En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de mayo del año dos mil catorce, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dr. Julio Antonio Alexandre y asistencia de la señora Jueza de Cámara Dra. Silvia Noemí Alonso y del señor Juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"B., M. G. y otro c/ T., R. D. y otro s/ SUMARIO (Daños y Perjuicios)", expte. nro. 694/13**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 107/10), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 1201), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dr. Julio Antonio Alexandre y Dra. Silvia Noemí Alonso.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 1145/1154vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia se dicta a fs. 1145/1154vta., por la que se rechaza en el primer punto la excepción de falta de legitimación pasiva articulada por la aseguradora San Cristóbal S. M. Seguros Generales. En el segundo, rechaza la defensa interpuesta por el codemandado H.. F. R.. Punto tercero, hace lugar a la demanda y condena a los codemandados R. D. T. y H. F. R., a pagar en 10 días a los coactores M. G. B. y D. A. G., la suma de $632.000 por los conceptos valor vida, pérdida de

chance, daño psicológico, tratamientos terapéuticos, gastos de sepelio y daño moral, con más sus intereses. En el cuarto, hace extensiva la condena a la Aseguradora S. C. S. M. de Seguros, en los límites a que se remite. Punto quinto, impone las costas del juicio a los codemandados y regula los honorarios profesionales.

Por derecho propio y la participación acordada apela el Dr. J.S. G. P. a fs. 1163/1163vta. Funda el recurso interpuesto en materia de honorarios y estima que la regulación debe encuadrarse entre el 30% y 40% por omisión de regulación en el doble carácter de abogado y procurador.

La Dra. M. E. J. apela la sentencia por su mandante a fs. 1166 y el Dr. A. F. L. por la representación acreditada a fs. 1167.

Los recursos se conceden a fs. 1169.

El recurso de fs. 1166, correspondiente a la Compañía Aseguradora, se formaliza a fs. 1192/1194, señalando que el actor asumió la dirección del proceso, a partir de la culpa grave del asegurado, que generó la exclusión de la cobertura del siniestro; que el error interpretativo del Juez radica en no advertir que la culpa se mide por lo que era exigible, según la diligencia normal y ordinario de las cosas (art. 512 C.C.). En el segundo punto, sostiene que no debe escapar a la comprensión de su defensa, lo previsto, por ejemplo, en el art. 110 Ley 17418 y que su parte comunicó a Riquelme y este jamás reclamó ser defendido en el juicio y designó su letrado apoderado e intervinieron sin conocimiento de su parte. Que es incongruente que su parte deba responder. El segundo agravio lo radica en que la sentencia excede en las

costas la previsión del art. 505 CC, que sostiene a partir de la liquidación abonada por su parte de $1.119.841, conformada por el actor, cuya suma en comparación con los honorarios del letrado del actor, los correspondientes al perito con más el 21% de IVA y tasa de justicia, excede el porcentaje de ley. Peticiona finalmente se haga lugar al primer agravio, se amplíe lo resuelto en el punto 4° de la sentencia y establezca que S. C. SM Seguros Generales responderá dentro de los límites del seguro y solo por las costas y honorarios que haya generado la intervención de la parte actora. Que se reduzcan los honorarios practicados en el punto 5° conforme al art. 505 C.C. Reserva el caso federal, en su defecto, interpone recurso de casación.

A fs. 1196, se declaran por la Alzada desiertos los recursos interpuestos por la parte actora y la parte demandada.

Análisis de los agravios interpuestos por la citada en garantía S. C. S. M. de Seguros Generales.

En principio en letra “en negrita” la agraviada expone que la dirección del proceso fue asumida por el asegurado a partir de su culpa grave, la que genera a su respecto la exclusión de la cobertura. A continuación controvierte las consideraciones de la sentencia en cuanto entiende que conducir a una velocidad superior a la permitida no es culpa grave, por lo que desbroza primero, que por la póliza su parte excluye su responsabilidad para el caso de velocidad peligrosa (cláusula 22 inc. 21 y cc.) y, segundo, la indudable culpa grave del asegurado.

A lo expuesto por la aseguradora en cuanto a que la asunción del codemandado asegurado asume su propia

defensa a partir de su culpa grave, es claro que la asume pero no porque reconozca su culpa como grave. Queda evidenciado en los presentes actuados que el codemandado H. F. R. ha debido asumir su defensa al margen de lo especificado en el contrato de seguro, porque ha sido la propia asegurada la que declina la defensa, lo que evidencia con la C.D. de fs. 271, oponiéndole la exclusión de la cobertura.

