

CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL COMERCIAL, LABORAL Y DE MINERÍA

En la ciudad de SANTA ROSA, capital de la Provincia de La Pampa, a los 22 días del mes de marzo de 2019, se reúne en ACUERDO la SALA 3 de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería para resolver los recursos de apelación interpuestos en los autos caratulados: "G. S., F. D. A. c/ T., N.L. Y OTRO s/ Ordinario" (Expte. Nº 20508 r.C.A.)venidos del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería Nº 1 de la Ira. Circunscripción Judicial y existiendo unanimidad (art. 257 CPCC) la SALA, dijo:

I.- Sentencia recurrida:

Mediante sentencia obrante a fs. 555/564, la magistrada de Primera Instancia rechazó la demanda interpuesta por el Sr. contra . Impuso costas al actor vencido, y reguló los honorarios a los profesionales intervinientes.-

La Juez a quo entendió -en principio- que ambos vehículos arribaron juntos a la intersección -calles Tierra del Fuego y Jujuy-. A la vez, que las pruebas producidas en autos, permiten recrear que el Sr. circulaba a más de 40km/h y sin casco en la motocicleta Zanella Sol 110cc, dominio, no así la Sra. quien se trasladaba a una velocidad de 30km/h en su automotor.-

Analizando si se configuraba en autos alguna causalidad en la conducta de los involucrados, y en su caso, si se verificaba la existencia de eximentes de responsabilidad, la Juez a quo juzgó que resulta aplicable el régimen de responsabilidad objetiva consagrado en el art. 1113, párr. 2º del C.C., siendo considerados ambos vehículos como cosas riesgosas, con lo que las presunciones de responsabilidad recaen sobre cada uno de los dueños o guardianes, pesando sobre ambos la carga de probar la concurrencia de alguna eximente para romper el nexo causal -esto es, la culpa de la víctima o la de un tercero por el que no deben responder-. Consecuentemente consideró debidamente demostrado el obrar culposo de la víctima y por ende, la eximente de responsabilidad a favor de la Sra..-

En este caso, que ha sido el propio accionar negligente del actor el que interrumpió el nexo causal, ya que ingresando simultáneamente con la demandada en la intersección entre calles Tierra del Fuego y Jujuy, hizo caso omiso a las normas de tránsito (dentro de ellas la obligación de ceder el paso en las encrucijadas al que cruza desde la derecha, en prioridad de paso con la que contaba la demandada).-

En consecuencia sostiene que, la presunción de culpa de la demandada, que nace de su condición de embistente, ha quedado desvirtuada por la propia culpa de la víctima que exime de responder - en este caso- a la Sra., mas aún cuando tampoco se ha podido probar algún obrar culposo atribuible a la demandada en la producción del hecho.-

II.- Los recursos:

Este decisorio es apelado por la parte actora, quien presentó sus agravios a fs. 584/592, los que fueron contestados a fs. 600/605vta. por La Perseverancia Seguros S.A. (tercero citado).-

Asimismo es apelado por el Lic. Santiago CORRO MOLAS, quien presentó sus agravios a fs. 614/615vta., los que fueron contestados por La Perseverancia Seguros S. A (tercero citado) a fs. 635/636vta.-

a) Apelación de la actora:

