ACUERDO N° 92. En la ciudad de Neuquén, capital de la Provincia del mismo nombre, a los quince días del mes de marzo del año dos mil dieciocho, se reúne en Acuerdo la Sala Procesal-Administrativa del Tribunal Superior de Justicia, integrada por los Señores Vocales, **Doctores OSCAR E. MASSEI** y **ALFREDO ELOSU LARUMBE**, con la intervención de la titular de la Secretaría de Demandas Originarias, **Doctora Luisa A. Bermúdez** para dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"LARDANI I. LEONARDO Y OTRO C/ EPAS Y OTRO S/ ACCIÓN PROCESAL ADMINISTRATIVA", Expte. N° 4546/2013**, en trámite ante la mencionada Secretaría de dicho Tribunal y, conforme al orden de votación oportunamente fijado, el **Doctor OSCAR E. MASSEI** dijo: **I.-** A fs. 47/56 se presentaron mediante apoderados los señores Ignacio Leonardo Lardani y Bernardino Lardani, e interpusieron acción procesal administrativa contra el EPAS y la Provincia de Neuquén por los daños y perjuicios sufridos como consecuencia de los deterioros ocasionados en un inmueble del cual es titular el Sr. Bernardino Lardani y que es habitado por el Sr. Ignacio Lardani junto con su grupo familiar. Estimaron su reclamo en la suma de $550.000 y/o lo que en más o en menos surja de la prueba a rendirse, con intereses.

Señalaron que la negligencia del EPAS en efectuar los arreglos correspondientes a la rotura de un caño de agua fue la raíz de los daños ocasionados, y que se trata de un supuesto de responsabilidad del Estado por falta de servicio, en el que la Provincia es responsable en forma subsidiaria en virtud de sus atribuciones de poder de policía.

Luego ingresaron en la descripción de la situación fáctica y jurídica.

Relataron que en el mes de agosto de 2011, el inmueble que habita Ignacio Lardani con su grupo familiar (esposa e hijo) -situado en la calle Azucena 33 del B° Alta Barda de la ciudad de Neuquén-, comenzó a evidenciar grietas

en sus paredes y rajaduras que diariamente se tornaban más profundas.

Señalaron que era evidente que el suelo había comenzado a ceder por la acción del agua, lo que surgía palmario por el deterioro no sólo del inmueble sino también de la vereda. Indicaron que se notaba una excesiva filtración en la unión del caño principal de la red de agua de acceso, que va del frente de la casa a la calle.

Refirieron que realizaron reclamos telefónicos al EPAS sin resultado alguno, hasta que finalmente en diciembre se acercó personal del ente a revisar las conexiones. Relataron que si bien el ente cambió un pequeño tramo de cañería, las pérdidas de agua continuaron.

En fecha 9 de diciembre de 2011 remitieron una nota dirigida al Sr. Navaez –quien detentaba el cargo de Presidente del ente en esa fecha-, con el fin de solicitar el cambio de la conexión completa de la red de agua que conecta el caño principal con el domicilio, y requerir información sobre el pago de los gastos que demandaría la refacción del inmueble.

Afirmaron que no obtuvieron respuesta alguna y que los daños del inmueble empeoraban, por lo que nuevamente el 19 de diciembre de 2011 se solicitó la intervención del EPAS mediante nota, y ante la falta de respuesta a ella, se envió la CD 230944830 del 27 de julio de 2012. En esta última, se reiteraba la denuncia de desperfectos en la red del tramo previo al ingreso domiciliario con constante pérdida de agua, se brindaba detalle sobre los deterioros sufridos en el inmueble, y se requería una reparación integral.

Describieron que la última misiva es contestada tres meses después, mediante CD 117059467, en la cual el Presidente del ente rechaza los reclamos. Comunica que por informes y constataciones realizadas por el ente, se ha comprobado que la conexión domiciliaria de su inmueble es irregular, atento que se comprobó la existencia de una cámara

de desagüe de tipo cloacal colocada en la vereda fuera de la normativa y que la llave de corte de agua era una canilla no aprobada por el EPAS, de la cual salía una conexión en TEE con un caño no aprobado. También afirma que la cámara cloacal se encuentra escurriendo líquidos desde el interior de la vivienda. Finalmente, intima a que en un plazo de 15 días regularice la conexión domiciliaria.