Por otra parte, la sentencia, en efecto, al resolver respecto a la falta de legitimación pasiva interpuesta por S. C. SMSG y la imputación de culpa grave opuesta por la Aseguradora, concluye que es entendimiento de los posturas doctrinales respecto a tal calificación de culpa que "…el conducir a velocidad superior a la permitida, o a una velocidad imprudente o excesiva, no resulta una conducta que pueda encuadrar en la culpa grave, ya que se trata de infracciones corrientes…".

La recurrente cita entre otros, también lo hace el fallo, la interpretación del Dr. Orgaz respecto a la eliminación en el Derecho Civil Argentino de la clasificación de la culpa por grados y que dentro de la responsabilidad extracontractual ha perdido toda importancia, donde la culpa se mide por lo que era exigible según la diligencia normal y ordinaria, conforme a las circunstancias del caso (art. 512 CC). Que en el caso, el asegurado debió comportarse dentro de los términos del contrato de seguro y al apartarse con una conducta peligrosa e imprudente, ha caído en culpa grave prevista en el contrato y que excluye de la cobertura pactada.

Es claro, el análisis se va encaminando para la conclusión, con lo que termina siendo de carácter

dogmático, pero no demuestra error en la interpretación de la sentencia. Existen otros detalles del propio autor Orgaz que son de suma importancia, donde si se reconoce un patrón comparativo abstracto, no pueden dejarse sin análisis "…las circunstancias del caso…". Los términos fluyen de la propia cita de la recurrente (fs. 1192vta., 4to. párr.), pero se desentiende de la realidad del suceso.

Se pregunta Roitman ("El seguro de la responsabilidad civil", Horacio Roitman", pág. 111, ed. Lerner 1974), por qué se mantiene en los contratos de seguro la categoría de culpa grave del art. 114 LS, lo que contestaría la Exposición de Motivos, que con dicha norma se evita el posible retorno a cláusulas contractuales abusivas, que durante años conspiraron contra la práctica sana del seguro.

Se entiende, en consecuencia, el destino de la norma, no es la simple culpa la que excluye la cobertura y lo señala la propia agraviada. Dice esta que pacífica doctrina y jurisprudencia tienen dicho que existe una equivalencia entre culpa grave y dolo (fs. 1192vta., últ. párr.). Se sabe del dolo, hecho causado a propósito y con la intención de dañar a otro o sus derechos. Una clara conducta delictiva. En tal equivalencia, la culpa grave en el seguro ya no ha de ser cualquier tipología, no ha de tratarse del daño objetivo en sí mismo, sino establecer con precisión si había o no intención de dañar los derechos de otros.

Entonces, a las circunstancias del hecho. Este muestra una larga recta en ruta desolada proclive a exceder las velocidades y desatender a las señales, el conductor T. ya en la curva pronunciada pierde el control del rodado con las fatales consecuencias del

caso para los transportados y estado reservado para T., que tiene suerte en quedar con vida. Adviértanse las constancias de la pericia accidentológica, las tomas fotográficas de fs. 840/842, donde en principio se autorizaba una velocidad de 80 km/h y las de fs. 406/407, se trasladaban tres jóvenes futbolistas entre los que se contaba el mismo conductor T., que concurrían desde Comodoro Rivadavia hacia la ciudad de Sarmiento para un encuentro del mismo deporte. En tales circunstancias, toda intención dañosa hacia los transportados se encuentra descartada y con ello, la culpa grave. Es justa la escueta conclusión de la sentencia, "…no es una conducta que puede encuadrar en la culpa grave…".

Este aspecto -la culpa grave- es lo único a considerar, advirtiendo que la recurrente no contesta la argumentación de la sentencia con cita del autor Stiglitz a fs. 1146vta. 3er párr., cuando funda, que las hipótesis de delimitación causal subjetiva que extienda la exclusión de la cobertura, por importar una ampliación de derechos a favor del asegurador y consiguiente restricción de los del asegurado, será nula por abusiva en los términos del art. 37 de la Ley 24240.

