En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los días del mes de octubre del año dos mil quince, 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, Dra. Silvia Noemí Alonso, y asistencia de los señores jueces de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio Antonio Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S., M. F. c/ C. D. V. SRL y otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS", expte. nro. 158/15**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 392/07), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 676), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dra. Silvia Noemí Alonso y Dr. Julio Antonio Alexandre.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 623/630? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia se dicta a fs. 623/630, por la que se hace lugar a la demanda de M. F. S. contra la parte demandada C. d. V. SRL, y condena a esta a pagar a la actora la suma de $69.650, en concepto de daño material (incapacidad sobreviniente y gastos de limpieza y traslado) y daño moral y psicológico, con más los intereses del considerando respectivo. Hace extensiva la condena a la aseguradora T. C. d. S. SA,

dentro de los límites del seguro. Impone las costas a la demandada y Cía.
Aseguradora y regula los honorarios de los profesionales intervinientes.

Apela la aseguradora y la parte demandada, respectivamente y los recursos se conceden a fs. 637.

La demandada C. d. V. SRL, bajo apoderamiento letrado, expresa agravios a fs. 653/664. En el primer agravio a partir de fs. 653vta., impugna la inversión de la carga de la prueba cuando la sentencia le endilga que se ha limitado a desacreditar el relato de la parte actora, pero no ha logrado probar algún hecho que tenga virtualidad suficiente para fracturar el nexo causal y eximirla del deber de responder por los daños sufridos por la Sra. S. y cuya responsabilidad le imputa a título del art. 1113 CC.

Sobre la misma base del art. 1113 CC. y cita de fallos, la demandada sostiene que, en consecuencia, la actora debía probar la existencia del riesgo o vicio y la relación de causalidad entre uno y el perjuicio, en otras palabras, cuando se trata de cosas inertes, la posición o el comportamiento anormales de la cosa o su vicio. Cita fallos sucesivos sobre tales temáticas.

Concluye que toda vez que no se acreditó la condición de riesgo o vicio de la escalera donde trastabilló la actora, resulta arbitrario hacer responsable a su parte.

Segundo agravio (fs. 656). La culpa de la víctima.

Sostiene la alegante que el fallo no se ajusta en su expresión a su defensa expuesta al contestar la demanda, ya que el fallo no analiza si se estaba frente a una cosa con vicios y riesgosa y le impone la

responsabilidad por el solo hecho de ser dueño de la escalera o guardián, haciendo caso omiso que la cosa no tenía ninguno de tales caracteres.

Cita fallo ejemplificativo de la persona que por muchísimas causas puede dañarse al caer, porque tropezó, trastabilló, etc., en tanto la cosa no presenta una anormalidad o defecto Amplía sobre tales posturas con cita de los autores Cazeaux-Trigo Represas, con su conclusión de que se trata en definitiva de un problema de causalidad, el grado de intervención de la cosa. Cita además otro fallo de jurisprudencia que rechaza la responsabilidad de la empresa si la persona que falleció al caer por una escalera, pese a que se probó el siniestro, no se acreditó que la caída se hubiera producido por el mal estado de la baranda que se encontraba en la escalinata.

Tercer agravio:

Impugna la cuantía de los montos indemnizatorios, en cuanto el fallo la establece teniendo en cuenta la pericia médica, que determina una incapacidad del parcial y permanente del 10%, edad 35 años, casada, ama de casa y atención de 7 hijos y que por las facultades del art. 167 la juzga equitativa en la suma de $45.000 desde la fecha del accidente.

Contrapone que tal determinación no suministra ninguna pauta objetiva indicativa de tal cantidad y la misma observación opone por el rubro “gastos de limpieza y traslados”, suma de $4.650. Cita fallo que opone los reparos que manifiesta la demandada recurrente.

Observa en mayor amplitud, que la determinación jurisdiccional se aparta sin fundamentos de la pericia psicológica, la que excluye este daño, con lo que se

aparte de la jurisprudencia que fija aquel en un 10 o 20% del daño material, ya que condena prácticamente al 50% de aquel, lo que exige su adecuación a los parámetros señalados.

Cuarto agravio. La imposición de costas (fs. 660vta.).

Destaca el monto de la demanda por la suma de $345.150, con más sus intereses, en tanto la condena prospera por la suma de $69.650, con más intereses, que comporta un rechazo del 79,83%, por lo que impugna la imposición de las costas como solución legal, con lo que estima aplicable la distribución. Opone criterios en la materia del Excmo. S.T.J. en materia laboral y otros de la Sala B, que establecieron la distribución de costas en razón de proporciones según la amplitud de procedencia de la acción. Peticiona por los fundamentos expuestos se impongan a la parte actora las costas en el 79,83% y a la demandada en un 20,17%. Ratifica la reserva del caso federal.