Alegaron que como se comprobará con la prueba a rendirse, la rotura permanente de agua del caño reglamentario instalado por el EPAS fue progresivamente socavando el suelo, la acción erosiva del flujo del agua erosionó la tierra, provocando el desplazamiento y consecuente hundimiento del terreno. Refieren que ello ocasionó que las bases de la vivienda cedan y consecuentemente las estructuras colapsen.

Relatan que debieron realizar en forma inmediata tres refuerzos en las columnas frontales del inmueble ante la posibilidad que la estructura se desplome, y que como consecuencia del incremento de los daños y el riesgo que conllevaba para el actor y su familia, tuvieron que deshabitar la parte superior del inmueble, donde se encuentra construida la habitación matrimonial y la de su hijo, debiendo ocupar los tres una misma habitación en planta baja con la consecuente incomodidad.

Además, afirmaron que los deterioros del inmueble y el riesgo que generaba, provocaron disminución en los ingresos, dado que dictaban clases particulares de guitarra y taller musical para niños en el hogar, y debieron suspender la actividad.

Relataron que la situación empeoró, cedió la vereda y colapsó la cloaca rompiendo caños y tapándose por completo. Indicaron que los perjuicios se acrecientan constantemente y que el problema no ha sido resuelto.

Señalaron que todos los daños fueron constatados debidamente por un arquitecto, cuya prueba documental se incorpora.

Alegaron que el EPAS no reparó las pérdidas de agua, que actuó dilatoriamente en proveer una forma de solución, y que se desligó de responsabilidad sin tener en cuenta que el caño cuya pérdida progresiva originó los daños era de una vieja conexión de hidrobronz, de los usados antiguamente en las construcciones, que tenía más de 30 años de antigüedad, que se encontraba corroído por el paso del tiempo y que nunca fue cambiado por uno de PVC.

Relataron la suerte del reclamo administrativo que fuera denegado, y rechaza el argumento defensivo de la demandada cuando afirma que la pérdida de agua proveniente del inmueble originó los daños, dado que el mismo ente reconoce la existencia de una vieja conexión, la existencia de pérdida de agua –aunque minimiza su importancia-, y la necesidad de realizar reparaciones.

Indicaron que la supuesta conexión irregular detectada por personal de EPAS, es independiente de la responsabilidad por la pérdida de agua que los actores imputan al organismo, y el hecho de que el EPAS omitió realizar las tareas de mantenimiento necesarias para evitar la producción del daño.

Se refirieron a la responsabilidad del Estado en el caso, que entienden de carácter objetiva, extracontractual, fundada en la falta o deficiente prestación del servicio y de carácter omisivo.

Alegaron que la responsabilidad radica fundamentalmente en la omisión de reparar el caño de agua generador de la pérdida que ocasionó el daño, dado que debiendo activar los mecanismos para evitar los daños, no lo hizo, convirtiendo en antijurídico su obrar.

Ingresaron en el tratamiento de los rubros reclamados. Solicitaron en concepto de daño material, la suma de $456.500, en concepto de lucro cesante la suma de $28.000 (por la imposibilidad de continuar dictando clases de música en el domicilio), en concepto de daño emergente la suma de $5.500 (gastos erogados por reparaciones), y en concepto de daño moral la suma de $60.000 ($15.000 a favor de Bernardino Lardani y $45.000 a favor de Leonardo Lardani).

En definitiva, reclamaron por la suma total de $550.000.

Ofrecieron prueba, fundaron en derecho y solicitaron se haga lugar a los daños reclamados.

II.- A fs. 74, se declaró la admisión formal de la demanda (RI N° 52/2014).

