------En la ciudad de Esquel, Provincia del Chubut, República Argentina, a los 11 días del mes de agosto del año dos mil veinte, se reúne en Acuerdo la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, bajo la presidencia del Dr. Jorge Luis Früchtenicht y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Claudio Alejandro Petris y Günther Enrique Flass, a fin de dictar sentencia definitiva en los presentes autos caratulados: ***"G. A. y Otra c/ V. B. S.A. s/ Daños y Perjuicios"*** (Expte. N°: 66 – Año: 2020 CANO), venidos en apelación a esta Alzada.----------

-----Practicado a fs. 336 el sorteo establecido por el art. 271 de C.P.C. y C., correspondió el siguiente orden para la votación: Dres. PETRIS – FRÜCHTENICHT - FLASS.----------

-----Acto seguido se procedió a plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 314/323? y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.----------

-----**A la PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. PETRIS, dijo**:----------

----Apelan ambas partes la sentencia dictada en la causa que veo a fs. 314/323, se hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por A. G. y R. J. F. contra V. B. S.A. y se la condenó a esta última a pagar a favor de las actoras la suma de $56.156, más intereses y las costas del juicio. Reguló honorarios profesionales.----------

----Los recursos fueron concedidos en la instancia originaria. La demandada expresó agravios el 10/7/2020 digitalmente quejándose como primer agravio del quantum del daño material y el establecimiento de los intereses desde la fecha del evento. Dice que la jueza debió optar entre tomar el valor del tope indemnizatorio al momento del evento dañoso y desde allí establecer los intereses hasta el efectivo pago o por el contrario fijar el valor del daño al momento de la sentencia como lo hizo y los intereses a partir de la misma y no desde el evento, ya que de ese modo acarrea un desequilibrio que excede una razonable indemnización porque se actualiza el valor del perjuicios dos veces al aplicar intereses a una suma actualizada.----------

-------El segundo agravio lo ubica en el monto fijado en concepto de daño moral en $40.000 los que estima exorbitante, abusivo y desproporcionado respecto del daño material ocasionado.----------

-----Se detiene en el carácter restrictivo del rubro en materia contractual y

que las actoras contrataron el servicio de transporte por $232, en el tope indemnizatorio y pautas del Ministerio de Transporte de la Nación y en que en este caso no se produjo prueba alguna que demuestre el efectivo padecimiento moral de las actoras quienes residen en Esquel, su viaje fue corto, no de vacaciones por lo que no hubieron pruebas de las repercusiones que tuvo el hecho lesivo.----------

------Pide se reduzca el daño moral en la medida del daño patrimonial ocasionado.----------

-----El 11/07/2020 expresaron agravios las actoras quejándose porque la jueza de origen rechazó la inconstitucionalidad del tope indemnizatorio y dispuso la indemnización tarifada por la suma de $16.156, en contraposición a lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal, se detiene en la ley de defensa del consumidor, en el principio proconsumidor, de la parte más débil del contrato, que se omitió evaluar la desigualdad y el quebrantamiento de la relación de paridad entre las partes, deber de información al cliente – consumidor de las cláusulas o disposiciones predispuestas que luego pretendía imponer.----------

----Cita doctrina, normas del CCCN y jurisprudencia, afirma que la jueza omitió ponderar los derechos de las actoras, el deber de información que pesaba sobre la demandada, que en el ámbito de la defensa del consumidor debe interpretarse la normativa en su conjunto y el favor debilis que la sentenciante omitió y manifiestan que quedó demostrado que las actoras viajaban de vacaciones con una valija grande, y respecto al contenido se detiene en la jurisprudencia de la prueba diabólica dado que nadie toma fotos cuando arma su equipaje o concurre con un escribano pero que en el presente caso existen indicios claros que la jueza omitió valorar en torno a la capacidad de la maleta.----------

--Por último se agravia de la omisión o ausencia de análisis de la jueza sobre la conducta recalcitrante desplegada por la demandada como elemento fundante de la demanda y del pedido de resarcimiento del daño en forma plena así como falta de evaluación de la prueba colectada.----------

---Se detienen en el acta policial, actuaciones administrativas realizadas ante la Dirección Municipal de Defensa del Consumidor, libro de actas de la terminal de ómnibus, etc. y que las indemnizaciones ofrecidas en las etapas