Respecto a la exclusión de las costas por las que la Aseguradora se agravia a fs. 1193, en cuanto a que el letrado del asegurado actúa en representación del autor del hecho ilícito T., con lo que la asegurada debe soportar las costas de su defensa, solo puede responderse que ello es así, pero es consecuencia de su injusta negativa a asumir el pago del riesgo civil del contrato con R.. Si dejó al asegurado la conducción del proceso, no fue por cumplimiento de sus propias

obligaciones (art. 109 LS). Adviértase la previsión del art. 110 que se cita: "…Cuando el asegurador deposite en pago la suma asegurada y el importe de los gastos y costas devengados hasta ese momento, dejando al asegurado la dirección exclusiva de la causa, se liberará de los gastos y costas que se devenguen posteriormente…". No ocurrida la previsión legal, el asegurado debió cubrir necesariamente todos los aspectos del siniestro en la salvaguarda de su patrimonio, constituyéndose las costas del proceso sin incidencias que la variaran.

Se rechazan en consecuencia todos los puntos del primer agravio.

En el segundo agravio se sostiene que el total de honorarios, sumados al I. V. A. y las costas por lógica la tasa de justicia, exceden el 25% de lo previsto en el art. 505 del C.C., que es límite de la responsabilidad del condenado en costas. Se expone la finalidad de la norma y cita autor de doctrina. Concluye se haga lugar al agravio y se adecuen los honorarios de los letrados y peritos intervinientes a la normativa del art. 505 cit.

El agravio incide por una parte respecto a la regulación de honorarios del que corresponde en calidad de costas al profesional de la parte actora y por otra, al ejercicio del derecho de la obligada a apelar todo auto que regula honorarios (art. 48 Ley XIII N° 4 de Aranceles).

Respecto a la primera parte, los presupuestos de la queja no se ajustan a derecho, desde que no se trata del total de honorarios con más los componentes que se señalan, los que motivan la aplicación del art. 505 CC, ya que para determinar la existencia de un exceso

regulatorio, en la confrontación "…no se tendrán en cuenta el monto de los honorarios de los profesionales que hubieran representado, patrocinado o asistido a la parte condenada en costas". En consecuencia, sin demostración de un desajuste en la regulación practicada al letrado de la parte actora, en función del monto del juicio iniciado en el mes de febrero del año 2010, en tanto se integra dicho monto con capital e intereses (art. 5, inc. a, Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico), la incerteza de los elementos considerados y los omitidos, imponen el rechazo del agravio en lo que incide en los que corresponden al Dr. G. P..

Pero en cuanto, asimismo, se apela por la adecuación de los honorarios letrados y peritos intervinientes, por las pautas consideradas, monto del juicio y tiempo transcurrido, las regulaciones tanto de los letrados de la parte vencedora, como las de los letrados de la parte vencida se ajustan a derecho. Si se ajusta el recurso para los resultantes a los peritos intervinientes, ya que en función de la parcela de intervención en juicio, los marcos regulatorios de mínima y máxima del art. 60 Ley XIII N° 4, evaluados con las pautas que corresponden del art. 5 e importancia de los trabajos profesionales, resultan excesivos.

Agravios en propio derecho del Dr. J. S. G. P.. de fs. 1163/1163vta.

El profesional en propio derecho apela los honorarios regulados a fs. 1154vta. por bajos, considerando que no se condicen con lo discutido y resuelto, ni con la naturaleza y complejidad, o extensión, calidad y eficacia de los trabajos realizados por su parte en el doble carácter de abogado

y procurador de la parte actora, extremo este contemplado en el art. 8 de la ley arancelaria. Postula, en consecuencia, el reajusta en el 30% al 40% de lo que corresponde a la actividad del abogado.

En principio se advierte que la regulación del Sr. Juez en la primera instancia, responde a la labor desarrollada, el éxito obtenido, naturaleza del proceso y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles, similares a las invocadas por el recurrente. Por otra parte, el modo de la cita del articulado de la Ley XIII N° 4 a fs. 1154, punto 13, cuando en su inicio pone "(arts. 5/9…", resulta comprensivo del art. 8 que se cita, con lo que no puede sostenerse que se encuentra desconsiderada la actividad de la procuración también desarrollada por el profesional apelante. Por otra parte, la regulación supera el máximo porcentual del 20% del monto del juicio previsto para el abogado en el art. 6 del arancel –también comprendido en la cita "(arts. 5/9…"– demostrativo de la consideración de la doble función invocada, sin perjuicio de que el porcentual considerado para el abogado no haya alcanzado el máximo de la escala. Por lo expuesto, se rechaza el agravio interpuesto en propio derecho por el letrado de la parte actora (art. 48 Ley XIII N° 4).