En el memorial de fs. 584/592, esgrime el apelante una serie de agravios, a saber: (a.i) que la sentenciante hubiera tenido en cuenta una constatación policial carente de objetividad por cuanto fue efectuada por compañeros de trabajo de la demandada y sin la presencia de testigos; (a.ii) que la jueza de grado estime que existe correspondencia entre la constatación efectuada por la prevención y los informes técnicos producidos minutos después; (a.iii) que de las fotografías obrantes a fs. 7 surge con claridad que la embistente fue la demandada; (a.iv) que la accionada embistió con su frente lateral derecho la parte trasera del ciclomotor del actor cuando este ya había traspasado más de la mitad de la calzada; (a.v) que la demandada en su declaración reconoció que circulaba a una velocidad constante y que no detuvo su marcha excusándose en que circulaba a velocidad determinada, alegando que existen contradicciones en la declaración de la accionada quien no efectuó ninguna maniobra para evitar el siniestro y que además no vio al actor por lo cual -concluye- aquella no tuvo pleno dominio de su vehículo; (a.vi) que la motocicleta del actor circulaba con las luces encendidas, que el automotor fue el embistente y que el ciclomotor fue el embestido, sosteniendo que la sentencia debió ser a favor de su representado; (a.vii) que la sentenciante concluyó que quedó debidamente demostrado el obrar culposo de la víctima y por ende la eximente de responsabilidad de la demandada cuando en realidad ésta no tuvo en ningún momento el control del automotor; (a.viii) que si bien es cierto que la demandada contaba con la prioridad de paso por circular por la derecha también quedó demostrado que el demandante arribó primero al cruce; (a.ix) que reiterando el quinto y séptimo agravio respecto a las contradicciones en que habría incurrido la accionada en su declaración, considera que ello no fue tenido en cuenta por la sentenciante, por lo que nuevamente reitera la conclusión que la demandada no tuvo el control del vehículo; (a.x) que el uso de estupefacientes no fue la causa del siniestro sino la falta de control del vehículo por parte de ; (a.xi) que el a quo mezcla la responsabilidad en el siniestro con el uso o no del casco reglamentario.-

b) Recurso del perito:

El Lic. Santiago CORRO MOLAS (cfr. memorial de fs. 614/615vta.), se agravia: (b.i) de la baja regulación de honorarios y la falta de fundamentos; (b.ii) de la imposición de costas al actor, quien ha iniciado beneficio de litigar sin gastos.-

III.- Tratamiento de los recursos.-

a) Comenzaremos con los agravios del actor detallados precedentemente los que se abordarán en modo directo y único, en la medida que cualquiera sea el aspecto desagregado de la queja que se analice, se advierte que el recurso de apelación viene esencialmente a cuestionar el fallo de la instancia anterior por su errónea valoración de la prueba así como por el rechazo de la acción.-

Y en ese sentido, adelantamos que no le asiste razón a la parte apelante, por contener su escrito recursivo sólo meras discrepancias con el criterio del juzgador, sin atacar en lo medular la decisión recurrida, rozando -el recurso interpuesto- el límite de la deserción.-

Tal como lo ha venido sosteniendo esta Cámara en sus distintas integraciones (v.g. en causa 14521/07 r.C.A. y otras): "al interesado le corresponde hacerse cargo de los argumentos y rebatir la decisión por la cual se le rechaza su reclamo, evitando el mero disenso o la disconformidad, logrando en su caso descalificar idóneamente el fundamento de la sentencia. Insistimos en la idea que la expresión de agravios actúa como una verdadera demanda de impugnación de la sentencia, debiendo contener por ende una crítica concreta, seria y razonada de las partes del resolutorio que se consideran equivocadas, demostrando acabadamente los errores, deficiencias u omisiones que se le atribuyan al fallo." (Expte. 20284/17 r.C.A.)

Asimismo no podemos dejar de mencionar que en su escrito recursivo el quejoso reitera prácticamente y de manera textual parte de los argumentos desarrollados en su alegato (ver fs. 533 vta./534, fs. 534 vta./535) "olvidando así, que la función de los agravios no es alegar sobre el reconocimiento del derecho que pretende, sino demostrar el error del sentenciante sea en la evaluación de la prueba, la aplicación del derecho o que se ha violado el principio de congruencia. Nada de ello ocurre en la pieza procesal bajo análisis" (Expte. 18702/14 r.C.A.).-

En efecto, el apelante no logra rebatir los argumentos centrales de la sentencia que establecen, en lo sustancial, el rechazo de la demanda. No se ataca adecuadamente en los agravios el núcleo del pronunciamiento, por ejemplo en cuanto a la culpa de la víctima como causa de la fractura del nexo de causalidad.-

No obstante ello, efectuaremos una serie de consideraciones tanto respecto del caso en análisis como de los supuestos agravios planteados al solo fin de ratificar las conclusiones del sentenciante.-

