--- En la ciudad de Trelew, a los 23 días de abril del año dos mil ocho, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones esta ciudad, con la Presidencia del Dr. Raúl Adrián Vergara y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Aldo Luis De Cunto, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“M. N. F. y otra c/ J. G. A. s/ Daños y Perjuicios” (Expte. N° 22.431 – Año 2007)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Es ajustada a derecho la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden resultante del sorteo practicado a fs. 317.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. Vergara dijo:---------- 1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la citada en garantía a fs. 288, que fuera concedido a fs. 289, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 281/286 vta. que hizo lugar parcialmente a la demanda instaurada por N. F. M. y L. M. T. sólo en representación de su hijo menor F. E. M. y condenó a G. A. J. y a L. S. C. DE S. LIMITADA, esta última en la medida de la cobertura, al pago dentro del plazo de diez días de la suma de $5.000.- y sus intereses, con imposición de costas en un 50% a cargo del demandado y en un 50% a cargo de la parte actora.---------- Los agravios vertidos lucen a fs. 305/306, el traslado conferido a fs. 307 no fue contestado por su contraria, y a fs. 314 se declaró la nulidad de la presentación de fs. 293 y como consecuencia la de fs. 295 y se tuvo a la parte actora por no constituido domicilio procesal ante esta alzada.---------- Sostiene la apelante que, variando criterios anteriores en el que ante el rechazo de la demanda efectuó un cálculo de probabilidades aritméticas para arribar a un posible capital de condena, el juez tomó el total de lo demandado como base regulatoria de honorarios. Considera que es un despropósito y la jurisprudencia tiene dicho que el art. 19 de la ley de aranceles claramente expresa que se considerará monto del proceso la suma que resulte de la sentencia o transacción sin hacer distinción alguna relacionada con la naturaleza de los distintos rubros considerados. Cita jurisprudencia y considera que los honorarios profesionales debieron ser calculados exclusivamente sobre el monto del juicio que no es otro que la cifra por la que prospera la demanda. Como segundo agravio estima que resulta

contrario a derecho imponer costas y regular honorarios profesionales a la contraria por el monto de capital e intereses que resultó perdidosa. No se comprende cual es el fundamento jurídico y ello es contrario al criterio objetivo de derrota. Peticiona se revoque la sentencia de primera instancia en cuanto regula honorarios sobre el monto de la demanda y subsidiariamente por condenar en costas a su representada sobre el monto del proceso en el que resultó vencedora.----------

------- 2. Con carácter previo, y sin perjuicio de las manifestaciones vertidas a mayor abundamiento en c. 22.196, S.I.C. 120/2007, considero necesario señalar que un nuevo análisis de la cuestión en torno a la intervención de la aseguradora ante la Alzada en aquellos casos en los que el asegurado consintiera la decisión de la anterior instancia me lleva a modificar el criterio que expusiera en c. 19.027, S.D.C. 03/2005.----------

---------- Al respecto, sobre la posibilidad de recurrir la aseguradora con independencia del asegurado, y en caso afirmativo, si el eventual éxito del recurso alcanza o no al asegurado, existen tres posturas, a saber: a) tesis que niega la autonomía de la aseguradora para recurrir; b) tesis que afirma la autonomía recursiva de la aseguradora y que propaga al asegurado el efecto favorable de los recursos de aquélla; y c) tesis que afirma la autonomía recursiva de la aseguradora, pero niega esa propagación de efectos beneficiosos (Zavala de González, “Resarcimiento de daños”, T. 3, Editorial Hammurabi S.R.L., 2da. ed., 1997, págs. 534/535).---------- Y en el presente caso entiendo que cabe otorgar a la aseguradora la calidad de litisconsorte pasivo autónomo, ya que dicha postura le permite intervenir con total independencia procesal y por esa autonomía goza también del derecho a recurrir de la sentencia aun cuando no lo hiciere el asegurado.---------- Entiendo que esa es la solución más justa pues la inactividad procesal del asegurado, como en el caso de autos con un evidente desinterés ante la rebeldía declarada a fs. 73, no puede recaer sobre la aseguradora que fue diligente en la preservación de sus derechos al comparecer a la litis a contestar demanda y recurrir el fallo de la anterior instancia.----------

