

NEUQUEN, 14 de Septiembre del año 2022

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados: "**LEAL CARLOS ALBERTO C/ ESCOBAR FEDERICO MARIO Y OTRO S/D Y P DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (CON LESION O MUERTE)**" (JNQCIA4 EXP 502756/2014) venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado **Jorge PASCUARELLI** dijo:

**I.** A fs. 277/282 vta. la *A-quo* rechazó la demanda iniciada por el actor contra el Sr. Federico Mario Escobar y Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales S.A. y le impuso las costas.

A fs. 288 el Sr. Leal dedujo recurso de apelación y a fs. 309/312 expresó agravios. En primer lugar, se queja por el rechazo del rubro gastos de reparación del vehículo. Dice, que si bien es cierto lo afirmado por la jueza de grado respecto al desconocimiento de la parte contraria de las fotografías acompañadas, de las circunstancias de cómo ocurrió el hecho y las otras pruebas producidas surge que los daños reclamados se corresponden con el accidente de autos.

Alega, que con la pericial mecánica accidentalológica y los presupuestos reconocidos por los talleres, los daños de la motocicleta resultan verosímiles.

Luego, se queja por el rechazo del rubro daño moral. Dice, que si bien la sentenciante rechazó el rubro en el entendimiento de que no se acreditó que como consecuencia del accidente existieran circunstancias demostrativas del sufrimiento en cuestión, las mismas surgen del informe de Polar.



Señala, que de acuerdo a la historia clínica estuvo dos meses con dolor persistente, realizando tratamiento de rehabilitación. También, que si bien el perito médico consideró que actualmente no sufre secuelas por el accidente, sí describió los padecimientos sufridos.

Por otra parte, se queja porque la A-quo sostuvo que no puede tener en cuenta la pericia psicológica por el transcurso del tiempo y dice que ello no se condice con lo informado por la experta en cuanto a la necesidad de tratamiento psicológico.

A fs. 314/315vta. la citada en garantía respondió los agravios. Solicitó su rechazo, con costas.

**II.** Ingresando al estudio de las cuestiones planteadas, es necesario señalar que no se encuentra controvertida en esta instancia la existencia del hecho como tampoco las circunstancias de tiempo y lugar en las que se produjo ni la atribución de responsabilidad al demandado (fs. 279vta.) y sí el rechazo de los gastos de reparación y el daño moral.

Luego, adelanto que el recurso no resulta procedente.

**1.** En cuanto al primer agravio, referido a los gastos de reparación, cabe señalar que *"El deber de reparar, la procedencia de la condena y su extensión, dependen de una serie de factores que deben concurrir: es necesario que exista una conducta antijurídica; en supuestos como el de autos, que sea culpable; debe existir un daño y, por último, entre el daño causado y la conducta debe mediar una relación de causalidad"*.

*"Puede acontecer -y de ello no se desprende que haya contradicción o incongruencia- que se encuentren presentes algunos de los presupuestos de la responsabilidad y no, otros"*.



*"Es necesario que exista una conducta antijurídica (lo que se encuentra acreditado en autos y llega firme a esta instancia), pero ello no es suficiente para que proceda la reparación del daño en la extensión pretendida".*

*"Para esto último se requiere, además, que el daño se encuentre acreditado en cuanto a su existencia y extensión: si esto no se cumplimenta, la reparación no prosperará", (esta Sala en autos "PEREZ DELIA CONTRA FERNANDEZ CARLOS ALBERTO SOBRE D. Y P. MALA PRAXIS", Expte. N° 392501/9 y CARRASCO VIDAL CARLOS ARMANDO C/ GIULIETTI SANTIAGO ROBERTO S/D. y P. - MALA PRAXIS", Expte. N° 464751/2012).*

En el caso, no hay pruebas que permitan tener por acreditados los daños que alega el actor, teniendo en cuenta el desconocimiento de las fotografías efectuado por la demandada y que no se produjo prueba alguna a los fines de determinar la veracidad de las mismas.

Es que además, lo expuesto por la perita accidentológica a fs. 213/215 no resulta suficiente fundamento a los fines de hacer lugar a este rubro tal como alega el recurrente. Ello, considerando que la experta sostuvo *"teniendo en cuenta los daños verificados en la fotografías aportadas por la parte actora con el presupuesto requerido los daños son los siguientes"*, es decir que también fundamenta su informe en las fotografías desconocidas por la contraria.

En consecuencia, el agravio no resulta procedente en tanto no quedaron acreditados los daños reclamados por el actor en su demanda, (cfr. esta Sala en autos "RODRÍGUEZ PÉREZ DAVID ENRIQUE C/ QUINTANA MAXIMILIANO EMANUEL Y OTRO S/D Y P DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (CON LESION O MUERTE)", Expte. N° 504238/2014 y "CONTRERAS FRANCISCO MIGUEL C/ QUERCI LUIS Y OTRO S/D Y P DERIVADOS DEL USO DE

AUTOMOTORES (CON LESION O MUERTE", Expte. N° 510508/2015, entre otros).