prejudiciales solo lo fue por el equivalente a un pasaje a una pasajera.--------
-----Piden se revoque la sentencia en cuanto rechazó la declaración de inconstitucionalidad del tope indemnizatorio y se otorgue la suma de $61.900 solicitados en concepto de daño material y moral con más los intereses correspondientes.----------
-----Sustanciados los respectivos memoriales fueron contestados por los apelados.----------
-----A fs. 335 se llama autos para dictar sentencia, providencia firme y consentida por los justiciables, practicado el sorteo de ley a fs. 336, desinsaculado a votar en primer término, procedo a emitir mi voto bajo las previsiones de los arts. 168 y 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut.----------
------Voy a tratar las apelaciones en el orden temporal presentadas en atención al contenido de las mismas y método de elaboración de sentencia, esto es primero la de la accionada y luego la de las actoras.----------
-----El primer agravio de la accionada resulta atendible. En efecto, V. B. cuestiona el monto del daño material establecido por la jueza de grado en $16.156 (fs. 321 y vta., considerando Tercero).----------
----Para así decidir la sentenciante, argumentó que tratándose de una deuda de valor corresponde tomar como base del cálculo el tope vigente al momento del dictado de la sentencia (art. 772 del CCCN) que asciende a $16.156 y en el considerando cuarto fijó los intereses desde el 29/07/2016 fecha del hecho objeto de autos y hasta su efectivo pago a la tasa activa que percibe el Banco del Chubut en las restantes operaciones vencidas (fs. 322 y vta.).----------
------Dice que el agravio estriba en aplicar intereses a un capital de condena que ya fue actualizado e intereses a la data del evento dañoso.----------
-----Es que tratándose como en el particular de una deuda de valor que la jueza “a quo” fijó el monto al momento de la sentencia, debe discernirse la conducta del responsable del daño desde la fecha del evento dañoso hasta la de la sentencia, en tanto estamos en presencia de un interés compensatorio que tiende a compensar la falta de disponibilidad del capital, por lo que la tasa de interés será la pasiva del Banco del Chubut para sus operaciones de descuento en ese período. A partir de que esté en condiciones de ser ejecutoriada la sentencia no es posible premiar al deudor con una tasa

inferior al precio del dinero en el mercado cuando ya hay certeza en su obligación y en su monto actual por lo que a partir de ahí correrán los intereses a la tasa activa que percibe el Banco del Chubut en sus operaciones de descuento de documentos comerciales a treinta días y hasta su efectivo pago (doctrina arts. 767, 768, 771, 772 y 1748 del CCCN).----------

-----Debe entonces modificarse la sentencia en este aspecto. Así lo VOTO YO.----------

------El segundo agravio ha se seguir distinta suerte.----------

------Tilda de excesivo el daño moral acordado en $40.000. Para así arribar a ese monto dijo la jueza que en materia contractual si bien es restrictivo el ítem, el principio de no dañar a otro tiene raíz constitucional y está consagrado en el art. 1716 del CCCN, y que el extravío de la valija se debió a la omisión del deber de seguridad de la empresa demandada, que quedó acreditado que las actoras contrataron a ésta para viajar desde B. a Esquel, que el micro se averió en la ruta, debieron transbordar a otro micro de otra empresa pero no efectuaron el traslado de la valija que era transportada en la bodega del colectivo de V. B. y que jamás llegó a destino (fs. 321 vta. y 322). Culmina la jueza aseverando que este daño antijurídico les causó disgusto, las obligó a transitar reclamos y vieron afectada su tranquilidad.---------

Pasando por alto tales consideraciones fácticas y jurídicas que arriban firmes a la Alzada por ausencia de impugnación específica, intentan relacionar el daño moral con el tope indemnizatorio del daño material que nada tiene que ver para establecer la cuantía de uno y otro rubro indemnizatorio.----------

----------En efecto, el monto del daño moral debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas.----------

----------El art. 1741 del CCCN en su último apartado edicta que: “El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas”.----------Las satisfacciones sustitutivas y compensatorias a las que se refiere la norma aluden al denominado “precio del consuelo” que procura “la mitigación del dolor de la víctima a través de bienes deleitables que conjugan la tristeza, la desazón o las penurias”; se trata de “proporcionarle a la víctima recursos aptos para

menguar el detrimento causado", de permitirle "acceder a gratificaciones viables", confortando el padecimiento con bienes idóneos para consolarlo, o sea para proporcionarle alegría, gozo, alivio, etc. (Conf.: Iribarne Héctor P., "De los daños a la persona" Ed. Ediar, Buenos Aires, 1993, págs. 143, 153, 401, 599 aut. Cit. "La cuantificación del daño moral", Revista de Derecho de Daños N° 6 "Daño Moral" p.197). ----------

----Esta modalidad de reparación del daño no patrimonial atiende a la idoneidad del dinero para compensar, restaurar o reparar el padecimiento en la esfera no patrimonial mediante cosas, bienes, distracciones, actividades, etc. Que le permiten a la víctima, como lo decidió la Corte Suprema de Justicia de la Nación, obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales. Agregó el Alto Tribunal que "aún 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…" (Conf. SJN, 04-12-2011 Baeza Silvia Ofelia c/ Provincia de Buenos Aires y otros RCyS2011-VIII, 176 con apostilla de Galdós, Jorge M.).----------

---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. En definitiva: se trata de afectar o destinar el dinero a la compra de bienes o la realización de actividades recreativas, artísticas, sociales, de esparcimiento que le confieren al damnificado consuelo, deleites, contentamientos para compensar e indemnizar el padecimiento, inquietud, dolor, sufrimiento, o sea para restaurar las repercusiones que minoran la esfera no patrimonial de la persona (comprar electrodomésticos, viajar, pasear, distraerse, escuchar música, etc.).----------

