

Danos Y Perjuicios Accidente De Transito Prioridad De Paso De La Actora Falta De Acreditacion De Velocidad Excesiva

JURISPRUDENCIA

actora. Falta de acreditación de velocidad excesiva prioridad de paso que detentaba la actora.

Daños y perjuicios. Accidente de tránsito. Prioridad de paso de la Se mantiene la condena del conductor demandado que no respetó la En la ciudad de Mendoza a los treinta y un días del mes de agosto de dos mil quince, reunidos en la Sala de Acuerdos de esta Excma. Cuarta Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y

Tributario, los señores Jueces titulares, trajeron a deliberación para resolver en definitiva los autos N° 50.992/119.033 caratulados ?ALMANDO, GIMENA C/MANUERA, DEBORA P/D. Y P. (ACCIDENTE DE TRÁNSITO)?, originarios del Décimo Segundo Juzgado Civil, Comercial y Minas de la Primera Circunscripción Judicial, venido al Tribunal en virtud del recurso de apelación planteado a fojas 153 en contra de la sentencia de fojas 137/140.- Practicado a fojas 185 el sorteo establecido por el Art. 140 del Código Procesal Civil, se determinó el siguiente orden de votación: Leiva, Sar Sar, Ferrer.- De conformidad con lo ordenado en el art. 160 de la Constitución Provincial, se plantearon las siguientes cuestiones a resolver: PRIMERA CUESTIÓN: ¿ES JUSTA LA SENTENCIA APELADA? SEGUNDA CUESTIÓN: COSTAS. SOBRE LA PRIMERA CUESTIÓN, EL SR. JUEZ DE CÁMARA, DR. CLAUDIO F. LEIVA DIJO: I.- Que a fojas 153 el Dr. Juan Félix Bonilla, por la parte demandada, promueve recurso de apelación contra la sentencia de fojas 137/140 que hace lugar a la demanda promovida por la Sra. Gimena Almando, condenando a la demandada a pagar en el plazo de cinco días la suma integrativa de capital e intereses de pesos \$ A fojas 161 esta Cámara ordena expresar agravios a los apelantes en el plazo de ley (Art. 136 del C.P.C.). En oportunidad de expresar agravios a fojas 162/170 el Dr. Bonilla, por la demandada, se queja del análisis de la responsabilidad que realiza el juez en la sentencia apelada; sostiene el recurrente que la prioridad de paso de quien circula por la derecha no es absoluta y sólo es útil cuando dos vehículos llegan a una intersección de manera simultánea; que el juez omitió valorar que el vehículo de la accionante resulta ser el embistente, determinándose la culpa de la víctima en forma exclusiva o al menos, concurrente; que el sentenciante ha omitido valorar el expediente penal venido en calidad de aev; que del croquis efectuado por la Policía, surge la posición final de los vehículos una vez producido el siniestro y el vehículo conducido por la actora, que circulaba con dirección sur norte por calle Zapiola, finalizó en el cuadrante noreste de la intersección, mientras que el conducido por la demandada, quien circulaba por calle Luzuriaga, finalizó en el mismo cuadrante, pero con su parte delantera en sentido inverso al que venía circulando, de donde se extrae que fue la actora la que impactó brutalmente a la demandada; que no se explica cómo el juez puede arribar a la conclusión de que no se ha producido prueba que demuestre el manejo descuidado, imprudente y antirreglamentario por parte del accionante; señala que conforme a las reglas de la sana crítica racional, la actora fue la única responsable del accidente o por lo menos existió culpa concurrente. Además, se queja de la cuantificación del daño; alega que no existe ni se invoca elemento probatorio alguno para acreditar el daño; que en la valoración recurrió al criterio judicial, cuando en realidad hubiera correspondido la determinación al menos indiciaria de dicha valoración en pruebas que debieron ofrecerse y producirse en autos; agrega que la actora reclama la suma de \$... en concepto de daño material y que a los efectos de justificar el monto reclamado, la accionante ofreció prueba instrumental y pericial caligráfica, que su parte impugnó debidamente esa documentación y no se produjo la prueba de reconocimiento; que la prueba pericial rendida se limitó a decir que los daños se corresponden con el impacto, sin establecer el perito monto alguno adecuado a la reparación de los mismos; que el juez cuantifica el daño en \$... sin dar explicación alguna de dicho monto y frente a la instrumental que desconocida no tuvo reconocimiento; que la sentencia no describe el cálculo ni da las razones por las que arriba al monto de condena, ya que no se sabe si se utilizó el presupuesto más barato o no. Se agravia de la actualización monetaria dispuesta; indica que se encuentra vedada expresamente por la ley 23.928, sin que la misma haya sido declarada inconstitucional y dicha declaración no ha sido pedida por las partes; que si bien el juez afirma que actualizar los montos reclamados en la demanda responde a lo dispuesto en el art. 90 inc. 7° del C.P.C., no es más que una clara violación a lo establecido por los arts. 7 y 10 de la ley de Convertibilidad; que mal puede el sentenciante enunciar que no corresponde aplicar la ley de convertibilidad, máxime cuando lo que se reclama resulta ser una suma de dinero y no de valor como él mismo lo dice; agrega que el juez se extralimita sobradamente las facultades del art. 90 inc. 7° del C.P.C., al recurrir a índices, coeficientes y su aplicación, quedando su parte indefensa. También señala que resulta ilógico que el sentenciante decida actualizar el monto reclamado y además aplicar intereses sobre dicho monto y además aplicar intereses hasta la sentencia conforme a la ley 4.087. Por último, se queja de la imposición de costas en el incidente de declinación de la citación en garantía; sostiene que la citación fue efectuada por la parte actora y que la demandada no intervino en forma alguna en dicho trámite tramitada en los autos N° 119.085, por lo que la

