En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de octubre del año dos mil dieciséis se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: "**A. M. E. c/ L. G. J. A. y Otro s/ Daños y perjuicios" (Expte. 130 Año 2016)**, venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte N° 66/15) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN**:¿son justos los honorarios regulados a los letrados de la parte demandada y de la citada en garantía?; **TERCERA CUESTIÓN:** ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs. 177.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

El Juzgado Civil y Comercial de esta Circunscripción Judicial dictó sentencia a fs. 154/158 vta., la cual fue apelada por la citada en garantía a fs. 161. A su vez, los letrados de los demandados y de la citada en garantía, por su derecho, apelaron por bajos los honorarios que les han sido regulados en la primera instancia (conf. fs. 162). Ambos recursos fueron concedidos a fs. 163. Expresó agravios la recurrente a fs. 169/171 vta., no habiendo contestado la contraria el traslado conferido de los mismos.

2 – Sentencia

La sentencia dictada en la primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda entablada por la Sra. M. E. A. contra M. L. F., J. A. L. G. y S. B. R. C. L., condenando a los primeros y a la aseguradora en el límite de su cobertura, al pago a la actora de la suma de $ 3.800.- (Tres Mil Ochocientos Pesos), en concepto de Privación de Uso y Gastos, con más los intereses a la tasa activa del Banco del Chubut S.A. desde la fecha del accidente al efectivo pago.

La a quo tuvo por cierto que el 26 de Abril de 2013, aproximadamente a las 23,00 hs., se produjo un accidente de tránsito sobre la calle J. B. A., de esta ciudad, entre el vehículo Citroen Xsara Picasso, Dominio XXX-XXX, estacionado frente al domicilio de la actora (vehículo embestido) y la camioneta Ford Ranger, Dominio XXX-XXX que fue el móvil embistente. No habiendo los accionados alegado causal de exclusión de responsabilidad, les impuso las consecuencias disvaliosas ocasionadas a la accionante.

La actora reclamó indemnización por "Daño Material" el cual, al no advertirse el perjuicio causado a su patrimonio, fue rechazado. Con respecto a la "Privación de Uso del Automotor", fue estimado por la sentenciante en la suma de $ 3.000.- más intereses. El "Daño Moral" reclamado por la accionante fue rechazado ante la ausencia de prueba sobre su producción y se admitió el rubro "Gastos" fijándolos la sentencia en la suma de $ 800.- Impuso las costas a los codemandados y a la citada en garantía vencidos y reguló los honorarios de los profesionales

intervinientes sobre el monto por el que prospera la demanda.

3 – <u>Los agravios de la recurrente</u>

Se agravia la citada en garantía por la imposición de las costas a los codemandados y a su aseguradora que ha dispuesto la sentencia dictada en la instancia originaria. Plantea que la a quo ha hecho lugar parcialmente a la demanda y que existiendo vencimientos parciales y mutuos, debe ser modificada la imposición de las costas. Argumenta que la demanda se entabló por la suma de $ 70.960.- y que prosperó solamente por $ 3.800.- y no obstante lo cual se condenó en costas en forma total a su parte, lo cual no corresponde en razón de haber sido la actora derrotada en su reclamo más importante. Insiste en que hay argumentos suficientes para modificar la condena en costas, determinándola de manera de hacer recaer la mayor parte de la misma o el total a la actora, atento los vencimientos parciales y mutuos.

4 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

4.1) Corresponde aclarar inicialmente que, conforme la presentación de fs. 161, el recurso de apelación contra la sentencia dictada en autos fue interpuesto por los apoderados *"de la citada en garantía demandada"* y el recurso le fue concedido a *"la citada en garantía"* (conf. fs. 163). Ahora bien, los fundamentos del recurso fueron presentados en esta Alzada por los letrados apoderados *"de la parte demandada"* (conf. fs. 169), sin hacerse ninguna mención de la "citada en garantía", que es en realidad la parte recurrente. Ante esta situación, cobra relevancia el despacho obrante a fs. 172 en el cual se habla expresamente de *"el escrito de expresión de agravios de la citada en garantía"* y el cual ha adquirido firmeza. Por lo tanto, he de proceder al tratamiento del recurso en atención a que se ha tomado la

presentación de fs. 169/171 vta. como realizada por la “citada en garantía” y ello quedó firme.

