En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de abril del año dos mil dieciocho, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara M. Inés de Villafañe y Dr. Julián Emil Jalil para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados:**" V. A. R. c/ M. F. M. R. y otros s/ Daños y perjuicios" (Expte. N° 5 - Año 2017)** venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. N° 080/09), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA:** ¿Son justos los honorarios regulados a los Dres. Victorio A. Fassio y Sergio L. Fassio?; **TERCERA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 662.**A LA PRIMERA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

El Juzgado Civil y Comercial de esta ciudad dictó sentencia a fs. 615/624, la cual fue apelada a fs. 630 por la parte actora, siéndole concedido el recurso a fs. 631. A su vez, los Dres. Victorio A. y Sergio L. Fassio, por sus derechos, apelaron por baja la regulación de sus honorarios, concediéndoseles el recurso a fs. 631. Expresó agravios la recurrente a fs. 656/658, sin que haya sido contestado por la contraria el traslado conferido de los mismos.

2 – La sentencia

La sentencia de primera instancia rechazó la demanda entablada por la actora contra M. O. G. y H. J. M. e hizo lugar parcialmente a la misma entablada por la actora contra M. R. M. F., J. J. M. y A. F. A. S.A., condenando a estos últimos y a su aseguradora -en el límite de la cobertura- a pagar a la actora la suma de $ 14.135,80.-, con más los intereses a la tasa activa del

Banco del Chubut S.A. desde la fecha del siniestro hasta su efectivo pago; impuso las costas a los condenados y reguló los honorarios de los profesionales actuantes. La sentenciante decidió que la cuestión sería resuelta conforme la normativa del anterior Código Civil (arts. 1113 y concs.) y tuvo por cierto que el 31/12/2007, aproximadamente a las 00,30 hs., se produjo un accidente de tránsito en la intersección de la A. G. y la calle B. de esta ciudad, en el que participaron un automóvil marca Fiat Duna, dominio XXX XXX conducido por la actora, el automotor marca Peugeot 206, dominio XXX XXX, conducido por M. O. G. y el vehículo marca Fiat Siena, dominio XXX XXX, conducido por J. J. M.. En el mismo, el automotor Fiat Siena golpeó al Peugeot 206 y éste se trasladó impactando al automóvil Fiat Duna de la actora, causándole daños.La sentencia resolvió -conforme la prueba producida en autos- que resultan únicos responsables de los daños generados por el accidente, los Sres. M. F. y M., en su carácter de titular registral la primera y guardián el segundo, del rodado Fiat Siena, dominio XXX XXX, quienes deberán asumir las consecuencias disvaliosas ocasionadas a la actora; por su parte, A. F. A. S.A. responderá en los términos del art. 118 de la Ley 17.418 y límite fijado en la póliza. En lo que hace a los daños reclamados, la a quo fijó la suma de $ 13.000.- más intereses para indemnizar el “daño material; la suma de $ 900.- más intereses para indemnizar la “privación de uso” y la suma de $ 235,80.- más intereses por el reintegro de los “gastos” que fueron acreditados. Con respecto al “daño moral” reclamado en la demanda, dejó sentado la a quo que en los accidentes de automotores en los que sólo se producen daños materiales y no se han configurado lesiones físicas o muerte, no se admite la reparación del daño moral, salvo que se demuestre efectivamente una afección en los sentimientos generados por el siniestro. Remarcó la sentencia que en la pericia psicológica practicada en autos no se incluyeron puntos para evaluar

el sufrimiento o menoscabo de la actora, ni se incorporó prueba que indique efectivamente el padecimiento que la actora sostiene en su demanda. Agrega la decisión que la reclamante debió arrimar a la causa elementos objetivos que dieran cuenta de una afección en sus sentimientos que diera sustento a su reclamo. En base a lo expuesto, la pretensión fue rechazada.

3 – <u>Agravios de la parte actora</u>

Agravia a la actora el rechazo de la indemnización por "daño moral" que pretendiera. Expresa que la actora ejerció la acción común incoada por si y en representación de su hija menor, quien conforme prueba obrante en la causa ha sufrido un evidente daño moral conforme la prueba pericial, a tal punto que la perito psicóloga aconseja tratamiento psicológico a la misma.

Refiere que la sentencia no ha considerado admisible el daño moral de la actora (embarazada en el momento del siniestro) ni de su hija. Agrega que la actora debió tener controles posteriores por temor a perder el embarazo y que la menor ha tenido secuelas conforme la pericia psicológica practicada en autos. Insiste en que hay una lesión a un interés extrapatrimonial digno de tutela, tanto en la actora como en su hija y que debe tenerse en cuenta el estado de embarazo debe haber repercutido indudablemente en la esfera emocional de la actora, traducido en temores y angustias sobre la incidencia que el hecho podría tener sobre la gestación.