III.- Ejercida la opción procesal de la parte actora por el procedimiento ordinario (fs. 77), se corrió traslado al EPAS y a la Provincia de Neuquén.

IV.- A fs. 92 se presentó la Provincia de Neuquén, y opuso excepción de falta de legitimación pasiva como de previo y especial pronunciamiento, en virtud de la calidad de ente autárquico del EPAS. A fs. 95 se corrió traslado a la actora.

V.- A fs. 99/104 se presentó el EPAS y contestó demanda.

Interpuso excepción de falta de acción por Bernardino Lardani y excepción de incompetencia.

Luego de la negativa de rigor, impugnó los daños reclamados y relató su versión de los hechos.

Sostuvo que ante el reclamo de la actora, el ente procedió a la inspección del lugar y determinó que se trataba de una vieja conexión de hidrobronz, que la pérdida de agua no era de importancia y distaba de la línea municipal siendo más cercana al cordón. Asimismo, expuso que en esa oportunidad fue considerada irregular la conexión, en tanto que había una

cámara de desagüe tipo cloacal colocada en la vereda y que la llave de corte de agua era una canilla no aprobada por el EPAS de la cual salía una conexión en TEE con un caño no aprobado. De allí, afirmó, se podía observar caños en desuso y que una cámara cloacal se encontraba escurriendo líquidos desde el interior de la vivienda.

Relató que ante estas comprobaciones, se intimó mediante carta documento a los usuarios para que regularicen la conexión.

Alegó la falta de causalidad provocadora del daño, dado el carácter irregular de la conexión. Afirmó que existió culpa de la víctima.

Fundó en derecho, ofreció prueba y solicitó el rechazo de la demanda.

VI.- Corrido el traslado de las excepciones, a fs. 107/109 contestó la actora. Mediante R.I. 458/2014 (fs. 125/129) se hizo lugar a la excepción de falta de legitimación opuesta por la Provincia de Neuquén, y se rechazaron las excepciones de falta de acción e incompetencia planteadas por el EPAS.

VII.- A fs. 138 se dispone la apertura a prueba de la causa, período que es clausurado a foja 300.

Puestos los autos a disposición de las partes para alegar, la parte actora hace uso de dicha facultad, a fs. 310/311 y la parte demandada a fs. 312/316.

VIII.- Corrida la vista correspondiente al Sr. Fiscal General, opina a fs. 318/325, que la demanda debe ser admitida.

IX.- A fs. 386 se dispone el llamado de autos, el que se encuentra a la fecha firme y consentido y coloca a las presentes actuaciones en condiciones de dictar sentencia.

X.- Tal como surge del relato efectuado, la pretensión indemnizatoria deducida encuentra su origen en la responsabilidad extracontractual del Estado por “falta de

servicio", constituida por el supuesto accionar defectuoso o incorrecto del ente demandado. La irregularidad del servicio que señalan los actores, es de carácter omisivo y refiere a la falta de una debida reparación por parte del EPAS de una avería existente en la cañería de abastecimiento del agua, como también por una injustificada demora en la atención de los reclamos que referían a la cuestión.

En definitiva, se pretende la declaración de responsabilidad del EPAS por el accionar omisivo ilícito que le atribuye la parte actora, sustentado en el incumplimiento de los deberes de la demandada vinculados al mantenimiento y control de la red de agua.

XI.- Cabe recordar que la responsabilidad del Estado puede generarse tanto como consecuencia de una acción, como de una omisión estatal, siendo este último supuesto cuando el Estado no adopta decisiones en el cumplimiento de sus deberes que podrían haber evitado el evento dañoso.

Se abordará el tratamiento de la cuestión siguiendo los lineamientos que este Tribunal ha sentado a través de su jurisprudencia en la materia, en punto a los extremos necesarios para la procedencia de la pretensión resarcitoria.

