

**SENTENCIA NÚMERO: 73**

En la ciudad de Córdoba, a los 26 días del mes de Abril del año Dos Mil Trece, reunidos en Audiencia Pública los Sres. Vocales de la Excma. Cámara Novena de Apelaciones de esta ciudad, a los fines de dictar sentencia en estos autos caratulados: “**STRADA, Cristian Darío y otro contra PRADO, Carlos Ricardo – Ordinario – Daños y Perjuicios – Accidentes de Tránsito - Recurso de Apelación**” (Expte. 887458/36) venidos del Juzgado de Primera Instancia y Trigésimo Sexta Nominación en lo Civil y Comercial de esta Ciudad, en virtud de los recursos de apelación interpuestos por los respectivos apoderados de las partes actora y demandada en contra de la sentencia número Quinientos Siete del Dieciocho de Octubre de Dos Mil Once, dictada por la Dra. Sylvia Lines, que en su parte resolutive dispone: “*I) Hacer lugar a la demanda incoada por CRISTIAN DARÍO STRADA en contra de CARLOS RICARDO PRADO, en consecuencia condenar a este último a pagar al primero la suma de Pesos DIEZ MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y CINCO (\$ 10.985,00) (\$ 9485 en concepto de indemnización por incapacidad sobreviniente y \$ 1500 por daño moral) en el término de diez días de la presente, bajo apercibimiento de ley, con costas a la parte demandada. II) Rechazar la demanda incoada por ARIEL GERMÁN STRADA en contra de CARLOS RICARDO PRADO, por la suma de Pesos Treinta cuatro mil cuatrocientos (\$ 34.400), con costas a su cargo. III) Regular provisoriamente los honorarios profesionales de la Dra. NANCY VIVIANA KLONER en la suma de Pesos DOS MIL CUATROCIENTOS*

*SETENTA Y UNO (\$ 2471), y los honorarios del Dr. VÍCTOR RODOLFO PÉRSICO en la suma de PESOS CINCO MIL CUATROSCIENTOS (\$ 5.400), IV Regular los honorarios profesionales definitivos del Perito Médico Oficial Dr. JOSÉ ERNESTOS CASAS en la suma de PESOS DOS MIL TRESCIENTOS VEINTISÉIS CON SESENTA CENTAVOS (\$ 2326,60), y los de la Perito Psicóloga Oficial Lic. MYRIAM SAUMA en la suma de PESOS UN MIL SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO (\$ 1745). Regular los honorarios profesionales definitivos de la Perito Oficial Odontóloga NORA NÉLIDA ROMANO en la suma de PESOS UN MIL SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO (\$ 1745). PROTOCOLÍCESE, HÁGASE SABER Y DESE COPIA."*-----

Este Tribunal, en presencia de la actuario se plantea las siguientes cuestiones a resolver:-----

- 1) ¿Son procedentes los recursos interpuestos?-----
- 2) En su caso, ¿Qué pronunciamiento corresponde emitir?-----

Efectuado el Sorteo de Ley, la emisión de los votos resulta en el siguiente orden: 1) Dr. Jorge Eduardo Arrambide, 2).- Dra. Verónica Francisca Martínez de Petrazzini; y 3) Dra. María Mónica Puga de Juncos.-----

**A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA: -----**

**EL DR. JORGE EDUARDO ARRAMBIDE, DIJO:-----**

**D).-** Que contra la sentencia cuya parte resolutive fue transcripta más arriba, se alzan ambas partes. El apoderado de la demandada interpone su recurso de apelación a fojas 247, el que resulta concedido mediante decreto del

Veintiocho de Octubre de Dos Mil Once (fojas 248). La representante de los actores hace lo propio a fojas 250 y el recurso le fue concedido mediante decreto del Ocho de Noviembre de Dos Mil Once (fojas 251). Notificadas todas las partes, se elevan las actuaciones por ante esta alzada.-----

Que el apoderado del demandado expresa agravios a fojas 277/9.