Las costas del recurso interpuesto por la aseguradora le corresponden en cuanto no prosperan en lo fundamental, de conformidad con lo previsto en los art. 69 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico. Para regular honorarios de la Dra. M. E. J., rigen las normas arancelarias, arts. 5, 6, 8, 9, 13 y concords., por lo que considerando la importancia del trabajo profesional y su resultado, propongo los honorarios en la suma de $35.000.

Se tendrá presente la reserva de los recursos señalados a fs. 1194 punto 4.

A la segunda cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Rechazar en lo principal el recurso interpuesto y fundado a fs. 1192/1194, con salvedad de la apelación de honorarios de los peritos intervinientes y de conformidad con los puntos siguientes.

2) Confirmar el punto 3° de la parte resolutiva de la sentencia de fs. 1145/1154vta.

3) Confirmar el punto 4° de la parte resolutiva de la sentencia aludida.

4) Confirmar en lo principal el punto 5° de la parte resolutiva de la sentencia apelada, revocando parcialmente los honorarios del perito psicólogo, que se regulan en la suma de $27.000 y los correspondientes al perito accidentólogo C. O. A., en la suma de $27.000, con los restantes alcances de las regulaciones de primera instancia.

5) Costas de la Alzada a la recurrente S. C.. S. M. S. G., a cuyo fin propongo la regulación de honorarios de la Dra. M. E. J., de conformidad al considerando respectivo.

6) Rechazar el recurso interpuesto en propio derecho por el Dr. J. S. G. P. a fs. 1163/1163vta.

7) Tener presente la reserva de derechos de fs. 1194, punto 4.

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia condenatoria de fs. 1145/ 1154vta., y tal como bien reseña el colega preopinante que abre el acuerdo, fue apelda por las partes pero tan solo mantiene abierta la instancia la presentación de la Citada en Garantía, que superó los recaudos que

hacen a la admisibilidad formal del recurso interpuesto a tenor del informe de fs. 1192/1194, como así también la crítica por la estimación de honorarios que formula por derecho propio el representante legal de la actora a fs. 1163/1163vt. Además, de modo breve y ajustado, da cuenta del contenido de la queja, lo que evita su mera reiteración.

Insiste la recurrente en su falta de legitimación pasiva, impugnando severamente y excediendo el estilo forense –intentando magnificar presuntos errores mediante la utilización de los recursos que facilita el procesador de textos-, en cuanto a la operatividad de la eximente de responsabilidad, oportunamente alegada, inserta en la cláusula n° 22, inc. 21, de la póliza de seguro que obra en autos.

En tal sentido, se ha sostenido que la "culpa grave" como causal de exoneración de la responsabilidad de la aseguradora debe ser considerada con un criterio restrictivo. Y es que refiere a un obrar excepcional de quien conduce el automotor, con un proceder que se acerca más al dolo (por la previsibilidad del resultado) que a la culpa, constituyendo una falta grosera e inusitada, como así también aquélla conducta en la cual el sujeto se somete voluntariamente a un riesgo innecesario, creyendo que no se efectivizará y se arriesga desafiándolo, aunque posteriormente lo alcanza. En cambio, no cabe extender tal concepto a los supuestos de mera negligencia o descuido, ya que ello equivaldría a limitar la garantía del seguro a los extremos de caso fortuito o fuerza mayor, quitando toda funcionalidad al aseguramiento (ver, v. gr., SCBA, causa Ac. 87. 541, 24/5/2006, "Rocoma, Berta María y Rodríguez María José contra Díaz, Mario Alberto. Daños

y perjuicios", JUBA B 23465 y "El seguro de daños y la culpa grave del asegurado", por Rubén Compagnucci de Caso en Rev. JA N° 234-4, del 05/12/1991 en Id Infojus: DACJ920308, anotando fallo que trata un caso extremo y entre otros "El dolo y la culpa grave como causales de exclusión de cobertura en el seguro contra la responsabilidad civil", Pirota, Martín Diego, Publicado en: RCyS 2008, 287, cita Online: AR/DOC/473/2008).

Que la prueba de la culpa grave recae sobre el asegurador que es quien la alega, y dado que su fin es la exclusión de la cobertura, debe ser interpretada en modo restrictivo, o sea, cuando el asegurado ha actuado con manifiesta y grave despreocupación, o con una negligencia en que no habría incurrido de no mediar seguro. Carga esta que en el *sub lite* no puede considerarse cumplida, pues la demandada no ha aportado elementos que permitan demostrar que la actora ha actuado con los parámetros señalados como para configurar un supuesto de culpa grave que permita eximir a la aseguradora del cumplimiento de sus obligaciones (CNCiv., sala C, 28/02/2001 –"Barracuda, S. R. L. c. Cía. Argentina de Seguros Visión, S.A. s/ ordinario"- cita: MJ-JU-E-4635-AR - EDJ4635 - EDJ4635), máxime cuando no se discute la influencia del la Ley 24240 en la materia.