4.2) Teniendo en cuenta el monto por el que fue dictado la condena y lo que se reclamó en la demanda, entiende la recurrente que no corresponde que se la condene en costas por la totalidad de las mismas y que debería hacerse aplicación de lo normado en el ritual sobre el vencimiento parcial y mutuo. Conforme con el art. 69 del CPCC, la parte vencida en el juicio deberá pagar todos los gastos de la contraria, aun cuando ésta no lo hubiese solicitado. En tal sentido, señala Farina que “las costas deben aplicarse de oficio, porque son un accesorio de la sentencia y no se hallan vinculadas con la cuestión de fondo” (FARINA, voz *Costas*, en “Enciclopedia Jurídica Omeba”, T. VI, p. 1061).

En esta cuestión adelanto que soy de la opinión -y lo he expresado con anterioridad al votar en varios casos similares- que el principio fundamental que rige en esta materia es que debe cargar con las costas la parte que con su conducta hizo necesario el juicio. Es decir, aunque el monto de la condena no coincida con lo reclamado por la parte actora, el demandado que negó todo y obligó a tramitar todo el proceso, debe cargar íntegramente con las costas. Vencido es el demandado aunque la demanda no haya prosperado en su totalidad. De admitirse una solución contraria, el derecho que la sentencia reconoce al actor quedaría menoscabado con infracción del fundamento mismo de la institución de las costas (conf. FARINA, ob. cit., p. 1060).

“La noción de vencido, al efecto de la carga de las costas, ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio y no por un análisis aritmético de las pretensiones y los resultados. Con tal base, es notorio que las costas deben ser impuestas a la parte

defendida que negó toda reparación –como lo demuestra la necesidad de este pleito— pues aun si el pedido fue exagerado cuantitativamente, la litis resultó igualmente necesaria al no haber pagado los demandados aquello procedente" (CNCom., Sala D, 30/07/82, LL, 1982-D-465).

Sobre esta cuestión, ha dicho nuestro Máximo Tribunal Nacional: *"…el art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación consagra el principio rector en materia de costas, que encuentra su razón de ser en el hecho objetivo de la derrota (Fallos: 323:3115; 325:3467), de modo que quien pretenda exceptuarse de esa regla debe demostrar acabadamente las circunstancias que justificarían el apartamiento de ella (Fallos: 312:889; 329:2761)…de la regla general se desprende que quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho, y la existencia de jurisprudencia o doctrina discrepante… no resulta ser razón suficiente para apartarse del principio objetivo de la derrota". "…por otra parte, la exención de costas a la vencida sin apoyarse en elementos fácticos y jurídicos suficientes puede redundar en un injustificado aumento de la litigiosidad, puesto que, indirectamente, se incentiva la promoción de pleitos sin sustento legal, en los que bastaría citar alguna doctrina o jurisprudencia discordante para no tener que soportar los gastos del proceso"* (C.S.J.N., 10/04/2012, B. 638. XLVI, Rec. de Hecho, *"B., M.L. c/ E., S. y Otros s/ Simulación"*).

Advierto que en la queja en tratamiento la apelante pretende exceptuarse de la regla que fija la norma del art. 69 del ritual sin demostrar acabadamente las circunstancias que justifican apartarse de ella. Por otra parte, al contestar la demanda (fs. 72/75 vta.) solicitó el rechazo de la misma y obligó a tramitar todo el proceso para que la parte actora obtenga el reconocimiento de su derecho. No veo, entonces, que corresponda hacer una excepción al

principio general que rige en la materia y de allí que propongo al Acuerdo rechazar el agravio en análisis y confirmar lo
dispuesto en la sentencia en crisis sobre el punto (conf. esta Cámara, in re: *"Fundación de Actividades Universitarias c/ Giovanetti, E. y/u Otro s/ Cobro de Pesos"*, 18/05/2012, Reg. N° 16/12, entre otros).

5 – Conclusión

En atención a que los agravios marcan la medida y alcance del recurso y los expuestos por la recurrente no logran hacer mella en la sentencia en crisis, corresponde rechazar los mismos y confirmar la decisión dictada en la primera instancia. Es mi voto.

6 – Costas de la Alzada

Las costas de la Alzada se imponen a la recurrente en su calidad de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus letrados, Dres. V. A. F. y S. L. F., en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley de Aranceles y con más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe dijo:

1.

Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por el apelante, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V N° 17 y 274 C.P.C.C. bastarán las consideraciones que siguen.

