--- En la ciudad de Trelew, a los 11 días de febrero del año dos mil nueve, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y presencia del Sr. Juez del Cuerpo Dr. Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“T., G. A. c/ S., M. N. s/ Daños y Perjuicios”** (Expte. N° 22.908 – año 2008) 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. 338.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN el Dr. Lucero dijo:**----------

--- Vienen estos actuados a conocimiento de la alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada (fs. 319) en contra de la sentencia definitiva dictada en autos (fs.310/313 vta.), por la cual se hace lugar parcialmente a la demanda entablada por la Sra. G. A. T. contra M. N. S. y “L. C. de S. S.A.”, esta última hasta el límite de la cobertura, al pago en el plazo que fija de la suma de $ 6.270,24, con más los intereses determinados en el considerando tercero, con costas a los vencidos.---------- El escrito de expresión de agravios luce agregado a fs. 329/330.----------Ordenado su traslado a la parte contraria (fs. 331), el mismo no fue evacuado.---------- I.- La parte demandada apelante se agravia de que se le impusieran las costas peticionando que se las atribuya a cada parte de acuerdo al monto reclamado y al monto por el cual finalmente ha prosperado la demanda en virtud –dice- de haber existido vencimientos mutuos y parciales. Asimismo, también se agravia por estimar bajos los honorarios fijados a su letrado. Argüye en relación a la imposición de las costas, previa cita de los arts. 71 y 72 del Código del rito que la actora demandó por el pago de la suma de $ 17.000 siendo admitida parcialmente su reclamación por la suma de $ 6.270,24. De allí, expresa, la demanda fue rechazada en una proporción mucho mayor que por la que parcialmente se admitió indicando que prosperó en un 36,85% y fue rechazada en un 63,15%. Afirma que la magistrado de grado hizo lugar a varias de las impugnaciones formulada por su parte a los distintos rubros de la demanda. Aduce que advirtió de la plus petición inexcusable

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

de la actora, por lo que resulta absurda –califica- y contraria a derecho la imposición de costas de la que fuera pasible. Asegura que las costas debieron ser distribuidas en proporción al éxito obtenido por cada parte, imponiéndoselas a su parte en un 36,89%, por ser este el porcentaje por el que fue admitida la demanda y estableciéndose los honorarios de los letrados de la actora sobre el monto por el que prosperó la acción y a la actora en un 63,11% de las costas, atento haber incurrido en plus petición y haber sido rechazada su pretensión en ese porcentaje, regulando los honorarios de sus letrados patrocinantes en relación al monto no admitido, es decir, por el que la demanda no prosperó. Efectúa reserva federal.---------- II.- En los límites demarcados por los agravios reseñados principiaré por establecer que, en relación a los honorarios fijados al letrado patrocinante Dr. V., la recurrente carece de legitimación a efectos de interponer recurso de apelación a su respecto.---------- Sabido es que los recursos constituyen actos procesales de impugnación destinados a rescindir, anular, complementar o modificar resoluciones judiciales; suponen un proceso ya iniciado y emanan de ciertos sujetos, distintos del órgano judicial, entre ellos, obviamente, las partes. Y en tal inteligencia partes es toda persona que reclama la satisfacción de una pretensión, noción que se encuentra ligada indisolublemente al proceso y que alude a quienes de hecho intervienen como sujetos activos o pasivos de la respectiva pretensión con independencia que se encuentren legitimados o no para pretender. Y esto lo resalto puesto que cuando aludo a la legitimación para recurrir estoy refiriendo al concepto complementario e indispensable del interés para recurrir, como recaudo subjetivo predominante, puesto que la calidad de parte no es suficiente a los fines de la admisibilidad de los recursos, aunque –destaco-, en principio, es un presupuesto.---------- Y digo en principio, ya que existen supuestos excepcionales que admiten que quienes no revistan tal calidad lo hagan. A guisa de ejemplo puede mencionarse como excepción a tal principio: las partes sucesivas, sea por sucesión universal, por absorción –por fusión o transformación de un ente ideal-, por sucesión particular; por sustitución procesal –Arts. 44 y 109 del C.P.C.C.-, terceros por intervención voluntaria o provocada, o bien los que denomina M., los legitimados secundarios o partes incidentales o transitorias entre los que se

incluyen los letrados cuando cuestiona la regulación que merecieron por su actuación, entre otros supuestos (conf. M., Passi Lanza, Sosa, Berizonce, “Códigos Procesales...”, T. III, pág. 78 y sgtes.; Fenochietto-Arazi, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Vol. 1, Ed. Astrea, págs. 752 y 766; Véscovi, Enrique, “Los recursos judiciales y demás medios de impugnativos”, Ed. Depalma, pág. 219; Hitters, Juan Carlos, “Técnica de los Recursos Ordinarios”, Ed. Platense, 1988, pág. 67/71, n° 28 y 31; y pág. 339; Ibáñez Frochan, Manuel M, “Tratado de los recursos en el proceso civil”, Ed. Bibliográfica Omeba, 3ra. ed., año 1963, pág. 95, n° 3).----------