La parte actora contesta los agravios a fs. 668/673. Controvierte los agravios de la contraparte y reserva el caso federal.

Tratamiento de los agravios:

Al examinar el primer agravio, en torno a la expresión del fallo que “frente al daño sufrido por la actora en las instalaciones de C. d. V.…” y luego que el presente caso debe resolverse a la luz de lo establecido por el art. 1113, 2° párr. 2 del C.C. con la consiguiente inversión de la carga de la prueba, sostiene la apelante que no corresponde la inversión, pues recae sobre la actora acreditar la condición riesgosa de la cosa vicio y remata que asimismo debía

demostrar dicho riesgo o vicio y la relación de causalidad.

Si bien al determinar la base fáctica fundante de la acción con el examen de las constancias del juicio (considerando 4 y ss.), el señor juez no es precisamente explícito en la definición del nombre de la cosa, su individualización, la cosa en la que ocurre el hecho, carece de sustento sostener que para aplicar la norma civil del Código citado (anterior al vigente pero aplicable por ocurridos durante su vigencia), debe probar el carácter riesgoso de la cosa y la relación causal.

Era tan evidente que el sentenciante no menciona la palabra escalera y al ir cerrando el análisis luego del examen de la prueba, establece a fs. 627vta. -a su inicio- que se encuentra acreditada la existencia del hecho acaecido el 20/12/2005, en donde se fracturó la tibia y el peroné de su pie derecho en las instalaciones de la C. d. V..

Si en las instalaciones de la Clínica, pero por caída en una escalera, cuyo reconocimiento partía de la C.D. 28, cuando le notifica la actora que los daños los recibe por caída en una escalera, a cuyo respecto la Clínica a fs. 29 solo desconoce su responsabilidad "en la producción del evento", pero no importó el desconocimiento del hecho nuclear de caída por en escalera puesta en el medio y de la que se servía la demandada.

Y la escalera, no por inerte quedaba excluida de resultar cosa riesgosa, ya que al ascenso o descenso la tornaba por la posición -fuerza de gravedad en juego- una cosa peligrosa.

Todo ello está acreditado, subsumido en el fallo cuando expresa que se encuentra acreditado el hecho acaecido (fs. 627vta.cit.) y más abajo cuando deriva –otra vez en entendimiento tácito, pero no erróneo- que el caso debe resolverse a la luz del art. 1113, párr.2, segunda parte del CC cit., de evidente comprensión del daño causado por cosa riesgosa, que solo exime al dueño o guardián acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder.

La actora prueba en autos el contacto con la cosa peligrosa –la escalera- y el daño resultante, le basta con nexo causal, opera a continuación la norma civil citada, solo se exime probada la culpa de la víctima o de un tercero con los alcances citados (lo dice el fallo con cita de Goldenberg).

La apelante nada contradice al fallo de jurisprudencia citado por la sentencia a fs. 628, respaldo de la conclusión del sentenciante. Cita su propio fallo, un punto aislado, el 3., pero del mismo resulta limitada que la víctima prueba la relación de causalidad en plenitud, ya que a continuación esclarece que se refiere al papel que juega la cosa.

Se aclara en consecuencia en su mayor amplitud, no incumbe a la actora la prueba fehaciente, sino le basta con acreditar el nexo causal adecuado entre la cosa riesgosa y el daño. Adviértase en todo caso, punto que no resulta controvertido, que la sentencia recepta a fs. 625vta., que la testigo M. E. G. ilustra acerca del accidente sufrido por la actora y del lugar del hecho por encontrarse en la C. d. V. cuando el mismo sucedió. Dice la testigo G., la señora venía bajando la escalera, entre medio de la escalera había gente sentada, quiso

desviarse para pasar por costadito, resbaló y cayó para abajo.

Bien señala entonces la sentencia que con la caída de la actora en el centro asistencial el deber de seguridad se encontraba afectado, aunque debe agregarse por falta de control del propietario responsable para el debido uso de la escalera.

Por todo lo expuesto se rechaza el primer agravio.

Segundo agravio. La culpa exclusiva de la víctima.