A tales efectos, en sentido coincidente con lo resuelto por la juez a quo, resulta oportuno recordar que el caso en estudio tuvo su origen en la colisión de dos cosas riesgosas pues la motocicleta del demandante al igual que el vehículo que conducía la accionada así deben considerarse y, en consecuencia, resulta plenamente operativa la responsabilidad objetiva prevista en el art. 1113, 2ª ap. 2ª parte del C.C.-

Cabe preguntarse entonces: ¿Qué debería acreditar la demandada para eximirse de responsabilidad? Pruebe mucho o pruebe poco su situación no se verá alterada pues será igualmente responsable atento a que se le atribuye responsabilidad pero por otros motivos. En efecto, lo determinante para la suerte del litigio era la demostración de un factor que interrumpiese la relación causal entre el hecho y el daño que se invocó, a saber la culpa de la víctima o la de un tercero por el que no deba responder.-

Sobre el punto y "como ya lo ha dicho reiteradamente esta Cámara cuando el daño reclamado proviene del riesgo de la cosa (automotor en movimiento), la norma que corresponde aplicar es la del art. 1113 segunda parte segundo párrafo del Código Civil en cuyo caso, debe el damnificado

probar el daño, su conexión causal con la cosa y la calidad de dueño o guardián del accionado y éste último para eximirse de esa responsabilidad objetiva impuesta por la ley, debe acreditar en forma concluyente la culpa de la víctima como conducta de reproche, que haga imposible la evitación del suceso dañoso interrumpiendo el nexo de causalidad.- La víctima no tendrá que cargar entonces con la prueba de la culpa del demandado en su reclamo indemnizatorio, sino que le bastará demostrar el perjuicio y la existencia de una relación de causalidad -o de contacto- entre la cosa riesgosa y el daño que exhibe y el imputado, dueño o guardián sólo se eximirá total o parcialmente de responsabilidad acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder." (Expte. 16230/10 r.C.A.).-

En el caso se alegó la culpa de la víctima, ello fue motivo de análisis por la sentenciante quien le atribuyó a responsabilidad en el siniestro en razón que -ante el ingreso simultáneo de las partes a la intersección- hizo caso omiso a la prioridad de paso de la demandada, quien contaba con habilitación legal para efectuar el cruce, pues circulaba por la derecha, sumado a que el actor se conducía a más de 40 km/h, no conservó el pleno dominio de su vehículo, lo hacía sin casco en la motocicleta (circunstancia esta que facilitó el tipo de lesiones que padeciera) y además, bajo los efectos de la marihuana y benzodiazepinas.-

Por la totalidad de los motivos expuestos y en criterio que compartimos, se le atribuyó la responsabilidad en el hecho, lo cual resulta razonable en atención a las pruebas que existen respecto de las circunstancias en las que se produjo la colisión.-

No es óbice para arribar a dicha conclusión la queja del recurrente en cuanto a la falta de objetividad de las actuaciones sumariales en razón de haber sido realizadas por personal policial, colegas de trabajo de (agravios a.i, a.ii) ya que el actor ofreció como prueba en su escrito de inicio las actuaciones penales (ver fs. 17), también lo hizo la demandada en su responde (ver fs. 27 vta.) y la citada en garantía en su contestación (ver. fs. 55).-

Al respecto es dable destacar que las partes no sólo pueden ofrecer como prueba el expediente penal y sus constancias, sino que además tienen la posibilidad de contradecir en el juicio civil las consecuencias y responsabilidades derivables por lo probado en sede penal, pero ello no aconteció en autos por lo que no resulta atendible que ahora se pretenda desconocer y descalificar -válidamente- e introducir tardíamente en este estadio aquello que antes fue fijado y que quedó firme.-

En efecto, y tal como lo indica reconocida doctrina "Cuando la causa penal fue ofrecida como prueba, su valor probatorio resulta indiscutible, con mayor razón si no existen en el ámbito civil otras constancias que desvirtúen la plena fe que a la misma corresponde otorgarle como a las diligencias sumariales cumplidas o pasadas en presencia de los funcionarios públicos intervinientes (art. 97,, inc 2ª y 993 del Código Civil). (...) ... cuando actor y demandado hubiesen invocado aquellas constancias [del sumario policial] como evidencia de la responsabilidad que mutuamente se atribuyen, es decir, en el caso de que las partes coincidan en ofrecer como prueba la causa penal" ("Proceso de Daños", Claudio M. Kiper, T. I, Ed. La Ley, 2008) [el resaltado nos pertenece].-