Ellos son: 1) existencia de un daño o perjuicio; 2) relación de causalidad directa e inmediata entre el accionar estatal (u omisión) y el perjuicio; 3) posibilidad de imputar, jurídicamente, los daños a la persona jurídica estatal a la cual pertenece el órgano que los ocasionó; y 4) presencia de un factor de atribución (cfr. Ac. 66/12, 49/13, entre otros).

Bajo esas premisas, se analizarán los elementos indicados.

XI.- a) En primer lugar, en relación con la existencia de los daños aludidos por la parte actora en la propiedad, se produjo distinta prueba que permite corroborar sus dichos: fotografías, el informe de verificación del estado constructivo obrante a fs. 354 –cuya firma es reconocida a fs.

261/265 por el arquitecto Barros, al igual que se reconoce la certificación realizada por el Colegio de Arquitectos conforme oficio de fs. 186-, la prueba pericial agregada a fs. 208/2011 y testimoniales realizadas a fs. 255, 257, 288 y 261.

Las conclusiones de la pericial realizada por un ingeniero y el informe de verificación elaborada por un arquitecto, son concordantes y guardan consonancia con las fotografías de fs. 326/352.

En la misma línea contribuyen los testimonios brindados por los testigos Perez, Delmenico, Lopez Polo y Barros.

De esta manera, pueden considerarse como daños comprobados las rajaduras y fisuras en la vereda, en distintas paredes –cocina, dormitorios, estar, baños, sala de juegos, altillo-, en el nicho de gas, en mampostería y revoques, en los pisos, y también los desprendimientos de los revestimientos de la escalera, cocina y baños.

XI.- b) Ahora bien, el sólo hecho de la existencia comprobada de los daños sufridos en la propiedad del actor no bastan por sí solo para atribuir responsabilidad a la accionada, en cuyo caso corresponde determinar si éstos han sido producto de una omisión antijurídica imputable al EPAS, en tanto haya incurrido en un cumplimiento defectuoso o irregular de sus funciones, y que ese accionar (omisión en el caso) pueda vincularse a través de una relación causal adecuada con los daños producidos.

Asimismo, deberemos analizar los argumentos defensivos de la demandada, quien sostiene la falta de relación causal entre los daños que indica el accionante y la rotura de la conexión domiciliaria, dándose, a su entender, un quiebre en la misma por la existencia de la culpa de la víctima ante el carácter irregular de la conexión.

Siguiendo esta línea, corresponde primero analizar si el EPAS incurrió en una falta de servicio por incumplir, o

hacerlo de forma irregular, la obligación de mantenimiento y conservación de la red de distribución de agua involucrada.

En ese sentido, como ya fuera abordado en el Acuerdo 50/2016, como una primera pauta orientativa se encuentra la Ley 1763, cuyo objeto es la creación del Ente Provincial de Agua y Saneamiento, como un organismo descentralizado de la Administración Pública.

Dentro del régimen y funciones que establece adquieren relevancia los siguientes preceptos: El artículo segundo, en cuanto dispone: *"La gestión del Ente estará dirigida a satisfacer el interés general de la población en materia de saneamiento urbano mediante el abastecimiento de agua potable, recolección y tratamiento de líquidos cloacales y residuales. En función de ello regulará sus inversiones y proveerá a la racional expansión, dimensionamiento y utilización de sus instalaciones, procurando el adecuado abastecimiento del servicio de provisión de agua potable y desagüe cloacal…"*

A su vez, dentro de las funciones propiamente dichas que la norma le asigna al EPAS, el artículo tercero expresa: *"El Ente tiene a su cargo las siguientes funciones: …e. Dictar las normas y ejercer el poder de policía, de seguridad técnica sobre los sistemas de tratamiento y provisión de agua y de recolección y tratamiento de líquidos cloacales y residuales, y toda otra obra complementaria o conexa con la prestación de los servicios públicos de su competencia… g. Vigilar la observancia de las obligaciones legales, técnicas, económicas y administrativas por parte de terceros autorizados para prestar los servicios públicos de su competencia…".*

De modo que, de acuerdo a lo expresado por la norma, pesa sobre la autoridad de la accionada, en tanto ejerce el poder de policía, la obligación de seguridad técnica sobre los sistemas de tratamiento y provisión de agua y de

recolección, como así también sobre toda otra obra complementaria o conexa con la prestación de los servicios públicos de su competencia: en definitiva, le compete a la misma la obligación de mantenimiento y conservación de aquellas redes –cañerías- utilizadas para la ejecución del servicio.