------Por otra parte el art. 1744 del CCCN establece que la prueba del daño puede surgir notorio de los propios hechos que en el particular no fueron

objetados conforme se le explicara al iniciar el tratamiento de esta queja.----
-----Pues ubicándonos en la situación de las actoras se puede observar sin dificultad el momento que deben haber transitado al llegar a su terminal de destino y encontrarse sin su valija y sus efectos personales, previo haber quedado varadas y transbordado otro micro en la ruta lo que sin duda a cualquier persona le ocasionaría desasosiego, zozobra, intranquilidad anímica que excede un simple disgusto aunado a los trámites administrativos a los que se vieron expuestas por una conducta ajena a ellas. El agravio se rechaza. Así lo VOTO YO.----------
----Dando respuesta a las quejas de las actoras, tampoco han de prosperar.--
----La jueza de origen argumentó con suficiencia porqué no hizo lugar al planteo de inconstitucionalidad respecto al límite establecido en las resoluciones impugnadas, puntualmente no haber invocado ni acreditado las actoras haber declarado el valor del equipaje al momento de despacharlo ni acreditar por otros medios el valor del contenido por lo que impedía determinar si el límite de las mentadas disposiciones agredía o no el derecho de propiedad protegido por el art. 17 de la Constitución Nacional.----------
----Pasando por alto tales razonamientos fácticos y jurídicos, insiste con el planteo de inconstitucionalidad cuando ya se le dio una respuesta, pero no se hace cargo de la misma bajo la técnica pertinente de demostrar el yerro sentencial si es que lo hubo.----------
-----Expresar agravios como acto procesal que es, no alcanza con el *"quantum discursivo"*, sino que la *"qualitae"* hace a la esencia de la crítica razonada, por lo tanto, no basta con disentir con el pronunciamiento, pues disentir no es criticar de modo tal que el recurso debe bastarse a sí mismo. En consecuencia, tanto los disensos subjetivos como la exposición retórica de la posibilidad de haberse interpretado las pretensiones o sus defensas de modo distinto al llegado por el *"a quo"*, si bien constituyen características propias del debate dialéctico, no lo son de la impugnación judicial que se pretende.----------
-----Discutir el criterio de valoración judicial, o pretender introducir lo que no dice la sentencia o debiera haber dicho, sin apoyar o dar base a un enfoque distinto, no es expresar agravios.----------

----No lo hizo.----------

---Se detiene en la pieza digital en citar cantidades de jurisprudencia y normas del CCCN que no pasan de ser eso, alegaciones, exposiciones, que no constituyen un acto de impugnación destinado específicamente a demostrar el yerro sentencial si es que lo hubo.----------

----Nótese que la Jueza “a quo” le dio el encuadre jurídico al asunto sometido a la jurisdicción: contrato de transporte, de la responsabilidad habida en el particular de carácter objetiva; de la especial protección contenida en el art. 42 CN para los usuarios y consumidores de bienes y servicios; del principio a favor del consumidor con que deben ser interpretadas estas cuestiones (ver fs. 318 y ss.).----------

----Luego merituó también la sentenciante lo pedido por la actora y su confrontación con la ley de Defensa del Consumidor, arts. 1716, 1738, y 1740 CCCN, 17 y 14 CN, y analizó los montos de cada pertenencia que describieron las actoras en su demanda para pasar más adelante al análisis de los topes indemnizatorios por extravío de equipaje de la resolución 47/95 de la Secretaría de Transporte y la 212/2002 cuando el propio pasajero no declara el valor del mismo (fs. 320), concluyendo que en el caso de autos no invocaron ni acreditaron las actoras haber declarado al momento de contratar o de iniciar el viaje el contenido del equipaje ni su valor ni que hayan transportado la maquina Scapbook sizzix ni los materiales de scrap, cuestión no menor por la naturaleza de esos elementos y el viaje de vacaciones que afirman haber realizado las actoras (ver pieza digital de agravios).----------

------Aunque no haya mediado previa declaración del valor y de la omisión del deber de información de la empresa transportista con la que insisten las actoras al respecto para hacer lugar al pedido de inconstitucionalidad, lo que interesa puntualmente es si de las pruebas rendidas resulta la existencia de un perjuicio mayor.----------

--Puede reglamentariamente limitarse un derecho restringiéndolo en su dimensión cuantitativa, lo que no se puede es degradarlo o alterarlo cualitativamente porque ahí sí afecta el principio constitucional de no dañar (art. 19 de la Constitución Nacional.).----------

-----De manera que si el damnificado demuestra la existencia de un daño

superior al que fijan las reglamentaciones (topes) el portador debe ese mayor valor (conf.: ED, 92-97, CNCom. Sala C, 22/5/2009 “PerE., Sandra Isabel c/ Andesmar S.A. s/ Ordinario”, causa 97235/2005).----------

---Ello es así por cuanto las disposiciones de las resoluciones 47/1995, 212/2002 y 726/2008 sobre las que la jueza fija el tope (fs. 321) no pueden prevalecer sobre las normas específicas de la Constitución Nacional y CCCN, de manera que si el damnificado demostrara la existencia de un daño superior al que fijan las disposiciones aludidas, el transportista deberá indemnizar ese mayor valor.----------

-----Debe dársele a tales resoluciones limitativas la eficacia supletoria para el supuesto de que el reclamante no logre probar el contenido y la significación económica de su equipaje (doctrina art. 375 del CPCC; 19 CN; 1289, 1293, 1294 y concs. del CCCN).----------No escapa al suscripto llamado a votar las dificultades que se presentan para rendir la prueba precisa sobre el contenido de una valija, no hay testigos presenciales por lo general que hayan visto ni un escribano público, o un empleado de la empresa transportista, por lo que la existencia del daño es la consecuencia natural de la prudencia que debe regir y fijar la indemnización para verificar si el tope es operativo o no.----------