imposición de costas a quien no intervino en la tercería; que haber mantenido a la citada en garantía en el presente proceso obedeció a una decisión exclusiva de la accionante quien citó y nunca prestó la conformidad para liberar a la citada en garantía al momento de la declinación; que por tal decisión no se le imponen las costas a la misma y ni siquiera en el orden causado, sino que se imponen a quien se mantuvo absolutamente ajeno a dicha situación; que la razón impone la modificación de este apartado sentencial, ya que las costas de la tercería resultan ajenas a la parte demandada, debiendo serle impuestas a criterio del sentenciante, o bien en el orden causado o a la citante por no haber prestado la conformidad de liberación conforme oportunamente lo reclamase la citada en garantía al momento de la declinación. II.- Que a fojas 172 la Cámara ordena correr traslado a la contraria de la expresión de agravios por el plazo de ley (Art. 136 del C.P.C.), notificándose esta providencia a fojas 172 vta. A fojas 173/179 comparece el Dr. Juan Agustín Ferrari, por la parte actora, y contesta el traslado conferido, solicitando, por las razones allí indicadas, el rechazo del recurso intentado. Dispuesta la notificación de la expresión de agravios a la citada en garantía a fojas 186, a fojas 187/188 comparece la Dra. María Mónica Piccolo, por Triunfo Coop. De Seguros Ltda.; concretamente, se opone en forma terminante a que se impongan las costas por su orden, ya que, en el escrito de declinación su parte sólo propuso tal extremo para el caso de que las partes se allanaren expresamente a la misma, lo que hubiera significado que de inmediato y en la etapa procesal pertinente se terminara el litigio y de ese modo su parte quedaba excluida y no debía participar más en la tercería ni lidiar para mantener viva la instancia, alegar y pedir reiteradas suspensiones para que la causa no caducara; que habiendo resultado su parte vencedora en cuanto a su postura defensiva jamás podrían imponerse las costas por su orden, es decir, no corresponde de modo alguno que su representada deba hacerse cargo de la desidia de las otras partes del proceso, sean citantes o no, al no haber presentado ni siquiera un escrito prestando conformidad. En subsidio, sostiene que para el caso de que las costas no sean impuestas a la parte demandada, se impongan a la parte actora citante, ya que no hubo un allanamiento expreso o conformidad por parte de la demandada. III.- Que a fojas 184 se llama autos para sentencia, practicándose a fojas 185 el correspondiente sorteo de la causa. IV.- Tratamiento de los agravios relativos a la mecánica del accidente y la atribución total de responsabilidad de la demandada según la sentencia apelada: Que la demandada, recurrente, se queja de la atribución de responsabilidad que le impone la sentencia apelada; solicita la revocación de la sentencia, total o parcialmente, en función de la culpa que le asigna a la actora en la producción del accidente. a) Que el presente reclamo se inicia en un accidente de tránsito ocurrido el día 22/04/2.008 aproximadamente a las 16.00 horas en oportunidad en que la actora Gimena Soledad Almando circulaba al mando de su automóvil Ford K Dominio ... por calle Zapiola de Dorrego, con dirección sur norte, mientras que la demandada Debora Manuera circulaba por calle Luzuriaga en el automóvil Ford Escort ... con dirección oeste este; el juez de grado encuadró el caso en el art. 1.113 2º párrafo 2º parte del Código civil y desde esta perspectiva, sostuvo que el análisis de la prueba producida indica que los demandados no han acreditado la eximente prevista en dicha normativa; que la pericia accidentológica de fojas 82/85, consentida por ambas partes, no da cuenta de la excesiva velocidad que alegara la demandada en su defensa, ni así lo ha corroborado con otra prueba; que es evidente la violación reglamentaria de la propia demandada al violar la prioridad de la derecha de la actora, toda vez que dice haberla visto venir, sin que pruebe tampoco la distancia de 50 metros que afirma, pero en lugar de frenar y mantenerse en el lugar esperando el paso de la actora, decidió avanzar de todos modos. b) Cuando un automóvil interviene en una colisión, sea con un peatón, ciclista, motociclista u otro automotor, la determinación de responsabilidad encuadra en el artículo 1.113 del Código Civil, que consagra una presunción de responsabilidad del propietario o guardián por la sola creación de riesgo. Esta presunción de responsabilidad basándose en el riesgo creado, es susceptible de ser destruida total o parcialmente, mediante la justificación de alguna de las eximentes que el propio artículo 1.113 del Código Civil enumera, a las que la doctrina ha agregado el caso fortuito ajeno a la cosa. La causal eximente de responsabilidad se funda exclusivamente en la causa generadora del daño, por lo que para su exclusión, es necesario probar que la conducta (comportamiento o accionar) de la víctima o de un tercero, constituye la causa del daño, ya que lo que interesa, es la idoneidad de la actuación de la víctima o de un tercero para producir el evento dañoso y como factor interruptivo total o parcialmente de la relación de causalidad. Se admite la exclusión parcial de la responsabilidad del dueño o guardián, en la medida en que la conducta de la víctima (o de un tercero), ha generado causal o concausalmente el evento dañoso. El vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal) entre una acción y omisión y el daño, éste debe haber sido causado u ocasionado por aquél. Para establecer la causa del daño, es necesario hacer un juicio de probabilidad, determinado que se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción y omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901 del Código Civil). (COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén, ?Responsabilidad Civil y relación de causalidad?, en ?Seguros y Responsabilidad Civil?, Tº 5, Bs. As., Astrea, 1.984, pág. 30; GOLDENBERG, Isidoro, ?La relación de causalidad en la responsabilidad civil?, Buenos Aires, Astrea, 1.984, pág. 229). c) Que la norma de la Ley de Tránsito que consagra la prioridad derecha, va más allá de una mera presunción, haciendo directamente responsable a quien viole la prioridad de paso del vehículo que aparece por la derecha. Es un precepto imperativo, del que sólo es posible apartarse cuando muy graves

razones así lo aconsejan, para lo cual se requiere una prueba precisa, concreta e indubitable. Ello significa que quien llega a una bocacalle, sin prioridad de paso, debe extremar las precauciones, disminuyendo la velocidad y quedando a la expectativa, para que quien aparezca por allí con derecho prioritario, goce de paso libre. El respeto a la preferencia de paso del automotor que circula por la derecha, constituye una manera de contribuir a combatir los accidentes y no puede ser desvirtuado, si la ventaja con que el conductor llegó a la intersección fue escasa, ya que es obligación de quien se aproxime al cruce por la izquierda, cerciorarse de que no viene ningún vehículo con preferencia de paso próximo a iniciar el cruce. Si todo conductor tuviera en cuenta seriamente esta sencilla regla de manejo establecida en la legislación de tránsito, no habría prácticamente colisiones en las bocacalles. Si el automotor que aparece por la izquierda continuó avanzando, no obstante presentarse otro a su derecha, que necesariamente debió advertir, si reduce la velocidad al llegar al cruce, y luego colisiona con éste, quiere decir que no disponía de prioridad de paso y, por lo tanto, infringió la regla de la ley de tránsito. En los accidentes en las encrucijadas o bocacalles entre dos vehículos, colisionan dos principios: el primero otorga prioridad al conductor del vehículo que avanza por la derecha, y el segundo que califica de culpable la conducta del conductor que con su vehículo embiste a otro. Este segundo, del cual se desprende la presunción de culpabilidad aludida, tiene el efecto práctico, la consecuencia fáctica, de provocar el adelantamiento de quien avanza por la izquierda. En lugar de aminorar la marcha o detenerse, el conductor que debe ceder el paso, acelera en la esquina o encrucijada y de este modo pretende "pasar primero", obligando a quien avanza por la derecha a aminorar la marcha o detenerse, y en caso de colisión, se beneficia con la presunción referida. De donde puede concluirse que una regla jurídica máxima, como la de preferencia en el paso aparece "borrada" por un comportamiento de hecho ventajero y oportunista. En conclusión, será preferente, quien aparezca por la derecha y no, quien llegue primero al cruce. Esta es la llamada preferencia de derecho, porque no se deriva de los hechos (anticipación de un coche respecto de otro), sino que proviene de una norma legislativa. ("Accidentes de tránsito", publicado en la Revista de Derecho de Daños, T°1, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni Ed., 1.998, pág.197) En definitiva, la correcta interpretación de la ley de tránsito en materia de choques en las encrucijadas, veda inquirir acerca de cuál de los vehículos ingresó primero al cruce, porque lo usual, es que la diferencia entre ambos, sea despreciable, menor al segundo y fundamentalmente, porque lo que la ley reprocha a quien circula por la izquierda es, justamente, haber ingresado primero en lugar de ceder el paso al rodado que es atisbado desde la derecha. Apunto, por la vinculación con la solución que propondré para este caso, que, desde la doctrina, se destaca que el exceso de velocidad de quién tiene la prioridad de paso debe ser muy importante para neutralizar totalmente a la responsabilidad de quién aparece por la izquierda por no cumplir con el deber de ceder el paso que le impone la ley (ALFERILLO, Pascual E., ¿La prioridad de paso en las encrucijadas?, RCyS 2010-II, 23). d) Desde la doctrina, Piedecasas ha afirmado que debe considerarse la relación existente entre las normas de tránsito y las del Código Civil en materia de culpabilidad y responsabilidad; no se puede concluir sin más que todos aquellos conductores que no cumplen con alguna regla o norma de tránsito son culpables y responsables por el daño derivado del accidente de tránsito en el cual estuvieron involucrados, sino que debe cumplirse con dos premisas de notoria importancia y que son las siguientes: a) para que funcione la presunción de culpabilidad por transgresión de ordenanzas de tránsito es preciso que entre la infracción y el daño medie una relación de causalidad adecuada, y b) No es la ley que regula el tránsito, sino el Código Civil el que rige en orden a la culpa y responsabilidad por daños y perjuicios. En definitiva lo que fundamentalmente interesa para establecer la real culpabilidad es el análisis de la prueba, y si ésta no destruye las presunciones legales, el juez, tanto el nacional como el provincial harán recaer la culpa sobre el infractor de los ordenamientos de tránsito. En materia de presunciones, como la que podría ocupar en este caso se debe realizar un doble enfoque, uno desde el punto de vista sustancial y otro desde el punto de vista procesal o probatorio. Desde todo punto de vista, las presunciones legales, siempre implican una opción de política legislativa resultante de la valoración de determinados intereses contrapuestos y de una previa definición ideológica del legislador, en tanto que desde el punto de vista sustancial, la prioridad de paso es una presunción de origen legal y que incide sobre la causalidad, y la culpabilidad. De allí su importancia, ya que la relación de causalidad constituye un requisito o presupuesto necesario de la atribución de responsabilidad civil, con lo cual la ley, al establecer una presunción de causalidad está configurando de una manera determinada el requisito para la atribución de la responsabilidad civil. Pero debe tenerse en claro que la antijuridicidad y la culpabilidad se encuentran en planos distintos; la antijuridicidad por sí misma no permitiría inferir la existencia de culpabilidad, salvo presunción legal, lo que traducido a nuestro supuesto implicaría hacer coincidir en virtud de esta presunción legal, ambos conceptos. Sin embargo hay una cuestión que no puede obviarse aún frente a esta clase de presunciones legales, tan categóricas y es que todas las presunciones de culpa, para ser tales deben admitir prueba en contrario y son desvirtuables cuando se prueba que el agente obró con diligencia o prudencia debida, o que se interrumpió el nexo causal; y estas afirmaciones realizadas en base al sistema del Código Civil no pueden ser dejadas de lado por una norma de tránsito, más allá de que utilice las palabras "absoluta", o "en toda circunstancia". En orden a la prueba las presunciones no implican un medio de prueba sino una forma de razonamiento del legislador o del juez; consisten en un razonamiento en virtud del cual, partiendo de un hecho que está probado, se