En cuanto sustenta la alegante que debía probarse la anormalidad de la escalera, vuelve la recurrente a desligarse de su propio deber de prueba. Es más, no controvierte la jurisprudencia citada de la C.Nac. Apelac., Sala F, 30/11/2006 ("Conde c/ Fortín Maure S.A."), que responsabiliza a la demandada por la mera caída de un consumidor que cayó de una escalera ubicada a la salida del cine, encuadrando en el art. 1113 C.C., por responsabilidad objetiva, como titular del centro comercial y que debió acreditar la existencia de alguna causa ajena que provocara la ruptura del nexo causal. Adviértase incluso la aceptación del criterio que desvirtúa el pretendido por la alegante. Dice lo extractado, en la parte final de la foja 628 y vta., que aunque no se trata la escalera, sino de una cosa estática, ello no obsta a la aplicación del criterio jurisprudencial, pues es deber "resguardar la seguridad de los usuarios, el medio ambiente, la estructura y fluidez de la circulación" si la estructura resbaladiza originaba mayores riesgos.

En autos la estructura resbaladiza no quedó instalada como tema litigiosos, sí la utilización de la

escalera a manera de asiendo, que originaba mayores riesgos, tal la situación de anormalidad.

Son las circunstancias del presente caso interpuesto por la parte actora Marcela Fabiana Sánchez, confirmada por la testigo Gómez, con lo que no cuadra el argumento extremo de la Dra. A. (fs. 656vta., punto 20).

Se rechaza el agravio.

Tercer agravio. La condena impuesta.

La recurrente transcribe el fundamento del fallo para cuantificar el monto indemnizatorio por los daños sufridos por la actora, entre los que cuenta la incapacidad parcial y permanente del 10%, edad de 35 años, casada, ocupación ama de casa, atención de siete hijos y ejercicio con carácter equitativo de la facultad del art. 167 CPr.

Extraña en consecuencia la locución inmediata de la recurrente que más "…allá de la enumeración de circunstancias que son tomadas en consideración para determinar la mencionada cantidad de $45.000, lo cierto es que no se suministra ninguna pauta objetiva de la cuantificación que se concreta, impidiéndose así examinar que parámetro se ha tomado en consideración a tal efecto".

No es admisible como agravio, pretender ubicarse en un "Más allá…" de los elementos considerados por la sentencia, si no los controvierte y como carentes de sustento para el ejercicio de la facultad procesal que cita el juzgador y que califica.

Son las pautas consideradas en la sentencia para cuantificar en forma equitativa, donde la suma establecida no es descalificada por absurda, uno de los

fundamentos del fallo “Schmidt” que cita, desde que en su conjunto no encuadran al caso de autos, siendo evidente que la queja provenía de la víctima a la que incluso se le exigía la demostración del absurdo y violación de las norma que rigen la reparación integral.

Lo mismo pasa -dice la recurrente- al impugnar los gastos de traslado por la suma de $4.650, lo que no se ajusta a la consideración del fallo, que los establece en razón del reconocimiento de los recibos de fs. 30/35.

Se rechaza el agravio (art. 268 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico).

Cuarto agravio. La imposición de costas.

La distribución de las costas pretendidas en razón de la disparidad del monto reclamado y en lo que prospera, por lo que la recurrente se agravia porque se imponen a su parte en la totalidad, tiene el agravio de la presentante para que opere la distribución de las costas en el 79,83% a la parte actora y el 20,17% a su parte.

La sentencia aplica lisamente el principio de costas al vencido del art. 69 Ley XIII N° 5.

La recurrente entiende que la decisión adoptada es contraria a la jurisprudencia provincial y local en la materia, pero cita fallos de fuero laboral en los que se impone la distribución de las costas. Con todo, la jurisprudencia invocada no refleja una doctrina invariable y evidentemente se ajusta a las circunstancias de cada caso, ya que en otros del mismo fuero, no obstante no prospere la demanda en su totalidad, se mantiene la imposición íntegra a la parte demandada Así, fallos de esta Sala del fuero invocado

del Excmo. Superior Tribunal de Justicia en los autos caratulados: "C. M. A. c/ E. R. C. S.A.", wxpte. N° 13.309-C-1991, cuando señala que respecto a la solicitud de la demandada de distribuir las costas conforme al rechazo de acciones deducidas, se imponen a la vencida por aplicación del principio general contenido en el art. 68 CPCCCh (hoy art. 69 del Digesto Jurídico), aún cuando la demanda no hubiera prosperado sino en parte. Aún más terminante resulta en el caso: "Vera Troncoso, Victoriana c/ Propietarios de Estancia Lago Blanco", expte. N° 13.707-V-1992, significando que para establecer la condición de derrotado o vencido, no es admisible parcelar el litigio con relación a los distintos reclamos y ha de estarse a un enfoque global de su resultado, entonces, cualquiera sea el monto en que prospera la demanda, el vencedor es quien obtiene –aunque sea en mínima proporción– el reconocimiento de su derecho, siendo razonable que no queden a su cargo los gastos realizados para lograr la justicia del caso.