2.

Liminarmente y conforme los antecedentes que expone el magistrado que me antecede en el voto, corresponde dar tratamiento al recurso de apelación concedido a la citada en garantía y sobre los agravios que se plantearon en la presentación de fs. 169/171.

3.

Luego de referir que dejan firme la sentencia en cuanto a la mecánica del hecho y la condena, pues entra en la esfera de lo discrecional de la sentenciante, plantean como formal agravio la condena en costas, en tanto se condenó en un 100% de las costas a la demandada y a su Aseguradora, cuando a su criterio existen vencimientos parciales y mutuos.

Esta Cámara de Apelaciones en autos "P., N. M. c/F., V. A. y otro s / DAÑOS Y PERJUICIOS" SDC N°18/ 11, formó criterio al que luego adherí (SDC N°57/11) por el cual en los procesos por daños y perjuicios las costas, dada su naturaleza resarcitoria, deben ser impuestas a la vencida aunque la demanda no prospere íntegramente, ya que la condena en costas forma parte de la indemnización.

Es que el responsable del daño experimentado, quién no asumió o dio cumplimiento a su obligación resarcitoria, es el que ha dado lugar a la promoción del juicio y por lo tanto, los gastos efectuados por la víctima para obtener el reconocimiento de su derecho deben recaer sobre el autor de la conducta ilícita, de lo contrario el resarcimiento concedido, que tiene como finalidad producir el equilibrio patrimonial, no dará satisfacción a él, sino que se verá disminuido en la medida de las costas y será en tal proporción que la reparación no será integral. *"Aunque no se haya declarado la procedencia de todos los rubros indemnizatorios reclamados en la demanda, ello no obsta a que las costas de primera instancia se impongan a la accionada. Ello, toda vez que las costas deben ser impuestas íntegramente a la parte que se opuso negando la procedencia de la pretensión, ya que aunque la suma reclamada no fuera acogida en su totalidad, la litis resultó igualmente necesaria para el progreso de la acción y las indemnizaciones que correspondiere otorgar."*(Gorocito, Jorge Marcelo vs. Alderete, Javier Ignacio s. Daños y perjuicios. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial 1ª Nominación, Santiago del Estero, Santiago del Estero; 30-04-2010; Rubinzal on line; RC J 14921/10).

No está de más señalar que el fundamento de la institución de las costas y su principio esencial es el hecho objetivo de la derrota en la contienda judicial y actúa como un medio de obtener que el derecho controvertido sea reconocido en su integridad y con la finalidad de que el vencedor obtenga un cabal resarcimiento de los gastos que le ocasionó el litigio, o lo que es lo mismo, que el derecho salga incólume del pleito.

Con este criterio que es base en todos los pronunciamientos que se han dictado en la Cámara y analizada la conducta de la litigante que recurre, no existe margen de duda para sostener que la Sra. Aranda debió incoar la demanda de daños y perjuicios para obtener el reconocimiento de su

derecho.

Al tiempo de contestar la demanda, la Aseguradora, reconoció la vigencia del contrato de seguro con el demandado L. F. y la existencia de un accidente que involucró al vehículo asegurado, solicitando el rechazo de la demanda y teniendo presente la *plus petitio* inexcusable.

La sentencia atribuyó la responsabilidad en el siniestro y las consecuencias generadas por el mismo, a los codemandados, señalando que la Compañía Aseguradora debía responder en los términos el art. 118 de la LS y límite de la póliza.

Tengo entonces que el juicio de responsabilidad previo a la condena en costas ha llegado firme a esta Alzada. *"…las costas procesales en un proceso por daños y perjuicios requiere de un tratamiento especial, pues lo que ha estado en juego, antes que la admisibilidad o no de los rubros solicitados, ha sido un primigenio juicio de responsabilidad. Es decir, no se trata de saber cuánto resultó ser el daño sino qué grado de responsabilidad le cupo al accionado. Esa será la vara con que habrá de medirse el tratamiento sobre costas, pues, sin responsabilidad, lógicamente, mal puede pensarse en resarcimiento"* (del voto del Dr. Vivas

CAPM SDC N°4/11 y SDC N°18/11)

Por su lado y como ya refiriera la noción de vencido no puede ser fijada por un análisis aritmético de las pretensiones deducidas y sus resultados, *"Aunque la sentencia haga lugar parcialmente a la pretensión, de igual manera el demandado no pierde su condición de vencido a los efectos de la distribución de las costas, porque si la acción prosperó siquiera en una parte, ya indica que hubo razón para litigar, obligándolo al acreedor a pedir en justicia el reconocimiento de sus derechos. Además, en los procesos de daños y perjuicios, las costas se consideran parte integrante de la indemnización debida a quien ha sufrido el daño, aunque la*

indemnización no sea acogida en su plenitud." ("Espinosa, Carlos Alberto vs. Vera, María Graciela s. Daños y perjuicios "Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minería Sala 1, San Juan, San Juan; 0306-2010; Rubinzal on line; RC J 14612/10).

