

CAMARA APEL CIV. Y COM 1a

Protocolo de Sentencias
N° Resolución: 64
Año: 2019 Tomo: 2 Folio: 547-556

EXPEDIENTE: 6355956 -  - SCHIPPERT, DANIEL ALBERTO C/ COCCO, BEATRIZ MARTA - ORDINARIO - DAÑOS Y PERJ.- OTRAS FORMAS DE RESPONS. EXTRA CONTRACTUAL

SENTENCIA NUMERO: 64.

En la Ciudad de Córdoba, a los veintiocho días del mes de mayo del año dos mil diecinueve, siendo las diez horas y treinta minutos, se reunieron en Audiencia Pública los Sres. Vocales de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Primera Nominación, Dres. Julio C. Sánchez Torres y Guillermo P. B. Tinti a los fines de dictar Sentencia en los autos caratulados: "**Schippert Daniel Alberto c. Cocco Beatriz Marta - Ordinario - Daños y Perj. - Otras formas de respons. Extracontractual - Recurso de apelación**", expte. n° 6355956, venidos a la Alzada con fecha 12.02.19, procedentes del Juzgado de Primera Instancia y Décimo Quinta Nominación en lo Civil y Comercial de esta Capital, por haberse deducido recurso de apelación en contra de la sentencia número 408 dictada el tres de diciembre de dos mil dieciocho (fs. 397/411) por la Sra. Jueza Dra. Laura Mariela González de Robledo **que resolvía:** "... 1°) *Hacer lugar parcialmente a la demanda incoada por el Sr. Schippert Daniel Alberto en contra de la Sra. Cocco Beatriz Marta. En consecuencia condenar a la demandada a abonar al actor la suma de pesos veinte mil (\$20.000) con más los intereses fijados y publicar el párrafo en el modo señalado en el considerando respectivo, todo en el plazo de diez días de quedar firme el resolutorio. 2°) Imponer las costas en un 85% a la demandada y en un 15% al actor. 3°) Regular definitivamente los*

honorarios del Dr. Suárez Montes Marcos E. en la suma de pesos dieciséis mil cuatrocientos cinco con ochenta ctvos (\$16.405,80) con más la suma de pesos dos mil cuatrocientos sesenta con ochenta y siete ctvos (\$2.460,87) en concepto del art. 104 inc 5to del CA. Regular definitivamente los honorarios de la Dra. Benitez Sandra E en la suma de pesos tres mil doscientos ochenta y uno con dieciséis ctvos (\$ 3.281,16). Regular definitivamente los honorarios del perito oficial Ingeniero en Sistemas Dalmaso Luis A, en la suma de pesos ocho mil doscientos dos con noventa ctvos (\$8.202,90). Protocolícese...".-

El Tribunal se planteó las siguientes cuestiones a resolver:

PRIMERA CUESTIÓN: ¿Procede el recurso de apelación de la parte actora?

SEGUNDA CUESTIÓN: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

Efectuado el sorteo de ley resultó que los Sres. Vocales emitirán sus votos en el siguiente orden: Dres. Julio C. Sánchez Torres y Guillermo P. B. Tinti.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. VOCAL DR. JULIO C. SÁNCHEZ TORRES, dijo:

1. Llegan los presentes autos a este Tribunal de Grado en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora en contra de la sentencia que luce a fs. 397/411, siendo concedido a fs. 413.

2. Radicados en esta sede e impreso el trámite de rigor, el apelante expresa agravios a fs. 426/439 quejándose por los siguientes motivos, a saber: a) por el monto de la condena fijada en concepto de daño moral. El recurrente afirma en este punto que en el caso sub judice, el factor de atribución es el dolo, y no la culpa como sostuvo la Juez a quo en el decisorio que se apela. Entiende esta parte que la demanda tuvo intención en

el acto que realizó en contra del actor, ya que quiso producir un mal en el demandante, insultándolo y buscar reivindicar la imagen de su hija derrotada en un juicio anterior. Destaca que la dirección de causación es típicamente intención, por el hecho de que el resultado en el mundo ha sido accedido por la acción intencional de la accionada, bajo una relación de idoneidad de la acción, regularidad de eventos y previsibilidad en el resultado para esta acción. Sigue diciendo que la prueba de la acción intencional se desprende de relacionar la publicidad de la injuria como medio idóneo para producir un daño al honor, y este perjuicio permite inferir la finalidad que integra la intención previa, destacando que la publicidad de la injuria no tiene otra finalidad que dañar, dado que no se sigue otro resultado que el daño en el honor del afectado. Añade en este aspecto que el deseo de causar un mal al actor fue lo que produjo la acción intencional, por lo que dicha acción, a juicio del actor, fue motivada por el deseo de adecuar el mundo a su finalidad o intencionalidad (mente). Pone de resalto que debe sumarse actos característicos de la acción intencional, tales como premeditación, la reiteración en dos redes sociales de las injurias, tanto Facebook y twitter, el intervalo racional de tiempo entre la noticia de la sentencia que ordena la restitución de bienes y la publicación de la injuria, la selección del medio más gravoso que permite mayor publicidad, destacando que la demandada hizo que el daño en el honor del actor fuere real. Entiende que la condena debe ser mayor, ya que en el caso sub lite no rige la atenuante del art. 1742 del C.C.C.N. Dentro de este agravio, el apelante cuestiona el monto de la condena otorgado por la Juez a quo en concepto de daño moral, expresando que se trata de culpa y no de dolo en el presente caso. Manifiesta el quejoso que el arrepentimiento que existió por parte de la demandada, no es un indicador que permita justificar la calificación legal de la culpa o atenuante de la condena, agregando que el arrepentimiento no es atinente para

