

## Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios Se reducen los montos indemnizatorios por gastos médicos e incapacidad sobreviniente, que fueran establecidos en la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito

En la ciudad de Mar del Plata, a los 27 días de Abril de 2017, habiéndose practicado oportunamente en esta Sala Primera de la Cámara de Apelación Civil y Comercial el sorteo prescripto por el artículo 263 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, del cual resultó el siguiente orden de votación: 1º) Dr. Ramiro Rosales Cuello y 2º) Dr. Roberto José Loustaunau, se reúnen los Señores Magistrados en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos "ARIAS SILVIA PATRICIA C/ ARCE GERBASIO NERIO Y OTRO/A S/DAÑOS Y PERJ.AUTOM. C/LES. O MUERTE (EXC.ESTADO)". Acéptase la excusación formulada por el Sr. Juez Dr. Alfredo Eduardo Méndez a mérito de las causales invocadas a fs. 360 (arts. 17 inc. 9, 30 y 32 del CPCC).- Instruidos los miembros del Tribunal, surgen de autos los siguientes ANTECEDENTES: La sentencia definitiva dictada a fojas 332/344 hizo lugar a la demanda indemnizatoria promovida por SILVIA PATRICIA ARIAS contra GERBASIO NERIO ARCE, y en función de ello condenó al demandado -conjuntamente con NATIVA COMPAÑÍA DE SEGUROS S.A., en la medida del seguro oportunamente contratado y por el cual se la citó en garantía- a pagar un resarcimiento de \$ 310.000, con más intereses y costas. Los condenados interpusieron recurso de apelación contra tal pronunciamiento a fojas 351, siéndoles concedido a fojas 352. Elevadas las actuaciones, ocurrieron a fundar su recurso a fojas 371/376. Los embates contra la sentencia se centran en la extensión con que se admitieron los resarcimientos por "gastos médicos", "incapacidad sobreviniente" y "daño moral", así como a la fecha tomada como inicio para el cálculo de intereses sobre el primero de los rubros enunciados. Corrido el pertinente traslado, no merecieron réplica de parte de la accionante. En tal estado, a fojas 379 se efectuó el llamado de AUTOS PARA SENTENCIA. En base a ello, los Señores Jueces resolvieron plantear y votar las siguientes CUESTIONES: 1ª) ¿Es justa la sentencia de fojas 332/344? 2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO DIJO: I.- El primero de los puntos controvertidos por la parte vencida en juicio concierne a la estimación que efectuó el a quo al momento de acoger el reclamo por gastos médicos presentes y futuros. Como punto de partida general, aplicable a todos los rubros que han sido objeto de demanda, el juez de grado señaló acertadamente que el daño para que proceda su resarcimiento debe ser efectivo y determinable, y que además resulta necesaria su acreditación por el reclamante. No obstante, y atemperando aquel principio genérico, en lo que refiere al rubro en tratamiento destacó que "los gastos médicos y de farmacia, y conexos con aquellos, orientados al restablecimiento de la salud de la víctima, deben ser resarcidos cuando su existencia pueda razonablemente establecerse a partir de la naturaleza y entidad de las lesiones padecidas, sin ser necesario documentar aquellos desembolsos, estimables dentro del marco de prudencia y discrecionalidad que autoriza, ante la evidencia del daño, el art. 165 del C.P.C.C." (fojas 336 vuelta). Bajo este entendimiento fijó prudencialmente una cifra de \$ 10.000 (la mitad de lo pedido en la demanda), la cual entendió adecuada para cubrir los gastos genéricos que fueron invocados en la demanda al momento de reclamar por este parcial. El embate recursivo contra este punto decisorio pregona, esencialmente, la ausencia de fundamentos objetivos para acceder con tal extensión a lo demandado. Los apelantes alegan que la presunción judicial de que existió una serie de gastos que necesariamente debieron ser efectuados no puede eximir a la accionante de acreditar al menos parcialmente alguno de los gastos incurridos; en ese sentido, destacan la ausencia en el expediente de la más mínima prueba escrita, testimonial o pericial, sea de los desembolsos afrontados o de los tratamientos concretos a los que hubieren respondido. Contraponen ello a lo que había sido expresado al momento de demandar, oportunidad en que la actora apuntaló su reclamo en "la prueba que se producirá en el momento procesal oportuno" (fojas 42 vuelta).