No existiendo mérito para apartarme del principio general que estatuye el art. 69 del CPCC, el recurso debe desestimarse y confirmarse la sentencia de grado en lo que ha sido materia de agravios.

4.

Las costas en la Alzada debe soportarlas el apelante vencido en el recurso (art. 69 del CPCC), siendo ajustados al mérito y resultado obtenido, los honorarios que propone el Dr. Fiordelisi en su voto (art. 5,7 y 13 de la ley arancelaria).

Voto a la primera cuestión, por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

Los letrados de los codemandados y de la aseguradora han interpuesto recurso de apelación por considerar bajos los honorarios que se les regulara en la primera instancia.

Haciendo una evaluación de la naturaleza del proceso, el resultado que se ha obtenido y el mérito de la labor profesional cumplida por los recurrentes, apreciando la calidad, eficacia y extensión del trabajo, considero que el monto de sus honorarios por la labor cumplida en la instancia de origen debe ser elevado fijándolo, en conjunto, en el 13% del monto del proceso, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el

IVA de corresponder (conf. arts. 5. 6, 9, 38 y concs., Ley XIII N° IV y modificat.). Es mi voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **NEGATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe, dijo:

Apelan a fs. 162 los letrados V. A. F. y S. L. F., por derecho propio, los honorarios que le fueran regulados por su actuación profesional a favor de los codemandados y citada en garantía.

Para fijar los honorarios la señora jueza ha tenido en cuenta el conjunto de pautas expresamente previstas en el régimen arancelario y que puede ser evaluadas por los jueces con un razonable margen de discrecionalidad, entre las que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, el mérito de la causa, la calidad, eficacia y extensión del trabajo, entre otros aspectos.

Reexaminada la labor profesional, debe concluirse que el porcentaje fijado en la sentencia, no refleja la importancia y extensión de los trabajos cumplidos por los letrados, por los que cabe reajustarlos en conjunto y proporción de ley en el 13 % del monto del proceso que resulte, sin perjuicio de los mínimos legales y con más el IVA si correspondiere.

Voto a la segunda cuestión, por la **NEGATIVA**.

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique

Fiordelisi, dijo:

De ser compartidos mis fundamentos por mi colega integrante de esta Alzada, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente: **Primero: CONFIRMAR** la sentencia recurrida en lo que ha sido materia de agravios.

Segundo: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la recurrente (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus letrados, Dres. V. A. F. y S. L. F., en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley de Aranceles y con más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

Tercero: REVOCAR la regulación de honorarios practicada a los Dres. V. A. F. y S. L. F. en la sentencia de primera instancia y fijar los mismos, en conjunto, en el 13% del monto del proceso, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley de Aranceles y con más el IVA de corresponder (arts. 5. 6, 9, 38 y concs., Ley XIII N° IV y modificat.).

Cuarto: REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**

A LA TERCERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar, es el propuesto por el Dr. Heraldo E. Fiordelisi.

Así voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos vocales por haberse formado la mayoría y encontrándose una vocalía vacante (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de octubre de 2016.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

Primero: CONFIRMAR la sentencia recurrida en lo que ha sido materia de agravios.

Segundo: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la recurrente (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus letrados, Dres. V. A. F. y S. L. F., en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley de Aranceles y con más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

Tercero: REVOCAR la regulación de honorarios practicada a los Dres. V. A. F. y S. L. F. en la sentencia de primera instancia y fijar los mismos, en conjunto, en el 13% del monto del proceso, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley de Aranceles y con más el IVA de corresponder (arts. 5. 6, 9, 38 y concs., Ley XIII N° IV y modificat.).

Cuarto: REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**

REGISTRADA BAJO EL N° /16 SDC. CONSTE.