la configuración de la culpa en la medida que el estado intencional o culpable no dependen de ello, sino de condiciones de satisfacción de la acción. En este sentido, dice que si la accionada no hubiera previsto las consecuencias de su acción, no habría cambiado la regularidad del mundo seleccionando un medio específico de satisfacción de la acción intencional, estimando que el dolo sí ha sido acreditado; b) por la imposición de costas. Dice el recurrente que han procedido todos los rubros presentados en litigio y que si existió derrota en la cuantificación, sin que fueran atribuibles a la acción del abogado de la demandada, manifestando que no hay causalidad eficiente entre la derrota parcial y la acción del polo pasivo. Añade que no existe razón alguna para imponer sobre la actora los costos del proceso que resultaron 100% útiles para la procedencia de todos los rubros cuya cuantificación fue sujeta a lo que en más o en menos resulte de la prueba a rendirse, constituyendo montos provisorios los solicitados en la demanda. Cita jurisprudencia en su apoyo. Señala asimismo, que la actuación profesional de la contraria no incidió en la supuesta “derrota parcial”; c) por la forma en que se ordena la publicación de la sentencia. Afirma el apelante que la Juzgadora ordenó que se publicara la sentencia en el anonimato del agente y que contenga un párrafo aleatorio y abstracto elegido arbitrariamente por la Juez a quo. Respecto del lugar de la publicación, la actora lo estima razonable, pero no en lo atinente a la forma, pues impide una reparación plena dado que se omite la omisión de la identificación del agente que más que con sus iniciales. Estima que el desagravio lo es condiciones desigualitarias, ya que se ordena la publicación de un párrafo desligado del caso concreto, y sin identificación de la persona que ha causado el acto ilícito, otorgando un trato más benigno a quien incumple la ley, resguardando su identidad. Sigue expresando que la sociedad debe saber de la injuria que vio hecha pública en redes sociales por la

demandada, que ha fue inmoral e ilegítima. Para el actor debe poder desagraviarse mostrando a sus seres queridos la razón de acudir a la justicia, el hecho de que un juez en uso de la legitimidad dijo que la demandada insultó injustamente al actor. Sostiene que el desagravio es en cierta forma un dolor para el agente, ya que es la aceptación del yerro y la vergüenza que ello supone. Remarca también que la demandada no ha pedido disculpas espontáneamente y retiro las injurias de manera coactiva, es decir, sólo por orden judicial. Hace reserva del caso federal. Pide en definitiva se haga lugar al recurso entablado.

3. A fs. 440 se corre el traslado de rigor, el que no es contestado por la contraria, dándosele por decaído el derecho dejado de usar a fs. 443. Dictado el decreto de autos, firme, la causa queda en condiciones de ser resuelta.

4. Ingresando a la cuestión traída a decisión de este Tribunal de Grado, toca aludir al agravio reseñado en la letra a) del presente que refiere al factor de atribución subjetivo para la reparación ordenada en el caso sub examine. En efecto, el actor entiende que se trata de un supuesto de dolo, y no de culpa como así lo resolviera la Juez a quo.

5. El caso que aquí nos ocupa, el demandante impetra un reclamo de daños y perjuicios persiguiendo se la condene a la demandada a indemnizar la suma de pesos ciento sesenta mil, con más la supresión de la injuria en las publicaciones de Facebook e Instagram, además de la publicación de la sentencia, según lo autoriza el art. 1740 del ordenamiento sustancial. Expone en su libelo (fs. 42/47 vta.) que la demandada en un descontrol emocional, con fecha 16/3/2017, profirió injurias al actor, mediante la utilización de la red social de Facebook, escribiendo: “Beatriz Cocco (demandada) con Alejandro Fabián Bustos y 8 personas más. Daniel Alberto Schippert (actor) la persona

más hija de puta... Quitarle a su hijito de 8 años los bienes que compró con su mamá? Y los de Intouch qué cago... Nunca les pago ni a su suegro ni cuñado sólo a las putitas que se acostaban con él... pero todo Daniel... te va a llegar... todo... h. de mil puta...". Ese mismo día también publicó algo similar por la red social Instagram", (ver también fs. 9/41), todo lo cual afecta de manera ilícita la autoestima y reputación del actor, conculcando la vida privada y honor del reclamante, afirmando que el factor de atribución subjetivo es el dolo.