llega a la consecuencia de la existencia de otro hecho, que es el supuesto fáctico de una norma, atendiendo al nexo lógico existente entre los dos hechos es ya evidente que las presunciones, sea cual fuere su clase, no son un medio de prueba pero también es evidente que las presunciones sí tienen efectos probatorios, y por ello se las considera un método para probar, en cuanto sirven para dar por probado un hecho afirmado por las partes. Las presunciones no dispensan nunca de la actividad probatoria, ya que siempre la parte que invoca la presunción debe probar "el hecho base", y luego sí presumirse "el hecho derivado". Asimismo, por el contrario, aun cuando se haya probado "el hecho base" se podría probar la inexistencia del "hecho presumido"; y a ello se debe agregar que siempre debe existir el nexo lógico basado en el principio de normalidad de la producción de los hechos, de manera tal que exista una lógica conexión o congruencia entre ambos hechos. Debe observarse, entonces, que en materia de presunciones, las mismas deben ser apreciadas en el conjunto del plexo probatorio y prevalecerán sobre los demás elementos, cuando no existan otros que las desvirtúen. En otras palabras tanto desde un punto de vista sustancial como procesal las presunciones pueden ser desvirtuadas y con ello se relativiza la afirmación legal de "absoluta". Las únicas presunciones legales posibles son aquellas que admiten prueba en contrario y que nunca dispensan de toda prueba, sino que por el contrario de lo único que dispensan es de probar directamente el hecho presumido, pero el hecho base tiene que ser probado y aún en este caso, la parte perjudicada puede probar la inexistencia del hecho presumido o el quiebre del nexo lógico o causal. Esta corriente doctrinaria lleva a afirmar una vez más que no puede sostenerse válidamente el carácter de absoluto de la prioridad de paso y frente a cualquier circunstancia. A priori, la regla de la prioridad de paso, no está condicionada al arribo simultáneo, lo que no obsta de ninguna manera a que se puedan probar circunstancias que quiebren el valor de la prioridad de paso, afirmar lo contrario implicaría no sólo una abstracción sino y lo que es peor aún vulnerar el principio de normalidad de los hechos, o sea "como suceden naturalmente en la vida y no en forma extravagante o excepcional." (PIEDECASAS, Miguel, ¿Una decisión compartida?, LLBA 1998, 823).

e) Que en el caso analizado la recurrente no logra conmover el desarrollo argumental contenido en la sentencia apelada; concretamente, alega que la actora circulaba a exceso de velocidad, que ésta tiene el carácter de embistente al producirse el choque por la actora en el costado derecho del vehículo de la parte demandada; agrega que el accidente se produce en el cuadrante sureste de la intersección, por lo que intenta demostrar el exceso de velocidad de la Sra. Almando del sector en el que se ubica la posición final de los vehículos. El análisis debe partir de la aplicación del art. 1.113 2º párrafo 2º parte del Código Civil que establece una responsabilidad objetiva del dueño y guardián del vehículo; es la parte demandada quien debe acreditar la causa ajena para eximirse; dicha causa ajena puede configurarse por el hecho del damnificado, de un tercero por quien no se debe responder o por un caso fortuito ajeno a la cosa, lo que aquí no ha ocurrido. Recuérdese que las eximentes de responsabilidad en materia de factores objetivos deben interpretarse restrictivamente. A ello se agrega que la Sra. Almando circulaba por calle Zapiola en ocasión de producirse el accidente, gozando de la prioridad de paso que emerge del art. 50 de la Ley 6.082. Se advierte que desde este punto de vista, no es posible investigar quién ingresó primero, ni tiene la relevancia que le otorga el recurrente a la calidad de embistente del vehículo conducido por la actora. La parte demandada alegó la culpa de la víctima por circular a exceso de velocidad. Sin embargo, el perito en Accidentología Vial en su informe de fojas 82/85 no pudo determinar la velocidad de circulación de los automotores intervinientes en el accidente; puntualiza el experto que no pudieron establecer las velocidades de circulación previas al impacto debido a que se carece de recursos para realizar dichos cálculos, que el Ford Ka impacta con su frente de manera perpendicular al vehículo Ford Escort en su costado derecho, provocándole un giro en sentido horario cambiando la dirección que el mismo traía, luego como consecuencia de lo mencionado el Ford Ka vuelve a impactar al Ford Escort en su frente hasta detener su marcha. El perito expone, además, que no se puede determinar de manera categórica y específica el área geográfica del impacto, debido a la insuficiencia de indicios sobre la calzada, como son restos vítreos, terrosos, plásticos y huellas de frenada o derrape; que se realizó una estimación del posible lugar del impacto. En lo que respecta a la velocidad, aspecto que merece especial tratamiento por parte del recurrente, cabe decir que, conforme al art. 68 de la ley 6.082, ¿el conductor debe circular siempre a una velocidad tal que, teniendo en cuenta su salud, el estado del vehículo y su carga, la visibilidad existente, las condiciones de la vía y el tiempo y densidad del tránsito, tengo siempre el total dominio de su vehículo y no entorpezca la circulación. De no ser así deberá abandonar la vía o abandonar la marcha?; asimismo, en lo que aquí interesa, el art. 69 de la misma normativa impone como velocidad máxima en zonas urbanas en las calles 20 km/h; el art. 69 inc. E, 1 expresa que ¿en las encrucijadas urbanas sin semáforos, la velocidad precaucional nunca superior a veinte (20) kilómetros por hora?; sin perjuicio de la directiva legal expuesta, está claro que cuando se trata de evaluar la velocidad impresa por la embistente, cabe considerarla excesiva cuando no permite al conductor controlar su vehículo ante la presencia de un obstáculo, aunque éste resulte imprevisto. El exceso de velocidad debe apreciarse no sólo por los kilómetros por hora de velocidad desarrollada por el vehículo, sino por el hecho que permita o no al conductor el control de su rodado. (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala I, 30/10/1998, ¿Larregina, Horacio E. c. Rodríguez, Gustavo?, LLBA 1999, 684) Como bien se destaca en la sentencia apelada, la pericia no fue impugnada por las partes; habiendo consentido las conclusiones del perito en

