En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de diciembre del año dos mil dieciséis, reunida en acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular, Dr. Julio Antonio Alexandre, y asistencia del señor juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"D., L. A. c/ B., O. A. y otros s/ SUMARIO", expte. nro. 200/16**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 365/12), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 471), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Fernando Nahuelanca, Dr. Julio Antonio Alexandre y Dra. Silvia Noemí Alonso.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 414/418? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia de primera instancia se dicta a fs. 414/418. Punto 1°) Rechaza la defensa interpuesta por la codemandada A. SRL, fundada en el art. 1113 CC. 2°) Hace lugar a la demanda y condena *in solidum* a las codemandadas O. A. B. y A. SRL a pagar en 10 días a la parte actora L. A. D., la suma de $83.159, por daños en el automotor, privación de uso y daño moral, con más los intereses a liquidar en la etapa de ejecución de

sentencia. Impone las costas a la demandada y regula los honorarios de los profesionales actuantes.

Bajo apoderamiento letrado apela la parte actora a fs. 419. A fs. 420 apela la parte demandada. A fs. 421 apelan los letrados en propio derecho y fundan el recurso.

Las apelaciones se conceden a fs. 422.

A fs. 455/459vta., expresa los agravios la actora recurrente. Luego de reseñar los términos del pronunciamiento, objeta que la sentencia condena a A. SRL sin reparar en el cambio de tipo societario, circunstancia que diluye la seguridad de las medidas que pudieran corresponder sobre la persona jurídica, informes bancarios, registros. Por otra parte, el fallo no considera que el vehículo del actor se encontraba equipado con una cúpula, con lo que la reparación es muy inferior a la prueba producida en autos, y que al fijar el monto por venta del vehículo cae en la omisión de la cúpula, por lo que se omite una valiosa prueba. Afirma entonces que el resarcimiento económico que se debe es mucho mayor; que el valor referente no es el de la Res. Gral. de AFIP, sino el de la pericia del perito Quinteros de fs. 343, valor al 20 de mayo de 2014, $152.000. Fundamenta la razón de esta correspondencia y relaciona valores, el precio de venta al 1/8/2011, el porcentual de lo obtenido la tasación del perito y con lo que en definitiva sostiene debía reconocerse como valor indemnizatorio la suma de $110.245,60. Se agravia a continuación de la omisión incurrida por falta de mención de la parte citada en garantía SMG Compañía

Argentina de Seguros S.A. Cuestiona por otra parte la indemnización otorgada por daño moral, entendiendo que los padecimientos sufridos a raíz de las circunstancias en que se vio envuelto en contraste con la finalidad por la que había concurrido a la ciudad, los daños de su esposa y significado personal del bien afectado por la adquisición de la camioneta luego siniestrada. Peticiona en consecuencia se eleve el monto establecido. Peticiona finalmente se hagan lugar a los agravios vertidos y reserva el caso federal.

Por su representada –A. S.A.- los Dres. G. M., J. G. H. y L. V. contestan los agravios precedentes a fs. 461/463.

A fs. 464 se declara desierto el recurso interpuesto por la parte citada en garantía SMG Compañía Argentina de Seguros S.A.

Tratamiento de los agravios:

La impugnación inicial de la apelante radica en la inadvertencia del fallo que la acción y el pronunciamiento consiguiente se pretendía con carácter abarcativo de las dos razones sociales mencionadas de la misma demandada, A. S.A. y/o A. S.R.L., por aparecer en algunos actos con uno u otro de tales tipos societarios. La demandada, que al contestar la demanda se presenta como una SRL, nada contrapone ni explica al respecto. A fs. 427vta./429 ref., presenta nuevo apoderado consignando en el poder otorgado la razón social A. S.A. y datando que en su oportunidad se transformó de una S.R.L. en S.A. Por lo expuesto,

procede el agravio insertándose en el pronunciamiento las denominaciones señaladas.

Agravio sobre el resarcimiento:

La cuestión planteada ronda en principio en el valor referente tomado por la sentencia para determinar el resarcimiento con la variable del valor que habría representado la camioneta C., modelo S10 2.8 TDI XXX XXX –Cabina doble- año 2006, al 1 de agosto 2011, con inclusión del precio de una cúpula en óptimas condiciones que tenía instalada dicho automotor, punto mencionado específicamente a fs. 106vta., punto 8vta.