--- Además, dicho posicionamiento evita que la inacción de la demandada pueda deberse a una actitud complaciente respecto de la actora, por ejemplo en el caso

de transporte benévolo, en evidente perjuicio de su aseguradora.---------- 3. Con tales alcances, ingresaré al primer agravio referido a la base económica y doble regulación de honorarios adoptada, este último aspecto al entender que el monto del juicio está referido a la cifra por la que prospera la demanda exclusivamente lo que conlleva a postular una única regulación sobre dicho importe.---- Al respecto, considero que no le asiste razón a la apelante en su crítica ya que, las calidades de vencedor y vencido que las partes presentan mutuamente y la diferencia existente entre el progreso y el rechazo de la demanda, determina en materia de regulación de honorarios la aplicación de la doctrina sentada por el S.T.J. en la causa “C., R. J.c/ O., C. A. s/laboral” (Expte. N° 10853-C-84), S.D. 9/85, lo que conlleva a una doble regulación.---------- Por ello, estimo que la Sra. Juez de la anterior instancia correctamente efectuó una doble regulación de los emolumentos correspondientes a los letrados intervinientes a partir de considerar las porciones de la demanda acogida y rechazada, respectivamente, por lo que se rechaza la queja vertida.---------- A su vez, desde que no se apeló la regulación de los honorarios establecidos en la anterior instancia, régimen de apelación autónomo al encontrarse previsto específicamente por el art. 49 de la ley del arancel, no corresponde ingresar al tratamiento de tales regulaciones.---------- 4. Tocante a la queja vertida al cuestionar el régimen de imposición de costas establecido en la anterior instancia, cabe señalar que ante el exiguo monto por el cual progresa la demanda y que asciende a $5.000.- y su comparación con la cifra por la que se rechaza de $269.500.-, toda vez que se reclamó en el escrito de inicio $274.500.- (otro si digo, p. I, fs. 11), se advierte en este caso excepcional que ambas partes resultaron vencidas en las respectivas medidas del rechazo y progreso de las pretensiones deducidas en función a las oposiciones deducidas (conf. Loutayf Ranea, “Condena en costas en el proceso civil”, Depalma, 1998, pág. 123, y nota n° 125 y cita de fallos en pág. 122), lo que permite imponerlas al actor y a la demandada en función al éxito obtenido por su contraria.---------- En tales condiciones, estimo prudente imponer a la parte actora las costas en la porción de la demanda que se desestima y a la demandada por la porción que progresa, haciendo extensivo este régimen a la aseguradora citada en

garantía (arts. 68 y 71 del C.P.C.C.).---------- Es criterio ya sentado por esta Cámara, por su sala “A”, c. 16.745, S.D.L. 66/00, c. 17.578, S.D.L. 46/2001, c. 18.409, S.D.L. 03/2003, c. 19.841, S.D.L. 59/2004, y c. 20.037, S.D.L. 67/2004; y por esta sala “B”, c. 19.486, S.D.L. 29/2004, c. 19.508, S.D.L. 36/2004, y recientemente c. 22.527, S.D.L. 14/2008.---------- Por tales razones, se acoge favorablemente el agravio.---------- 5. En consecuencia, propicio al Acuerdo revocar parcialmente la sentencia venida en apelación para imponer las costas de la anterior instancia a la parte actora en la porción de la demanda que se desestima, y a la parte demandada en la que progresa, haciendo extensivo este régimen a la aseguradora citada en garantía.---------- Toda vez que la modificación que se propicia no altera el régimen de doble regulación establecido sobre la porción de la demanda que se acoge y que se desestima, respectivamente, y que los emolumentos establecidos no han sido objeto del recurso de apelación previsto por el art. 49 de la ley arancelaria no será menester efectuar la adecuación de los mismos.---------- Tocante a las costas de alzada, el fracaso de uno de los agravios vertidos y el éxito del restante permite delinear un vencimiento parcial y mutuo que conduce a distribuirlas prudencialmente en el orden causado, por responder así a la porción de éxito y fracaso obtenido por la apelante en esta instancia (art. 71 del C.P.C.C.).---------- Asimismo, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en Alzada, entiendo que resulta prudente regular los emolumentos del Dr. R. L., en su carácter de letrado apoderado de la aseguradora, en el 27,5% de las cantidades fijadas para los honorarios de primera instancia (arts. 6, 14 y 47 de la ley 2.200) con más el I.V.A. que pudiere corresponder.---------- Cierro mi intervención y a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.---------- **A LA MISMA PRIMERA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto manifestó:---------- Dada la claridad de la reseña efectuada por el Sr. Magistrado antes sufragante, me remitiré a la misma en lo que respecta al relato de la sentencia de origen de fs. 281/286 vta. y de los agravios que contra la misma expusiera la en garantía en su expresión de agravios de fs. 305/306.------