Accidentología, y observándose fundadas sus afirmaciones, pierden fuerza de convicción los argumentos que vierte el recurrente en torno a la invocada culpa de la actora en la producción del accidente. Por lo demás, tanto en el sumario vial al dar su versión de los hechos como de la contestación de demanda (ver fojas 41 vta./42), la propia demandada reconoce que advirtió que un vehículo se aproximaba, por lo que, con más razón, debió esperar antes de emprender el cruce y no aventurarse en la intersección, habiendo visto que por su derecha circulaba otro automotor. En conclusión, encuadrado el caso en el marco de la responsabilidad que emerge del art. 1.113 2º párrafo 2º parte del Código Civil, y contando, además, la actora con la prioridad de paso de quien circula por la vía ubicada a la derecha (Art. 50 de la Ley 6.082), la eximente de responsabilidad invocada no ha sido acreditada, ni siquiera mínimamente para desvirtuar la preferencia de paso de la que gozaba la Sra. Almando que surge de la normativa de tránsito, por lo que la mecánica del accidente y la consiguiente atribución de responsabilidad dispuesta en la sentencia apelada deben confirmarse.

V.- Daño material al automotor. Prueba y cuantificación. Obligaciones de dinero y de valor. Fijación prudencial por el juez: facultades. Que la Sra. Almando sólo reclamó daños materiales a su vehículo como consecuencia del accidente; en su escrito inicial, en el punto V de fojas 22, señaló que se vio obligada a realizar la reparación del vehículo de su propiedad en el taller mecánico de propiedad del Sr. Salvador Iannizzotto, abonando \$... en concepto de reparación de chapería y pintura y taller mecánico del S. Escoriaza abonando \$... en concepto de reparación mecánica y \$... en concepto de repuestos. El total reclamado ascendió a \$ Acompañó las facturas correspondientes. a) Que el juez de grado señaló que habiendo sido sometida la evaluación de los daños efectivamente sufridos por el automotor a conocimiento del perito en accidentología, éste se limitó a afirmar que las reparaciones se corresponden con los daños y que los daños se corresponden con el impacto, sin estimar el perito un monto adecuado a los arreglos; que ante la impugnación de autenticidad de los presupuestos y facturas, sólo puede estimarse como máximo y por las facultades que confiere el art. 90 inc. 7º del C.P.C., la suma de \$...; a ello, y luego de precisar que se trata de una deuda de valor a la que no se le aplica la prohibición de indexar prevista por los arts. 7 y 10 de la Ley 23.928, le aplica los índices de variación de precios al consumidor desde la fecha del hecho (22/04/2.008) hasta la fecha de la sentencia, arribando a la suma de \$...; adiciona el interés previsto por la ley 4.087 desde el hecho hasta la sentencia (\$...), llegando a un monto total de condena de \$ b) Que el perjuicio debe ser cierto, efectivamente existente, no siendo resarcible el daño conjetural, posible o hipotético; aquella exigencia es una mera derivación del principio en virtud del cual el perjuicio es un elemento constitutivo esencial de toda pretensión resarcitoria y por tanto, debe estar claramente manifiesto en el proceso. La carga de la prueba recae sobre el actor. Reiteradamente se insiste en que la amplitud de facultades jurisdiccionales en la fijación de la cuantía de la indemnización tiene como presupuesto un daño probado en sí mismo, aunque no se haya acordado el monto de la reparación. No obstante, no siempre se practica el deslinde entre la certidumbre del daño mismo y la liquidación del monto necesario para indemnizarlo. La víctima debe probar no sólo la existencia en abstracto del perjuicio sino cuál y cómo es ese daño. En suma, no es suficiente la demostración genérica de la producción de daños indiscriminados en el automotor, a pesar de que casi invariablemente se producen en la colisión entre vehículos, en tanto y en cuanto la índole de los menoscabos no se precise de modo cabal y concreto. Es que el margen de flexibilidad que impregna la materia requiere que se encuentre claramente exteriorizada la configuración y sustancia del perjuicio a resarcir, inexorable supuesto de hecho condicionante de la consecuencia indemnizatoria. La medida de una indemnización es únicamente una circunstancia de magnitud (cuánto) de una esencia ya reconocida y comprobada; pero este quid o elemento fáctico debe ser inequívoco y surgir del proceso de manera clara, específica y contundente. Por ello, no basta la prueba de que se han producido daños en el automotor, vagamente, si se ignora cuáles son, en detalle, es decir, qué modalidades materiales reviste el perjuicio. Puesto que el requisito del daño debe verificarse particularizadamente y sin indefinición. Deben aportarse elementos de juicio sobre su específica composición fáctica. Los medios de prueba de los daños materiales en el automotor y del alcance de la indemnización pretendida, son por lo demás variados. Así, en principio, los recibos o facturas aportados por el actor, como los presupuestos, configuran instrumentos privados que debidamente reconocidos por los respectivos talleristas, se constituyen en la prueba más común para este tipo de daños. Sin embargo, se ha entendido que no resulta indispensable la prueba documental con relación al costo de refacción. Ahora bien, el perjuicio debe ser cierto y el juicio sobre su realidad puede apoyarse en un conjunto de indicios o presunciones; no es ineludible una prueba directa sobre los deterioros. Así, a partir de la prueba de las características del hecho, cabe inferir la exactitud de los daños consignados en los presupuestos o facturas, si aquellas características se corresponden con éstos. Con mayor razón si se aportan elementos corroborantes, como fotografías o actas notariales de constatación. La prueba pericial ocupa un lugar destacado en este ámbito. (ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, ?Resarcimiento de daños. Daños a los automotores?, Buenos Aires, Hammurabi, 1996, pág. 18 y sgtes.; CALVO COSTA, Carlos A., ?El significado y las especies de daño resarcible?, en Revista de Derecho de Daños, ?Proyecto de Código Civil y Comercial?, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2.012 - 3, pág. 193 y sgtes.). La configuración del daño al automotor debe ser concretamente establecida, pues no procede automáticamente; a falta de prueba directa, pueden hacerse valer las máximas de experiencia, a través de los daños que revela el expediente penal; si el actor no probó la autenticidad del