Centra su crítica en tres aspectos de la decisión. En primer lugar sostiene que resulta injusta la resolución en cuanto endilga toda la responsabilidad al demandado por cuanto ha quedado probado el grado de borrachera que tenían los actores y que hay indicios de que los daños se produjeron por la exclusiva culpa de la víctima. Estima que debe aplicarse la doctrina del transporte benévolo y que la Juez sólo la ha insinuado. Estima que al menos debe establecerse una culpa concurrente. Sostiene que es aplicable la doctrina del Tribunal Superior de Justicia en autos "Rodríguez, Nora ..." (Sent. 38 – 29.02.2012). En segundo lugar cuestiona la imposición de costas en forma total a su representado por la pretensión de Cristian Darío Strada por cuanto la demanda prosperó sólo en forma parcial a su favor. Dice que la imposición debe ser proporcional y que la fórmula en lo que en más o en menos, utilizada en la demanda no puede justificar una diferencia del Noventa por ciento. Por último cuestiona que la sentencia retrotrae los efectos indemnizatorios de los montos a la fecha del accidente, cuando debieron ser ajustados desde el fallo por cuanto en el presente no son de aplicación los intereses moratorios. Pide se haga lugar al recurso y se modifique la resolución adecuándola conforme a derecho, con costas.-----

Que a fojas 282/4 contesta la apoderada de los actores y refuta los agravios vertidos por el representante del demandado. Pide el rechazo del recurso, con costas.-----

**II).**- Que a renglón seguido de la contestación de los agravios expresados por el demandado, la representante de los actores expresa los que hace al recurso interpuesto por su parte. Sostiene que le agravia el rechazo de la demanda interpuesta por Ariel Germán Strada, en tanto se encuentran acreditados los daños sufridos como consecuencia del accidente. Relata que el daño moral fue ocasionado por los tratamientos y las secuelas del accidente. Cita doctrina y reseña los elementos probatorios en los que encuentra corroborado el daño y sostiene que entre el hecho y estos daños existe una ligazón que guarda debida congruencia permitiendo constatar el vínculo causal adecuado que impone la responsabilidad. Pide se haga lugar al recurso y se condene en costas al demandado.-----

Que el representante del demandado contesta los agravios a tenor del escrito de fojas 302/3 en el que argumenta por el rechazo del recurso, con costas.-----

**III).**- Que comenzamos por el recurso del demandado en tanto pone en cuestión la responsabilidad misma.-----

Que así, entonces, debemos considerar que la sentencia ha dejado sentado que se encuentra acreditado y reconocido por el propio demandado que era él quien conducía el vehículo y que al pasar una lomada a la

altura del caracol perdió el control y cayó a una banquina profunda. Expresamente la Juez dice que no hay probanza respecto a la culpa de la víctima invocada por el demandado. Está aquí definida la base de la responsabilidad sobre la que se desarrolla la sentencia cuestionada. La existencia o no de prueba respecto del estado de alcoholización que presentaban los protagonistas en nada modifica la estructura de estos hechos, ni permite sostener con la certeza necesaria que el accidente se haya producido por culpa de la víctima –en este caso que Cristian Strada se tomara del volante, como se expuso en la contestación de la demanda-. En rigor, la sola circunstancia de encontrarse alcoholizados en modo alguno constituye un indicio de que ello hubiera ocurrido del modo en que se propone. Aunque el recurrente sostiene la existencia de estos indicios, no los individualiza y todo nos lleva a pensar que lo único en que sostiene su pretensión es en el estado de alcoholización de todos.-----

