra sobre el lugar del accidente con las fotos de fs. 159 y el croquis de fs. 170.



En base a estas constancias y la presunción de verdad respecto de los hechos afirmados por el actor debe tenerse por comprobado que el accidente ocurrió como se relata en la demanda.

Ante la duda sobre las características del auto que señala la jueza de grado, debe hacerse valer la presunción de verdad establecida en el art. 60 del CPCyC, y tener por cierto que se trató del Seat Toledo dominio De ninguna manera podía la sentenciante de primera instancia hacer jugar dicha duda en contra del actor.

Igual sucede con la persona que conducía el automotor. Ante la falta de prueba sobre su identidad, que genera dudas, juega la presunción de veracidad del hecho afirmado por el accionante: que lo conducía el demandado.

Luego, y si bien el automotor circulaba por la derecha de la moto en la encrucijada, dado que el primero lo hacía por un pasaje que finaliza en la calle Arabarco, conforme demuestran las fotografías y los croquis, y que, además era de ripio a la época del accidente, en virtud de lo dispuesto por el art. 41 inc. g) apartados 1 y 3 de la ley 24.449, la prioridad de paso la tenía el motociclista.

Consecuentemente, el accidente de tránsito ocurrió por la exclusiva responsabilidad del demandado.

IV.- Teniendo en cuenta que lo resuelto en el apartado anterior importa la revocación de la sentencia de grado, debiendo hacerse lugar a la demanda, he de analizar la procedencia de los rubros por los cuales el accionante pretende que se lo indemnice.

En primer lugar, el actor requiere la reparación del daño físico sufrido como consecuencia del accidente.



La prueba informativa de fs. 59/61 da cuenta de que el actor fue atendido por el sector de emergencia de guardia del Hospital Dr. Horacio Heller, el día 7 de febrero de 2014, mismo día de producción del accidente de tránsito, ingresando a las 21,13 horas, constando en el informe de atención de guardia que se trató de un paciente politraumatizado por accidente de tránsito, habiendo sido llevado por personal del SIEN, con diagnóstico de "traumatismo M II y mano izquierda por caída e impacto contra automotor", con más "fractura metatarso desplazamiento".

A fs. 136/145 obra informe del sanatorio ADOS, donde consta que el actor ingresó con fecha 18 de febrero de 2014, egresando al día siguiente para ser tratado por el traumatismo de pie.

El informe pericial médico de fs. 148/150 señala que se constata en el pie izquierdo del actor, sobre el empeine, una cicatriz lateralizada externa, de 12 cm. de longitud, hiperpigmentada, sin adherencias; que existe una zona sobre elevada en el empeine, sobre el tercio medio del 3ro. y 4to. metatarsiano; que la dorsiflexión del pie es dolorosa y se limita al final del movimiento por la sensibilidad álgica, en tanto que el apoyo del pie izquierdo presenta una inclinación interna. Agrega la perito que con la RMN de pie izquierdo solicitada se advirtió que el actor tiene una fractura del 3ro. y 4to. metatarsiano reducida con placa y tornillo. En definitiva la experta asigna al actor una incapacidad física del 20%.

Dado que la lesión informada por la perito se condice con lo informado por el hospital Heller y por el sanatorio ADOS, he de tener por acreditado el nexo causal entre la secuela señalada en el dictamen pericial y el accidente de tránsito.



Considerando que el actor tenía al momento del hecho dañoso 26 años (ver fs. 61), y que ha afirmado ser empleado de comercio con un sueldo mensual de \$ 10.000,00, circunstancias que gozan de la presunción de veracidad del art. 60 del CPCyC, en tanto no han sido contradichas por otras pruebas incorporadas al expediente; y por aplicación de la fórmula de matemática financiera, usualmente utilizada por esta Cámara de Apelaciones, y cuya utilización expresamente solicitó el accionante, entiendo que la suma de \$ 300.000,00 resulta adecuada para reparar la incapacidad física del actor.

Respecto de los gastos de radiografías, asistencia médica y elementos ortopédicos, la parte no ha aportado prueba alguna de su realización, la que era necesaria en atención a que fue atendido en el hospital público y, luego, a través de su obra social. Tampoco indica cantidad y tipo de radiografías o de consultas médicas, ni precisa a que elementos ortopédicos se refiere. Por ende no se hace lugar a esta reparación.

En cuanto a los gastos de farmacia esta Sala no requiere prueba directa de su existencia y se ha señalado que son procedentes aun cuando la víctima haya sido atendida en el hospital público, en atención a que hay insumos o prestaciones que el sistema público de salud no cubre como así tampoco la obra social, por lo que en tanto el gasto denunciado guarde relación con el daño se presume su realización (cfr. autos "Arriagada c/ Ramírez", expte. n° 378.616/2008, P.S. 2013-IV, n° 128, entre otros).