En cuanto a los agravios que versan sobre la pérdida de dominio y la condición de embistente de la accionada y la presunción judicial de culpa que de ella nace (agravios a.iii al a.ix) quedaron desvirtuadas, tal como lo sostuvo la sentenciante, por la culpa de la víctima, máxime cuando esta no contaba con la prioridad de paso para trasponer el cruce y se acreditó su imprudencia.-

Sobre este último aspecto (prioridad de paso determinada por la sentenciante) cabe poner de resalto que no fue refutada por el apelante; por el contrario fue reconocida, no existiendo al respecto crítica concreta sobre ese trascendental extremo.-

Sin perjuicio de ello y en consonancia con lo resuelto por la juez a quo, en criterio que esta Cámara comparte, la Sala A del STJ en autos dijo: "ÁVILA, Leandro Antonio contra DELA CRUZ, Carlos Humberto y Otros sobre Daños y Perjuicios", expte. 1689/17 r.S.T.J., Sala A, recordó que: "a mayor abundamiento la Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires, al resolver cuestiones como las que nos ocupa ha dicho que "La prioridad de paso impone al conductor que llegue a la bocacalle desde la izquierda la obligación de reducir sensiblemente la velocidad y la de ceder el paso al vehículo que se presente a su derecha, sin discriminar quién fue el que arribó primero a dicho sitio. Dicha regla que, en principio, es absoluta, no puede ser evaluada en forma autónoma, sino -por el contrario- imbricada en el contexto general de las normas de tránsito, analizando su vigencia, en correspondencia con la simultánea existencia de otras infracciones y en correlación también, con los preceptos específicos del Código Civil que disciplinan la responsabilidad por daños" (SCBA LP C 120758 S 29/08/2017)."-

Retomando con el agravio vinculado a la condición de embistente de la demandada y la presunción (de hecho) de culpa que de aquella deriva, no podemos dejar de señalar que esa circunstancia no resulta suficiente por sí sola para atribuirle responsabilidad a la Sra. TORRES.-

La alegada pérdida de eficacia de prioridad de paso del conductor que circula por la derecha frente a la violación al límite máximo de velocidad permitido, no es atendible en este caso, por haberse demostrado (declaración de parte a fs. 405/407) que el propio accionante también lo hacía.-

Se advierte en la pieza recursiva un denodado esfuerzo del demandante por sujetarse a su condición de "embestido", restándole importancia a la regla de prioridad de paso del vehículo que circula por la derecha, sujetándose a su cualidad de "embestido" en el accidente, cuando la misma no aparece como una de las excepciones prevista en la Ley Nº 24.449 (LNT).-

"Tratándose de vehículos en movimiento el concepto de embistente es relativo, pues es fácil convertir esa situación en la de embestido mediante maniobras de último momento, así como hacer un viraje por delante de quien tiene prioridad de paso, aumentar la velocidad a fin de adelantarse en el cruce o, simplemente, no reducir la misma al llegar a la bocacalle". (CNCom, Sala E, 15/9/98, "Trench, Héctor R. c. Dita S.A. y otros ", JA, 2001- II, Síntesis citado en "Juicio por accidentes de tránsito, Beatriz Areán, 2A, 2ª edición, Ed. Hammurabi, 2010).-

El décimo agravio tampoco resiste el menor análisis por cuanto la circunstancia (acreditada en autos conforme surge de fs. 343) de conducir bajo los efectos de las drogas, en flagrante violación a la LNT, resulta reveladora de la falta de idoneidad psicofísica del actor y constituye una fuerte

presunción en su contra (arts. 155 inc. 5º y 368 CPCC) y los argumentos del apelante no alcanzan a demostrar acabadamente los errores o deficiencias que le atribuyan al fallo.-