A partir de allí se infiere que es obligación del EPAS ejercer ese poder de policía que detenta –otorgado en forma expresa por la norma citada-, a fin de controlar y monitorear el mantenimiento, en este caso, de los bienes de los que se sirve para la prestación del servicio, como lo son las cañerías que componen la red de agua: de modo tal que, cualquier incumplimiento o cumplimiento defectuoso en el cometido de tal obligación provoca el ejercicio irregular o defectuoso de su función o, lo que en otros términos, la doctrina y jurisprudencia especializada denomina “falta de servicio”.

En el caso puntual puede advertirse que la parte actora efectuó una serie de acciones tendientes a poner a la accionada en conocimiento de la existencia de fugas de agua: de ello da cuenta las notas referidas en la demanda, el texto de la carta documento obrante a fs. 357 de las actuaciones (fs. 194/195 informe de correo argentino), la presencia del EPAS en el lugar y el propio reconocimiento de una avería efectuado por la accionada en su contestación de demanda obrante a fs. 102, en cuanto afirma que “ante reclamo de la actora la Gerencia General Servicio Neuquén procedió a la inspección del lugar determinándose que se trataba de una vieja conexión de hidrobronz, que la pérdida de agua encontrada no era de importancia y distaba de la línea municipal siendo más cercana al cordón…”.

Por su parte, las testimoniales de Demian Delmenico y de Silvia Alicia Lopez Polo, quienes se identifican como vecinos del actor, dan cuenta de la pérdida de agua

proveniente de la calle (ver fs. 257 vta. preguntas decimocuarta y decimoquinta; fs. 258 vta. pregunta decimocuarta) y de la presencia del EPAS en el lugar trabajando en “una obra bastante grande” (ver fs. 258 vta. pregunta octava).

Si bien se desprende que el EPAS, frente a la existencia de una fuga de agua, efectuó reparaciones, puede afirmarse que no lo fueron en el tiempo y forma debidas, en tanto que los primeros reclamos de la parte actora denunciando el problema fueron realizados al menos en diciembre de 2011 y recién en octubre de 2012 el Ente remitió una CD en respuesta. En ese lapso de tiempo, los primeros daños informados derivaron en los daños identificados el veinticuatro de agosto de 2012 en el informe de verificación del estado constructivo.

Al respecto, adquiere especial relevancia el dictamen pericial efectuado por el ingeniero civil Fernández, que no ha sido desvirtuada por otro medio probatorio, como tampoco impugnada. De allí se desprende que “los elementos estructurales de la vivienda han sufrido asientos diferenciales y continuos, y son compatibles con la saturación del suelo de fundación”, de lo que puede inferirse que efectivamente las distintas omisiones en la realización de las obras complementarias adecuadas a la prestación del servicio en cabeza de la accionada, provocando o permitiendo una fuga de agua que no recibió reparación oportuna, constituyen una causa adecuada para la configuración de los daños acaecidos.

La prueba pericial aporta más claridad al respecto, en cuanto resulta contundente en señalar que: “el asentamiento de la vivienda es compatible con la saturación del suelo de fundación”, y que “la pérdida permanente y progresiva del agua produce la saturación del suelo por debajo de la fundación y es compatible con los daños observados en el inmueble”.

Frente a esto, las negativas genéricas y poco claras que ensaya la accionada no alcanzan para tener por desvirtuada la existencia del elemento en cuestión.

Además, ninguna prueba ha aportado la accionada a los fines de acreditar la ruptura del nexo causal por culpa de la víctima, siendo que únicamente se limita a sostener que la conexión domiciliaria es irregular, sin arrimar elementos probatorios que logren comprobar lo afirmado ni advertir que ello fuera la causa de los daños sufridos por el inmueble en cuestión.