En cuanto a las negativas de A. S.A. pretendiendo la exclusión de la cúpula que se encontraba instalada en la camioneta siniestrada pretendiendo excluirla, resulta inadmisible si la misma formaba parte del conjunto al momento del impacto. Resulta por ello indiferente los menoscabos a la supuesta inexistencia de daños en la misma por no advertirlos en las fotografías obrante en la causa, punto que por otra parte carece de sana crítica si el vehículo impactado resultó descuadrado y menos las supuestas defensas basadas en una conducta maliciosa del actor –desmonte y reserva de la cúpula–, quien en total pasividad de su automotor se vio sometido por una gravosa conducta de tránsito a la situación que dan cuenta las fotografías a las que se alude (fs. 16/24, documentación reservada de origen N° 67/2012).

Es justo en consecuencia el agravio de la recurrente que la condena debió mandar a pagar la diferencia entre los $25.000 obtenidos por D. al vender

la unidad y lo que costaba un vehículo igual al siniestrado con cúpula.

Es el precedente el modo subsidiario que por la ampliación y/o modificación de la demanda receptó el fallo, por la venta de la camioneta (fs. 106 vta., punto 4), el valor de la camioneta con cúpula 6 al mes de agosto 2011 y al aplicarse dicho modo de cuantificar, los intereses desde la fecha de venta, 1/8/2011 (fs. 107 punto 9). Todo con la base valuativa mínima a partir del informe de la AFIP, pero estando en su caso a la prueba pericial pertinente (fs. 108, punto 3), de lo que en más o en menos resulte conforme al modo accionado.

En el ámbito precedente prosperan entonces parcialmente los agravios, con vista en la ampliación de la pericial de fs. 343, que establece el valor del automotor de marras –con cúpula- al 1 de agosto de 2011, en la suma de $91.000.

No se desconoce la mayor amplitud del memorial que en más también se pretende para mensurar en definitiva el daño emergente a partir del valor actualizado de la misma pericial al mes de mayo de 2014 –fecha de la pericia-, pero es propuesta ajena a los principios de reparación de los daños verificables al momento de ocurrimiento de los hechos –también objetado por la demandada- como a los límites del art. 280 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico. Es por lo que se ha expuesto que el presente agravio prospera parcialmente.

El daño emergente del siniestro de autos mediando la venta del vehículo (punto 6 de fs. 416), se establece

en consecuencia en la suma de $68.250 ($91.000 – 25% = $68.250). Citación en garantía:

Ambas partes citaron en garantía a la empresa SMG Compañía Argentina de Seguros S.A., como resulta de fs. 414/414vta., y a fs. 417vta. -punto 10-, considera la sentencia que la aseguradora mencionada tuvo participación, asumiendo la condición de parte, controlando el proceso, que la responsabilidad que se le atribuye no ha sido cuestionada, por lo que debe responder conforme con los arts. 95 Ley XIII N° 5 y art. 1128 Ley 17418.

Habiéndose omitido en el pronunciamiento por los efectos señalados la nominación de la Aseguradora en la parte resolutiva, corresponde su inclusión con los alcances del contrato al que se alude.

Indemnización por daño moral:

Se impugna el monto resarcitorio por daño moral que establece la sentencia en la suma de $15.000, con los fundamentos expuestos a fs. 417/417vta.

Ya se han examinado los fundamentos de la recurrente por lo que estima insuficiente el monto acordado y se advierte que la sentencia tiene en consideración el estado espiritual, que son precisamente las modificaciones disvaliosas del espíritu frente a la privación del disfrute familiar proyectado y por lo que había viajado a esta ciudad.