4 – <u>Cuestión previa</u>

Por lo pronto, debo señalar que los agravios desarrollados por la recurrente están -a mi entender- en el límite del cumplimiento de los requisitos exigidos procesalmente para la fundamentación recursiva, conforme lo exige el art. 268 del CPCC.De todos modos, como ya se ha dicho en otras oportunidades, esta Cámara adhiere a un criterio de amplia tolerancia para ponderar la

suficiencia de la técnica recursiva exigida por el art. 268 del CPCC, por entender que tal directiva es la que más adecuadamente armoniza el cumplimiento de los requisitos legales impuestos por la referida norma, con la garantía de la defensa en juicio de raigambre constitucional.

De allí entonces que el criterio de apreciación al respecto debe ser amplio, atendiendo a que, por lo demás, los agravios no requieren formulaciones sacramentales, alcanzando así la suficiencia requerida por la ley procesal cuando contienen en alguna medida, aunque sea precaria, una crítica concreta, objetiva y razonada a través de la cual se ponga de manifiesto el error en que se ha incurrido o que se atribuye a la sentencia y se refuten las consideraciones o fundamentos en que se sustenta, para, de esta manera, descalificarla por la injusticia de lo resuelto.

En virtud de lo expuesto, habré de examinar el recurso interpuesto, con el objeto de dejar salvaguardado el derecho de defensa de la parte y en función del criterio restrictivo con que, a mi juicio, debe ejercerse la facultad otorgada por la ley de declarar la deserción del recurso.

5 – <u>Tratamiento del agravio</u>

5.1) Argumenta la quejosa que la actora promovió la acción indemnizatoria por si y en representación de su hija menor. Ante esta afirmación, debo responder que, si bien en la demanda los apoderados expresaron que la Sra. A. R. V. *"…por si y en representación de sus hijos menores, nos han instituido sus mandatarios…"* (fs. 39), no surge del poder obrante en autos que ello haya sido así. En efecto, conforme el instrumento acompañado por los apoderados y que se agregara a fs. 7/8, el poder fue otorgado por doña A. R. V. para que los mandatarios actúen *"…en su nombre y representación…"* (ver fs. 7 y 8); no surge del documento que la otorgante actuara por ella y en representación

de sus hijos menores. Por lo tanto, no es cierto -como se dice en el agravio- que *"…la actora ejerció la acción común incoada, por si y en representación de su hija menor…"* (fs. 656). Lo expuesto con relación a la forma en que fuera otorgado el poder demuestra la certeza de mi afirmación.

Prosiguiendo con la pretensión indemnizatoria del daño moral, la queja apunta a que no se le otorgó el mismo en favor de la hija menor de la actora. La obvia respuesta que derrumba su pretensión se basa en las siguientes razones: **a)** no se formalizó reclamo alguno por daño moral de la misma. En efecto, en la demanda se dice expresamente: *"…entendemos prudente fijar el resarcimiento por los daños provocados a nuestro mandante reclamando la suma de…"* (fs. 42 vta.). Es más que claro que solamente se reclamó por el daño moral experimentado por la Sra. V.; ninguna referencia se hizo sobre dicho daño con relación a su hija; y **b)** a fs. 599 se corrió vista a la Asesoría de Familia; a fs. 602 la Asesoría solicitó que la actora aclarara la representación que invoca y el reclamo concreto respecto de sus "hijos menores"; a fs. 606 la actora dijo: *"…se desiste del reclamo en representación de mis hijos menores que pudo haberse reclamado en demanda…"*; a fs. 607 el Juzgado actuante citó a K. A. R. a tomar intervención en autos y ratificar lo actuado; a fs. 611 se presentó la citada y dijo: *"…desisto del reclamo efectuado en mi representación…"* y a fs. 612 se tuvo por desistida a K. A. R. de la prosecución de la acción con respecto a ella. Por lo tanto, mal puede válidamente agraviarse la recurrente por no haberse admitido reparar un daño que no fue reclamado.

5.2) Con respecto a las consecuencias que pudieron generarse como daño moral de la reclamante en razón de su estado de embarazo, he de coincidir con la a quo en que nada de ello surge de las pruebas producidas en autos y de allí que ha sido acertada la decisión de no admitir la pretensión.

He dicho ya en un caso similar (ver *"Prait, L.A. c/ Irigoyen, M. y/u Otros s/ Daños y Perj."*, Sent. 11/04/2017, Reg. N° 12/17), que la simple invocación de

molestias, angustias o frustraciones no significan la lesión en las afecciones legítimas, experimentadas en la intimidad de la persona, que son las únicas que dan lugar a la existencia de indemnización del daño moral.