---------- Seguiré por razones de método el mismo orden de exposición en el cual emitiera su voto el Dr. Vergara.---------- I.- En primer lugar, debo explicar que deviene innecesario en mi caso, efectuar la aclaración que efectuara el vocal preopinante con relación a la intervención de la aseguradora. Ello en razón de que en el mismo antecedente de esta Sala que citara el Dr. Vergara (causa: 22.196, SIC Nº 120/07), el suscripto se expidió en disidencia pronunciándose por la legitimación amplia de la aseguradora, teniendo la posibilidad de actuar de modo totalmente independiente de lo que haga o deje de hacer el asegurado, sin accesoriedad a una previa y determinada conducta de éste, y así ocurrirá para resistir la pretensión del actor, articular defensas o interponer recursos que el asegurado no dedujo (conf. Zavala de González: “Resarcimiento de Daños”, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1997, Tº 3, pág. 492). Por lo tanto no encuentro óbice alguno para tratar la apelación planteada por la citada en garantía.---------- II.- El primer agravio critica que en el decisorio se tomara el total de lo demandado como base regulatoria de los honorarios profesionales de ambas, considerando así a lo reclamado como monto del juicio, cuando en virtud de lo dispuesto por el art. 19 de la ley arancelaria corresponde que se tome la suma que resulte de la sentencia o transacción, es decir, el monto por el que prosperara la demanda.---------- Ya he dicho en anterior decisión (ver esta Sala, SDL 14/08 del 07/03/08), que en situaciones excepcionales en las cuales la recepción favorable de la demanda es ínfima en relación a la pretensión originaria, los criterios de justicia y equidad aconsejan que cada parte soporte los honorarios en proporción a la parte de la demanda que prospera y que se desestima., siendo esta postura seguida en antecedentes de esta Cámara por ambas salas (conf, CANE, Sala B, SDL 36/05, 29/04 y 36/04; Sala A, SDL 66/00, 59/04 y 67/04).---------- Esta solución es la recogida en el antecedente del máximo tribunal provincial citado por el vocal prevontante (conf. STJCH, SD 08/85, in re: “C., R. J. c/ O., C. A. s/ laboral). Y si nos circunscribimos al texto del art. 6, inc. a) el monto del asunto o proceso, comprendiendo capital e intereses, no está previsto para el caso de rechazo total de la demanda sino como una pauta entre otras a los fines de fijar los honorarios.

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

Por su parte el art. 19 dispone que *"Se considerará monto del proceso la suma que resultare de la sentencia o transacción"*, por lo que cuando se desestima totalmente la acción no existe en puridad suma alguna resultante de la sentencia, siendo la solución que se menciona para el caso de rechazo de la demanda creación pretoriana, la que desde ya comparto. Reitero que la solución para el caso de desestimación total no está expresamente contenida en el art. 6, inc. a) de la ley 2200, de allí que entiendo que es producto de la interpretación judicial. Por lo que en casos como el presente, cuando la diferencia entre lo reclamado y lo acogido es sumamente amplia, no parece desaconsejable la solución también pretoriana de la doble regulación, la que en el ámbito provincial reconoce además genealogía del máximo tribunal provincial.---------- En consecuencia concordaré con el colega que me antecede en el voto en la corrección de la doble regulación que efectuara la jueza de grado, considerando en consecuencia una doble base regulatoria, el monto de condena por la parte que prospera la demanda y el monto reclamado que no fuera acogido por la parte que se desestima la misma.---------- Dado que no se apeló la regulación de honorarios, lo que requería la vía autónoma del art. 49 de la ley 2200, tampoco habré de ingresar en la fijación de los emolumentos, concordando así con el Dr. Vergara.---------- En consecuencia se desestima este primer agravio.---------- III.- Dado el rechazo del primer agravio corresponde entrar en el segundo que fuera deducido en subsidio del precedente. Se queja la recurrente de que se le hayan impuesto costas sobre el monto que no prospera la demanda.---------- Como se prefigurara al examinar el agravio anterior, en casos como el presente en los cuales existe una desproporción muy amplia entre el monto reclamado y por el que prospera la demanda, criterios de justicia aconsejan que se efectúe una doble imposición de costas, debiendo cargar el actor con las mismas por la porción de la demanda rechazada y el demandado por la que se acoge (conf. jurisprudencia de esta Cámara citada en el considerando precedente). Encuentro esta posición compatible con lo dispuesto por el art. 71 del rito, ya que su texto establece que *"...las costas se compensarán o se distribuirán prudencialmente por el juez en proporción al éxito obtenido por cada uno de ellos"*. Como se aprecia, la norma