La demandada al contestar los agravios sostiene de inicio que el daño moral no se encuentra demostrado, negativa que en lo básico queda desprovisto de todo sustento frente a la insólita gravedad de la destrucción

de la locomoción del actor. Superficializa por otra parte como argumento la caída dentaria de la cónyuge –naturalmente ajena al hecho fáctico en sí mismo- desvirtuando que lo invocado es el daño moral propio del actor como repercusión de la problemática familiar de la esposa y que da cuenta el informe de la odontóloga M. N. C. de fs. 295/295vta. Similar comprensión pretende con el viaje desde su lugar de residencia vinculándola a la privación de uso del automotor, por lo que la controversia carece de trascendencia frente a la naturaleza del daño moral invocado a raíz de tales acontecimientos.

Por otra parte, bien señala la sentencia la doble función que opera en el caso, la reparadora por el sufrimiento espiritual y sancionatoria de la responsable del hecho ante su gravedad. Dicho concepto es preconizado por el Dr. M. en su trabajo "Carácter resarcitorio y punitorio del daño moral en pro de una posición funcional" (J.A. 27-1975-342), insiste en el cometido funcional de las instituciones jurídicas y en tanto son ellas recursos de técnicas al servicio de las necesidades del hombre, "habrá que alejarse de las agobiantes y estériles disputas de escuela" sobre la desafortunada naturaleza jurídica del daño moral (resarcitoria o punitoria), para otorgarlo desde un punto de vista funcional, con carácter indemnizatorio. Señalan entonces los fallos de esa última década de las salas de la Cámara Nacional Civil de la Capital, que categóricamente concluyeron que la indemnización en concepto de daño moral tiene carácter punitorio,

ejemplificador y no resarcitorio; mirando no tanto del lado de la víctima, sino por la del ofensor.

Por lo expuesto estimo que corresponde elevar el daño moral hasta el monto de $20.000.

Resulta la condena en razón del recurso en la suma de $103.409 ($68.250 daño emergente –venta de la camioneta- + $15.159 privación de uso del automotor + $20.000 por daño moral = $103.409).

Atendiendo que a fs. 421/421vta. apelan en propio derecho los profesionales apoderados de la parte actora los honorarios regulados por bajos, carece de virtualidad el pronunciamiento desde que deben readecuarse por resultar modificado el monto de condena.

Los agravios prosperarán en consecuencia parcialmente, revocando la sentencia con sus alcances, los que rechazados en toda extensión por la demandada, importan la confirmación de las costas de la primera instancia y su concordante consecuencia en esta alzada a cargo de la parte demandada (art. 69 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico).

Para regular honorarios de la primera instancia, rige la Ley XIII N° 4 del Digesto, los arts. 5, 6, 8, 9, y concords., resultando una elevación del monto de condena por las merituaciones del fallo, se regulan los honorarios conjuntos de los Dres. H. J. F. de las Casas, H. J. F. de las Casas (h) y Jerónimo Franco F., en 20%; los del Dr. M. Á. D. en 7% y los del Dr. M. C. A. se confirman en 12%, como asimismo los del perito tasador en 3%, con los restantes alcances del fallo.

En la segunda instancia, normas citadas de la ley de aranceles, con más el art. 13, el mérito de los trabajos profesionales y su resultado, los conjuntos de los Dres. H. J. F. de las Casas y H. J. F. de las Casas (h), en 30% y los conjuntos de los Dres. G. M., J. A. G. H. y Dra. L. V., en 25%, de los que les correspondan por cada parte en la primera instancia.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por la parte actora L. A. D., fundado a fs. 455/459vta., contra la sentencia de fs. 414/418, con los alcances que se señalan a continuación.

2) Revocar parcialmente el punto 2°) de la parte resolutiva de la sentencia aludida, declarando que corresponde la condena *in solidum* del punto contra O. A. B., A. SRL y/o A. SA, revocando asimismo el monto, que se establece en la suma de $103.409; declarar que comprende a la citada en garantía SMG Compañía Argentina de Seguros en los límites del seguro y con más los restantes alcances del punto.

3) Declarar carente de virtualidad el pronunciamiento respecto al recurso de fs. 421/421vta.

4) Confirmar la imposición de costas del punto 3° de la parte resolutiva y revocar los honorarios, de conformidad con el considerando respectivo.

5) Imponer las costas de la alzada a la parte demandada y proponer la regulación de los honorarios de conformidad al considerando.