La tesitura seguida por el a quo no resulta equivocada en cuanto infirió, a partir de la magnitud de las lesiones sufridas, el hecho de que necesariamente existieron ciertos gastos que por regla de experiencia se corresponden con los procesos de curación y rehabilitación de esas lesiones. No obstante, entiendo que los agravios de la parte accionada resultan acertados al señalar que el juez llevó su ponderación hasta límites que exceden lo razonablemente reconocible en ausencia de toda prueba. El margen prudencial para eximir la prueba de estos desembolsos debe ir en estricta correlación con la mayor o menor dificultad que pudiere presentar la obtención y/o conservación de comprobantes de su desembolso. Y para establecer esto último resulta esencial tener en claro de qué gastos estamos hablando, pues una genérica invocación de erogaciones derivadas del daño físico sufrido no permite ponderar cabalmente la clase y magnitud de dichas erogaciones. La praxis judicial admite sabiamente la existencia de un piso mínimo de gastos que casi infaliblemente habrán de configurarse, quedando comprendido allí el costo de ciertos fármacos cuya prescripción es

propia al proceso de sanación de las lesiones (antiinflamatorios, analgésicos, tópicos cutáneos, vendajes y apósitos, etcétera). El bajo monto que suelen tener estas erogaciones hace que en la práctica no siempre se obtengan tickets u otros comprobantes de su compra, o que -aun obtenidos- no sea esperable en la emergencia una especial prevención de conservarlos celosamente ante la eventualidad de su posterior reclamo. Estos cuadros de situación aportan eficazmente los presupuestos para hacer uso de la facultad discrecional contenida en el párrafo tercero del artículo 165 de nuestro Código Procesal, la cual también ha sido considerada operativa -siguiendo igual criterio- al momento de cubrir gastos extraordinarios de desplazamiento, cuando la víctima ha quedado reducida en sus facultades ambulatorias y debe concurrir a consultas médicas o tratamientos de rehabilitación. Como se ve, en estos casos la existencia de los gastos se encuentra "legalmente comprobada" de acuerdo con lo que exige el mencionado artículo 165, en tanto las características de los daños sufridos -necesariamente demostradas por otros medios, como historias clínicas, pruebas periciales, etcétera- resultan indicios suficientes para tener por cierto el advenimiento posterior de aquellas erogaciones (art. 163 inc. 5° párrafo 2° CPCC). Con tal base, y dentro de los límites que la prudencia judicial habrá de manejar, queda a cargo del juez establecer el monto adecuado para resarcir ese daño emergente de cuya existencia no puede dudarse. Pero este criterio de laxitud probatoria entrará en crisis en la medida en que se pretenda ampliar el elenco y la magnitud de los gastos cuya configuración se espera que sea presumida. Las máximas de experiencia autorizan a dar por cierto el referido piso mínimo de gastos, por cuanto está constituido por erogaciones que como regla general resultan necesaria derivación de todo proceso curativo, con o sin asistencia médica de servicios sanitarios públicos u obras sociales privadas. Contrariamente, cuando lo reclamado reviste una entidad pecuniaria superior y se apoya en la alegada necesidad de afrontar tratamientos cuya pertinencia no puede ser colegida por la sola configuración de las lesiones, necesariamente habrá de demostrarse, siquiera indiciariamente, que esos gastos fueron realizados o habrán de sufragarse, del propio peculio de la víctima, como consecuencia del daño sufrido (arts. 384, 375, 163 inc. 5° y concs. CPCC). En el caso de autos la accionante solicitó una considerable suma (v. fojas 42 vuelta) bajo la genérica invocación de que su situación la obligó y la obligaría a realizar "tratamientos", que "surgirán con claridad luego de la realización de estudios clínicos, interconsultas a especialistas, atención kinesiológica y terapéutica". También aludió a la "orden de rehabilitación por un plazo de tres meses" bajo la cual oportunamente se le dio el alta médica, y agregó: "he tenido y tendré que realizar constantes desembolsos de dinero a fin de proveerme de la mediación adecuada". Dejando fuera lo atinente a los gastos básicos y genéricos sobre los cuales me he explayado, el contenido de este parcial de reclamo parece fundir sus límites con lo que constituyeron los propios costos del tratamiento que la actora recibió para conjurar la fractura ósea sufrida, tratamiento del cual da cuenta el informe pericial rendido a fojas 287/288. Ahora bien, el hecho de que la intervención quirúrgica y los tratamientos traumatológicos anteriores y posteriores en ningún momento hayan sido parte del reclamo resarcitorio aquí