XII.- Determinada de esta forma la cuestión atinente a la responsabilidad en el suceso acaecido, resta establecer el alcance de la misma e indagar acerca de la procedencia de los rubros reclamados.

XII.- a) Dentro de la órbita de los daños patrimoniales, el actor reclama una indemnización en concepto de “daño material” por un monto de $456.500, o lo que en más o en menos derive de la prueba a producirse, más los intereses pertinentes.

Sin embargo, los montos que surgen de la prueba incorporada son otros. Del informe de verificación de estado constructivo (fs. 354), se presupuestó la suma de $72.140 para realizar las reparaciones con mano de obra y materiales conforme daños inspeccionados al 24/08/2012; y la pericial del ingeniero Fernández, realizando una nueva inspección, presupuestó la suma de $160.789,75 al 1/06/2015.

El experto designado resaltó la necesidad de reparar las grietas con llaves de hierro, y enumeró los daños que requieren trabajos de reparación en el punto 3.1. Asimismo, acompañó un estudio individualizando y detallando los montos referidos a mano de obra y materiales necesarios, teniendo en cuenta la cantidad de materiales y las horas de trabajo requerido (ver fs. 208).

La pericia realizada, no ha sido objeto de impugnaciones por las partes, y es concordante con los daños identificados en la demanda, con las fotografías adjuntadas y con los dichos de los testigos de fs. 255 (“rajaduras”), fs. 257 (“rajaduras”, la vivienda “se inclinó”), fs. 258 (“grietas en las paredes”, “en la escalinata para subir a la vereda”) y fs. 264 (“fisuras, principalmente fisuras y rajaduras, lo técnico es un movimiento de suelos, rajaduras, trabajó la casa se llama, en general el 90% es rajaduras, nicho de gas, piso, paredes”).

Por su parte, la demandada no ha producido al respecto prueba que justifique detraer rubro o monto alguno de aquellos que surgen de la prueba ponderada, por lo que con relación al rubro en cuestión, se receptará el mismo de conformidad a la descripción de las obras efectuadas en cada ítem del presupuesto elaborado por el experto que dictaminara en las actuaciones.

En consonancia con lo expuesto, el rubro en análisis procede por el monto de ciento sesenta mil setecientos ochenta y nueve, con setenta y cinco sesenta centavos ($160.789,75), monto del capital fijado al día 01/06/2015, que devengará el interés correspondiente a la tasa activa mensual establecida por el Banco de la Provincia de Neuquén a partir de esa fecha y hasta su efectivo pago (cfr. Ac. 25/10, 27/10 de la Secretaría Civil y 109/15, entre otros de esta Secretaría de Demandas Originarias, del Tribunal Superior de Justicia).

XII.- b) En cuanto al rubro identificado como lucro cesante, debo adelantar que el mismo no puede ser considerado suficientemente probado y por ello deberá ser rechazado.

Si bien existieron testimoniales que refirieron al trabajo del Sr. Ignacio Lardani como profesor de música particular en su domicilio, no se aportó una constancia más fehacientes al respecto (documentos impositivos, facturas,

recibos), e incluso un testigo que refiere al tópico manifestó que el Sr. Lardani “continuaba con las clases pero no hacía grupos grandes si no en forma individual”.

XII.- c) Ahora bien, en referencia al daño identificado como “daño emergente”, por el que reclama la suma de $5.500 en concepto de reparaciones realizadas, el mismo recibirá favorable acogida.

El Recibo N° 43810919 del Sr. Blanco -cuyo original obra a fs. 360 y fue reconocido a fs. 193-, responde a un trabajo de contención con hierros y estribos realizados en la vivienda, por lo que se considera justificada su procedencia.