Retomando, la señalada invocación de recurrir por los honorarios de su letrado patrocinante Dr. V., conlleva la carencia absoluta de legitimación y de interés jurídico personal que dé posible atendibilidad a su impugnación respecto al crédito que por honorarios es beneficiario personal y directo el Dr. V.. Tal déficit de un presupuesto ineludible para la admisión del recurso impetrado es observable de oficio por el Tribunal.----------

---------- Por lo que no constando en autos que el Dr. V., titular de los honorarios regulados, haya delegado el “ius postulandi” –vía representación por ejemplo- en la demandada Sra. S., corresponderá desechar la admisibilidad del recurso interpuesto a su respecto (conf. Juan José Azpelicueta-Alberto Tessone, “La alzada, poderes y deberes”, Ed. Platense S.R.L., 1993, pág. 55 y sgtes.).---------- La hermenéutica expuesta de la situación planteada en autos es derivación del sistema dispositivo que alumbra y da sentido a nuestro proceso vigente. Y en materia de los recursos en general se explica dicho sistema dispositivo en que el Tribunal de Alzada se halla habilitado para examinar la cuestión que ha merecido el acto procesal decisorio, solo si el interesado ha deducido el recurso de apelación. Y no huelga advertirlo, la interposición del recurso de apelación es un derecho jurídico procesal de ejercicio facultativo por cuanto se trata en la especie, a no dudarlo, de un derecho de índole material, y por ende plenamente disponible. De allí que, no habiendo siquiera interpuesto, por su derecho, recurso de apelación el Dr. V. en contra de la regulación que mereciera por su actuación en el anterior grado no se encuentra habilitada siquiera esta instancia de revisión a su respecto (Conf. Podetti, “Tratado de los recursos”, pág. 123, n° 54).----------

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

---------- Establecido ello, resta tratar lo relativo al modo en que se impusieran las costas, en tanto se atribuyeron en su totalidad a la parte demandada recurrente.---------- Descarto “ab initio” que pudiera ser de aplicación en el supuesto el citado art. 72 del C.P.C.C.. Es que bastará con destacar que los presupuestos de la norma no concurren mínimamente como para viabilizar su aplicación en el caso, no alcanzado de modo alguno para ello la sola mención u “advertencia” formulada al tiempo de responder a la demanda (vide: punto 5to., 1er párrafo “in fine” del escrito de contestación de la demanda -fs. 85-), en el sentido que se habría incurrido en la demanda en plus petición, tal como lo alega la recurrente al expresar agravios.---------- Es que se entiende por “plus petición” la pretensión que excede los límites del derecho reconocido en la sentencia y en lo atinente a las costas la sola demasía en la pretensión de la actora no basta para eximir de ellas a la demandada. Así para que tal exención se produzca deberán concurrir los siguientes presupuestos, a saber: a) que se haya pedido más de lo que finalmente se admite en la sentencia; b) que tal circunstancia no se debe a un supuesto de plus petición “excusable” –por caso, los supuestos enunciados ejemplificativamente por la misma norma-; y, c) que el demandado hubiera admitido el monto de la reclamación hasta el límite establecido en la sentencia. Es evidente que en estos actuados el último de los presupuestos indicados no se ha satisfecho.----------
---------- En relación al primero de los enunciados cabe decir también que si se atiende a que el reclamo por daño material –repuestos y mano de obra por reparaciones- fue por una cuantía derivada de una sumatoria de dos presupuestos acompañados que comprendían algunos ítems que se repetían por lo cual la juzgadora al tiempo de estimar el monto por el que admite finalmente tal rubro indemnizatorio efectúa el discrimen fijándolo según valores de las facturas acompañadas con la demanda obrantes a fs. 16 –repuestos excluido solamente un brazo con escobilla por la suma parcial de $ 29,76- y a fs. 19 –mano de obra- (vide: considerando, punto 3, a –fs. 312 vta./313-).----------
---------- Igualmente tampoco cabe omitir señalar que en el rubro de la cuenta liquidatoria por privación de uso, la cuantía por la que es finalmente admitido el mismo fue determinada en ejercicio de la facultad delegada al juzgador por el art. 165 del C.P.C.C., de lo cual es válido