6. El pronunciamiento en crisis recibe parcialmente el reclamo, estimando la Sra. Juez a quo que en el sub judice existe culpa y no dolo, lo cual motiva el agravio que se relata en el punto a) del presente.

7. En el caso sub judice, teniendo en cuenta la fecha de la publicación (16-3-2017) que realiza la demandada en las redes sociales recién mencionadas, corresponde se aplique el Código Civil y Comercial de la Nación, que en la parte final del art. 1724 define al dolo por la "producción de un daño de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos", definición que resulta parcialmente distinta a la consagrada en el art. 1072 del C. Civil de Vélez. Por intención de dañar o causación de daño intencional ha de entenderse que el autor se representó las consecuencias que su acto puede causar, como también que quiso realizar ese acto. En este sentido se dice más categóricamente que para que se configure el dolo "no basta que el culpable haya previsto las consecuencias antijurídicas del acto, por ejemplo, la muerte o lesión de una persona, sino que ha de proponerse el conseguir precisamente ese resultado" (conf. Von Thur, A. "Tratado de las Obligaciones" trad. Madrid. Reus. 1934. T. I, p. 275, num. 46).

8. Lo transcripto en el párrafo precedente muestra que el agente que efectúa el acto prevé un resultado dañoso, y con la realización de ese acto persigue de manera deliberada que se produzca. La previsibilidad en el factor subjetivo de atribución dolo es distinta que en la culpa. En el primero, el autor ha previsto el resultado perjudicial, mientras que en la culpa lo hubiera podido prever, demostrando que en la negligencia el autor no busca ningún resultado dañoso o daño intencional. (Colmo, A. “De las Obligaciones” Bs.As. Kraft. 1944, p. 79, num. 103).

9. En autos, se resolvió que la demandada se vio abatida como dan cuenta la lectura de los diferentes chats que surgen del acta notarial, sin medir las consecuencias, estado de ánimo que resultó como consecuencia de la sentencia dictada en el juicio de reivindicación que condenara a la hija de la demandada, ex pareja del actor, a reintegrarle diversas cosas muebles (ver fs. 405), lo cual demostraría culpa y no dolo, ya que este último requiere de su prueba, lo cual no ha sucedido en el sub examine, además que la accionada se arrepintió de haber realizado esa publicación, según testimonial de fs. 302.

10. Sin embargo, estimo que asiste razón al quejoso en lo relativo al factor de atribución en el caso sub lite. Se trata en mi opinión de una actuación dolosa por parte de la demandada, ya que a la luz del art. 1724 in fine del ordenamiento sustancial vigente, hubo una manifiesta indiferencia por los intereses ajenos, esto es, una despreocupación por el resultado que se pudiera causar en el damnificado debido a la conducta seguida por la accionada. Se configura aquí lo que se conoce como dolo eventual que con la redacción actual del dispositivo legal recién citado, se lo abarca, ya que si bien en principio el dolo eventual no tiene por finalidad primera provocar un

perjuicio, sí se representa la posibilidad de un resultado dañoso, sin que lo descarte el agente (López Mesa, M.J. “Presupuestos de la Responsabilidad Civil”. Bs.As. Astrea. 2013, p.508/10; Nuñez, R. “Derecho Penal Argentino. Parte General”, T.I, Bs.As. Bibliográfica Argentina. 1959, p 129).

11. De las constancias de autos, se desprende que la utilización de las redes sociales por parte de la demandada para insultar al actor constituye una representación de la posibilidad cierta que se produjera un resultado dañoso; hubo una total indiferencia y despreocupación por parte de la accionada por las consecuencias que causaría la injuria que se cometía a través de un medio que multiplica la velocidad con que los demás personas puedan conocer de esta clase de lesión. Se advierte que la demandada primero insultó al actor por medio de Facebook y luego, no conteste con esa red social, escribió similares palabras en Instagram, siempre el mismo día. Sin hesitación, la demandada quiso la realización el acto y el medio elegido que propaga los efectos del insulto, muestran claramente que bien pudo representarse el resultado dañoso que se seguía por su actuación.

12. De tal modo, el arrepentimiento de la demandada que se alude en el decisorio en crisis, según testimonial de fs. 302 no tiene virtualidad para mudar el factor de atribución. Al momento de elegir las redes sociales para escribir un insulto al actor, la demandada tuvo la seria posibilidad de representarse como ciertamente probable el daño que ocasionaba. Esto acredita una manifestación indiferente por el interés ajeno que a la postre fue dañado, configurando el dolo eventual que sí queda atrapado por la redacción actual del art. 1724 del C. C. y C.N.

13. Reitero, las piezas probatorias arrimadas a la litis, antes referidas, demuestran claramente que la demandada con su actuación tuvo un menosprecio por el bien jurídico ajeno, dignidad de la persona del actor (art. 51 del C.C.yC.N.) Es más, el arrepentimiento por las consecuencias que ocasionó su actuación, indica que la demandada conocía como probable en gran medida del resultado perjudicial para el actor y, no obstante, no realizó ningún esfuerzo para evitar el perjuicio. Recuérdese que el día que la demandada publica esas expresiones injuriantes para el demandante por Facebook, eligió otra red social para seguir por ese camino. Entonces, la demandada ¿quiso evitar el resultado dañoso que traía su actuación o, por el contrario, lo quiso intensificar? La respuesta a este interrogante muestra que la actuación de la accionada sí tuvo una representación del posible resultado dañoso, sin importarle el bien jurídico que lesionaba (manifiestamente indiferente por el interés ajeno).