Que la Juez ha aplicado la teoría del transporte benévolo, aunque el recurrente no lo reconozca abiertamente, pero no es esto lo que el apelante persigue, sino que se la aplique de conformidad a una postura concreta a efectos de establecer la culpa y sobre esta base la responsabilidad. En la doctrina y en la jurisprudencia se ha escrito mucho respecto a este particular segmento de la responsabilidad. Los autores y tribunales han adoptado distintas posiciones sosteniendo algunos la responsabilidad objetiva sustentada en la cosa riesgosa o la subjetiva fundada en la necesidad de acreditar la culpa del conductor. Entrar aquí a esa disquisición resulta de escaso valor práctico. Implica ingresar en

teorizaciones que nada agregan a la solución del asunto. Tal como lo hemos dicho la Juez ha dejado definido que el conductor era el demandado y que él perdió el control del vehículo, sin que exista prueba de la intervención de la víctima del modo que se propone ni de alguna otra causal de interrupción en el factor de atribución del hecho. De tal forma, el accidente solo puede ser atribuido al demandado, sea ello por un factor subjetivo u objetivo (para la primera el precedente del TSJ que se cita; para la segunda CSJN Fallos 324:3618). Por lo tanto, la solución sería siempre idéntica y de escaso valor práctico. Ingresar al tratamiento propuesto no altera la base fáctica sobre la que se resuelve ni la conclusión a la que se llega.-----

Que respecto de las costas debemos decir que la demanda prospera respecto de Cristian Strada y lo hace por los dos rubros reclamados. Si la Juez iura novit curia y en función de la discrecionalidad que le permite moverse en el marco de cada aspecto del daño reclamado, con claro respeto del principio de congruencia, los ha llevado a los márgenes correctos, conforme la probanza de autos a la que el demandante subordinó su pretensión finalmente, no indica ello necesariamente un vencimiento. Es cierto que sobre el punto existe alguna discusión, pero no puede en este caso entenderse que no haya prosperado la demanda en todos los aspectos reclamados, aunque la cuantía de la condena sea visiblemente inferior a la demandada. De todas maneras, queda en claro que los honorarios se fijan sobre la base de la sentencia, con lo que se elude un perjuicio que podría invocar si la solución tuviera otra conclusión.-----

Que respecto del último agravio, encontramos que la crítica luce poco clara e indefinida. No se especifica concretamente el punto que motiva la crítica. En rigor, éste no puede estar enderezado a cuestionar el interés aplicable, por cuanto la sentencia en este punto ha dejado establecido con claridad que los intereses corren desde el hecho respecto del daño moral, en tanto que en lo relativo a la incapacidad sobreviniente, por ser un daño fijado en la sentencia y para adelante, la mora se concretará sólo ante el incumplimiento en cuyo caso se fijarán en la etapa de ejecución.-----

Que así es que no se verifica el supuesto que motiva la queja respecto de la tasa de interés que corresponde aplicar por cuanto ella claramente se encuentra decidido en el sentido invocado por el recurrente. Sin embargo podemos comprender que su crítica se endereza a la inclusión de intereses en la fórmula utilizada para establecer el monto de la indemnización, aunque con claridad se ha definido que se trata de un factor de amortización que tiende a evitar que se genere una renta perpetua y no responde a un fin resarcitorio. La inclusión de una tasa en la fórmula se vincula con que el cómputo tiende a establecer el rendimiento de un capital, a fin de asegurar que éste se extinga al cabo de un período determinado de tiempo. De manera que la crítica a la tasa incluida no importa fijar una indemnización por un período anterior, pues la fórmula se ha utilizado en este punto de acuerdo a las pautas financieras que corresponden.-----

IV).- Que en lo que hace al recurso de la parte actora, el agravio se limita a cuestionar el rechazo de la demanda respecto de la pretensión de Ariel Germán Strada. De tal manera, el recurso involucra en forma exclusiva este aspecto y refiere a los intereses del co demandante Ariel Germán.-----

Que la sentencia ha establecido la insuficiencia de la prueba para acreditar las lesiones mencionadas en la demanda como producto del accidente ni sus secuelas incapacitantes. En su fundamentación refiere a las pericias en las que encuentra falta de vinculación en sus pérdidas con el accidente. Es decir que se sustenta el rechazo en la ausencia de elementos probatorios que permitan inferir adecuadamente la causalidad con los daños denunciados como consecuencia del accidente.-----