2. Luego, en punto al daño moral se ha sostenido que *"De conformidad con la definición de daño jurídico que emana del art. 1738 del CCyC, puede definirse al daño moral (denominado en este artículo "consecuencias no patrimoniales") como la lesión de un interés no patrimonial de la víctima que produce consecuencias de la misma índole. La consecuencia resarcible, en estos casos, consiste en una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar diferente de aquel en el que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial"*, (Picasso, Sebastián - Sáenz, Luis R.J., Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Dir. Herrera, Marisa; Caramelo Gustavo y Picasso Sebastián, T. IV, art. 1741, pág. 460, Infojus, Buenos Aires 2015).

Además, se dijo que: *"Este instituto se aplica cuando se lesionan los sentimientos o afecciones legítimas de una persona que se traducen en un concreto perjuicio ocasionado por un evento dañoso. Dicho en otros términos, cuando se perturba de una manera u otra la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado, sea en el ámbito privado, o en el desempeño de sus actividades comerciales"*.

*"Con atinado criterio se ha expresado que el daño patrimonial afecta lo que el sujeto tiene, en cambio, el daño moral lesiona lo que el sujeto "es" (Matilde Zavala de González, "Resarcimiento de Daños", Presupuestos y Funciones del Derecho de Daños, T. 4, ps. 103, 1143 y "El concepto de daño moral", JA, del 06/02/1985; CNCiv., esta Sala, 23/06/2010, Expte. 26.720/2002, "Pages, Mariano J. c. Laudanno, Andrés F. y otros s/ daños y perjuicios", idem, id., 15/04/2010, Expte. 114.354/2003 "Rendon, Juan Carlos*

*c. Mazzoconi, Laura E. daños y perjuicios”; entre otros)”*, (CNCiv. Sala J, en autos *“Ale Pezo, Aurelia Concepción c. Sosa, Pablo y otros s/ daños y perjuicios (acc. trán. c/ les. o muerte)”*, 20/04/2021, Información Legal, AR/JUR/9204/2021).

El apelante expuso al demandar que el actor antes del accidente era una persona que poseía un excelente estado de salud pero que luego vio menoscabada su aptitud física. A ello agregó que como consecuencia del mismo se ve imposibilitado prácticamente de realizar cualquier tipo de actividad que demande esfuerzo físico y que se encuentra destinado a tener una vida sedentaria, con profundos dolores y marginándolo de las relaciones sociales, pero nada de ello quedó acreditado en autos.

Así, considerando que el perito médico concluyó *“Le dieron el alta sin incapacidad que se mantiene tres años después”*. Además, al responder el punto 2 de pericia de los puntos propuestos por el actor señaló *“No hay secuelas”*, (fs. 183).

Además, el actor sostuvo que sufre una aguda depresión y permanente angustia que le provocan continuos accesos de llanto, pero tampoco se aportaron testimonios que permitan tener por probados sus dichos y la pericia de fs. 205/206 no se encuentra corroborada por ningún otro medio de prueba.

En definitiva, no quedaron acreditados en autos los fundamentos expresados por el actor en su demanda para justificar la procedencia del daño moral (art. 377 del C.P.C. y C), y en consecuencia, el agravio por este rubro no resulta procedente.

**III.** Por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación deducido por el actor a fs. 309/312 y, en consecuencia, confirmar la sentencia de



fs. 277/282 vta. en todo cuanto fue materia de recurso y agravios.

Imponer las costas de Alzada al apelante vencido, (art. 68 del C.P.C. y C).

Tal mi voto.

**Cecilia PAMPHILE** dijo:

Adhiero a la solución propuesta por mi colega, con excepción del daño moral.

El límite de la indemnización a otorgar por los daños sufridos es el del perjuicio realmente sufrido; no menos, pero tampoco más.

Sobre esta base, el análisis del daño moral, refiere a una cuestión de prueba y reglas presuncionales.

Esto es así por cuanto, cuando se dice que el daño moral no requiere de acreditación, sólo se alude a la imposibilidad de la prueba directa y, como consecuencia de ello, se dota de eficacia probatoria a las presunciones (medio de prueba indirecto) que emergen de determinadas situaciones, acordes con las reglas de la experiencia.

Pero ello no obsta a que el daño moral tenga que estar íntimamente relacionado con los daños, padecimientos o sufrimientos ocasionados, directa o indirectamente, por el hecho motivo de la causa.

Justamente, por esta razón, la índole y la entidad de la lesión y las circunstancias atinentes a la víctima pueden servir para inducir la existencia y magnitud del daño moral y se sostiene que los indicios extrínsecos constituyen una segura senda de aproximación al dolor sufrido (cfr. Zavala de González, Matilde, Daños a la personas, Integridad Psicofísica, Hammurabi, 1990, pág. 486/487).