Debe entenderse por daño moral la lesión a derechos extrapatrimoniales, de naturaleza subjetiva, sin abarcar los perjuicios que son recompensados por vía del daño directo, recae sobre el lado interno de la personalidad (vida, integridad física o moral, honor, libertad), no existiendo cuando se trata de un simple perjuicio patrimonial.

Tengo en cuenta que no existe prueba alguna de padecimientos sufridos por la actora que pudieran originarle una conmoción íntima con alcance de agravio moral, al menos sin convertir ese daño en fuente de indebido lucro, si se admite que los perjuicios materiales en el vehículo de su propiedad, cuyo resarcimiento se acuerda, no tienen entidad suficiente, por sí solos para configurar el agravio moral previsto por el legislador.

Por lo tanto, cuando sólo se han producido daños materiales en un vehículo el caso no enmarca en lo legislado por el art. 1078 del anterior Código Civil, puesto que, en esencia, el agravio moral se caracteriza por la existencia de dolores o padecimientos íntimos ocasionados por el accidente, susceptibles de producir un daño extrapatrimonial (conf. CNEsp.Civ.Com., Sala III, *"Poliotti, J. c/ Rosso, O. y Lulio Maneti e Hijos s/ Sumario"*, 25/06/82).

En accidentes de automóviles en los cuales sólo se han probado daños materiales y la víctima de los mismos no ha sufrido lesiones corporales, no puede hablarse de daño moral, ya que no se trata de un perjuicio extrapatrimonial con molestias o menoscabo de esas afecciones legítimas y esos daños materiales son reparados mediante el reconocimiento de los distintos rubros que lo integran (conf. DARAY, H., *"Acidentes de Tránsito"*, T.2, Edit. Astrea, 1989, pág. 367 y sigs.). En razón de lo expuesto, el agravio

deviene inatendible.

6 – Conclusión

Teniendo en cuenta que los agravios constituyen el alcance y medida del recurso interpuesto y que los expuestos no logran hacer mella en la sentencia recurrida, corresponde confirmar la misma en todo lo que ha sido materia recursiva. Es mi voto.

7 – Costas de la Alzada

Procede imponer las costas de la Alzada a la parte actora en su calidad de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus letrados apoderados, Dres. Victorio Antonio y Sergio Leandro Fassio, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara M. Inés de Villafañe dijo:

1.

El magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada e individualizó los agravios expuestos por la apelante, por lo que me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta Alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, conforme lo exigen los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V N° 17 y 274 C.P.C.C. bastarán las consideraciones que siguen.

2.

a) Liminarmente, creo necesario puntualizar que la expresión de agravios contiene algunas consideraciones que no llegan a constituir una crítica concreta y razonada de las partes de la sentencia que se estiman equivocadas. Sin perjuicio de ello, a fin de no privar a la recurrente del acceso a esta instancia de revisión y para dar el más amplio campo de operatividad posible a la garantía constitucional al derecho de defensa en juicio, analizaré -seguidamente- el contenido de su presentación.

b) A poco de analizar el agravio respecto del rechazo del daño moral, debo señalar que se prescinde en su formulación de una cuestión que fue advertida en la instancia de grado y que obsta a cualquier tratamiento por esta Alzada.

La Sra. A. R. V. en su nombre y representación, otorgó mandato judicial a los letrados Victorio Fassio y Sergio Fassio.
Si bien en la demanda se invocó que la representación lo era por ella y sus hijos menores, el poder anexado a fs.7/8 no da cuenta de ello, de allí que tramitó todo el expediente sin la intervención de la AFI.

Previo al dictado de la sentencia, se le da intervención a la Asesoría, generándose la presentación de fs.606 y la citación de la joven K. R. la cual se presenta a fs. 611 y manifiesta que a fin de evitar efectos procesales adversos, desiste -con el patrocinio letrado del Dr. Sergio L Fassio- del reclamo efectuado en su representación, lo que es tenido presente a fs. 612.

Conforme señalé al inicio, la demanda nunca pudo ser incoada en representación de K. por no contar los letrados con poder suficiente para ello pero, si alguna duda hubiera existido, la joven expresamente desistió del reclamo incoado por su madre.

De lo brevemente expuesto surge con toda evidencia, que el recurso de apelación concedido a la actora a fs. 631 en modo alguno alcanza a la joven K. R. que no ha sido parte en este expediente y consecuentemente con ello no es admisible el agravio por un daño moral no reclamado.

c) Ingreso a la queja por el daño moral desestimado a la Sra. V..