Con relación al agravio onceavo tampoco es atendible, por cuanto la falta de casco protector por parte del motociclista no ha sido considerado por la Juez á quo´ como un hecho determinante de la causación del siniestro, sino más bien con respecto a los daños padecidos por el accionante a raíz de la colisión, ello pues las lesiones que sufrió fueron en su cabeza y, como surge de la pericia practicada (fs. 439, ante último párrafo) de haber llevado colocado el casco, aquellas se hubieran minimizado.-

Asimismo, dable es señalar que la pieza recursiva no se encamina a cuestionar el marco normativo en base al cual se le atribuyó responsabilidad al conductor de la motocicleta (arts. 39, inc. b, 40 inc. j, 41, 50, 48 inc. a, 51 inc. a) 1) e inc. e) 1) y 64 de la LNT).-

Las costas generadas en esta segunda instancia, en razón del resultado desfavorable del recurso intentado por la accionante confirmándose la sentencia de grado, el que fuera contradicho por la tercera citada, se imponen a la parte actora, toda vez que resulta vencida, no existiendo motivos que justifiquen excepcionar el principio general en la materia (art. 62 -1º párrafo- del CPCC).-

b) En su primer agravio, el perito apelante plantea la baja regulación de sus honorarios, entendiendo que no se ha tenido en cuenta todo el trabajo realizado, ni el monto del daño psicológico reclamado, además de regular -dice- los emolumentos de otros peritos intervinientes por monto mayor, sin fundamento alguno y siendo totalmente arbitrario. Manifiesta -asimismo- que se realizaron en el consultorio privado tres entrevistas con una duración aproximada de dos horas y media cada una, infiriendo que a un promedio actualizado de \$ 500 por sesión y por hora de consulta, nos indica que sólo de sesión debe regularse \$ 3.750. Que además, luego de las entrevistas, debió diagnosticar, realizar la pericia, presentarla, como así también responder el pedido de explicaciones (fs. 490/491).-

Argumenta también, que incurrió en gastos de traslado a tribunales y tiempo dedicado a presentar escritos; concluyendo que sus honorarios deben regularse en la suma de \$ 10.000.-

En su segundo agravio -manifestando la parte actora que ha iniciado beneficio de litigar sin gastos-, la apelante considera que se ve agraviado de las costas impuestas en lo que respecta al cobro de su pericia, considerando que no es ajustado a derecho que deba realizar un exhaustivo trámite para cobrar los honorarios a una parte que posee un beneficio.-

Además agrega que a los peritos, como auxiliares de justicia, debe brindársele las garantías necesarias para que el cobro de sus honorarios sea lo más pronto posible, revistiendo los mismos carácter alimentario. Destaca que en el caso de autos, debiera ser irrelevante si se rechaza o no la demanda ya que el perito realizó su trabajo y emitió su opinión prescribiendo tratamiento psicológico para el actor.-

En correlación con lo antedicho, solicita que se condene en costas a la parte actora y demandada, en forma solidaria.-

La fijación de los honorarios periciales debe ponderar, entre otros parámetros, la importancia, calidad y extensión del trabajo profesional y no sólo el mérito científico de la labor desarrollada.-

En ese entendimiento, apreciamos que le asiste razón al recurrente pues los honorarios que le fueran regulados -amén de la falta de fundamentación- no importan una justa y suficiente retribución por la tarea pericial plasmada en el dictamen de fs. 476/478, teniendo en cuenta el tiempo de labor que las tres entrevistas realizadas con el actor (las que tuvieron una duración de dos horas y media cada una conforme segundo párrafo de fs. 476 -no rebatido-) y la elaboración de aquel y de las explicaciones de fs. 490/491 le pueden haber insumido. Deberá entonces admitirse el agravio y elevarse el monto de sus honorarios a \$ 9.000., suma que bajo tales parámetros resulta una razonable contraprestación dineraria acorde con la extensión, eficacia y calidad de su tarea pericial.-