Que en la expresión de agravios, pese a la afirmación genérica de la parte recurrente respecto a que se encuentran acreditados los daños y la causalidad, no se pone en cuestión este segmento del razonamiento del Juez, ni las razones expuestas lo ponen en tela de juicio. Ninguna de las referencias que se hacen en la oportunidad revierten la conclusión de la sentenciante, que de tal modo se mantiene inalterable. La reiteración de algunos elementos probatorios no se ha encaminado a demostrar el error en el juicio de la Juez respecto a la vinculación causal entre el hecho y los daños y, de hecho, ninguno de estos elementos tiene una referencia concreta a ese punto.-----

Que por lo tanto la apelación no puede ser atendida y se debe mantener lo resuelto.-----

V).- Que de acuerdo con lo dicho corresponde responder en forma negativa a la primera cuestión.-----

**LA DRA. VERÓNICA F. MARTÍNEZ DE PETRAZZINI,**

**DIJO:-----**

La disidencia que se verifica en el acuerdo impone que deba dirimir el punto controvertido, atento a la diversa solución que proponen mis colegas en torno al agravio relativo a las costas de primera instancia. Así, en tanto el Dr. Arrambide sostiene el rechazo de este agravio y propone confirmar la imposición de costas en su totalidad al demandado, pues entiende que la demanda ha prosperado en todos los aspectos reclamados, aunque la cuantía de la condena sea visiblemente inferior a la reclamada; la Dra. Puga de Juncos se expide por su acogimiento en el entendimiento que se torna operativo en el caso el art. 132, CPCC por haber existido éxitos parciales, proponiendo que las costas sean distribuidas en un 65 % al demandado y un 35 % al actor. En este camino, anticipo que comparto el criterio sustentado por la Dra. Puga, tal como seguidamente lo expongo a continuación. -----

Limitándonos a la pretensión de Cristian Darío Strada, que es la que está en juego en este agravio, se advierte que en la demanda reclama la suma de \$ 75.600 en concepto de incapacidad sobreviniente, rubro que procede por \$ 9.485; y asimismo solicita por daño moral la suma de \$ 10.000, lo que se admite por \$ 1.500. Es de considerarse también, que este último rubro es de aquellos sometidos a la prudencia del juez, tal como destaca en su voto la Dra. Puga; pero

a su vez, sometido a ciertas pautas de uniformidad de criterios de acuerdo a los daños y cuantía de estos, así como a la prueba de las dolencias o afecciones, y padecimientos que se alega sufrir. En suma, lo que se intenta expresar es que el rechazo de una parte sustancial de los rubros reclamados en la demanda en forma parcial, que no fueron morigerados al alegar (arg. art. 179, C.P.C.C.), obedeció a que no se consideraron válidos los parámetros ofrecidos por la actora para el cálculo de su indemnización de lucro cesante y ponderación del monto de daño moral invocados. -----

En función de lo anterior, no puede considerarse que la actora resulte *vencedora* en términos cuantitativos, puesto que su pretensión no prospera tal como fue incoada sino que lo hace en términos sustancialmente inferiores (se admite casi un 10 % de lo pedido), aunque claramente resulte vencedora en el capítulo de la responsabilidad, aspecto que también debe ser valorado. -----

Se considera en suma, que la cuestión debió resolverse como propone la Sra. Vocal del tercer voto en función del art. 132 C.P.C.C., en cuanto alude a vencimientos recíprocos, por cuanto así es en función al resultado del pleito, contrastado con la demanda, puesto que la actora, a pesar de obtener un resarcimiento, no ha obtenido íntegra satisfacción. “*A los fines de determinar si concurre o no equivalencia en los respectivos vencimientos, si el reclamo es de contenido económico ... debe confrontarse el monto de la demanda con lo obtenido en la sentencia, constituyendo una pauta objetiva básica, que si bien no es absoluta, pues la misma norma alude a la prudencia, ésta no permite un*