ejercido lleva a colegir que tales atenciones fueron dispensadas y asumidas por el Hospital Interzonal originariamente interviniente y por el Sanatorio Belgrano de esta ciudad, lugar donde la accionante fue trasladada "para atenderse con su mutual", según se indica en el mismo informe pericial (ver fojas 287 vuelta). Frente a esta realidad, la doctrina especializada entiende que la fijación prudencial de los gastos terapéuticos no cubiertos por el sistema prepago implica restricción indemnizatoria (v. ZAVALA de GONZÁLEZ, Tratado de daños a las personas - Disminuciones psiofísicas, Tomo 1, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2009, pp. 347/348). Aclarado ello, ningún elemento de autos acredita que se hubieren llevado a cabo tratamientos o prácticas por fuera de los mencionados. En la demanda se hizo somera referencia a una "orden de rehabilitación por un plazo de tres meses", prescripción que resulta coherente con el cuadro padecido y con la intervención quirúrgica de osteosíntesis practicada. Pero dada la relevancia de dicho tratamiento posterior, en el supuesto de que por algún motivo extraordinario no hubiere sido igualmente cubierto por la mutual de la actora debió ésta aportar las pruebas ya fuere de los desembolsos respectivos o, al menos, de su exclusión en el marco de la cobertura existente (art. 375 CPCC). En igual sentido, la experticia de mención hace referencia a una futura intervención menor para retirar el clavo puesto en la estructura ósea dañada (fojas 287 vuelta in fine). Mas nuevamente estamos frente ante una práctica médica que por su relevancia exigía una mínima demostración de que no se encontrará cubierta y la actora deberá procurársela a su propia costa (art. 375 CPCC). Por todo lo expresado, mi conclusión es que del elenco de reclamos contenidos en el punto IV-2.B del escrito de demanda -amplio en su extensión pero breve y deficiente en cuanto a la exacta descripción de los supuestos perjuicios a reparar (cfr. ZAVALA de GONZÁLEZ, obra citada, pp. 361/362)- sólo resulta procedente reconocer una acotada suma tendiente a resarcir los gastos habituales y menores a los que hice referencia inicialmente. Y puesto en la tarea de estimar prudencialmente una suma para resarcirlos, entiendo que ésta debe limitarse a un máximo de \$ 4.000 (arts. 384, 375, 163 inciso 5° y 165 párrafo tercero CPCC). II.- También agravia a la parte demandada lo resuelto en punto a incapacidad sobreviniente, alegando que la indemnización fijada resulta desmedida y no encuentra fundamentos ni prueba que la sostenga. La crítica formulada por la apelante gira en torno a dos ejes principales: el primero, concerniente a los alcances de la incapacidad que habría sido constatada en el expediente; el segundo, relativo al límite objetivo de la suma reclamada en la demanda, la cual entiende fue indebidamente duplicada en el decisorio que se recurre. El examen crítico de lo resuelto

exige, antes que nada, desentrañar los alcances del decisorio concentrado bajo el lato apartado de la sentencia que se inicia al pie de fojas 337 vuelta y culmina a fojas 342. Según lo expresado allí por el a quo, bajo aquel acápite -que concedió una indemnización de \$ 200.000- quedaron aunados los parciales de reclamo que en el escrito de demanda comprenden los apartados IV-1.B ("Daño a la vida en relación"), IV-1.C ("Pérdida de expectativas de calidad de vida, pérdida de posibilidades de efectuar deportes"), IV-1.D ("Daño psicológico y su respectivo tratamiento") y IV-2.A ("Incapacidad sobreviniente"). Por estos conceptos la actora había solicitado, respectivamente, las sumas de \$ 25.000, \$ 30.000, \$ 20.000 y \$ 100.000. Dentro de aquel marco, lo que más claramente ha sido descartado por el sentenciante es la eventual configuración de un "daño psicológico" como el alegado en la demanda, por cuanto la perito psicóloga actuante a fojas 294/296 concluyó que la periciada "no presenta sintomatología correspondiente a ningún tipo de cuadro clínico que suponga patología psíquica ni presenta montos de angustia ni de ansiedad significativos, que configuren un cuadro psicopatológico" (fojas 341 vuelta). Cabe tener por rechazado, en consecuencia, el parcial resarcitorio que estaba comprendido en este concepto. En cuanto a lo restante, el juez de grado plasmó abundantes consideraciones teóricas relativas a los alcances de la "incapacidad" como título jurídico para el resarcimiento de daños de naturaleza patrimonial, exponiendo una concepción amplia comprensiva no sólo de la afectación de aptitudes laborativas, sino asimismo de los desmedros infligidos a diversas potencialidades de la vida en relación. En contraste, las únicas referencias concretas a la situación de la reclamante