----En tales condiciones y aunado a lo que llevo dicho y lo analizado por la jueza respecto a la máquina scapbook sizzix y materiales de scrap, obsérvese que las actoras insisten en que se trató de un viaje de vacaciones y esas cosas por lo general no se llevan en esos viajes, la duración del viaje, no haber acreditado compras de importancia y encontrarse todo el equipaje de ambas en una sola valija.----------

-----Según el curso ordinario de las cosas no es concebible que alguien transporte esos objetos específicos y de haber sido adquiridos durante el viaje y dado su valor debió haberse acompañado la factura o ticket de compra. No se hizo.----------

----La suma acordada en la sentencia aparece, razonable en este caso sometido a la jurisdicción, no demostró un mayor perjuicio y debe entonces confirmarse el fallo en este tópico.----------

------Los agravios se rechazan. Así lo VOTO YO.----------

-----Costas de Alzada por su orden, atento el resultado de los recursos. Cada

litigante soportará las suyas propias, dado que si bien V. B. triunfó parcialmente en su recurso, no altera el resultado sustancial y el principio de la reparación plena que se mantiene (art. 72 del CPCC). Así lo VOTO POR ULTIMO.----------

------A la MISMA CUESTIÓN, EL Dr. FRÜCHTENICHT, dijo:---------

----1. Llegan los presentes autos a esta Alzada, a fin de atender sendos recursos de apelación concedidos a fs. 326 e intentados: por las actoras a fs. 324, con agravios expresados digitalmente en fecha 11.07.2020 y respondidos por la accionada en 21.07.2020 oponiéndose a su progreso; y por la demandada a fs. 325, con agravios deducidos de idéntica manera en 10.07.2020 y contestados por la contraparte en 14.07.2020 procurando el rechazo las quejas impetradas; y enderezados ambos contra la sentencia definitiva de la instancia original que luce agregada a fs. 314/323 la que en lo sustancial decidió hacer lugar parcialmente a la demanda de daños y perjuicios promovida por A. G. y R. J. F. contra V. B. S.A. y en su consecuencia condenó a esta última a abonar a las primeras la suma que indica, en el plazo, con los intereses y el apercibimiento que fija; impuso las costas del proceso a la demandada vencida y reguló los honorarios de los profesionales que asistieron a las partes.----------

------Para resolver como lo hizo, la sentenciante tuvo por acreditado que las actoras el 29.07.16 adquirieron dos tickets para transportarse en un colectivo de la demandada desde B. hasta Esquel; ; que del acta policial surge que con motivo del inconveniente habido en el colectivo original y siendo completado el viaje en otro, no se cargó en este último el bolso/valija de las actoras; que el extravío de la valija propiedad de las accionantes surge del Libro de Actas de la Terminal de Ómnibus de Esquel; idéntica conclusión extrae del formulario “Reclamo por extravío de equipajes o encomiendas” y del expediente tramitado por ante la Dirección de Defensa del Consumidor de Esquel; en su función, destaca la existencia de un contrato de transporte entre las partes en los términos del art. 1280 CCyCN, y con sustento en lo prescripto en el art. 1293 del mismo plexo y las leyes que protegen al consumidor, concluyó que la responsabilidad del transportista es objetiva y sólo puede liberarse acreditando la fractura del nexo causal (arts. 1280, 1286, 1757 y ccdts CCyCN). Desestimó el planteo de inconstitucionalidad de las

Resoluciones Nros. 47/1995; 212/2002 y 726/2008 de la Secretaría de Transporte en orden al tope indemnizatorio dispuesto pues las actoras no acreditaron haber declarado el valor del contenido de su valija. Con sustento en tales conclusiones, condenó a la demandada a abonar a las actoras el daño material irrogado con base en el monto de la indemnización determinada por la Ley 12.346 y las Resoluciones que ya cité, ponderándolo al tiempo del dictado de la sentencia; también condenó el pago del daño moral, señalando que a dichas sumas deberá adicionársele intereses conforme a la tasa activa que percibe el Banco del Chubut en las restantes operaciones vencidas, desde la fecha del evento y hasta su efectivo pago, imponiendo las costas del proceso a la vencida.----------

------Firme que se encuentra el llamado de autos para sentencia de fs. 335 y practicado a fs. 336 el sorteo que dispone el art. 271, me dispongo a emitir mi voto, conforme las prescripciones del art. 274, ambos del rito provincial, y en función de lo dispuesto por los arts. 168 y 169 de la Carta Magna provincial, anticipando que las quejas serán tratadas en el orden en que han sido planteadas a esta Alzada.----------

-----No reiteraré aquí la glosa de antecedentes de este trámite que en su voto realiza con precisión y detalle el vocal que me precedió con su dictamen. Me remito a ellos y los hago propios en tanto se ajustan a las constancias documentales que tengo a la vista, que he examinado y se encuentran anejadas a este legajo.----------

----2.1. Que en ocasión de deducir sus quejas la accionada apelante (v. memorial de fecha 10.07.2020) en primer lugar se agravia por el monto condenado en concepto de daño material y su actualización al tiempo de dictar sentencia. También la agravia que la judicante haya dispuesto el interés como lo hizo, refiriendo que ambas actualizaciones no pueden coexistir pues acarrean un desequilibrio que excede una razonable indemnización. Pide se apliquen intereses a partir de la sentencia.----------

-----Respecto de la cuestión así planteada, entiendo corresponde formular algunas consideraciones: No existe duda alguna que la obligación de reparar el daño reclamado se erige como una deuda de valor, la que debe ser cuantificada a valores hodiernos –en nuestro caso - al tiempo de la sentencia.