La modalidad reconoce por una parte la naturaleza alimentaria de los adeudos laborales, pero además el carácter indemnizatorio, a cuyo respecto no es justo que la parte resulte afectada la indemnización con las costas del juicio porque solo prospere en parte, si tenía razón fundada para litigar en reconocimiento de su derecho.

Estos principios resultan aplicables en la presente demanda por daños y perjuicios con jurisprudencia que asimismo la avala: "En los juicios donde se debate la responsabilidad civil emergente de un ilícito y se concluye con la culpabilidad exclusiva de la emplazada, aunque los daños no hayan prosperado con la entidad

pretendida o inclusive se hubiera desestimado algún capítulo resarcitorio, como se considera que los gastos causídicos forman parte de la indemnización, al estar configurada su regulación por la cuantía de la condena, no deben ser distribuidas con la víctima, quien debe recibir sin menguas la reparación por el daño infligido" (C.Nac.Civil, Sala A, 3/12/97 – "Avilés, Ramón y otros v. Asociación Atlética Argentino Juniors" – en J.A.1998-IV-404).

Se ajusta a derecho, en consecuencia, la imposición de las costas a la demandada en la forma señalada, por lo que se rechaza el agravio, con costas a la recurrente por los fundamentos expuestos y el rechazo del recurso en todas sus partes (art. 69 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico).

Para la regulación de honorarios rige la Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico, arts. 5, 6, 8, 9, 13 y concords. y el mérito de los trabajos profesionales y su resultado, por lo que propongo los honorarios del Dr. M. A. D., en el 30% y los del Dr. I. F. d. l. C. en el 28%, de los que les corresponda por cada parte en primera instancia.

Se tendrá presente la reserva del caso federal de fs. 664 y fs. 673.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Rechazar el recurso interpuesto por la parte demandada C. d. V. SRL, fundado a fs. 653/664, contra la sentencia de fs. 623/630, que se confirma en todas sus partes.

2) Costas a la parte demandada, a cuyo fin propongo la regulación de honorarios de los

profesionales intervinientes de conformidad con el considerando respectivo.

3) Tener presentes las reservas del caso federal de fs. 664 y fs. 673.

A la primera cuestión, la Dra. Alonso dijo:

1. El fallo apelado y los agravios. Remisión:

Los antecedentes de la causa, el alcance del fallo impugnado, los datos del recurso, el contenido de los agravios y de la contestación han sido reseñado por el colega preopinante; a tales consideraciones me remito a fin de evitar repeticiones estériles.

2. Tratamiento de los agravios:.

2.a. Previo a toda consideración, teniendo presente la reciente vigencia del Código Civil y Comercial, corresponde señalar que el hecho generador de la responsabilidad civil acaeció el 2 de enero de 2006 e incluso la sentencia de primera instancia fue dictada antes del primero de agosto del corriente año.

Por esta razón y en tanto la doctrina como la jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho dañoso (*cf*. Kelmelmajer de Carlucci, Aída, "La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes", Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2015 p. 100), es que comparto los fundamentos normativos dados en el voto que antecede.

2.b. El juez de grado ha efectuado el análisis de los elementos constitutivos de la responsabilidad civil y ha encuadrado el caso bajo examen en el marco de la responsabilidad objetiva considerando que el centro

asistencial en el que la actora sufrió la caída por una escalera obstruida no cumplió con el deber de seguridad a su cargo.

Estas premisas básicas del pronunciamiento no han sido puestas en crisis por el recurrente tal como puntualmente lo ha demostrado el Dr. Nahuelanca.

El argumento relativo a la indebida inversión de la carga de la prueba no puede prosperar porque la parte actora ha probado el daño; el riesgo de la cosa; su relación de casualidad con el daño sufrido y el carácter de dueña de la demandada. Por otra parte la eximición de responsabilidad que se pretende exigía la acreditación de la existencia de fuerza mayor, culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder y ello no ha acaecido.