A la primera cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Que la sentencia parcialmente condenatoria de fs. 414/418 es apelada por la actora a fs. 419, conforme crítica que obra a fs. 455/459vta. y que le es rebatida por la codemandada A. S.A. (al comienzo de la litis constituida en SRL). Los letrados de la accionante apelan y fundan por derecho propio la regulación de honorarios por baja a fs. 421/421vta. y la citada en garantía SMG Compañía Argentina de Seguros S.A. apela a fs. 420, pero se declara desierta su participación a fs. 466.

Que el colega que abre el acuerdo en breve y ajustada introducción da cuenta de la procedencia formal de las quejas, en lo que concuerdo y del contenido de las mismas lo que evita su mera reiteración. Así, seguiré su metodología en el tratamiento de cada cuestión.

El cambio de nominación de la empresa demandada durante el curso proceso obliga a readecuar el fallo en cuanto a su real nominación (actuación notarial instrumentada a fs. 424/425). Salvado tal descuido corresponde al mismo tiempo advertir que no se incluyó en el fallo a la citada en garantía con carácter de parte en el proceso, por lo que se debe salvar tal circunstancia tal como se requiere en el memorial de la actora.

Siguiendo, la recurrente cuestiona el fallo al no haberse advertido que el vehículo siniestrado y cuyo resarcimiento integral se pretende utilizaba cúpula. Tal omisión incide en el rubro desvalorización del rodado en el mercado de ventas.

En cuanto al punto que se desarrolla en el párrafo anterior, se fundamenta su procedencia y se la cuantifica en base a la documental e informativa indicada a fs. 416vta., no obstante y más allá de la defensa del fallo que formula la codemandada a controvertir esta adición a la condena, no cabe la mínima duda al confrontar todos los antecedentes y pruebas adquiridas en cuanto al error en la valoración de tales antecedentes por parte del tribunal actuante, lo que admite su corrección (ver informes de fs. 282 y apreciaciones no impugnadas de la pericia de fs. 317 y su ampliatoria de fs. 343, más las referencias en cuanto a su existencia y daño en el inicio a fs. 94, p. 24 sin contradicción puntual y finalmente el informe de AFIP de fs. 260 base de la cuantificación en el fallo del precio del vehiculo sin cúpula).

Conforme lo dicho y teniendo en cuenta la venta documentada (fs. 50/51,) los valores del vehículo y cúpula conforme los valores antes señalados todo respaldado con el dictamen ampliatorio pericial de fs. 343, me otorga certeza en cuanto a que el daño ha quedado prudentemente estimado en suma análoga a la indicada por quien me precede en el sorteo.

Estimado insuficiente el monto estimado por el rubro daño moral, debo advertir que no concuerdo con la argumentación que gira en torno a la naturaleza jurídica del mismo. Esto es, tal como lo he sostenido de modo reiterado es resarcitorio aún cuando difiera y resulte autónomo del daño material.

Consecuencia de las posturas dominantes que tanto en doctrina como en jurisprudencia fue receptada por el nuevo CCyCN aquella idea en cuanto a que el daño moral puede medirse en la suma de dinero equivalente para utilizarla y afectarla a actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones y esparcimiento que mitiguen el padecimiento extrapatrimonial sufrido por la víctima. Esta es la idea que se desprende del art. 1741 in fine del Código Civil y Comercial de la Nación que debe inspirar la interpretación de las normas del Código Civil.

Y es que en esta materia en etapa de transición entre lo que rige y lo que deberá regir se ha dicho, conforme idea que comparto: “Aún cuando la demanda de daños queda sujeta, en el caso, a las previsiones del derogado CCiv., la responsabilidad civil prevista en el CCyC tiene marcado vigor como doctrina interpretativa o argumento de autoridad de las disposiciones aplicables al caso, pues se receptó en la nueva norma los argumentos doctrinarios y jurisprudenciales vigentes (ver CCiv. y Com. Azul, Sala II, 16/05/2016 en "T.,A.A.
c. Ferrosur Roca S.A. s/ daños y perjuicios", publicado en RCyS 2016-IX. pág. 57).