*proceder arbitrario, de modo que si bien el criterio a utilizar no es puramente matemático, ‘toda variación del resultado objetivo de la proporcionalidad exigirá una consideración razonada de las circunstancias que expliquen vencimientos no puramente numéricos’* (VENICA, Oscar, *Código Procesal Civil y Comercial*, T. II, Ed. Lerner, Córdoba, 1998, p. 65). Estas pautas prudenciales a las que se alude, no pueden ser dejada de lado para considerar el reparto de costas frente a vencimientos recíprocos.-----

Para tal reparto, ha de considerarse que *“la distribución proporcional del costo del proceso se fundamenta principalmente en la equidad, lo que puede colegirse fácilmente al observar que la norma comentada emplea la voz ‘prudencialmente’ para señalar la situación excepcional que atraviesa el principio objetivo”* (GOZAINI, Osvaldo A., *Costas Procesales*, Ed. Ediar, Bs.As., 1990, p. 109). Pero a su vez, los dos rubros reclamados han prosperado, así como también el capítulo de la responsabilidad. Por lo que se considera prudente distribuir las costas en la forma que propone la Dra. Puga, adhiriendo de este modo y por los fundamentos expuestos a su voto.-----

**LA DRA. MONICA PUGA DE JUNCOS, DIJO: -----**

Debo discrepar con mi colega de primer voto en cuanto a las costas impuestas al demandado en la pretensión admitida a Cristian Strada. -----

Es evidente que el presupuesto de aplicación del art. 130, C. de P.C. no se verifica y que por el contrario resulta operativo el art. 132, íb. en cuanto regula la situación de éxitos parciales. Y si bien en estos casos las costas

se imponen confrontando los rubros de la demanda con los resultados económicos de la sentencia (C.S.J.N. Fallos 312: 103, Cons.12, publicado también en ED 134-853; TSJ Sala Civil y Comercial, Sent. N° 37/89), esta comparación no exige guardar estricta correspondencia aritmética. Si bien no es posible definir un guarismo de imposición con la diferencia entre la condena líquida y lo pedido como propugna el apelante cargando pues en ese juicio debe gravitar también la atribución de responsabilidad y este es el mérito "prudencial" que exige el art. 132, C. de P.C, capítulo en el que el actor sí resultó vencedor. A la vez y por iguales razones de prudencia y equidad discrepo decididamente con alguna doctrina que carga derechamente las costas al condenado cuando encuentra la atribución de responsabilidad por culpa exclusiva sin interesar cómo proceden los daños. Es que necesariamente debe indagarse si hubo ponderación razonable de los rubros al demandar por parte de la víctima o bien si revisó al alegar con sensatez su pretensión sobre la prueba en cuanto es buena oportunidad para reajustar y precisar la exactitud del monto pretendido (TSJ, Sala Laboral, Sent. 121/1991, SJ 891-236, Perrachione, Mario C., "Reforma al proceso de daños y perjuicios introducido por la Ley 9334", SJ 1597- 283). Más aún si se hizo reserva de readecuar con la fórmula "por lo que en mas o en menos resulte".

En el caso se solicitó una indemnización de \$ 75.600, exclusive el daño moral que no referiremos desde que es de difícil ponderación. Si bien se vincula a la fórmula Marshall no surge como la aplica. Como deja expuesto a fojas 2 calcula directamente 432 sub períodos (los obtendría de calcular 35 años

entre la fecha del hecho 15/V/2005 y la fecha en que cumpliría 65 años de edad) y multiplicarlos por los \$ 700 deducido el porcentaje de incapacidad del 25% que denunció el demandar. El cálculo es ostensiblemente incorrecto no se ajusta a la fórmula polinómica que da un monto menor. Tampoco prueba el guarismo de incapacidad sino uno equivalente al 10%. Por fin, lo propio ocurre con los ingresos que entonces la a quo pondera sobre un smvm. El vencimiento es evidente y parcial en mi opinión.-----