Consecuentemente, teniendo en cuenta la entidad de las lesiones sufridas, se estima pertinente fijar la indemnización por este rubro en la suma de \$ 1.000,00.

También se hace lugar a la reparación de los gastos de traslado en atención a que, dada la ubicación de la



lesión (en el pie), que tuvo que ser sometido a una intervención quirúrgica, y que luego requirió de curaciones y rehabilitación es razonable que haya tenido que afrontar tales gastos. Por ello se fija la suma de \$ 1.500,00 en concepto de reparación de gastos de traslado.

No se hace lugar a la reparación de los gastos de vestimenta por cuanto ellos no se encuentran acreditados, no individualizándose tampoco que clase de ropa vestía en el momento del accidente.

Reiterada es la postura de esta Sala II referida a que el daño psíquico carece de autonomía a los efectos reparatorios. Así se ha dicho "Deberá tenerse presente que es criterio de ésta Cámara que el daño psíquico no tiene entidad autónoma distinta del daño material y moral. Además de generar daño moral por lesionar la espiritualidad del sujeto que es lo que se repara con la indemnización por ese daño, puede ocasionar lucro cesante si afecta la capacidad para obtener ganancias en una actividad lucrativa. Cuando ello no ocurra, se trata de un daño extrapatrimonial que debe considerarse para la fijación del daño moral (en igual sentido la CNCiv., Sala G 22-3-95, DJ del 7-2-96). Se tiene en cuenta, también, que el hombre es un compuesto de cuerpo y alma pero que no interviene un tercer componente y que la psiquis, en definitiva, constituye una manifestación de su espíritu cuyas lesiones se encuentran compensadas por el daño moral. (PS 1996 -III- 421/427, Sala II). Por otra parte las lesiones a la integridad psicofísica no constituyen un daño indemnizable "per se", sino en función de su incidencia en el aspecto patrimonial (capacidad generativa de ganancias) o en la afección de intereses extrapatrimoniales calificables como daño moral. Esta tesitura denegatoria del "tertium genus" representado por la lesión en sí misma, con independencia de su repercusión, predomina en la doctrina y la jurisprudencia"



(CC0001 NQ, CA 17 RSD-265-99 S 2-9-99, Juez SILVA ZAMBRANO (SD) Siciliano Jose Abilio c/ Consorcio patagonia UTE s/ Accidente ley P.S. 1999 -IV 625/630, SALA I MAG. VOTANTES: Silva Zambrano-García)" (autos "Borella c/ Indalo S.A.", P.S. 2011-VI, n° 238, entre otros).

Consecuentemente, no se hace lugar a la indemnización por daño psíquico, dada la entidad de los trastornos que informa la pericia psicológica de autos, y sin perjuicio de valorar dicho dictamen en oportunidad de analizar el daño moral.

La perito médica ha informado que el actor no requiere de tratamientos (fs. 150), por lo que se desestima la indemnización por tratamientos médicos futuros.

Por el contrario, la perito psicóloga informa que el actor se beneficiaría realizando un tratamiento psicoterapéutico, por un lapso de cinco meses, y con un costo aproximado de \$ 3.000,00 (fs. 111), por lo que se hace lugar a esta pretensión.

Con relación al daño moral, teniendo en cuenta las características del accidente, sus consecuencias físicas y psíquicas, que la lesión en el pie tuvo que ser tratada a través de una operación, y que si bien permaneció solo un día internado, la curación de la lesión (con incapacidad) demandó aproximadamente sesenta días (fs. 150), estimo la reparación del daño moral en la suma de \$ 90.000,00.

Reclama también el accionante los gastos de reparación de la motocicleta y la indemnización por privación del uso del vehículo.

En autos obran fotografías del estado en que quedó la motocicleta después del accidente (fs. 3/4), como así también presupuesto de la reparación del rodado (el que no ha sido foliado, encontrándose entra las fs. 2 y 3), todos los



documentos reconocidos por la parte demandada en virtud de la incontestación de la demanda, habiendo informado el perito en accidentología que el presupuesto resulta verosímil, y fue otorgado por un taller homologado (fs. 169 vta./170). De lo dicho se sigue que se hace lugar a la indemnización por gastos de reparación de la motocicleta por la suma de \$ 8.000,00.

Respecto de la indemnización por privación del uso del vehículo, el perito ha informado que la reparación insumirá aproximadamente 10 días (fs. 170).