Y en cuanto al rubro en cuestión, sin duda influyó lo que en tal sentido venía señalando nuestro máximo tribunal nacional en cuanto a que “Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el

patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido. Se trata de compensar, en la medida posible, un daño consumado (…). El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida" (CSJN, 12/4/2011, "Baeza, Silvia Ofelia c/ Provincia de Buenos Aires y otros", RCyS, noviembre de 2011, p. 261, con nota de Jorge Mario Galdós).

En otras palabras, el daño moral puede "medirse" en la suma de dinero equivalente para utilizarla y afectarla a actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones y esparcimiento que mitiguen el padecimiento extrapatrimonial sufrido por la víctima (Galdós, Jorge M., "Breve apostilla sobre el daño moral como "precio del consuelo" y la Corte Nacional", RCyS, noviembre de 2011, p. 259).

Todo ello sin olvidar que al margen de las pautas señaladas la CSJN decía: "… para la fijación del *quantum* de este rubro ha de tenerse en cuenta su carácter resarcitorio, la índole del hecho generador de la

responsabilidad y la entidad del sufrimiento causado, como así también que no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material pues no se trata de un daño accesorio a este…" (ver, *v. gr.*, "Mosca, Hugo A. c/ Provincia de Buenos Aires y otros", del 06.03.2007, LL, 2007-B, pág. 259 y sig.; también puede verse del mismo Superior Tribunal la causa "Migoya, Carlos A. c/ Provincia de Buenos Aires y otros s/ Daños y Perjuicios", del 20.12.2011, LL 09.03.12. Y en especial: "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado", con dirección de R.L. Lorenzetti, ed. Rubinzal Culzoni, 2015, t. VIII, pág. 500 parág. III.2). Así, y en mérito a los antecedentes de la causa en función de las actuales pautas de satisfacción por el rubro en cuestión, estimo que se debe elevar el monto a la propuesta en el voto anterior.

La queja por la regulación de honorarios, en razón de lo propuesto se torna abstracta por imperio del art. 282 del CPr/DJ. Las costas pesan sobre la vencida y se difiere la regulación de honorarios al momento del acuerdo en el que se tendrán en consideración las pautas arancelarias de la Ley XIII nos. 4 y 15.

A la segunda cuestión, el Dr. Alexandre dijo:

Habiendo concordado con la propuesta del Dr. Nahuelanca, reitero su fórmula decisoria.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Silvia Noemí Alonso no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

S E N T E N C I A :

1) Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por la parte actora L. A. D., fundado a fs. 455/459vta., contra la sentencia de fs. 414/418, con los alcances que se señalan a continuación.

2) Revocar parcialmente el punto 2°) de la parte resolutiva de la sentencia aludida, declarando que corresponde la condena *in solidum* del punto contra O. A. B., A. SRL y/o A. SA, revocando asimismo el monto, que se establece en la suma de ciento tres mil cuatrocientos nueve pesos ($103.409) y declarar que comprende a la citada en garantía SMG Compañía Argentina de Seguros en los límites del seguro y con más los restantes alcances del punto.

3) Declarar carente de virtualidad el pronunciamiento respecto al recurso de fs. 421/421vta.

4) Confirmar la imposición de costas del punto 3° de la parte resolutiva y revocar los honorarios, los que se fijan para los Dres. H. J. F. de las Casas, H. J. F. de las Casas (h) y Jerónimo Franco F., conjuntamente, en el veinte por ciento (20%), para el Dr. M. Á. D. en el siete por ciento (7%) y los del Dr. M. C. A. se confirman en el doce por ciento (12%), como asimismo los del perito tasador en el tres por ciento (3%), porcentajes a calcular sobre el monto total de condena del presente juicio, con más el IVA si correspondiera.

5) Imponer las costas de la alzada a la parte demandada, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de Dres. H. J. F. de las Casas y H. J. F. de las Casas (h), conjuntamente, en el treinta por ciento (30%) y de los Dres. G. M., J. A. G. H. y Dra. L. V., conjuntamente, en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

FERNANDO NAHUELANCA **JULIO ANTONIO ALEXANDRE**
Juez de Cámara **Presidente**

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2016
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

GISELA CINTIA MOREJÓN
Secretaria de Cámara