En cuanto a los gastos y honorarios del perito, si bien en este caso puntual y concreto hubo oportunamente una manifestación de desinterés por parte de la demandada y tercera citada, en rigor, no hubo técnicamente una verdadera oposición al ofrecimiento de prueba pericial, pues ese supuesto habría requerido sustanciación y decisión anticipatoria por parte de la juez de grado y no la hubo. Asimismo "luego de la sentencia la condena en costas no es criterio por el que deba guiarse el perito para direccionar su reclamo de pago de honorarios definitivos o el reembolso de gastos, pues sólo servirá para determinar eventualmente las relaciones de contribución entre las partes: la parte condenada en costas deberá reembolsar a su adversaria todo lo que esta le hubiere pagado al perito, sea por anticipo de gastos, sea por reintegro al perito de los gastos que este hubiere afrontado sin pedir anticipo, sea por anticipo de honorarios o sea por honorarios definitivos" (SOSA. Toribio "Código Procesal Civil y Comercial de La Pampa" Comentado y Anotado, Proyecto de investigación aprobado por el Consejo Directivo de la Facultad de Cs. Ec. y Jur. de la U.N.L.Pam mediante resolución N° 054/14).-

Por ello es que, en este caso puntual y concreto, habilitaremos para el experto doble acción para perseguir el cobro de sus honorarios (obviamente sin perjuicio del derecho a repetir en favor del no condenado en costas). En este sentido, ha sido criterio de esta Cámara que "el perito designado de oficio puede cobrar su honorarios a cualquiera de las partes, aún a la vencedora en costas, sin perjuicio del derecho de ésta a repetir a la contraparte. Es que, tal postura orientada a brindar la protección necesaria a quienes ponen sus conocimientos al servicio de la justicia, es la sostenida por la doctrina y jurisprudencia imperante en la materia. Esta Cámara ha dicho que" (...) el perito actúa en el carácter de auxiliar de ésta, circunstancia que lo habilita per se a cobrar sus emolumentos de cualquiera de las partes, pues los mismos deben encontrar una adecuada garantía más allá de la imposición de costas (...)." (Causa N° 18086/13 r.C.A.).-

Por todo ello, la SALA 3 de la Cámara de Apelaciones,-

RESUELVE

I. Rechazar en todas sus partes el recurso de apelación interpuesto por el actor contra la sentencia de primera instancia, por los fundamentos dados en los considerandos, con costas de Segunda Instancia a su cargo, regulándose los honorarios de Alzada a favor del Dr. Hugo Alberto VESSONI - apoderado de la parte actora- en un 25%; y a favor de los Dres. María Fernanda DE LA IGLESIA y José Ignacio DE LA IGLESIA, en forma conjunta, -en su carácter de apoderados de "La Perseverancia Seguros"- en un 28%, todos porcentuales a calcularse sobre los honorarios que les fueron fijados en la sentencia dictada en la instancia anterior, con más IVA de así corresponder.-

II. Hacer lugar al recurso de apelación deducido por el perito psicólogo Santiago CORRO MOLAS elevando sus honorarios a la suma de PESOS NUEVE MIL (\$ 9.000) por la motivación y con los alcances expuestos en los considerandos, con costas de Alzada en el orden causado, regulándose los honorarios de la Dra. Norma Beatriz CASTAGNO (patrocinante del perito Santiago CORRO MOLAS) en el importe de PESOS MIL DOSCIENTOS (\$ 1.200) y los Dres. María Fernanda DE LA IGLESIA y José Ignacio DE LA IGLESIA, en forma conjunta, -en su carácter de apoderados de "La Perseverancia Seguros"- en la suma de PESOS MIL CINCUENTA (\$ 1.050) y los del Dr. Boris VLASICH en la suma de PESOS MIL CINCUENTA (\$ 1.050), con más IVA de así corresponder.-

Regístrese y notifíquese. Oportunamente, remítanse al Juzgado de origen.-

Fdo. Dr. Guillermo S. SALAS - JUEZ DE CÁMARA- Dra. Laura CAGLIOLO -JUEZ DE CÁMARA Sustituta-
Dra. Miriam ESCUER -SECRETARIA DE CÁMARA-