Propongo entonces admitir este punto de apelación y revocar la sentencia en cuanto impone las costas en su totalidad al demandado. Considero deben distribuirse en un 65% al demandado y en un 35% al actor. -----

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA:-----**

**EL DR. JORGE EDUARDO ARRAMBIDE, DIJO:-----**

Que conforme las razones expresadas, sin perjuicio de mi opinión expuesta al tratar la primera cuestión y atento al resultado de la votación de la mayoría (art. 382, cuarto párrafo, CPCC), corresponde: 1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por el demandado, y en consecuencia, modificar la decisión de primera instancia en cuanto le impone las costas en su totalidad en la pretensión deducida por Cristian Darío Strada. En su lugar, disponer que las costas en esa pretensión se distribuyan en un 65% al demandado y en un 35% al actor. Rechazar en lo demás el recurso. 2) Imponer las costas de este recurso en igual porcentaje, esto es, en un 65 % al demandado apelante y en un 35 % al actor apelado. 3) Fijar la regulación de honorarios de la

Dra. Nancy Viviana Kloner en el Cuarenta por ciento del mínimo de la escala del artículo 36, L.A., y los del Dr. Victor Rodolfo Pérsico en el Treinta y Cinco por ciento del mínimo de la escala del artículo 36, CA, que corresponda a lo que fue materia de recurso, y con respeto en ambos casos del mínimo previsto por ley (8 Ius, art. 40, Ley 9459). 4) Rechazar el recurso de la parte actora, y confirmar la resolución en todo cuanto fue motivo de impugnación en este recurso. 5) Imponer las costas de este recurso a Ariel Germán Strada, y regular lo honorarios del Dr. Víctor R. Pérsico, en el Cuarenta por ciento del mínimo de la escala del artículo 36, L.A., que corresponda a lo que fue materia de recurso, con respeto del mínimo en su caso (8 Ius art. 40, Ley 9459). -----

**LA DRA. VERÓNICA F. MARTINEZ DE PETRAZZINI,**

**DIJO:** -----

Comparto la solución propuesta, por lo que voto en idéntico sentido. -----

**LA DRA. MARÍA MÓNICA PUGA DE JUNCOS, DIJO: ----**

Comparto las razones expuestas por el Dr. Arrambide, por lo que adhiero a la solución propuesta para el caso. -----

Por todo lo expuesto, normas citadas y por mayoría; -----

**SE RESUELVE: D).-** Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por el demandado, y en consecuencia, modificar la decisión de primera instancia en cuanto le impone las costas en su totalidad en la pretensión deducida por Cristian Darío Strada. En su lugar, disponer que las

costas en esa pretensión se distribuyan en un 65% al demandado y en un 35% al actor. Rechazar el recurso en lo demás. -----

**II).-** Imponer las costas en esta sede en un 65 % al demandado apelante y en un 35 % al actor apelado. -----

**III).-** Fijar la regulación de honorarios de la Dra. Nancy Viviana Kloner en el Cuarenta por ciento del mínimo de la escala del artículo 36, L.A., y los del Dr. Victor Rodolfo Pérsico en el Treinta y Cinco por ciento del mínimo de la escala del artículo 36, CA, que corresponda a lo que fue materia de recurso, y con respeto en ambos casos del mínimo previsto por ley (8 Ius, art. 40, Ley 9459). -----

**IV).-** Rechazar el recurso de apelación de la parte actora, y en consecuencia, confirmar la resolución de primera instancia en todo cuanto fue motivo de impugnación en este recurso. -----

**V).-** Imponer las costas de este recurso a Ariel Germán Strada, y regular los honorarios del Dr. Víctor R. Pérsico, en el Cuarenta por ciento del mínimo de la escala del artículo 36, L.A., que corresponda a lo que fue materia de recurso, con respeto del mínimo en su caso (8 Ius, art. 40, Ley 9459). Omitir la regulación de la Dra. Nancy Viviana Kloner (art. 26, contrario sensu, CA). ---

Protocolícese, hágase saber y dese copia. -----