presupuesto de reparaciones presentado con la demanda, ni que se hubieran reparado los daños, no cabe atribuir a la demandada la carga de acreditar que lo erogado es excesivo, ya que falta la prueba de esa erogación, sino que será el juez quien deberá fijar el perjuicio sufrido en función de las circunstancias del caso. La omisión del actor en allegar prueba a la causa con la finalidad de probar los gastos efectuados en la reparación del automóvil dañado no obsta la procedencia del reclamo, siempre que aquél haya acreditado la existencia de un daño cierto, real y efectivo y su necesaria relación de causalidad con el hecho dañoso. (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala G, ?Piyuca, Miguel Darío c. Aguirre, Hugo Antonio y otros s/daños y perjuicios (acc.tran. c/les. o muerte)?, 25/09/2012, La Ley Online, AR/JUR/52722/2012). Dicho en otros términos, ?acreditado el daño material del rodado que intervino en un accidente, corresponde determinar su quantum aún cuando no se hubiera producido prueba pericial mecánica, pues si bien ésta hubiera arrojado certeza respecto al concreto y efectivo menoscabo sufrido, existen otras probanzas tales como el acta de choque, fotografías del vehículo y los presupuestos de reparación, que conjugadas permiten evaluar la entidad del perjuicio y que autorizan el ejercicio de la facultad judicial para determinar su monto?. (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Pergamino, ?Marise, Enzo Ivo c. Lencina, Carlos Alberto y otros s/ daños y perjuicios. autom. s/ lesiones (exc.estado) (100)?, 13/02/2012, La Ley on line, AR/JUR/606/2012).

c) Sabido es que obligación de reparar tiene una naturaleza distinta a la obligación de dinero o de cantidad, y que la diferencia atiende específicamente al objeto debido: así, la suma de dinero puede constituir el objeto propio de la relación jurídica con lo cual se está ante una cabal obligación de dar sumas de dinero (también llamada obligación pecuniaria o de cantidad), por ej. la obligación de pagar el precio en la compraventa; o bien esa suma dineraria puede entrar en la relación jurídica como un subrogado del objeto debido y sólo en el acto del cumplimiento, y entonces nos encontramos con la obligación de valor, en la cual el objeto debido no es el dinero sino un determinado "valor" o "utilidad" o "ventaja patrimonial" que debe o ha de procurar el deudor al acreedor; pero que en definitiva se satisfará con una suma de signos monetarios destinados a cubrir ese "quid" o "valor debido", en atención a que el dinero es el común denominador de los valores. Tal es el caso, típico de la indemnización de daños y perjuicios. Naturalmente, para cubrir el "valor" debido con signos monetarios corrientes, habrá que ponderar cuánto vale esa pieza de dinero, y precisar la cantidad de signos con los que se satisface el valor. Ello no implica indexar, sino sólo estimar el "valor" (en moneda) de un daño injusto que debe cubrirse, lo que ocurre cuando se dicta una sentencia que acoge una demanda de daños y perjuicios, y fija el monto de la suma indemnizatoria congruente con el daño sufrido por la víctima. Ciertamente, en nuestro país, y en los tiempos que corren, transcurridos varios años de litigio, la suma nominal que indemniza ha de ser nominalmente mayor a la suma estimada por el actor en la demanda que dio inicio al pleito. Pero esto no es indexar ni actualizar ninguna suma de dinero; sólo tener en cuenta el valor corriente o poder adquisitivo de la moneda en el momento de la sentencia, de modo de dar satisfacción en justicia al reclamo indemnizatorio. Es admitido, desde hace años, por la doctrina y la jurisprudencia que las deudas de valor conservan su linaje hasta su cancelación total. Hace muchos años, alguna doctrina opinó que las deudas de valor cristalizaban cuando eran fijadas en cifras dinerarias en la sentencia final del pleito y de ahí se convertirían en deudas de cantidad o de numerario, aunque pronto se impuso la buena doctrina, negándose que se produjera tal "claudicación" de la naturaleza de la deuda. Que si en alguna oportunidad se estimaba en numerario y no era cancelada, su "valor", permanente y constante, habría de estimarse nuevamente hasta la oportunidad de su cancelación. Doctrina y jurisprudencia uniforme sobre este punto. Algunos tribunales, incluso, llegaron a adoptar el sistema de dictar sentencias "abiertas" o determinables en su monto dinerario definitivo al momento de su cancelación. (CASIELLO, Juan José, ¿Es inconstitucional la prohibición de indexar? LA LEY 17/06/2010, -LA LEY 2010-C, 709).

Las obligaciones de dar sumas de dinero, en sentido amplio, se dividen en: obligaciones de dinero y obligaciones de valor. La obligación es de dinero cuando, desde su mismo nacimiento, el deudor está obligado a entregar una determinada cantidad de moneda. Se considera deuda de valor a la que debe permitir al acreedor la adquisición de ciertos bienes, recayendo de esa manera sobre un quid (o sea determinado bien o interés del acreedor) antes bien que sobre un quantum (una cantidad de dinero). (BARBERO, Omar U., ?Indexación de las obligaciones de dinero?, Buenos Aires, La Ley, 1.980, pág. 4) El principio nominalista imperante en materia de obligaciones dinerarias subsiste aún en la emergencia económica, con las salvedades que la propia ley 25.561 establece en el Título III de la Ley de Emergencia Pública y Reforma del Régimen Cambiario se titula ?De las modificaciones a la Ley de Convertibilidad?. Los arts. 7º y 10 de la ley 23.928, en la redacción originaria, prohibieron únicamente los medios de ajuste directos, esto es, aquellos arbitrios para la repotenciación de deudas, como la actualización monetaria, la indexación por precios, o la variación de costos, a que se refieren literal e inequívocamente ambos artículos. Distintas son las vías indirectas, que no operan para producir la repotenciación de una suma determinada histórica, sino que concretan cierta expresión en moneda actual. (ALTERINI, Atilio, ?El reajuste de las deudas dinerarias mediante los intereses?, Revista del Foro de Cuyo, Mendoza, Ediciones Diké, 1.992, N° 4, pág. 29 y sgtes.; puede verse: ALTERINI, Aníbal, ?Las deudas de valor no están alcanzadas por la ley 23.928 de convertibilidad del austral?, LA LEY 1991-B, 1048; CASIELLO, Juan J. - MÉNDEZ SIERRA, Eduardo Carlos, ?Deudas de dinero y deudas de valor. Situación actual?, LA LEY 2003-E, 1282)