14. En síntesis, en el caso de autos, el factor de atribución subjetivo es el dolo y no la culpa, por lo que asiste razón al recurrente en este aspecto. Dicho esto, no juega en el caso sub judice lo dispuesto por el art. 1742 del C. C. y C.N.

15. Dentro de este agravio el apelante estima que la condena por daño moral en la cantidad de pesos dieciocho mil (\$ 18.000) resulta exigua. No se discute que el medio utilizado por la demandada tuvo un efecto de propagar la lesión que se infería al actor, reaccionando 25 personas, y fue compartido 13 veces y lo comentaron 36 veces personas que pueden o no conocer al actor.

16. Ahora bien, de la transcripción parcial que el apelante realiza a fs. 432 vta. se advierte que asiste razón a la actora en cuanto denuncia que el tribunal de primera instancia no ponderó adecuadamente que la lesión inferida al accionante.

17. Aunque no los seguidores de las redes no conozcan al actor, o que su número no es numeroso, dado el medio utilizado y lo expresado en el texto, estimo que debe atenderse a la entidad objetiva del menoscabo espiritual.

18. No desconozco que el criterio de los placeres compensatorios se encuentra receptado en el art. 1.741 del Código Civil y Comercial de la Nación, que prescribe que el monto de la indemnización de las “consecuencias no patrimoniales” debe fijarse “ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas”.

19. La aplicación de dicha pauta ha sido defendida arguyéndose que “...lo más adecuado es utilizar un modelo donde aparezca una fuente que permita trocar el sufrimiento por alegría o placer y producir nuevamente la armonización perdida; encontrar un sucedáneo al estado negativo del sujeto que prevalezca y se vuelva estable en situación de dominación respecto de la estructura en que interactúa (Gherzi, Carlos Alberto; ‘Daño moral y psicológico’, 2ª edición, Buenos Aires, Astrea, 2002, pág. 179/181); hallar causas externas que produzcan placeres y alegrías que logren compensar los padecimientos sufridos: remedios para la tristeza y el dolor. Es razonable bucear, a tal fin, entre distintos placeres posibles, a saber: el descanso, las distracciones, las diversiones, los juegos, escuchar buena música, placeres de la gastronomía, etc. (Iribarne, Héctor Pedro: ‘La cuantificación del daño moral’, en Revista de Derecho de Daños n° 6: Daño Moral, Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, 1999, pág. 185 y siguientes). El goce concreto con que debe buscarse compensar a cada damnificado está directamente relacionado con los placeres específicos con que acostumbra a regocijarse, los que resultan un elemento importante a tener en cuenta a fin de acercarse a la ansiada pero

imposible objetividad a la hora de fijar una indemnización justa. Porque como dice Ghersi, ‘la disponibilidad de recursos para satisfacer su placer o descanso vacacional, encontrará el límite en aquellos recursos de su clase social’ (Ghersi, Carlos Alberto: Daño moral y psicológico, 2ª edición, Buenos Aires, Astrea, 2002, p. 197)... no solo que la teoría de los placeres compensatorios puede usarse para ‘daños reparables’, sino que es en el ámbito donde se desenvuelve con mayor solvencia, pues aun cuando también resulta útil para cuantificar el daño moral ‘irreparable’, es más idónea en aquél caso que en este, porque aquí podría haber hipótesis en que ningún placer compense adecuadamente al damnificado, mientras en aquel supuesto lo habrá siempre... El modelo utilizado... permite un pleno ejercicio del derecho de defensa (art. 18 de la Constitución Nacional) ya que al explicitarse el razonamiento se puede verificar la razonabilidad de la decisión; atacarla y defenderla mucho más eficaz y eficientemente que si se estableciera una cifra que, como es usual en la jurisprudencia argentina (casi un lugar común, me atrevo a decir), luego de largas y dogmáticas consideraciones termina anidándose en lo que el juez considera ‘medido’, ‘prudente’ o ‘razonable’, en misteriosas referencias que no tienen otro sustento que la libre discrecionalidad... Ese panorama no mejora si se parte de indemnizaciones concedidas para casos análogos (existen bases de datos específicamente destinadas a ese fin), pues, en la mejor de las hipótesis, se llegará al ‘promedio de distintas discrecionalidades’ carentes de fundamento objetivo, lo que no tiene más virtud que una mayor previsibilidad, mérito que resulta insuficiente para el afianzamiento de la justicia que manda el preámbulo de la Constitución Nacional y el pleno ejercicio del derecho de defensa que custodia su artículo dieciocho; sobremanera cuando lleva como lastre una restricción al margen de discreción del juzgador concreto que no tiene amparo normativo” (Cámara 1a de

Apelaciones en lo Civil y Comercial de Bahía Blanca, sala I, “P., D. A. c. Banco Supervielle S.A. y otro s/ daños y perjuicios”, 20/04/2017, RCyS 2017-VIII, 159).