El daño moral es el menoscabo o lesión a intereses no patrimoniales provocados por el evento dañoso. Comprende los padecimientos y angustias que lesionan las afecciones legítimas de la víctima. Es un daño no patrimonial, es decir, todo perjuicio que no puede comprenderse como daño patrimonial por tener por objeto un interés puramente no patrimonial. También se lo ha definido como una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar la persona diferente al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente prejudicial. Se trata de todo menoscabo a los atributos o presupuestos de la personalidad jurídica, con independencia de su repercusión en la esfera económica.

Puede admitirse que habitualmente en doctrina y jurisprudencia, no se considera resarcible al daño moral cuando no se sufre lesiones sino sólo agresión a bienes materiales, como es el caso de autos.

Sin perjuicio de ello, algunos autores refieren que no es necesario haber padecido lesión física o psíquica para ser acreedor a una indemnización por daño moral. Explica Zavala de González que hay consecuencias lesivas que, aun sin agredir directamente a la persona, lo hacen a bienes a los que la persona proyecta su subjetividad y en los cuales también está comprometida

su normalidad vital (Zavala de González, Matilde: «Resarcimiento de daños, 5a - Cuánto por daño moral», pág. 46 y 28, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2005).

Más allá de las presumibles molestias, trastornos y sinsabores consecuentes a cualquier accidente con daños al vehículo, puesta a contemplar las circunstancias del caso en concreto, no logro vincular causalmente el hecho ilícito con el menoscabo espiritual que supone el reconocimiento del daño moral.

No sólo no fue acreditado que hubiera padecido secuela alguna producto del accidente, sino que además no se aportó otra prueba que acreditara alguna perturbación de índole espiritual o emocional de relevancia, producto del siniestro de autos, que amerite la procedencia de su reclamo respecto de este rubro.

Tal como afirmara la señora jueza de grado, la pericial psicológica no estuvo destinada a justificar el rubro reclamado por la Sra. V. ni se cuenta con informe médico de la existencia de control/es médicos por el impacto que pudiera haber generado en la actora el accidente de tránsito, como procura argumentar en su queja.

Por lo brevemente expuesto, soy del criterio que el agravio debe desestimarse, con costas al apelante vencido (art. 69 del CPCC).
En cuanto a los honorarios de los letrados de la parte actora, los que propone el Dr. Fiordelisi se ajustan al mérito y resultado de la actividad profesional cumplida en esta sede.

VOTO a la primera cuestión, por la **AFIRMATIVA**.
A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

Los Dres. Victorio Antonio y Sergio Leandro Fassio han apelado por baja la regulación de sus honorarios practicada en la primera instancia.

Teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, su complejidad, la calidad, eficacia y extensión de la labor de los citados profesionales y el resultado obtenido, considero que la regulación recurrida se ajusta a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria y de allí que corresponda su confirmación por esta Alzada. Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara M. Inés de Villafañe dijo:

A fs. 629 los letrados Victorio A. Fassio y Sergio L. Fassio apelaron por derecho propio sus honorarios, por bajos.

A su respecto diré que la ley arancelaria prevé un conjunto de pautas que pueden ser evaluadas por los jueces con un razonable margen de discrecionalidad, entre las que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, el mérito de la causa, la calidad, eficacia y extensión del trabajo, entre otros aspectos. Por ello, considerando las mismas y reexaminada la actividad profesional cumplida por los letrados de la parte actora, los porcentajes establecidos a su favor en la sentencia de grado deben confirmarse.

Voto por la **AFIRMATIVA**.

A LA TERCERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi dijo:

De ser compartidos por mis colegas integrantes de esta Alzada los fundamentos precedentemente expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1) CONFIRMAR la sentencia apelada en lo que ha sido materia recursiva. **2) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la parte actora en su calidad de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus letrado apoderados, Dres. Victorio A. y Sergio L. Fassio, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

3) CONFIRMAR los honorarios regulados en la instancia originaria a los Dres. Victorio A. y Sergio L. Fassio.

4) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE.**

A LA TERCERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara M. Inés de Villafañe dijo:

Conforme el sentido de mi voto el pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Heraldo E. Fiordelisi.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Julián Emil Jalil no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de abril de 2018.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1) CONFIRMAR la sentencia apelada en lo que ha sido materia recursiva. **2) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA** a la parte actora en su calidad de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de sus letrado apoderados, Dres. Victorio A. y Sergio L. Fassio, en conjunto, en el 25% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo normado por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

3) CONFIRMAR los honorarios regulados en la instancia originaria a los Dres. Victorio A. y Sergio L. Fassio.

4) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE.**

REGISTRADA BAJO EL N° /18 SDC. CONSTE.