Pueden puntualizarse así, tres factores que fundamentan la procedencia de este rubro: 1) los relativos al hecho mismo, es decir, lo que le aconteció a la víctima

en el momento mismo del hecho; 2) los sufrimientos y molestias del período posterior (curación y tratamiento) y 3) las secuelas últimas que tengan relación con el daño (incapacidad). (cfr. Zavala de González, ob. Cit. Pág. 466).

Como ha quedado señalado por mi colega, en el caso de autos no se ha acreditado la existencia de secuelas incapacitantes permanentes; no obstante, debe reconocerse que *"...la ausencia a su respecto, de secuelas, de alteraciones orgánicas o funcionales y de incapacidad, no autoriza a descartar la presunción del daño moral. No es menester para su configuración gravedad o irreversibilidad de las lesiones o la presencia de secuelas incapacitantes o alteraciones orgánico-funcionales. Dichas derivaciones conducirán a dimensionar en proporción a su gravedad la medición de la afección, mas su ausencia no implica la del sufrimiento espiritual, típico del daño moral."* (Cfr. Sala III, "Korol" 13/5/10, Reg. Protocolo Sentencias, Nro. 76, T II, Folio 373/385, con cita de CC0002 SM 31124 RSD-352-92 S 19-5-92, Juez OCCHIUZZI (SD), Tejerina, Antonio y Ot. c/ Zypas, Alejandro s/ Daños y Perjuicios, MAG. VOTANTES: Occhiuzzi - Mares - Cabanas-LDT).

De la prueba se desprende que el actor experimentó sufrimientos y molestias posteriores, que fue sometido a tratamientos de curación, y que debió guardar reposo por meses, sin poder desarrollar sus tareas habituales (cfr. hojas 122/123).

Sin embargo, más allá de ello, el actor no produjo prueba que diera cuenta de cómo era su vida con anterioridad al accidente y como éste lo afectó, del estado en el que se encontró en el período posterior a que aconteciera el hecho dañoso; no hay elementos a partir de los cuales pueda inferirse que se le hayan frustrado proyectos o su vida de relación.



*Y si "el daño moral se determina en función de la entidad que asume la modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, y por la repercusión que tal minoración determina en el modo de estar de la víctima, que resulta anímicamente perjudicial... No basta con una mera invocación genérica del daño moral, es menester que se especifique en qué consiste el mismo, cuáles son las circunstancias del caso, cómo incidió sobre la persona del damnificado. Estas circunstancias del caso tienen una gran significación para la determinación objetiva del daño moral experimentado por el damnificado y, al mismo tiempo, para facilitar la concreción de una solución equitativa..." (cfr. Pizarro, Ramón Daniel, "Daño Moral" Ed. Hammurabi, pág. 428).*

Traídas todas estas consideraciones al caso analizado, descartada la existencia de incapacidad física permanente y daño psicológico, teniendo en cuenta las circunstancias acreditadas en la causa, a las que he hecho referencia en punto a los padecimientos que -en forma transitoria- sufrió el actor, los dolores, el período de convalecencia y las indemnizaciones acordadas en otros casos resueltos por esta Cámara, el monto por este rubro se estima prudencialmente en la suma de \$25.000 con más los intereses que se calcularán a la tasa activa desde la fecha del accidente y hasta el efectivo pago.

En mérito a ello y siendo que el actor se vio obligado a iniciar el proceso para obtener este resarcimiento, más allá de la desestimación de los restantes rubros, propongo que las costas de ambas instancias se impongan en el orden causado. **MI VOTO.**

Existiendo disidencia en los votos emitidos precedentemente, se integra Sala con **Patricia CLERICI**, quien manifiesta:



En lo que es motivo de disidencia adhiero al voto de la jueza Cecilia Pamphile.

Por ello, esta **Sala I por MAYORIA**

**RESUELVE:**

1. Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación deducido por el actor a fs. 309/312 vta. y, en consecuencia, modificar la sentencia de fs. 277/282 vta., fijando el monto por daño moral en la suma de \$25.000, con más los intereses que se calcularán a la tasa activa desde la fecha del accidente y hasta el efectivo pago.

2. Imponer las cotas de ambas instancias en el orden causado.

3. Readecuar los honorarios del letrado ... (conf. art. 279 del CPCC) fijándolos en el 22,4% de la base regulatoria, por su actuación en doble carácter de la parte actora (conf. arts. 6, 7, 10, 39 y cc., LA) y regular los honorarios de los letrados intervinientes en la Alzada en el 30% de lo que corresponda para la primera instancia (art. 15, LA).

4. Regístrese, notifíquese electrónicamente y por cédula al demandado Mario Federico Escobar. Oportunamente, vuelvan los autos la instancia de origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge D. PASCUARELLI  
Dra. Patricia CLERICI

Dra. Estefanía MARTIARENA - SECRETARIA