20. Ahora bien, entiendo que hacer primar ese parámetro con desvinculación de la plataforma fáctica de la litis conduce a hacer caso omiso de la manifiestamente débil - cuando no inexistente- conexión entre el desmedro de la subjetividad del damnificado valorado por los tribunales (v.g, por muerte o lesiones a la integridad espiritual) y el bien o placer compensatorio que se considera para la cuantificación (v.g6., alquiler de una cabaña u otro bien, servicio o goce), inficionando así la razonable fundamentación de que debe ostentar la respuesta jurisdiccional.

21. Por otro lado, bien se ha dicho que pretender compensar el daño moral con placeres materiales, cualquiera sea su índole, importa una idea equivocada de ese perjuicio y del sentido que tiene su reparación. El daño moral no es el dolor, la pena o el sufrimiento que una persona experimenta (y aquello que el placer que posibilita el dinero procuraría compensar) sino una modificación disvaliosa en la subjetividad del damnificado derivada de la lesión a un interés no patrimonial, que se traduce en un modo de estar diferente y anímicamente perjudicial al que tenía antes del hecho. De allí que la aplicación del criterio bajo examen implicaría negar la indemnización del daño moral que sufre una persona que nada experimenta, física ni psíquicamente, por su estado de coma o de vida vegetativa a raíz del hecho lesivo, dado que en ese supuesto no puede hablarse de placeres compensatorios o de consuelo por una razón más que obvia: ningún placer o consuelo puede experimentar quien se encuentra privado de la aptitud de sentir. Aun así, la función satisfactoria o compensatoria del dinero subsiste, como único modo idóneo que el Derecho encuentra de alcanzar una solución jurídica frente a este tipo de

detrimentos. Por eso contraponer en términos absolutos placer compensatorio con daño moral importa confundir este concepto con las formas más frecuentes de exteriorización que suele presentar, pero que en modo alguno hacen a su esencia o lo agotan (cfr. Pizarro, Ramón D. – Vallespinos, Carlos G.: Tratado de Responsabilidad Civil, Rubinzal Culzoni, 2017, t. I, p. 800).

22. Por otra parte, el método de la tarificación judicial indicativa -que propone cotejar el monto concedido en concepto de daño moral en casos similares al que debe resolverse, a fin de evitar pronunciamientos judiciales disímiles frente a plataformas fácticas homogéneas- tampoco resulta decisivo o determinante en la labor de cuantificación del daño moral, desde que no se halla exento de reparos, como ya lo ha advertido este Tribunal en anterior oportunidad (cfr. Sent. N° 7, 20/02/2018).

23. Nótese, además, que al cuantificar en la demanda la suma pretendida a título de daño moral (\$157.000) la actora se limitó a plantear al justificar esa cantidad en la gravedad del hecho, demás circunstancias de comisión, publicidad, exposición a personas conocidas o no, y a múltiples factores de personalidad (ver fs. 46). De tal manera, la actora eludió toda justificación de la suma peticionada y tampoco sugirió concretos “goces compensatorios” que, a su entender, resultaban adecuados para resarcir el daño moral sufrido, lo cual se advierte claramente al momento de expresa agravios (ver esp. fs. 432 vta./435).

24. A esta altura del razonamiento, reconocida la existencia del daño moral indemnizable y su gravedad, admitida la dificultad que supone cuantificar un rubro de tan especial naturaleza, pero a la luz de lo que nos permite conocer el expediente y la relativa utilidad que los diversos métodos de cuantificación pueden brindar en el sub

lite, teniendo en cuenta las circunstancias particulares del caso valoradas en esta instancia, con el agregado relativo al carácter doloso del factor de atribución, la gravedad del daño padecido, sin importar los supuestos goces compensatorios que omitió proponer, considero equitativo y prudente -art. 335 CPCC- elevar el quantum indemnizatorio por daño moral a la suma de pesos treinta mil (\$30.000), la que devengará intereses moratorios conforme a lo establecido en la sentencia recurrida.

25. Por ende, este tramo del recurso de apelación debe admitirse y, modificarse el fallo impugnado en este aspecto.

26. La segunda queja esgrimida por el quejoso radica en la imposición de costas que realiza la Juez a quo, quien dado el resultado del pleito, distribuye las costas en un 85% a cargo de la demandada y el 15% restante al actor, lo cual, reitero, es motivo de agravio de esta parte.