El monto de $5.500, correspondiente al 20/12/2011, devengará el interés correspondiente a la tasa activa mensual establecida por el Banco de la Provincia de Neuquén a partir de esa fecha y hasta su efectivo pago (cfr. Ac. 25/10, 27/10 de la Secretaría Civil y 109/15, entre otros de esta Secretaría de Demandas Originarias, del Tribunal Superior de Justicia).

XII.- d) Por último, la parte actora incluye en su pretensión la reparación del rubro “daño moral” por los padecimientos y afecciones morales que debió soportar.

Aquí cabe realizar la distinción en cuanto a que el Sr. Ignacio Lardani es quien dice habitar el inmueble en cuestión -así es confirmado por los vecinos que declararon en el expediente (ver fs. 255, 257, 258)-, mientras que el Sr. Bernardino Lardani no alega habitarlo, y figura como el titular del mismo conforme constancias del RPI obrantes a fs. 266/267.

Sin embargo, las alegaciones al respecto son las mismas, genéricas y con citas doctrinarias y jurisprudenciales.

Ahora bien, tal como se ha conceptualizado en distintos precedentes de esta Sala Procesal Administrativa, remitiendo a su vez a antecedentes de la propia CSJN, en

términos generales el daño moral se configura cuando existe lesión a derechos que afectan el honor, la tranquilidad o la seguridad personal. En la medida en que se lesionan los bienes más precipuos de la persona humana, alterando el equilibrio espiritual, está afectando a la persona humana en una de las dimensiones más sutiles y fundamentales del ser.

La evaluación del perjuicio moral es tarea delicada, pues no se puede pretender dar un equivalente y reponer las cosas a su estado anterior, como en principio debe hacerse de acuerdo al art. 1083 del Código Civil por entonces vigente. 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, miedo, padecimientos y tristezas propios de la situación vivida (cfr. Ac. 13/2013, con cita de Fallos 334:376 de la CSJN, entre otros precedentes).

Sin embargo, no siempre ante cualquier evento el daño moral es procedente: en efecto, de una interpretación a contrario sensu de lo expuesto en el párrafo precedente se deduce que para la procedencia del daño moral debe existir una lesión tal a los sentimientos personales que logre afectar la tranquilidad anímica de quien lo padece.

En el mismo sentido, no siempre las contingencias de todo ilícito son subsumibles dentro del concepto de daño moral, pues pueden incluso llegar a producir una situación de desagrado y molestias, pero que sin embargo no alcancen a justificar la lesión a un bien extrapatrimonial que pueda configurar un daño moral en los términos antes definidos.

Sobre la base de lo expuesto, cabe analizar el informe elaborado por el perito psicólogo, obrante a fs. 229/236.

Con respecto al Sr. Ignacio Lardani, el experto luego de un análisis con técnicas de entrevista semidirigida, Test de Bender, HTP, Test de la persona bajo la lluvia, concluye que “el daño generado en su vivienda(…) haciendo de su hogar familiar un lugar inestable y peligroso, junto a la pérdida de la seguridad laboral y económica, a lo que también se agregó la preocupación por la seguridad de su hijo, fue actuando en el actor como un estresante crónico, afectando su equilibrio emocional, con sensación de pánico, preocupación constante, temor y generando un estado de ánimo depresivo”.

Luego se refiere a los indicadores encontrados (timidez, temor, defensa frente a traumas, sentimientos de inadecuación y tendencia al retraimiento, sensación de inseguridad, depresión anímica, ansiedad, inseguridad, etc.) y afirma que el hecho denunciado ha generado un trastorno en su estado de ánimo que puede denominarse “trastorno adaptativo mixto con ansiedad y estado de ánimo depresivo”.