Así, de ningún modo, conforme ha quedado acreditada la mecánica del hecho, tal como refiere el *juez a quo* en los considerandos 8 y ss. (fs. 1151vta.) todo de conformidad con la prueba adquirida en la causa sin merecer impugnación alguna que obligue a rever la misma, de ningún modo tal conducta asume tal grado de temeridad que pueda justificar la operatividad de la eximente en cuestión de conformidad con las pautas

antes señaladas. Coincide mi opinión con la vertida por el *iudex a quo* a fs. 1146 y ss.

La aseguradora tampoco justifica debidamente su rol en el proceso, ya que si dejó la dirección del mismo exclusivamente a su cliente adoptando la cómoda postura de mantenerse firme en la defensa inicial que eventualmente podría resultarle favorable, sin asumir en plenitud su responsabilidad a la luz de la normativa especial y ahora potenciada al adquirir su cliente la calidad de "usuario" del servicio brindado, sin reserva o tomando en consideración la prevención legal del art. 110 LS. Mal puede entonces pretender eximición total o parcial de la condena en costas dispuestas en el fallo.

En cuanto a la aplicación de las pautas restrictivas impuestas por el derecho común en materia que en principio le es ajena, quien promueve la reducción no precisa rubro por rubro y de conformidad con la letra de la norma (art. 505 CCiv.) en cuanto ha sido vulnerada y lo que hubiere correspondido, previa exclusión de los correspondientes a los letrados de la condenada. De allí que tan solo resulte admisible la queja respecto de la estimación por la actuación de los peritos que debe ser reajustada, tal como propone mi distinguido colega en su voto.

Consecuentemente propongo al acuerdo el rechazo del recurso interpuesto por la tercera Citada en Garantía, debiendo soportar las costas de la alzada y difiriéndose la regulación de honorarios al momento procesal oportuno, en el que se tendrán en cuenta las pautas de la Ley 4 y 15, se tiene, asimismo, presente la reserva formulada del llamado "caso federal".

En cuanto a la queja por considerarse exiguos los honorarios estimados para el letrado de la actora, sin

consideración que la prudencia aconseja el doble análisis. Se advierte que pese a no haberse explicitado el porcentual que correspondía por la doble representación a la luz de tal resultado se comprueba con facilidad que no se ha violado el precepto arancelario en la medida que no se han superado los extremos previstos. De allí que la queja debe ser desestimada.

Finalmente, respecto a los honorarios fijados para los peritos actuantes, deberán ser regulados de conformidad con las pautas de la Ley XIII nros. 4 y 15 por resultar excesivos.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo concordado con el voto del Dr. Nahuelanca, reitero su fórmula decisoria.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Alonso no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar en lo principal el recurso interpuesto y fundado a fs. 1192/1194, con salvedad de la apelación de honorarios de los peritos intervinientes y de conformidad con los puntos siguientes.

2) Confirmar el punto 3° de la parte resolutiva de la sentencia de fs. 1145/1154vta.

3) Confirmar el punto 4° de la parte resolutiva de la sentencia aludida.

4) Confirmar en lo principal el punto 5° de la

parte resolutiva de la sentencia apelada, revocando parcialmente los honorarios del perito psicólogo, que se regulan en la suma de veintisiete mil pesos ($27.000) y los correspondientes al perito accidentólogo C. O. A., en la suma de veintisiete mil pesos ($27.000), con los restantes alcances de las regulaciones de primera instancia.

5) Costas de la Alzada a la recurrente S. C.. S. M. Seguros Generales, a cuyo fin se regulan los honorarios de la Dra. M. E. J. en la suma de treinta y cinco mil pesos ($35.000).

6) Rechazar el recurso interpuesto en propio derecho por el Dr. J. S. G. P. a fs. 1163/1163vta.

7) Tener presente la reserva de derechos de fs. 1194, punto 4.

8) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara

JULIO ANTONIO ALEXANDRE
Presidente

REGISTRADA BAJO EL Nº DEL AÑO 2014
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

GISELA C. MOREJÓN
Secretaria de Cámara