27. Sobre el particular, considero que aquí también asiste razón al recurrente. En efecto, sabido es que por costas se entiende todos los gastos que deben afrontarse en virtud de la sustanciación del proceso, en los que se incluyen tanto los asumidos por la parte a fin de la tramitación de la litis y las originadas por la contraria. (cfr. REIMUNDÍN, Ricardo, La condena en costas en el proceso civil, ed. Zavalía, Bs. As., 2000, p. 168; GOZAÍNI, Osvaldo A., Costas Procesales, v. 1, ed. Ediar, Bs. As., 2007, p. 2/4). Así, Podetti sostiene: “costas, en derecho procesal, es el costo del litigio; las erogaciones que necesariamente deben hacer los sujetos del mismo para obtener la actuación de la ley, mediante la resolución judicial que pretende” (PODETTI, J. Ramiro, Tratados de los actos procesales, 1955, p. 111, citado en LOPEZ DEL CARRIL, Julio J., La condena en costas, ed. Abeledo- Perrot, Bs. As, 1959, p. 99).

28. La regla directriz en materia de costas la constituye su imposición al vencido, siendo la excepción la exoneración, sea total o parcial, de este último.

29. Siguiendo tal hermenéutica, el legislador local ha receptado, expresamente, tal solución como principio general, al disponer en el art. 130 del Código de rito: “La parte vencida será condenada al pago de las costas del juicio, aunque la contraria no lo haya solicitado, a menos que el tribunal encontrare mérito para eximirla total o parcialmente, debiendo, en este caso, fundar la resolución”.

30. Entre de los supuestos de excepción a la mentada regla se encuentra en los vencimientos mutuos, por el que si el resultado del pleito fuese parcialmente favorable a ambas partes, las costas se impondrán prudencialmente en relación con el éxito obtenido por cada una de ellas, conforme prescribe el art. 132 de la Ley adjetiva.

31. Así las cosas, incumbe establecer el alcance del término vencido, sobre el cual no se debe efectuar una conceptualización general, estableciendo arquetipos a tal fin. Ciertamente, el exégeta debe procurar no confundir la suerte obtenida de la pretensión material con la consecuente condena en costas.

32. Antitéticamente, las costas importan un instituto autónomo, diferenciado de la sentencia o auto por el que se concluye la instancia, puesto que el vencido en la cuestión de fondo puede ser exonerado de los gastos causídicos en atención a determinadas contingencias. Así, se ha expresado: “...atendiendo una visión general del proceso, para establecer el carácter de vencido no es admisible dividir el litigio con relación a los distintos reclamos, sino que ha de estarse a un enfoque global del resultado de la controversia, derivando así la posibilidad de establecer vencimiento mutuos o

parciales.” (; GOZAÍNI, Osvaldo A., *Costas Procesales*, v. 1, ed. Ediar, Bs. As., 2007, p. 63). De tal guisa, las costas deben distribuirse en proporción al éxito obtenido en el pleito, debiendo tenerse en cuenta la postura asumida por las partes en relación a la mayor o menor medida en que prosperan las aspiraciones controvertidas, tomándolas en conjunto y no aisladamente.

33. Lo dicho se justifica en que, la distribución proporcional del costo del proceso se fundamenta principalmente en la equidad, lo que puede colegirse fácilmente al observar que la norma de la art. 132 del CPCC emplea la voz “prudencialmente” para señalar la situación excepcional que atraviesa el principio objetivo (en similar sentido. *Ibídem*, p. 289). La equidad como pauta de distribución de gastos causídicos ha sido afirmada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos: “Corresponde entonces a la Corte, en ejercicio de su poder jurisdiccional, apreciar prudentemente el alcance específico de las costas sobre las que versa la condena, tomando en cuenta la oportuna comprobación de las mismas, las circunstancias del caso concreto, la naturaleza de la jurisdicción de protección de los derechos humanos y las características del respectivo procedimiento, que poseen rasgos propios y diferentes de los que pudieran revestir otros procesos, tanto de carácter nacional como internacional. El monto razonable de las costas realizadas por la víctima (...) será determinado sobre una base equitativa...”. (CIDDDHH, in re “Loayza Tamayo, María E.”, del 27/11/1998, LA LEY1999-F, 665 - RCyS 1999, 1329, AR/JUR/1712/1998).

34. En esa inteligencia, es de resaltar que la estimación de la calidad de vencido, sea total o parcialmente, a fin de determinar la imposición de las costas, debe efectuarse ponderando la naturaleza del proceso del que se trate.

35. Siguiendo el iter argumental, tratándose de una acción de daños y perjuicios, la mera circunstancia de no haber prosperado íntegramente la pretensión no resulta óbice para eximir al demandado de las costas, toda vez que los gastos causídicos conforman un daño que debe ser soportado por el responsable, aunque no procedan todos los conceptos reclamados. Ello pues, las costas forman parte de la indemnización, aunque la acción resarcitoria prospere en mínima proporción, por lo que los gastos causídicos deben ser soportados por el responsable civil, salvo casos de plus petición inexcusable.

36. Tal hermenéutica resiste el test de convencionalidad, toda vez que ya la Corte Interamericana de Derecho Humanos ha reconocido el carácter resarcitorio de los gastos causídicos, al sostener: “Las costas deben ser incluidas dentro del concepto de reparación al que se refiere el art. 63.1 de la convención, puesto que derivan naturalmente de la actividad desplegada por la víctima, sus derechohabientes o sus representantes para obtener la resolución jurisdiccional en la que se reconozca la violación cometida y se fijen sus consecuencias jurídicas.” (CIDDHH, in re “Loayza Tamayo, María E.”, del 27/11/1998, LA LEY1999-F, 665 - RCyS 1999, 1329, AR/JUR/1712/1998).