La postura procesal pasiva asumida por la demandada ha sellado el resultado del proceso porque como enseña calificada doctrina "Sobre la base de la presunción de responsabilidad de los sindicados legalmente como obligados a responder, la situación procesal de la víctima se facilita notablemente. La promoción de la demanda opera como una suerte de hecho "cuasi constitutivo" del proceso que conlleva que el legitimado pasivo deba asumir un rol activo en el juicio para acreditar la concurrencia de eximentes" (*cf*. Galdos, Jorge Mario, "La evolución de la teoría del riesgo creado"; Revista de Derechos de Daños, 2006 - 3, Creación de riegos – I, p.96).

En definitiva, como lo ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación: "Basta con que el afectado demuestre el daño causado y el contacto con aquella quedando a cargo de la demandada demostrar la culpa de

la víctima o de un tercero por quien no debe responder" porque "el fin específico del artículo 1113 del Código Civil es posibilitar la indemnización del daño causado por el riesgo o vicio de la cosa, con independencia de toda idea de culpa" (CSJN, 13/10/94 en autos: "G.E., L c/ Ferrocarriles Argentinos", JA 1995 I 290).

Con base en lo expuesto, una escalera obstruida por la presencia de personas sentadas en sus peldaños en una centro médico colmado de asistencia es una cosa riesgosa.

Es por ello que -insisto- la demandada que se sirve de la misma para su actividad, debía a los fines de eximirse de la responsabilidad presumida por la ley, acreditar que el accidente acontecido a la actora, por su utilización en esas circunstancias, provino de la propia culpa de la víctima o la de un tercero por el que no deba responder. Huelga reiterar que ninguna de las pruebas colectadas en autos autorizan a tener por configuradas las mentadas eximentes.

Por las razones expuestas que aduno a las dadas por quien me precede en la votación es que considero que debe ser confirmada la atribución de responsabilidad contenida en el fallo.

El siguiente agravio versa sobre el monto de condena y no logra el recurrente conmover la estimación y tasación de los daños. La crítica transita andariveles genéricos y desconoce, sin dar razón plausible para ello, las pautas objetivas que el juez de grado ha tenido en cuenta para cuantificar los daños en función de las circunstancias específicas y comprobadas de la causa.

Sabido es que el concepto de crítica "concreta" y "razonada", contenido en el artículo citado, constituye

una carga técnica: deben precisarse, parte por parte, los errores, omisiones y demás deficiencias que se atribuyen al fallo recurrido, especificándose con toda exactitud los fundamentos de las objeciones, sin que las afirmaciones genéricas y las impugnaciones de orden general reúnan los requisitos mínimos indispensables para mantener la apelación; para desvirtuar una solución realmente dotada de congruencia.

Con base en lo expuesto, adhiero al rechazo del agravio propuesto por el primer votante.

Finalmente, señalo que tampoco considero deba prosperar el cuestionamiento a la imposición de costas.

Invariablemente he sostenido que la noción de vencido ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y los resultados.

Consecuentemente, las costas deben ser impuestas íntegramente a la parte que se opuso, negando la procedencia de la pretensión, pues aunque el pedido fuera exagerado cuantitativamente, la litis resultó igualmente necesaria al no haber pagado aquello procedente. Por lo tanto el fundamento aludido del hecho objetivo de la derrota no sufre desmedro por la sola circunstancia de que el reclamo inicial no prospere íntegramente y que se hayan reconocido parte de los rubros reclamados (*cf.* Morello - Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-B, pág. 112/113, p.532).

3. Costas y honorarios:

Propongo también que las costas de esta instancia sean impuestas a la demandada vencida por aplicación del principio objetivo de la derrota.

Los honorarios de esta instancia deben ser fijados en un todo de acuerdo con las pautas generales contenidas en el artículo 5 de la ley arancelaria y por aplicación de las escalas contenidas en el artículo 13 del mismo ordenamiento. Por dichas razones, es que adhiero a la cuantificación propuesta por el colega preopinante.

A la segunda cuestión, la Dra. Alonso dijo:

Considero que corresponde dictar el pronunciamiento propuesto por el Dr. Nahuelanca.

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 el Dr. Alexandre no emite su voto.

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

1) Rechazar el recurso interpuesto por la parte demandada C. d. V. SRL, fundado a fs. 653/664, contra la sentencia de fs. 623/630, que se confirma en todas sus partes.

2) Costas a la parte demandada, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales del Dr. M. A. D. en el treinta por ciento (30%) y los del Dr. I. F. d. l. C. en el veintiocho por ciento (28%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

3) Tener presentes las reservas del caso federal de fs. 664 y fs. 673.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara

SILVIA NOEMÍ ALONSO
Presidenta

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2015
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

GISELA CINTIA MOREJÓN
Secretaria de Cámara