Una vez cuantificado su valor, se aplican a dicha deuda las disposiciones relativas a las obligaciones de dar dinero (art. 772 CCyCN).----------

---Sucede que el objeto de la prestación no es el dinero, sino la medida de un determinado valor. Su objeto se aprecia en dinero como medio de restaurar en el patrimonio del acreedor el valor desmedrado por el deudor, valor abstracto que se hace explícito en una suma de dinero y cuya expresión deberá cambiar necesariamente según las oscilaciones del valor de la moneda (v. BELLUSCIO, Augusto y ZANNONI, Eduardo.; "*Código Civil y leyes complementarias. Comentado, Anotado y Concordado*"; Astrea; Bs. As.; 1988; T° 3; p. 69 y ssgts.).----------

----Dicha obligación ya cuantificada supone la compensación por el daño irrogado.----------

------Ahora bien, dicho valor cuantificado devenga intereses moratorios "*…desde que se produce cada perjuicio*." (v. art. 1748), interés que viene a reparar el daño moratorio y se pretende con ello reparar la ausencia de disponibilidad del valor debido y que se acumulará con el resarcimiento del daño compensatorio. Sólo así se logra la pretendida reparación integral (cfr. arg. arts. 1740 y 1747). Valorado el daño al tiempo de la sentencia, es a partir de allí que la deuda se convierte en una obligación de dar dinero (art. 772, todos del CCyCN) y queda sometida a la posible depreciación monetaria y es entonces que deberá el interés moratorio del art. 768 del mismo plexo normativo correspondiente hasta la fecha de su efectivo pago.----------

------Ahora bien, ponderado el valor a cifras actuales al tiempo de la sentencia, entiendo corresponde aplicar la denominada tasa pasiva que utiliza el Banco del Chubut (cfr. SCJBA; sent. 03.05.2018 dictada *in re* "*Nidera S.A. vs. Provincia de Buenos Aires s/ Daños y Perjuicios*") para sus operaciones ordinarias de descuento de documentos a 30 días en el período que transcurre desde el momento del evento dañoso y la sentencia, pues no reconocer tal interés moratorio implicaría a mi juicio un beneficio para el deudor a partir de la circunstancia del tiempo que conlleva la determinación de su responsabilidad y consecuente ponderación de los daños irrogados.----

-----En su virtud, es que voy a coincidir con el vocal que me precedió con su voto en orden al progreso parcial del agravio que trato y promoveré al

Acuerdo la modificación de la sentencia apelada tal y como lo señalé en los párrafos que anteceden. **Así lo voto**.----------

-----2.2. En segundo lugar, se agravia la accionada del monto condenado en concepto de daño moral, entendiendo la quejosa que debe adecuarse dicho monto al tipo de daño al que se está haciendo lugar.----------

-----Dispuesto a ponderar la queja así deducida, se impone realizar algunas consideraciones que guiarán este voto.----------

------En la obra "*Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*" dirigida por Ricardo Luis LORENZETTI y en oportunidad de comentarse el art. 1738, se afirmó que: "*El denominado daño moral comprende todas las repercusiones no patrimoniales, algunas de las que el artículo 1738 enumera enunciativamente: los derechos personalismos de la víctima, su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y la interferencia de su proyecto de vida o plan existencial vital de la persona. Se trata, en definitiva, de las amplias derivaciones de la lesión de los derechos personalísimos o de la personalidad cuando se afecta la plenitud de la vida, su dignidad (como lo prevén los arts. 51, 52 y ccdts.) o la vida privada (como dice el art. 1770), la integridad corporal o incolumnidad psicofísica, la intimidad, el honor, etcétera. La referencia del texto a las afecciones espirituales legítimas le confiere al daño moral un contenido amplio, abarcativo de todas las consecuencias no patrimoniales. En ese sentido ha descendido notoriamente el "piso" o "umbral" a partir del cual las angustias, molestias, inquietudes, zozobras, dolor, padecimientos, etcétera, determinan el nacimiento del daño moral, acentuándose la protección de la persona humana. Incluso el eje ha girado desde el inicial "precio del dolor" al actual "precio del consuelo", llegándose también a sostener la existencia de "daños morales mínimos", en base a la constitucionalización de la tutela de la persona humana. (cfr. GALDÓS, Jorge M., "Cuándo" y "quién" por daño moral", en Homenaje a los Congresos Nacionales de Derecho Civil (1927-1937-1961-1969), Academia de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Advocatus, Córdoba, 2009, t. III, p. 1659; Afección al espíritu de la persona. Legitimados para reclamar*

el daño moral, en Protección jurídica de la persona. Homenaje al Dr. Julio César Rivera, coord. por Darío J. Graziabile, La Ley, Buenos Aires. 2010, p. 145)."----------