37. Luego, en las acciones por daños y perjuicios la manda del art. 132 del CPCC, que prescribe en caso de vencimientos recíprocos la imposición de costas en función el éxito obtenido por las partes, debe ser interpretada y aplicada a la luz de la prudencia, equidad, y particularidades del proceso, puesto que los gastos causídicos forman parte del fin resarcitorio pretendido por la víctima. En esa inteligencia, el acogimiento parcialmente de la demanda no conlleva, lisa y llanamente, la imposición proporcional

de costas a cargo del accionante, debiéndose justipreciar a la luz de las constancias de autos.

38. Dilucidado el marco normativo pertinente a la cuestión materia de recurso, incumbe adentrarnos al juzgamiento sobre su procedencia. Como se refirió ut supra, el recurrente se queja por la imposición de costas a su cargo, en el porcentaje del quince por ciento, en virtud del principio objetivo de la derrota, habiéndose acogido parcialmente la demanda.

39. En el sub examen, corresponde valorar las constancias de autos y, en ese orden de ideas, ponderar que los actores impetran demanda de daños y perjuicios, persiguiendo la suma de p ciento sesenta mil. Que la demanda fue acogida, parcialmente, por la suma de pesos veinte mil. (\$ 20.000). Que el monto indemnizatorio al que arriba la Juez a quo surge de la morigeración de los rubros indemnizatorios pretendidos, en especial la indemnización por daño moral. En efecto, el acogimiento parcial de la demanda ha sido desde su aspecto cuantitativo y no cualitativo, siendo que la totalidad de los rubros resarcitorios (daño emergente, daño moral) han sido recibidos, empero por montos inferiores a los pretendidos.

40. En lo atinente a la queja, el agravio debe ser admitido, según lo expresara antes de ahora. Ello, dado que el carácter de vencido que contiene el art. 130 del CPCC, recae sobre el demandado, ya que de una detenida lectura del decisorio en crisis se muestra que el reconocimiento del derecho lo obtuvo la parte actora; la responsabilidad del evento dañoso, con todos sus elementos, fue declarada en contra del accionado. En este sentido, puede señalarse que teniendo presente este marco normativo y jurisprudencial señalo que la distribución de costas en primera instancia no debe mantenerse,

correspondiéndole a la demandada que soporte las costas atento que la litis resultó necesaria para el progreso de la acción o el reconocimiento del derecho ya que la actitud del demandado fue la de negar su responsabilidad.

41. Este aserto se justifica ya que, aun cuando prosperaron la totalidad de los rubros reclamados, y la suma peticionada ha sido despachada por un monto menor, la calidad de vencido recae en la parte demandada. (Cfr. ésta Excma. Cámara in re “Casamayouret, Miguel Ángel c/ Pacheco, Marco Antonio -Ordinario- Daños y perj.- Accidentes de tránsito- Recurso de apelación-, Expte. n° 1893418/36”, Sent. n° 28, del 13/03/2014; “Silva, Silvia Beatriz c/ Antonacci, Ebert y otros –Ordinario-Daños y perj.- Accidentes de tránsito- Recurso de apelación-”, Sent. n° 67, del 29/05/2014; “Cuello, Mario Benjamín y otro c/ Kabalin, Leonardo y otro – Ordinario – Daños y perj. – Accidentes de tránsito – Recurso de apelación”.- Expte n° 809780/36, y en su acumulado “Cuello Mario Benjamín y otro c/ Kabalin Leonardo y otros – Ordinarios – otros – Expte. n° 1152905/36, Sent. N° 93, del 12/08/2014; "Tabares Angulo, Gonzalo Héctor c/ Gobierno de la Provincia de Córdoba y otro. Ordinario. Daños y perj. Accidentes de tránsito. Recurso de apelación" expte n° 1907778/36, Sent. n° 36, del 25/803/2014).

42. Robustece tal aserción, la doctrina judicial que indica: “...la excepción consagrada al principio genérico de imposición de costas, tiene por finalidad proteger al actor que reclama por estos daños de difícil determinación inicial o que han sido librados al prudente arbitrio judicial. En efecto, si procesalmente se lo obliga al actor a estimar un monto en su escrito de demanda, y luego de rendida la prueba específica, éste resulta esencialmente disminuido en la sentencia, imponerle al actor que cargue con las costas

por las sumas rechazadas, equivaldría a otorgarle una indemnización prácticamente irrisoria, cuando no nula. Ello, sin adentrarnos a analizar los casos de plus petición inexcusable.” (SCMendoza, Sala I, in re “Agüero Abelardo, Lucio y otro c. Dirección General de Escuelas de la Provincia de Mendoza”, del 05/08/2009, DJ10/02/2010, 273, AR/JUR/27166/2009).