Por su parte, de los testimonios producidos en las actuaciones, dos de ellos son contestes en afirmar que la situación descripta y probada en autos ha tenido entidad para influir en el estado anímico del actor Ignacio Lardani: el testigo Delmenico sostuvo que “estaba mal, se le hizo pelota la casa, estuvo muy mal todo ese tiempo”; y la testigo Lopez Polo afirmó que “influyó en su estado anímico, por el malestar y el bajón…”

De lo expuesto surge que a tenor del peritaje efectuado, que no ha recibido cuestionamientos por parte de la contraria, el suceso acaecido ha generado en el actor Ignacio Lardani una situación de angustia y sufrimiento que por sus particularidades va más allá de aquella que puede resultar tolerable, y que por lo tanto hace presumir la afección

inevitable de los sentimientos del demandante, lo que justifica el resarcimiento perseguido.

Con relación a la justificación de indemnización de daños extrapatrimoniales por lesión a bienes materiales, advierte Zavala de González que “si los daños morales fuesen una especie de los experimentados por las personas, se excluirían de la órbita de aquél las afecciones derivadas de lesión a bienes exteriores que satisfacen intereses espirituales. Por ejemplo, el quebranto vivencial que ocasiona la destrucción del inmueble donde se reside (…). Esos perjuicios son actualmente clasificados como morales indirectos, por no afectar inmediatamente la persona misma sino sus vínculos afectivos con bienes materiales (…)” (Zavala de González M., “Resarcimiento del daño moral”, *Tratado de Daños a las Personas*, pág. 34, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2009).

En cuanto a su cuantificación, debe advertirse que a la dificultad intrínseca vinculada a que los daños morales no son valuables económicamente, se le suma que en el caso el daño se identifica con aquellos derivados de lesiones a bienes materiales –y no de los comúnmente indemnizados en presencia de lesiones físicas-. Lo anterior lleva en el caso a fijar un monto global justipreciado en la valoración del perjuicio aquí analizado (en uso de las facultades conferidas por el art. 165 del CPCyC), y por ello se establece como reparación total para el rubro la suma de $16.000 correspondiente al Sr. Ignacio Lardani.

Con relación a las costas del pleito, por aplicación del principio objetivo de la derrota consagrado en el ordenamiento procesal vigente, las mismas se imponen a la accionada vencida (art. 68 del CPCyC, aplicable por reenvío del artículo 78 Ley 1305). **ASÍ VOTO.**

El señor Vocal **Doctor ALFREDO ELOSU LARUMBE,** dijo: Comparto la línea argumental desarrollada por el Doctor Massei

y la solución propiciada en su fundado voto, por lo que expreso el mío en igual sentido. **ASI VOTO**.

De lo que surge del presente Acuerdo, habiéndose dado intervención al Sr. Fiscal General, por unanimidad, **SE RESUELVE**: **1°)** Hacer lugar a la demanda interpuesta por los señores Ignacio Lardani y Bernardino Lardani contra el E.P.A.S. y, en consecuencia, condenar a este último a abonar a los actores conjuntamente: a) la suma de pesos ciento sesenta mil setecientos ochenta y nueve, con setenta y cinco centavos ($160.789,75), monto del capital fijado al día 01/06/2015, que devengará el interés correspondiente a la tasa activa mensual establecida por el Banco de la Provincia de Neuquén a partir de esa fecha y hasta su efectivo pago; b) la suma de pesos cinco mil quinientos ($5.500), monto que devengará intereses desde el 20/12/2011, correspondiente a la tasa activa mensual establecida por el Banco de la Provincia de Neuquén a partir de esa fecha y hasta su efectivo pago; y c) a abonar a favor del Sr. Ignacio Lardani únicamente la suma de pesos dieciséis mil ($16.000) en concepto de daño moral; **2°)** Imponer las costas a la accionada vencida (art. 68 del CPCyC, aplicable por reenvío del artículo 78 Ley 1305); **3°)** Diferir la regulación de honorarios para el momento de contar con pautas para ello; **4°)** Regístrese, notifíquese y oportunamente archívese.

Con lo que se dio por finalizado el acto que previa lectura y ratificación firman los Magistrados presentes por ante la Actuaria, que certifica.

Dr. OSCAR E. MASSEI - Dr. ALFREDO ELOSU LARUMBE
Dra. LUISA A. BERMUDEZ - Secretaria