d) Que la actora sólo

reclamo el daño material consistente en la reparación de su automotor, concretando el rubro en la suma de \$..., en función de las facturas y presupuestos que acompañara con la demanda: 1) Factura N° ... de fecha 16/05/2.009 emitida por el taller mecánico del Sr. Salvador Iannizzotto por la suma d \$... en concepto de reparación de chapería y pintura; 2) Factura N° ... de fecha 29/05/2.009 emitida por el Taller mecánico del Sr. Rodolfo Escoriaza, por \$... en concepto de reparación mecánica; 3) Factura N° ... de fecha 16/05/2.008 correspondiente a Repuestos Giménez S.A. por la suma de \$... por venta de repuestos; 4) Factura N° ... de Repuestos Giménez S.A. por venta de repuestos de fecha 23/05/2.008 por venta de repuestos por la suma de \$ Comparto con el juez de grado que la obligación de indemnizar los daños configura una deuda de valor que escapa a la normativa emergente de la Ley 23.928 de Convertibilidad y sus modificatorias, quedando la prohibición de indexar dispuesta en los arts. 7 y 10 limitada a las deudas de dinero en sentido estricto. En este orden de ideas, destaco que la preservación de la intangibilidad de las deudas de valor cuenta con respaldo doctrinario de las XIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil, realizadas en setiembre de 2.003, habiéndose declarado que ?ni los preceptos de la ley 23.928 ni los de la ley de emergencia, han podido alcanzar las deudas de valor, por ser una categoría conceptual esencialmente distinta e independiente de las deudas dinerarias?; esta Cámara ha sostenido que ?la prohibición absoluta de indexar contenida en el art.4 de la Ley 25.561 está referida a las obligaciones de dar sumas de dinero y no a una obligación de valor como es la de daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito?. (Cámara 4a de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza, ?Vega, Juan Ricardo y ots. c. León Espinoza, Jorge David y ots. s/ d. y p. (accidente de tránsito)?, 31/10/2014, LLGran Cuyo 2015 (abril) , 337) En punto a la cuantificación, y a pesar de la seriedad de los agravios que vierte la demandada recurrente, entiendo que la sentencia debe ser confirmada, por las razones que expongo a continuación: el juez parece cuantificar el rubro retroactivamente a la fecha del accidente en la suma de \$... ejerciendo las facultades que le otorga el art. 90 inc. 7° del C.P.C., y a ello le agrega los índices de inflación a los fines de resguardar el valor adquisitivo de la moneda en la que se cuantificará, en definitiva, la indemnización. Albergo mis dudas acerca de la posibilidad de aplicar un índice de actualización monetaria a una deuda de valor, pues el objeto de esta obligación debe ser traducido a dinero a los fines de posibilitar su cumplimiento por parte del deudor. Asimismo, no se puede soslayar que la naturaleza jurídica de la obligación es discutida cuando, como en el caso, se reclama gastos que habrían sido desembolsados por la víctima. Si bien la cuantificación contenida en la sentencia no es la forma más ortodoxa de determinar el daño, el juez invoca las facultades de fijación prudencial de la indemnización si el perjuicio está acreditado, lo que en el caso está fuera de discusión: el daño está probado, lo que no está probada es su exacta cuantía. Es, precisamente, en esta facultad judicial en la que se resguarda el juez para cuantificar el perjuicio, aún cuando no fuera correcto recurrir a la aplicación de índices. Claramente tengo en cuenta que no sería conveniente diferir para la etapa de ejecución de sentencia su determinación, pues aquí la actora perfectamente pudo ofrecer prueba tendiente a acreditar el monto y no lo hizo; piénsese, por ejemplo, que un perito pudo pronunciarse sobre el valor de los repuestos y los arreglos o reparaciones correspondientes. Advierto, por el contrario, que bien pudo, directamente, cuantificar el monto a la fecha de la sentencia, fijando un monto, aunque, en forma elíptica, llega a un resultado semejante: actualizó aplicando índices a un valor que consideró histórico a la fecha del accidente, aplicándole la actuación que precisa la sentencia. Si se hubiera fijado a la sentencia, la discusión se habría concluido en este punto. Está claro que no precisa por qué sólo y como máximo hay que fijar el daño en la suma de \$...: no hay fundamentación del monto que otorga, más allá de la mera invocación del art. 90 inc. 7° del C.P.C. Nada impedía, aunque fuera, valorar como indicio la prueba instrumental ofrecida por la actora (facturas y presupuestos), y a partir de esa valoración, conforme a las reglas de la sana crítica racional (Art. 207 del C.P.C.), poder brindar una justificación al monto en el que se había cuantificado el daño material consistente en la reparación del vehículo, a la luz de las facultades de fijar prudencialmente la indemnización, tal como surge del art. 90 inc. 7° del C.P.C. Todo ello es así ya que, tratándose de una deuda de valor, su contenido en dinero debe ser determinado en la época más próxima al pago (o a la sentencia que mande pagarla) de modo tal que la suma represente de la mejor manera posible ese quid al cual tiene derecho el acreedor. Respecto a la cuestión de si corresponde aplicar índices de ajuste a una deuda de valor, destaco que, para parte de la doctrina actual, la deuda de valor conserva su naturaleza hasta el pago, no pierde su carácter aun cuando se dicte sentencia en el juicio en que se reclama cumplimiento; así, la sentencia no muta el carácter de una deuda de valor, pues ella no produce novación, sino la cristalización de un quid, ni siquiera el reconocimiento de un quantum. En consecuencia, si no se da ninguna de las causales de extinción de la deuda de valor, ella subsiste y puede ser actualizada. No puede ser alcanzada, entonces, por las normas legales referidas a obligaciones dinerarias, como son las que prohíben la indexación. La deuda de valor nace como tal y mantiene su condición hasta el momento mismo del pago. La liquidación judicial o convencional que pueda efectuarse nada agrega o quita a esa conclusión: siempre subsistirá como deuda de valor, con todo lo que ello significa, hasta el momento en que opere el pago (PIZARRO, Ramón D. - VALLESPINOS, Carlos G., ?Instituciones de Derecho Privado - Obligaciones?, Buenos Aires, Hammurabi, 2.006, pág. 373). Esta es la posición que habría seguido la sentencia de grado, sin que haya recibido crítica suficiente por parte del recurrente (Art. 137 del C.P.C.); al respecto, menciono que el art. 772 del Nuevo