inferir que se encontraría en el supuesto que a título de ejemplo contempla la norma de mentas cuando refiere a que *"...cuando el valor de la condena dependa legalmente del arbitrio judicial..."*(sic).---------- En suma, para terminar el tratamiento del punto bajo análisis, en nada influye que la demanda no haya prosperado por la suma reclamada, sino por una sustancialmente menor, o es más, inclusive que se hayan rechazado diversos rubros por improcedentes –que es el caso de autos-, siempre que no se verifique uno de los supuestos previstos por el art. 72 del C.P.C.C. que penaliza la plus petición inexcusable sólo en caso de que el demandado *"...hubiese admitido el monto hasta el límite establecido en la sentencia..."*(sic), o como aconteció en el presente proceso, solicitó el rechazo liso y llano de la demanda, sin reconocer que deba suma alguna (ver: escrito de contestación de demanda –punto 1 y 8, apart. "e"- de fs. 82/87 vta.-).---- Despejada tal cuestión queda únicamente por analizar lo relativo a los vencimientos parciales y mutuos que se aduce se habría producido en los presentes actuados.---------- A tal efecto es pertinente tener presente liminarmente que al tiempo de responder a la demanda la Sra. S. solicitó tanto en el capítulo relativo al objeto de su responde como en su petitorio final el rechazo total y absoluto de la demanda impetrada en su contra. Es más, si se observa mas detalladamente, en dicho responde se planteó puntual controversia en relación a la mecánica del choque y a los dos rubros indemnizatorios por los que se reclamara en demanda (daño material y privación de uso), concluyendo en cada uno de dichos capítulos la demandada en que debía rechazarse la pretensión deducida por la actora.---------- En resumen, pues, es fácil de ver que el posicionamiento de las partes en autos se asimila a la suma cero, la actora sindica como responsable por los daños a la demandada y esta niega toda responsabilidad por tales daños negando lisa y llanamente que los mismos puedan ser imputados a ella y, luego "ad eventum" cuestiona la procedencia de los rubros reclamados.---------- Tal visualización del conflicto así reseñado sirve para proyectar con mayor fidelidad, de acuerdo al resultado arrojado en la sentencia, a cual de las partes corresponde atribuir la calidad de vencido.---------- Recuérdese que en el ordenamiento procesal de la provincia, las costas son el corolario del vencimiento, esto es, no se imponen

como una sanción sino simplemente para resarcir las erogaciones que ha debido efectuar una de las partes con el fin de lograr el reconocimiento de su derecho.---------- Y en tal entendimiento, tengo para mi que el vencimiento se obtiene cuando una de las partes logra del órgano jurisdiccional la protección jurídica de sus pretensiones frente al adversario, que en el caso aconteció con la sentencia que declara la deuda de responsabilidad en cabeza de la demandada independientemente de la cuantía de la condena que se le impone en virtud de ello.---------- En tal sentido ha dicho Palacio con criterio que vengo a compartir, que la parte vencida es aquella que obtiene un pronunciamiento judicial totalmente adverso a la posición jurídica que asumió en el proceso (aut. cit. en “Derecho Procesal Civil”, T. III, pág. 369).---------- Y en tal dirección, debo insistir, la parte demandada ahora recurrente, obtuvo un pronunciamiento judicial adverso a la posición absolutamente excluyente de toda responsabilidad que había asumido en el proceso de modo que puede predicarse sin hesitación alguna que ha resultado en el pleito totalmente vencida, habida cuenta –repito- que más allá de los rubros y la cuantía por la que prospera la demanda incoada en su contra, ella fue condenada por daños y perjuicios.---------- En igual inteligencia de la cuestión dada precedentemente se ha dicho que en materia de controversias que versan sobre reclamos indemnizatorios, las costas deben ser soportadas por el responsable del daño inferido, con abstracción de que las reclamaciones del perjudicado no hayan progresado íntegramente con relación a la totalidad de los rubros resarcitorios, ya que la noción de vencido ha de ser fijada con una visión global del juicio y no por meros análisis aritméticos de las pretensiones y sus respectivos resultados (Conf. CNCom, Sala C, 21/9/92, E.D. 150-548; id. L.L. 1994-C-103 y E.D. 157-164, jurisp. cit. por Loutayf Ranea, Roberto “Condena en costas en el proceso civil”, Ed. Astrea, 1ra. reimpresión, año 2000, pág.403, nota nro. 81; ver Bracton, “Fundamentos de la condena en costas”, L.L. 1998-F-138).---------- Por las razones expuestas, entonces, propondré al acuerdo la confirmación del fallo venido en apelación en todo lo que fue materia de agravios, con costas de Alzada a la parte demandada recurrente perdidosa (Arts. 68 y 279 del C.P.C.C.).---------- Los honorarios del Dr. C. A. V., letrado patrocinante de la parte demandada