------El art. 1741 CCyCN textualmente dice: "*Indemnización de las consecuencias no patrimoniales. Está legitimado para reclamar la indemnización de las consecuencias no patrimoniales el damnificado directo. Si del hecho resulta su muerte o sufre gran discapacidad también tienen legitimación a título personal, según las circunstancias, los ascendientes, los descendientes, el cónyuge y quienes conviV.n con aquél recibiendo trato familiar ostensible. La acción sólo se transmite a los sucesores universales del legitimado si es interpuesta por éste.*----------

-----"*El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas.*"----------

------Las satisfacciones sustitutivas y compensatorias aluden al denominado "*precio del consuelo*", sustituyendo así y como lo vengo diciendo el antiguo concepto de "precio del dolor" y se procura "…*la mitigación del dolor de la víctima a través de bienes deleitables que conjugan la tristeza, la desazón o las penurias*", persiguiendo "…*proporcionarle a la víctima recursos aptos para menguar el detrimento causado*…" y permitirle "…*acceder a gratificaciones viables" confortando el padecimiento con bienes idóneos para consolarlo proporcionándole alegría, gozo, alivio y descanso de la pena* (cfr. IRIBARNE, Héctor P.; en "*De los daños a la persona*"; Ediar; Bs. As.; 1993; p. 143, 153, 401 y 599 y "*La cuantificación del daño moral*"; art. publ. en Revista de Derecho de Daños; Nro. 6: "*Daño moral*"; p. 197).-------

-----En esta modalidad de reparación del daño no patrimonial se atiende a la idoneidad del dinero para compensar, restaurar o reparar el padecimiento sufrido en la esfera no patrimonial mediante bienes, cosas, distracciones y actividades que le permitan a la víctima - tal y como lo estimó nuestro máximo tribunal federal – "…*obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales*." (v. CSJN; in re "*Baeza, Silvia Ofelia vs. Buenos Aires, Provincia de Buenos Aires y otros s/ daños y perjuicios.*"; sent. 12.04.2011). En el decisorio que menciono, la Corte sostuvo así mismo 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…" ----------En la reparación del daño moral el dinero un cumple una función crematística ni valorativa exacta pues el dolor no puede medirse o tasarse. Se trata sólo de dar algunos medios de satisfacción (consuelo), no importando equivalencia. Sin embargo, tal limitación fáctica ni impide apreciarlos en su intensidad y grado y en su función es posible justipreciar la satisfacción para resarcir, dentro de lo humana y razonablemente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida. En definitiva, se trata de afectar o destinar el dinero a la compra de bienes o a la realización de actividades recreativas, artísticas, sociales, de esparcimiento, que le confieran al damnificado consolación, deleites o contentamientos para compensar e indemnizar el padecimiento, inquietud, dolor y sufrimiento con el fin último de restaurar las repercusiones que minoran la esfera no patrimonial de la persona (p.e. comprar electrodomésticos; viajar, pasear, distraerse, escuchar música, etc.) (v. CNCiv, Sala F, in re "*García, Ramón Alfredo vs. Campana, Aníbal s/ daños y perjuicios*", sent. 12.03.2004; "T., V.O. y ots. vs. MCBA s/ daños y perjuicios", 03.08.2004; "*Contreras Mamani Gregorio y ots. Vs. Muñoz, Cristian Edgardo y Ots. s/ daños y perjuicios*", 24.08.2009; CCivCom BBca; Sala II, in re "*G., S. vs. M., J,. s/ daños y perjuicios*", 23.11.2006; "*B., G. M. vs. A., M. E. s/ daños y perjuicios*", 19.09.2006; CCivCom Azul, Sala II, causa n° 54.544 "A*., M. A. vs. F., N. R. s/ daños y perjuicios*", 10.03.2011 y causa n° 55.074 "*Benítez, M. del Carmen vs. Farina, Haydee Susana y ots. s/ daños y perjuicios*", 09.06.2011, entre muchos otros). (En idéntico sentido, sugiero ver mi voto en Expte. Nro. 199.19 CANO, en autos "*G., F. y Otra c/ E., E. E. y Otro s/ Daños y perjuicios*").—----------

----Siendo que: "*Mal que pese a los juristas, la fijación de la cuantía de la indemnización del daño moral es asunto actualmente librado a la personal apreciación y decisión del magistrado, sin más guía que su intuición al efecto de esclarecer la equidad de la suma indemnizatoria*" (ZAVALA de GONZALEZ, Matilde "*Daños a las Personas. Integridad Psicofísica*"; Ed. Hamurabi, Buenos Aires; 1990; T.2-a; p. 520) -aunque aclarando que

actualmente debe ponderarse el precio del consuelo -, y atendiendo las motivaciones expresadas por la judicante para arribar a tal monto y que se exponen en el Cons. TERCERO pto. b) del decisorio hoy puesto en crisis (v. fs. 321vta.), entiendo prudente y razonable fundado aquel monto condenado. Así las cosas, propondré al Pleno de este Cuerpo el rechazo del agravio así impetrado. **Así lo voto**.----------