Código Civil y Comercial de la Nación regula las obligaciones de valor en estos términos: ¿Cuantificación de un valor. Si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda. Puede ser expresada en una moneda sin curso legal que sea usada habitualmente en el tráfico. Una vez que el valor es cuantificado en dinero se aplican las disposiciones de esta Sección?. La queja relativa a la improcedencia de la aplicación de la ley 4.087 al monto de condena debe rechazarse, pues el juez fijó el daño y le aplicó los índices de actualización que precisa la sentencia y a ello le calculó el daño moratorio previsto por una tasa anual del 5 % que emerge de dicha ley; es decir, se trata de dos componentes diferentes: uno tiende a actualizar un valor, cuestión admitida - en los términos que he expuesto -, al menos, desde la alegada facultad discrecional de fijación del daño) y otro, a determinar el daño moratorio a partir de la aplicación de una tasa de interés pura, cuando un monto se fija ¿a valores actuales? en la sentencia. Para reforzar la confirmación de la sentencia en este aspecto, agregó que de haberse tomado en cuenta el monto que reclama la actora en su demanda con sustento en la prueba instrumental que adjuntara con ese escrito inicial (\$...) - lo que implicaría, quizás, ubicar la cuestión en el plano de las obligaciones de dinero, al haberse cristalizado en un monto dinerario el valor reclamado -, y de aplicarse los intereses calculados por tramos a tasa pasiva y activa, conforme al plenario Aguirre, los intereses ascenderían a \$..., lo que sumado a aquel monto reclamado inicialmente, arrojaría un total de condena de \$..., mientras que la condena de primera instancia arriba a la suma de \$... a la fecha de la sentencia (15/09/2.014). En conclusión, el daño al automotor está acreditado en base a las constancias del sumario vial; su cuantificación fue efectuada por el juez, considerando la naturaleza de deuda de valor, conforme a la doctrina que he citado, postura que no ha sido cuestionada suficientemente por el apelante; la solución a la que llega la sentencia apelada tiene una justificación que, compartida o no en su totalidad, se presenta razonable en función de las constancias de la causa y de la pretensión resarcitoria deducida; el monto a indemnizar se dispuso en forma actualizada a la sentencia de índices, recurriendo el juzgador a las facultades de fijación prudencial previstas por el art. 90 inc. 7° del C.P.C., por lo que los agravios que vierte la recurrente son insuficientes para modificar el criterio sentado en la sentencia de grado. VI.- Agravio relativo a las costas impuestas a la parte demandada en la tercera tramitada en los autos N° 119.085: Que la demandada se queja, por último, de la imposición de costas a su parte en la tercera en que se tramitara la declinación de la citación en garantía de Triunfo Compañía de Seguros. En lo que aquí interesa, en los casos de intervención obligada de terceros, respecto de las costas, no es posible sentar reglas generales, sino que la cuestión debe ser decidida según las circunstancias de cada caso y las actitudes que hayan asumido las partes y el tercero citado. Si la sentencia definitiva resulta favorable a la posición del tercero, la parte que ha solicitado su intervención debe cargar con las costas derivadas de la misma; no corresponde, en tal caso, condenar en costas el tercero. Normalmente, es el demandado quien solicita la intervención del tercero y éste no asume la posición de demandado frente al actor, por lo que no puede, entonces, imponerse a este último el pago de las costas de aquel, ya que no fue quien lo citó al juicio ni pretendió litigar en su contra. Por ello, las costas devengadas por la participación del tercero en el juicio, demostrada la improcedencia de la citación, deben estar a cargo de quien promovió la intervención estéril, que evidencia un exceso de la defensa en detrimento del derecho ajeno. (Cámara Nacional Civil, Sala E, 25/03/92, La Ley 1992 - E, 600; Cámara Nacional Civil, Sala D, 19/03/82, ED 98 - 691; Cámara Nacional Civil, Sala F, 31/05/84, ED 110 - 241). Acorde con lo previsto por el art. 110 de la Ley 17.418, la garantía del asegurador alcanza ¿el pago de los gastos y costas judiciales y extrajudiciales para resistir la pretensión del tercero? (se refiere a la víctima, no contratante del seguro), y también comprende ¿el pago de las costas de la defensa en el proceso penal cuando el asegurador asuma esa defensa?. La asunción por la aseguradora de las costas del asegurado constituye proyección del deber de aquella en cuanto a mantener la indemnidad patrimonial de éste; esa obligación de la aseguradora por costas rige aunque sumadas a la condena, se supere la suma asegurada o ésta sea inferior a la cantidad que el asegurado debe abonar. No obstante, ¿si el asegurado debe soportar una parte del daño, el asegurador reembolsará los gastos y costas en la misma proporción? (art. 111, tercer párrafo, ley 17.418); es decir, cuando la condena por la obligación principal excede el importe asegurado, la aseguradora sólo soporta costas proporcionales al alcance de éste. Como salvedad a esa limitación proporcional por costas le ley establece una obligación íntegra si las costas ¿se devengaron en causa civil mantenida por decisión manifiestamente injustificada del asegurador? (Art. 111, tercer párrafo). Desde otra perspectiva, cuando el asegurador deja en manos del asegurado la dirección exclusiva de la causa y deposita en pago la suma asegurada, y las costas devengadas hasta ese momento, se libera de las que posteriormente se generan (Art. 110 inc. a, segundo párrafo). El pago de las costas de la defensa del asegurado procede no sólo si éste es declarado responsable, sino ¿aún cuando la pretensión del tercero (víctima accionante) sea rechazada? (art. 111, último párrafo), sin perjuicio de que entonces la aseguradora tenga derecho a cobrar las costas del actor vencido. No obstante, cabe preguntarse si esa última posibilidad (reclamación de la aseguradora por costas contra el actor vencido) se mantiene cuando la citación ha emanado del asegurado; si el actor intentó prevalecerse de esa citación, aunque no la hubiera practicado, tal proceder es indivisible y genera obligación por costas en caso de una decisión adversa a la pretensión resarcitoria. En cambio, inclusive si el actor resulta perdedor, la aseguradora citada por el demandado debe asumir las costas de la