43. Por ende, a tenor de lo expresado, las costas de la instancia anterior deben ser impuestas en su totalidad a la parte demandada, debiendo modificarse el fallo atacado en este aspecto.

44. La tercera y última queja de la parte actora radica en la publicación de la sentencia, según lo admite el art. 1740 del ordenamiento sustancial, ya que el recurrente no comparte lo decidido por la Juzgadora sobre este reclamo (ver fs. 409).

45. Este agravio debe correr igual suerte que los anteriores, es decir, se debe admitir la queja. El dispositivo legal recién citado, autoriza como modo de resarcir el perjuicio ocasionado a la dignidad de la persona, que además de la suma mandada a pagar, se publique total o parcialmente la sentencia a costa del responsable del hecho.

46. En el sub judice, no se discute el lugar fijado para la publicación, pero sí la forma de la publicación. Sobre ello, la Juzgadora dijo en su pronunciamiento que debía consignarse la parte resolutive, más la carátula con iniciales, más un párrafo atinente papel que cumplen las redes sociales.

47. Conforme reza el art. 1740 del ordenamiento sustancial, en el caso que nos ocupa, resulta apropiada debido a la propagación que tuvo la ofensa, por lo que la publicación tiende a lograr también un equilibrio con una difusión parecida o equivalente. De esta

manera, la publicación que se ordena debe ser de la sentencia, sin que se consignen las iniciales de la carátula, sino la carátula completa a fin de lograr una adecuada reparación (art. 1770 del C.C. y C.N.) (Zavala de González, M. “La Responsabilidad civil en el nuevo Código” Cba. Alveroni. 2016 T. II, p.755).

48. Por lo tanto, deberá publicarse la parte dispositiva del fallo modificado, con el nombre y apellido de los litigantes insertos en la carátula del expediente, como aquellas partes pertinentes del decisorio que muestran cómo fue la actuación de la demandada, la lesión que infirió al actor y el monto de la condena establecida en concepto de daño moral.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. VOCAL DR. GUILLERMO P.B. TINTI, dijo:

Por considerar correctos los fundamentos expuestos por el Sr. Vocal preopinante, adhiero en un todo a los mismos.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. VOCAL DR. JULIO C. SÁNCHEZ TORRES, dijo:

Por todo lo expuesto, considero que debe hacerse lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en su mérito, modificar el fallo apelado en todo aquello que fue materia de agravio, disponiéndose : a) que el factor de atribución en el caso sub lite fue dolo y no culpa; b) elevar la suma fijada en concepto de daño moral a la cantidad de pesos treinta mil, con más los intereses establecidos por la Juez a quo; c) imponer las costas de la sede anterior en su totalidad a la demandada por resultar vencida; d) ordenar la publicación de la sentencia de las partes pertinentes indicadas,

referidas a la actuación de la demandada, clase de lesión inferida al actor, índole del daño ocasionado y monto de la indemnización, parte resolutive y la consignación de nombres y apellidos del expediente, según la carátula. No se imponen costas en esta instancia por no haber oposición. Se deben dejar sin efecto los honorarios fijados en la instancia anterior, adecuándolos al sentido de este pronunciamiento. Los estipendios del Dr. Marcos Suarez Montes se fijan provisoriamente en la cantidad de ocho jus. Así Voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. VOCAL DR. GUILLERMO P.B. TINTI, dijo:

Adhiero a las conclusiones arribadas por el Sr. Vocal preopinante, votando en idéntico sentido a la cuestión planteada.-

Atento el resultado de los votos emitidos

SE RESUELVE:

I) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en su mérito, modificar el fallo apelado en todo aquello que fue materia de agravio, disponiéndose : a) que el factor de atribución en el caso sub lite fue dolo y no culpa; b) elevar la suma fijada en concepto de daño moral a la cantidad de pesos treinta mil, con más los intereses establecidos por la Juez a quo; c) imponer las costas de la sede anterior en su totalidad a la demandada por resultar vencida; d) ordenar la publicación de la sentencia de las partes pertinentes indicadas, referidas a la actuación de la demandada, clase de lesión inferida al actor, índole del daño ocasionado y monto de la indemnización, la

parte resolutive y la consignación de nombres y apellidos del expediente, según la carátula.

II) No se imponen costas en esta instancia por no haber oposición.

III) Dejar sin efecto los honorarios regulados en la instancia anterior, adecuándolos al sentido de este pronunciamiento.

IV) Los estipendios del Dr. Marcos Suarez Montes se fijan provisoriamente en la cantidad de ocho jus.

V) Protocolícese y bajen.

CERTIFICO: Que el Sr. Vocal, Dr. Leonardo C. González Zamar, no suscribe la presente por haber sido designado miembro titular del Tribunal Electoral Provincial “Ad Hoc” a partir del 01.02.19 (art. 9 Ley 9840), dictándose la resolución, conforme lo prescripto por el art. 382 del C.P.C.C.- Of. 28.05.19.-

TINTI, Guillermo Pedro Bernardo
VOCAL DE CAMARA

SANCHEZ, Julio Ceferino
VOCAL DE CAMARA