------3.1. Al tiempo de deducir sus quejas las actoras apelantes, se agravian sustancialmente del rechazo a su pretensión de inconstitucionalidad decidido por la sentenciante y la consecuente condena conforme a la indemnización tarifada y con tope conforme las Resoluciones Nros. 47/1995; 212/2002 y 726/2008 de la Secretaría de Transporte, contrariando el dictamen emitido por el MPF y aquellas reglas que informan y nutren el sistema legal de defensa del consumidor. Refieren su condición de parte débil del contrato celebrado con la demandada; el principio de interpretación más favorable al consumidor; invocan también la disparidad entre las partes del contrato que los unió. En apoyo de su impugnación manifiestan que no se tuvo en cuenta la obligación de información que pesaba sobre la demandada en orden a la declaración del contenido de su equipaje ni la capacidad en litros del equipaje extraviado. Hacen su propia ponderación de la prueba producida y citan calificada doctrina; CCyCN y precedentes jurisprudenciales.----------

----Debo señalar inicialmente que es doctrina reiterada de nuestra Corte Suprema nacional que: "*Los jueces no están obligados a ponderar una por una todas las pruebas. No existe arbitrariedad si la sentencia merita con claridad los elementos de juicio que estima relevantes para la solución del pleito*." (C.S.J.N., sala I, 21-6-90, causa 47.051, Schmid, José D. en j.: "*Schmid, José D. c/Daniel Tarifa p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 215-411; íd., 28-6-90, causa 47.695, Espósito, Manuel y otro en j.: "*Valverde, José y otros c/Adán A. Acevedo p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 216-28; íd., 26-8-91, causa 48.377, Caja Nacional de Ahorro y Seguro en j.: "*Sini, Nancy Edith c/Dante Capitanelli y otros s/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 222419; íd., 22-6-92, causa 50.239, Giovarruscio, M. E. en j.: "*Giovarruscio, M. E. c/Carlos Alberto Zocco Guatelli p/Daños y perjuicios*

s/Inconstitucionalidad", L. S. 228-192; íd., 18-3-93, causa 51.145, Benavídez, M. y otro en j.: "*Benavídez, M. y ot. c/Ricardo Blanco p/su hijo menor p/Sumario s/Inconstitucionalidad*", L. S. 235-345; íd., 114-96, causa 54.359, Inca S. A. Compañía de Seguros en j.: "*Borda Ballara, Casimiro c/Hugo Bordón Gómez y otro p/Daños y perjuicios s/Inconstitucionalidad*", L. S. 264-95).----------

------En idéntico sentido, es oportuno reiterar el criterio de la propia CSJN en el sentido que los jueces no están obligados a analizar todos los argumentos articulados por las partes o probanzas producidas en la causa, sino únicamente aquéllos que a su juicio resulten decisivos para la resolución de la contienda (CSJN; *Fallos* 276:132, 280:320, 303:2088, 304:819, 305:537, 307:1121, entre muchos otros).----------

------Aclarado ello, e ingresando al análisis de los agravios así impetrados, adelanto que nuevamente voy a coincidir con el vocal que emitió su dictamen en primer término. Y ello así, por cuanto estimo que la prueba debe ser valorada en su totalidad, tratando de vincular armoniosamente sus distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el art. 390 del rito, puesto que el proceso debe ser tomado en su desarrollo total y ponderado en su múltiple unidad: las pruebas arrimadas unas con las otras y todas entre sí, sin "*descomponer o desintegrar los elementos probatorios, disgregándolos, ni tomarlos en consideración aisladamente y por separado*" (SENTIS MELENDO, Santiago; "*La Prueba. Los grandes temas del derecho probatorio*"; Editoriales Jurídicas Europa-América [EJEA], Buenos Aires; 1979).----------

-----Así, corresponde también indicar que conforme al art. 1744 CCyCN: "*Prueba del daño. El daño debe ser acreditado por quien lo invoca, excepto que la ley lo impute o presuma, o que surja notorio de los propios hechos*." La norma transcripta sienta las reglas básicas de distribución de la carga de la prueba, estableciendo que el daño debe ser probado por quien lo invoca, es decir, por la víctima que pretende el resarcimiento de los daños que le han sido irrogados.----------

----A su respecto, vale recordar que el daño es el elemento esencial constitutivo de la acción y en su función corresponde al accionante su acreditación, por imperio también de lo prescripto en el art. 381 CPCC.

También la prueba del daño supone implica acreditar los elementos que lo tornan resarcible, esto es: que es personal de quien acciona; subsistente a la fecha de la sentencia; que consiste en la lesión a un interés no reprobado por la ley y presenta un grado de certeza suficiente que justifica o amerita su resarcimiento.----------

-----En su función, entiendo que el citado art. 1744 refiere -entre otros y en lo que al presente caso importa - presunciones iuris tantum acerca de la extensión del daño, tales entiendo las que surgen de las Resoluciones que las actoras acusan de inconstitucionales, y que vienen supletoriamente a presumir el daño irrogado en tanto y cuanto no se acredite uno más extenso. En su virtud, el principio de reparación integral o "plena" que se aloja en el art. 1740 CCyCN no se encuentra afectado por aquella presunción establecida iuris tantum como así tampoco violenta el principio general de no dañar a otro (*alterum non laedere*) que se deduce del primer párrafo del art. 19 de la Constitución Nacional. En su consecuencia, el agravio impetrado contra el rechazo de la inconstitucionalidad pretendida en demanda no puede prosperar en esta sede. **Así lo voto**.----------

----Y la ausencia de acreditación en la extensión del daño que habilite a inaplicar la presunción que surge de aquellas Resoluciones es la que advierto en este proceso, pues no aparece habitual -a mi juicio – transportar una máquina scrapbook sizzix y demás elementos de scrap en unas cortas vacaciones. Si bien podrían haberla adquirido en su descanso en la localidad de B., tal circunstancia debió haberse acreditado por cualquier otro medio, y no lo han hecho las actoras.----------