Con relación a este tema tengo dicho 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, "Scalco c/ Ocampo", LL on line, AR/JUR/1387/1996) -autos "Ludueña c/ García Barreiros", expte. 390.918/2009, P.S. 2011-V, n° 205)-.

Ahora bien, ante la ausencia de pruebas respecto de los usos concretos que se daba al vehículo, el quantum de la reparación ha de ser fijado prudencialmente, estimando que la suma de \$800,00 resulta adecuada a tales fines.

En definitiva la demanda progresa entonces por la suma de \$ 404.300,00.

V.- Este capital de condena, con excepción de la indemnización por daño moral, devengará intereses desde la fecha de la mora, que se fija el día 7 de febrero de 2014, y hasta el efectivo pago de acuerdo con la tasa activa del Banco Provincia del Neuquén.

Respecto de la reparación por daño moral, y en atención al criterio adoptado por esta Sala II a partir del precedente "Billar C/ Consejo Provincial de Educación" (expte. n° 421.965/2010, P.S. 2017-I, n° 21), a cuyos fundamentos me remito por razones de brevedad, los intereses se devengarán desde la fecha de la mora y hasta la del dictado de la presente sentencia, de acuerdo con la tasa pasiva del Banco Provincia del Neuquén, y a partir de este último momento y hasta el efectivo pago de acuerdo con la tasa activa del mismo banco.

VI.- En atención al resultado de la apelación que impone la necesidad de readecuar las regulaciones de honorarios (art. 279, CPCyC), deviene abstracto el tratamiento de la apelación arancelaria.

VII.- Por lo hasta aquí dicho propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de apelación de la parte actora y declarar abstracto el tratamiento de la queja arancelaria. En consecuencia se revoca el resolutorio de grado y,



recomponiendo el litigio, se hace lugar a la demanda y se condena al demandado Maximiliano Parra Rastellini a pagar al actor Julián Armando Mustafá, dentro de los diez días de quedar firme la presente, la suma de \$ 404.300,00 con más sus intereses, conforme lo establecido en el Considerando respectivo. Asimismo, en la instancia de origen debe procederse a refoliar el expediente a partir de fs. 2.

Las costas por la actuación en ambas instancias se imponen a la demandada perdidosa (art. 68, CPCyC).

Regulo los honorarios profesionales del letrado apoderado de la parte actora Dr. ... en el 22,4% de la base regulatoria (que incluye capital más intereses) por su actuación en la primera instancia, de conformidad con lo prescripto por los arts. 6, 7, 10 y 20 de la ley 1.594.

Los honorarios de los peritos de autos, psicóloga ..., licenciado ... y médica ... se fijan en el 3% de la base regulatoria para cada uno de ellos, considerando la labor cumplida y la adecuada proporción que deben guardar con los emolumentos de los abogados de las partes.

Los honorarios por la actuación en segunda instancia del Dr. ... se establecen en el 35% de la suma que resulte por igual concepto y por la actuación en la instancia de grado (art. 15, ley 1.594).

El Dr. Federico GIGENA BASOMBRIO dijo:

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

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I- Revocar el resolutorio de grado y, recomponiendo el litigio, se hace lugar a la demanda y se condena al demandado Maximiliano Parra Rastellini a pagar al



actor Julián Armando Mustafá, dentro de los diez días de quedar firme la presente, la suma de \$ 404.300,00 con más sus intereses, conforme lo establecido en el Considerando respectivo. Asimismo, en la instancia de origen debe procederse a refoliar el expediente a partir de fs. 2.

II.- Imponer las costas de Alzada a la demandada perdidosa (art. 68, CPCyC).

III.- Regular los honorarios profesionales del letrado apoderado de la parte actora Dr. ... en el 22,4% de la base regulatoria (que incluye capital más intereses) por su actuación en la primera instancia (arts. 6, 7, 10 y 20, ley 1.594).

IV.- Fijar los honorarios de los peritos de autos, psicóloga ..., licenciado ... y médica ... en el 3% de la base regulatoria para cada uno de ellos, considerando la labor cumplida y la adecuada proporción que deben guardar con los emolumentos de los abogados de las partes.

V.- Regular los honorarios por la actuación en segunda instancia del Dr. ... se establecen en el 35% de la suma que resulte por igual concepto y por la actuación en la instancia de grado (art. 15, ley 1.594).

VI.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos al Juzgado de origen.

**Dr. FEDERICO GIGENA BASOMBRIO - Dra. PATRICIA CLERICI
Dra. MICAELA ROSALES - Secretaria**