no impone una única forma de distribución sino que otorga al juzgador la facultad prudencial para concebir y decidir dicha distribución. En ese orden de ideas, reitero, la imposición de las costas al actor por la parte rechazada y al demandado por la que prospera del reclamo, encuadra dentro del concepto de “distribución prudencial” que emana del texto normativo referenciado (conf. esta Sala, SDL 14/08 del 07/03/08, ya citado).------- Es así que he de compartir lo votado por el Dr. Vergara, e imponer las costas a la actora en cuanto a la parte de la demanda que se rechaza y a la accionada por la porción que se acoge, haciendo extensiva esta imposición a la citada en garantía.--------- Es así que corresponderá hacer lugar al agravio.---------- IV.- Por los motivos expuestos, corresponde revocar parcialmente la sentencia para imponer las costas de la instancia anterior a la actora por la parte de la demanda que se rechaza ($ 269.500), y a la accionada por la que progresa ($ 5.000), haciendo extensiva esta imposición a la aseguradora.---------- Coincido con el colega preopinante que la revocatoria parcial que se propicia no altera el régimen de la doble regulación que se estableciera en la sentencia apelada, y toda vez que no se recurrieron los honorarios regulados por la vía del art. 49 del arancel, no corresponde atender a su adecuación por lo dispuesto por el art. 279 del rito.---------- En cuanto a las costas de esta sede, ante el progreso de un agravio y fracaso de otro, las mismas se imponen en el orden causado (conf. art. 71 del CPCC).---------- Con relación a la regulación de honorarios por las tareas cumplidas ante esta Alzada, dada la extensión y mérito de las mismas, así como el resultado del pleito, se establecen para el Dr. R. J. L., apoderado de la citada en garantía, en un 27,5% de lo regulado para el mismo letrado en la primera instancia (conf. arts. 6, 14 y 47 de la ley 2200), con más el IVA correspondiente.---------- A la luz de todo lo expuesto y razonado, a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.---------- **A LA SEGUNDA CUESTION** el Dr. Vergara dijo:---------- Visto el acuerdo antes alcanzado, corresponde: a) revocar parcialmente la sentencia venida en apelación, para imponer las costas de primera instancia a la parte actora en la porción de la demanda que se desestima y a la parte demandada en la que

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

progresa, haciendo extensivo este régimen a la aseguradora citada en garantía; b) imponer las costas de Alzada en el orden causado; y c) regular los honorarios del Dr. R. L. , por las tareas cumplidas en esta instancia, en el 27,5% de las cantidades fijadas para los emolumentos de primera instancia, con más el I.V.A. que pudiere corresponder.---------- Así lo voto. **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto dijo:---------- En atención a la respuesta brindada a la primera cuestión, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Vergara, el cual resultara fiel expresión del acuerdo arribado.---------- Así lo voto.

--- Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haber sido recusado el Dr. Sergio Rubén Lucero a fs. 298 (art. 8 de la ley 1130, To. ley 4550), pasándose a dictar: ----------

S E N T E N C I A:

--- Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la Ciudad de Trelew, **RESUELVE**: -------

--- REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia venida en apelación, para imponer las costas de primera instancia a la parte actora en la porción de la demanda que se desestima y a la parte demandada en la que progresa, haciendo extensivo este régimen a la aseguradora citada en garantía.---------- IMPONER las costas de Alzada en el orden causado.---------- REGULAR los honorarios del Dr. R. L. , por las tareas cumplidas en esta instancia, en el 27,5% de las cantidades fijadas para los emolumentos de primera instancia, con más el I.V.A. que pudiere corresponder.----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

Fdo: RAUL ADRIAN VERGARA – ALDO LUIS DE CUNTO

--- REGISTRADA BAJO EL N° 15 DE 2008 – SDC.- Conste.-