Concluyo entonces que frente a tal orfandad probatoria, recurrir a los topes indemnizatorios previstos en las Resoluciones que se pretendió impugnar – tal y como lo ha hecho la judicante – resulta razonable pues la inteligencia que efectúo aquélla del texto legal no excedió el marco de posibilidades que brinda la norma en juego ni traduce una apreciación irrazonable del tema propuesto. La elección en juego importó adoptar una solución posible, apoyándose en razones suficientes y suficientemente fundadas en el decisorio que se ataca. Por ello, el agravio no debe prosperar. **Así lo voto**.----------

-----4. Atendiendo la solución que propongo y existiendo vencimientos parciales y mutuos en esta sede y que no varían el resultado sustancial de

este proceso, estimo que las costas de esta instancia deben imponerse por su orden (art. 72 CPCC). ***Así lo voto también***.----------

----A la SEGUNDA CUESTION el Dr. PETRIS dijo:----------

----Conforme lo expuesto al analizar la primera cuestión propongo al Pleno**:** **1) CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia apelada, **modificándola** en cuanto a que los intereses a aplicar en el período que va desde la fecha del evento dañoso y hasta la sentencia lo serán a la tasa pasiva del Banco del Chubut S.A. para sus operaciones de descuento de documentos a 30 días. **2) IMPONER** las costas de Alzada por su orden atento el resultado de los recursos. Cada litigante soportará las suyas propias, dado que si bien V. B. triunfó parcialmente en su recurso, no altera el resultado sustancial y el principio de la reparación plena que se mantiene (art. 72 del CPCC). **3) REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. M. E. J. en el 5,95% y a la Dra. L. V. en el 5% porcentajes a calcular del monto del proceso que se determine y más el IVA pertinente de corresponder (arts. 6, 7 y 13 del Arancel) por lo actuado en esta instancia, haciendo constar que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se elevarán a la suma de DIEZ (10) Jus para la Dra. M. E. J. y OCHO (8) Jus para la Dra. L. V., conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia.----------

------A IDENTICA CUESTION el Dr. FRÜCHTENICHT dijo:----------

-----En atención a lo expuesto en ocasión de votar a la primera cuestión, propongo al Acuerdo: **I.- CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia apelada, **modificándola** en cuanto a que los intereses a aplicar en el período que va desde la fecha del evento dañoso y hasta la sentencia lo que serán calculados a la tasa pasiva del Banco del Chubut S.A. para sus operaciones de descuento de documentos a 30 días; **II.- IMPONER** las costas de Alzada por su orden atento el resultado de los recursos. Cada litigante soportará las suyas propias, dado que si bien V. B. triunfó parcialmente en su recurso, tal circunstancia no alteró el resultado sustancial y el principio de la reparación plena que se mantiene (art. 72 del CPCC); **III.- REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. M. E. J. en el 5,95% y a la Dra. L. V. en el 5% porcentajes a calcular del monto del proceso que se determine y más el IVA pertinente de corresponder (arts. 6, 7, 13, 18 y ccdts. del Arancel) por lo actuado en esta instancia, haciendo constar que en caso

de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se elevarán a la suma de **DIEZ (10) JUS** para la Dra. M. E. J. y **OCHO (8) JUS** para la Dra. L. V., conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia.-------

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictarse la siguiente:----------

----S E N T E N C I A--------Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut, ***resuelve:*** ----------

----**I.- CONFIRMAR PARCIALMENTE** la sentencia apelada, **modificándola** en cuanto a que los intereses a aplicar en el período que va desde la fecha del evento dañoso y hasta la sentencia lo serán a la tasa pasiva del Banco del Chubut S.A. para sus operaciones de descuento de documentos a 30 días.----------

----**II.- IMPONER** las costas de Alzada por su orden atento el resultado de los recursos. Cada litigante soportará las suyas propias, dado que si bien V. B. triunfó parcialmente en su recurso, no altera el resultado sustancial y el principio de la reparación plena que se mantiene (art. 72 del CPCC).---------

------**III.- REGULAR** los honorarios profesionales de la Dra. M. E. J. en el 5,95% y a la Dra. L. V. en el 5% porcentajes a calcular del monto del proceso que se determine y más el IVA pertinente de corresponder (arts. 6, 7 y 13 del Arancel) por lo actuado en esta instancia, haciendo constar que en caso de no alcanzarse los mínimos legales previstos, los honorarios se elevarán a la suma de DIEZ (10) Jus para la Dra. M. E. J. y OCHO (8) Jus para la Dra. L. V., conforme a los valores vigentes a la fecha de esta sentencia.----------

-----**IV.- REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

----La presente sentencia es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la provincia) y no haber hecho uso el Dr. Günther Enrique Flass de la facultad que le asiste conforme a lo dispuesto por el art. 274, último parte, del C.P.C. y C.----------

CLAUDIO A. PETRIS **JORGE L. FRÜCHTENICHT**

REGISTRADA BAJO EL N° 32 CANO DEL LIBRO DE

SENTENCIAS DEFINITIVAS DEL AÑO 2020. CONSTE.