defensa, toda vez que el primero haya prescindido durante el proceso de tratar como parte a la aseguradora. Cuando no hay seguro o funciona alguna causal de exclusión de la cobertura y la aseguradora triunfa al oponer alguna de esas defensas que la ley autoriza por ser anteriores al siniestro (art. 118 ley 17.418), las costas derivadas de la intervención de la aseguradora deben imponerse al citante, sea el actor o el demandado. No obstante, como limitación al principio anterior, pese a ser citante el actor, las costas vinculadas con la intervención de la aseguradora, deben ser soportadas por el demandado, si fue éste quien indujo a aquel a practicar el incorrecto llamamiento; por ejemplo, comunicándole circunstancias inexactas a propósito de la contratación de un seguro con determinada compañía. (ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, "El proceso de daños y estrategias defensivas", Santa Fe, Editorial Juris, 2.006, pág. 657 y sgtes.) En la reciente jurisprudencia de Cámaras de la Provincia, se ha entendido que "en los casos en los que no hay seguro o funciona una causal de exclusión de cobertura (art. 118, ley 17.418 de Seguros), las costas derivadas de la intervención de la aseguradora debe imponerse al citante vencido, sea el actor, sea el demandado. Se ha aceptado eventualmente que, las costas pueden imponerse al accionado en los casos en lo que, por ejemplo, pese a que el llamado provino del actor, la intervención correspondiente fue motivada por la conducta del primero, que de algún modo indujo a su contraparte a practicar la incorrecta citación? (Primera Cámara Civil de Mendoza, expte. N° 44.795, "Funes, Claudia Agustina C/Altamirano, Hugo Cesar P/Daños y Perjuicios", 26/03/2014, LS 188) y que "las costas deben ser soportadas, en principio, por el demandado que erróneamente denunció en sede policial la existencia de una cobertura de seguro, cuando luego de ello se probó no era así. No obstante, si además de esa falsa denuncia, en tanto no existía seguro por la falta de pago de la prima, el actor tuvo la oportunidad cierta y concreta, bien de desistir de tal citación una vez que la citada se presenta en el proceso, bien de aclarar la situación, dejando librado a las pruebas a rendirse sobre la veracidad de lo que manifestaba la citada, en cuanto al no pago de las correspondientes primas, al no haber procedido de tal manera deben considerarse vencidos en esta incidencia tanto al actor como al demandado?". (Quinta Cámara Civil de Mendoza, expte. N° 11.001, "Pereyra, Eduardo Ruben y ot. P/Su Hijo Menor C/Umar Calliari, Eduardo P/Daños y Perjuicios", 17/03/2009, LS 034 - 344). En el caso analizado, Triunfo Cooperativa de Seguros Limitada compareció al proceso por citación de la parte actora, tal como surge del punto VI de fojas 22 vta. del escrito inicial; declinó la citación, disponiéndose por auto de fojas 28/29 de los autos N° 119.085 el trámite de tercería y otorgándole traslado tanto a la actora como a la demandada en los autos principales; ni actora ni demandada, debidamente notificadas a fojas 31 y 35, contestaron en dicha tercería. Como fundamento de la declinación, alegó la inexistencia de cobertura o no seguro, es decir, que la cobertura estaba excluida al momento del siniestro que origina este juicio; concretamente, señaló que contrató un seguro de automotores, y que en las condiciones especiales (rama automotores), I capítulo A, B y C, ítem 8 de las condiciones particulares y/o especiales de póliza, y en el artículo 22,1, capítulos A, B y C, ítem 8 de las Condiciones generales, que la aseguradora no se haría responsable de los daños ocasionados por el vehículo asegurado cuando el mismo estuviera conducido por personas que al momento del siniestro no se encontrasen habilitadas para la conducción del vehículo asegurado por autoridad competente; agregó que la demandada, conductora del vehículo asegurado, al momento del accidente, no contaba con licencia habilitante por lo que no se encontraba habilitada para conducir. Solicitó la exclusión del proceso y manifestó que, en caso de que la citante prestara su conformidad en el sentido indicado, consentía que las costas fueran aplicadas en el orden causado; que, en caso de no prestar tal conformidad, impetró la imposición de costas a quienes mantuvieran indebidamente la citación a su parte. El juez hizo lugar a la exclusión de la aseguradora aunque impuso las costas a la parte demandada en los autos principales; en este punto, atento a la expresa oposición de la citada en garantía manifestada a fojas 187/188, la condena así dispuesta debe ser modificada en esta instancia, imponiéndoselas a la parte actora y no a la demandada. No soslayo que la recurrente no se opuso en forma expresa a la declinación en el trámite de la tercería - que no fue la citante -, ni siquiera contestó el traslado otorgado en dicho trámite, ni tampoco lo hizo la actora citante, a lo que vale agregar que la cuestión fue declarada de puro derecho, resolviéndose, a la postre, en la sentencia recaída en los autos principales; tampoco se me escapa que, en las actuaciones sumariales N° P - 62.911/08/03, al ser emplazada la Sra. Débora Monuera, aquí demandada y recurrente, a acompañar copia de la licencia de conducir, tarjeta de identificación del automotor y constancia del último pago de seguro obligatorio, omitió adjuntar la copia de la habilitación para conducir. Más allá de que la demandada desde el mismo expediente sumarial al adjuntar constancia del seguro y copias de los recibos de pago del seguro, generó una expectativa en la parte actora de que el siniestro sería cubierto por Triunfo Compañía de Seguros Ltda., al encontrarse asegurado, lo cierto es que lo que hay que juzgar en este caso es la conducta procesal de las partes, siendo relevante en orden a la imposición de costas la citación que efectuara la actora y su silencio ante la declinación que formulara la actora. Me explico: ante la citación efectuada por iniciativa de la parte actora, si bien la aseguradora declina en base a una circunstancia objetiva e indiscutible, imputable a la demandada, al correrse traslado a las partes, la actora, citante, no contestó el mismo, guardó silencio, siendo que la aseguradora dejó, en forma expresa, abierta la posibilidad de que se impusieran las costas en el orden causado si la misma actora se allanaba al planteo. Junto a la demandada, guardó silencio, lo que obligó a la citada en garantía a continuar el

trámite del proceso hasta la sentencia definitiva para obtener el pronunciamiento que reclamaba; no sólo eso sino que tuvo que solicitar en tres oportunidades la suspensión del procedimiento de la tercería a fin de que la misma no caducara, a lo que se agrega que tuvo que alegar en derecho en esa pieza separada. En función de estas circunstancias, entiendo, entonces, que no hay razón para apartarse del criterio ya reseñado más arriba de que las costas se imponen al citante vencido, sea la parte actora o la parte demandada, por lo que corresponde modificar la condena dispuesta en la instancia precedente, imponiéndose las costas de la declinación de la citación en garantía, a la parte actora citante. VII.- En consecuencia, corresponde hacer lugar parcialmente el recurso de apelación promovido a fojas 153 por la parte demandada, debiendo modificarse la sentencia de fojas 137/140 en lo atinente a la imposición de costas de la declinación a la parte actora citante.- ASÍ VOTO. Sobre la primera cuestión, los Dres. MIRTA SAR SAR y CLAUDIO A. FERRER adhieren por sus fundamentos al voto que antecede. SOBRE LA SEGUNDA CUESTIÓN, EL SR. JUEZ DE CÁMARA, DR. CLAUDIO F. LEIVA DIJO: Las costas deben imponerse a la parte recurrente y recurrida en tanto resultan vencidas. (Arts. 35 y 36 del C.P.C.). ASÍ VOTO. Sobre la segunda cuestión, los Dres. MIRTA SAR SAR y CLAUDIO A. FERRER adhieren al voto precedente. Con lo que se dio por concluido el presente acuerdo dictándose sentencia, la que en su parte resolutive dice así: SENTENCIA: Mendoza, 31 de agosto de 2015. Y VISTOS: Por lo que resulta del acuerdo precedente, el Tribunal RESUELVE: I.- Admitir parcialmente el recurso de apelación promovido a fojas 153 por la parte demandada y en consecuencia, modificar la sentencia de fojas 137/140, en lo que respeta a la condena en costas de la declinación de la citación en garantía: ? . . . 2) . . . COSTAS a la parte actora de los autos principales 119033.? II.- Imponer las costas de alzada a la parte recurrente y recurrida en la medida de sus vencimientos. (Arts. 35 y 36 del C.P.C.) III.- Regular los honorarios de los profesionales intervinientes en esta vía impugnativa de la siguiente manera: a) Por lo que prospera el recurso de apelación de la demandada: a los Dres. JUAN FELIX BONILLA en la suma de Pesos ... (\$...), AGUSTÍN E. RUIZ FERNANDEZ en la suma de Pesos ... (\$...), MARÍA MÓNICA PICCOLO en la suma de Pesos ... (\$...), EZEQUIEL IBAÑEZ en la suma de Pesos ... (\$...), JUAN AGUSTÍN FERRARI en la suma de Pesos ... (\$...) y RICARDO MARTÍN ATALA en la suma de Pesos ... (\$...); b) por lo que se rechaza el recurso de apelación de la demandada: a los Dres. JUAN AGUSTÍN FERRARI en la suma de Pesos ... (\$...), RICARDO MARTÍN ATALA en la suma de Pesos ... (\$...); JUAN FELIX BONILLA en la suma de Pesos ... (\$...) y AGUSTÍN E. RUIZ FERNANDEZ en la suma de Pesos ... (\$...). (Art. 2, 3, 4, 15 y 31 de L.A.) Dejando expresamente establecido que al momento de practicarse liquidación deberá adicionarse el I.V.A. a los profesionales que acrediten la calidad de responsables inscriptos. CÓPIESE, REGÍSTRESE, NOTIFÍQUESE Y BAJEN. Dr. CLAUDIO F. LEIVA Juez de Cámara Dra. MIRTA SAR SAR Juez de Cámara Dr. CLAUDIO FERRER Conjuez de Cámara Dra. ANDREA LLANOS Secretaria de Cámara 004409E