apelante, por sus tareas de alzada, apreciándolas por su extensión, calidad y eficacia, estimo adecuado fijarlos en la suma equivalente al 25% de los que mereciera por su actuación en la anterior instancia, con más el I.V.A. correspondiente (Conf. arts. 6 y 14 de la ley 2.200. Leyes 23.349 y 23.871).---------- Finalizo el tratamiento de la presente cuestión pronunciándome en ella por la AFIRMATIVA.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN el Dr. De Cunto manifestó**:---------- En atención a la claridad de la reseña que efectuara el Sr. Magistrado antes sufragante respecto de la sentencia de origen de fs. 310/313 vta. y de los agravios que contra la misma expusiera la demandada en su presentación de fs. 329/330, me remito a la misma en homenaje a la brevedad, procediendo a ingresar directamente en el tratamiento de las quejas vertidas por la apelante, a cuyo fin seguiré el orden de tratamiento del Dr. Lucero.---------- I.- Comenzaré por tratar el agravio referido a los honorarios del Dr. V. los que se consideran bajos (ver fs. 329, pto. 1, 2do. párrafo), para luego referirme a la queja sobre la imposición de costas (ver fs. 329/330, pto. 2).----------

--- 1) Bien señaló el colega preopinante en que la demandada S. carece de legitimación para recurrir por bajos los honorarios de su letrado, ya que al ser la condenada en costas, ningún perjuicio le ocasiona la denunciada exigüidad de los honorarios que debe afrontar. Por el contrario la beneficia. Es que requerir que se eleven los honorarios que debe pagar, amén de resultar una actitud contradictoria, la misma se presenta como innecesaria, ya que si la quejosa considera justo retribuirle en más las tareas a su letrado, nada impide que en forma espontánea lo compense con un mayor valor.---------- Para interponer un recurso se necesita algo más que la calidad de parte, toda vez que el litigante debe encontrarse legitimado para impugnar la resolución, de conformidad con el perjuicio que el acto jurisdiccional le ocasiona. Es que perjuicio, gravamen, interés y agravio son vocablos sinónimos en el ambiente tribunalicio, denotando para el actor la falta de satisfacción de su pretensión o peticiones principales o accesorias incluidas en el juicio y respecto del demandado del daño en sus intereses, haya presentado defensas o no (conf. Fenochietto-Arazi: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación

Comentado", Ed. Astrea, 1993, Tº 1, págs. 848/849). Por lo dicho en el párrafo precedente, reitero, la accionada carece de legitimación para apelar por bajos los honorarios de su letrado.---------- Como argumento adicional, cabe expresar que en caso de haber tenido legitimación, la apelante equivocó la vía recursiva, ya que la materia de honorarios tiene prevista el recurso autónomo del art. 49 de la ley 2200, sin que se invocara la misma al deducirse la apelación a fs. 319.---------- 2) En cuanto al agravio relativo a la imposición de costas, la quejosa alega que la sentenciante de grado se apartó arbitrariamente de lo dispuesto por los arts. 71 y 72 del CPCC, entendiendo que la actora incurrió en pluspetición inexcusable, lo que fuera advertido por su parte. Por lo demás señala que se acogió la demanda en un 36,85%, por lo que sólo en dicho porcentual debe cargar con las costas.---------- Se ha entendido que para que exista pluspetición inexcusable se exige que el actor haya pedido más de lo que en derecho le correspondía, ya sea por malicia, temeridad o negligencia grave (conf. SCBA, 10/4/79, DJBA, 116-475 y Rep. LL, XXXIX-535, sum. 61; CN. Esp. Civ. y Com., Sala II, 29/9/81 ED, 96-702, nº 49). La propia norma del art. 72, 3er. párrafo del rito ejemplifica supuestos de pluspetición excusable, como cuando el valor de la condena dependa del arbitrio judicial, de un dictamen, de una rendición de cuentas o cuando las pretensiones de la parte no sean reducidas por la condena en más de un 20%. Claro está que la enunciación de los casos de excusabilidad no es taxativa, por lo cual el juez podrá considerar -en el caso particular de pluspetición- si ella acarreará o no la condena en costas al actor excedido (conf. CN. Fed. Civ. y Com., Sala I, 23/4/84, LL, 1985-B-562, 36.816-S y ED, 112-121).---------- El otro requisito para que proceda la aplicación del art. 72 del CPCC consiste en que el demandado haya admitido el monto de la reclamación, hasta el límite establecido en la sentencia, tal como surge del propio texto del 1er. párrafo de la norma (conf. CN. Civ., Sala C, 25/3/81, LL, 1982-A-46; C. Apel. Civ. y Com. Junín, 10/10/88, "Revista Doctrina Judicial", 1989-I-725). En tal sentido, se ha resuelto que, no obstante la pluspetición del actor, no se le impondrán las costas si el demandado solicitó el rechazo liso y llano de la demanda, sin reconocer que debe suma alguna (conf. CN. Civ., Sala F, 3/4/79, ED, 86-561 y Rep. ED, 14-261, nº 26).---------- Como lo expresara el

vocal prevotante, la demandada apelante solicitó el rechazo total de la demanda (ver fs. 82, pto. 1 y fs. 87 vta., pto. 8, e), por lo cual no se presenta el último de los requisitos mencionados. Pero amén de ello, es de destacar que el monto establecido en la sentencia por indemnización del rubro privación de uso fue objeto de estimación judicial en virtud de lo establecido en el art. 165 del CPCC (ver fs. 313, pto. b), por lo que se está frente a la excepción contenida en el último párrafo del art. 72 precitado. Por último es de destacar que la actora promovió la demanda por la suma de $ 17.000 y/o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse en autos (ver fs. 29, pto. I). Al respecto se ha sostenido que se desvirtúa el carácter de inexcusable de la pluspetición cuando el actor condiciona el *quantum* de la pretensión a lo que en más o en menos resulte de la prueba que se rinda (conf. CN. Fed. Civ. y Com., Sala II, 18/9/79, LL, 1980-A-60 y Rep. LL, XL-631, sum. 44).---------- A lo expuesto cabe agregar, que dado que el actor sujetó el monto final del reclamo a lo que surgiera de la prueba a producirse, y que los rubros requeridos fueron acogidos, si bien por un menor valor, no cabe considerar que existió vencimiento parcial y mutuo en los términos del art. 71 del CPCC. En tal orden de ideas se ha sostenido que si la pretensión actora no prospera íntegramente respecto del monto pretendido, el demandado no pierde su carácter de sustancialmente vencido y por tanto obligado a cargar con las costas (conf. CN. Civ., Sala C, 17/6/80, ED, 89-410, y Rep. ED, 14-264, nº 58; ídem, Sala E, 9/11/83, LL, 1984-B-145, JA, 1984-II-48 y ED, 10-434).---------- En síntesis por las razones expuestas, se desestima la apelación intentada, concordando con el Dr. Lucero en la confirmación del decisorio recurrido.---------- II.- En consecuencia de todo lo dicho, corresponde confirmar la sentencia en todo lo que fuera materia de agravio, con costas de esta sede a la apelante vencida (conf. arts. 68 y 279 del CPCC). Respecto de la regulación de honorarios, atento la extensión y mérito de las tareas desarrolladas ante la Alzada, así como el resultado obtenido, se establecen los del Dr. C. A. M. V., letrado patrocinante de la demandada, en un 25% de lo que le fuera regulado en la instancia de origen, con más el IVA correspondiente (conf. arts. 6, 14 y 47 del arancel, y leyes 23349 y 23871).-

A la luz de todo lo expuesto, a la primera cuestión voto POR LA

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA

AFIRMATIVA.-------- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. Lucero dijo:**----------

--- El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) CONFIRMAR el fallo venido en apelación en todo lo que fuera materia de agravios. 2) IMPONER las costas de segunda instancia a la parte demandada recurrente. 3) REGULAR los honorarios del Dr. C. A. V., por sus tareas de alzada, en la suma equivalente al 25% de los que le fueran fijados en la anterior instancia, con más el I.V.A. pertinente.----------

---------- ASI LO VOTO.- ----------

--- A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. De Cunto dijo:----------

-------- En atención al acuerdo arribado, el pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, fiel expresión del mismo.----------

--- 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 encontrarse ausente a la fecha del sorteo el Sr. Juez de Cámara Dr. Raúl Adrián Vergara (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**: -------

--- 1) **CONFIRMAR** el fallo venido en apelación en todo lo que fuera materia de agravios.----------

-------- 2) **IMPONER** las costas de segunda instancia a la parte demandada recurrente.------ 3) **REGULAR** los honorarios del Dr. C. A. V., por sus tareas de alzada, en la suma equivalente al 25% de los que le fueran fijados en la anterior instancia, con más el I.V.A. pertinente.----------

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

Fdo: ALDO LUIS DE CUNTO – SERGIO RUBEN LUCERO

REGISTRADA BAJO EL N° 05 DE 2009 – SDC.- Conste.-