de autos quedaron reducidas a tres párrafos encadenados entre fojas 341 y fojas 341 vuelta, en los cuales se pondera sintéticamente: 1º) las características de la lesión padecida, curaciones efectuadas y diversos estadios de recuperación hasta el alta definitiva; 2º) la evolución de la lesión, secuelas óseas redundantes en sensibilidad nerviosa, secuelas sobre la masa muscular y secuelas de orden estético por cicatrices; 3º) el peso convictivo que merece el dictamen pericial rendido a fojas 287/288. Lo referido en el primero de aquellos puntos podría ser correlacionado con el criterio sustentado por el a quo en la misma resolución (con cita a precedentes de esta Alzada) en cuanto a que los desmedros patrimoniales derivados de una afectación física pueden abarcar tanto las actividades que la víctima se vio privada de llevar a cabo durante el período de curaciones y recuperación, como aquellas en las que se verá limitada con carácter definitivo a causa de algún grado de minoración remanente que no haya podido ser superado una vez finalizados todos los procedimientos curativos y consolidadas las lesiones (ver fojas 339, primer párrafo). No obstante, resulta pertinente poner de relieve que la demanda de autos en ningún momento incluyó entre los ítems de reclamo eventuales pérdidas económicas encuadrables en un lucro dejado de percibir durante la convalecencia, sino exclusivamente -en su caso- aquellas afectaciones a la "vida en relación" que resultaron de la primero nula y luego escasa aptitud ambulatoria durante el período de curaciones (fojas 38 vuelta). A esto último cabe agregar algo más. Sin desconocer los principios sustentados por el a quo en cuanto a que la "incapacidad" indemnizable no habrá de quedar limitada a la merma que afecta actividades laborales/lucrativas, sino que resulta extensible a la disminución de otras potencialidades en diversos aspectos de la vida en relación, cabe destacar que el planteo efectuado por la actora en el aludido apartado IV-1.B sólo refiere a las "molestias" e incomodidades propias del accidente sufrido en sí mismo y del iter de convalecencia, en cuanto durante aquel plazo -dice la actora- "me encontré imposibilitada de efectuar cualquier tarea, hasta la más simple como higienizarme por mis propios medios, ocasionándome molestias permanentes que inevitablemente perturbaron mi tranquilidad y ritmo de vida social y afectivo". Tal planteo, complementado por citas jurisprudenciales que únicamente refieren a angustias y desconuelos fruto de las lesiones padecidas, o lisa y llanamente a "intereses espirituales del reclamante" (fojas 38 vuelta in fine), sólo permite entender a este parcial de reclamo como integrante del elenco de desmedros espirituales que habrán de ser ponderados a la hora de resarcir el daño moral. Queda, pues, sujeta a examen, la fundabilidad del reclamo articulado en los apartados IV-1.C y IV-2.A del escrito de demanda, cuyo fundamento in re fue abordado por el a quo en el párrafo de transición entre fojas 391 y su vuelta. En cuanto al primero de aquellos apartados, si bien la actora refiere a la afectación de su "calidad de vida" -valor que considera indemnizable en sí mismo y como un rubro autónomo-, vale considerar que encuadra en este concepto una serie de minoraciones resultantes del accidente que se proyectan en la imposibilidad de llevar a cabo ciertas actividades deportivas o de practicar con normalidad actividades de lo más cotidianas como caminar sin sufrir dolores o padecimientos. Alegó, de ese modo, que "esta imposibilidad lo será de forma prolongada en el tiempo, lo que me produce un serio daño en relación a la pérdida de expectativas de la calidad de vida". Lo más peculiar y llamativo surge al analizar el segundo de los apartados mencionados, en el cual la demandante expuso lo que serían los fundamentos de su reclamo por la concreta "incapacidad sobreviniente" sufrida. Allí, luego de una serie de ponderaciones doctrinarias en torno al rubro en cuestión (fojas 41 y vuelta), ensaya una descripción que, a más resultar extremadamente vacua, alude a circunstancias que nada tienen que ver con su caso y ni con este expediente, lo cual me veo en la obligación de transcribir para que se vea patentizado: "Es en este razonamiento lógico, que a fin de establecer una cuantificación del daño sufrido por el menor Domingo Ricardo y su correlativo resarcimiento, es indispensable tener en cuenta no sólo las numerosas lesiones de carácter grave detalladas, sino también las singularidades del caso, como ser que la víctima es una persona joven que ve frustradas sus más básicas

expectativas de vida" (textual a fojas 42). Resulta evidente que la ligereza con la cual ha sido confeccionado el escrito de demanda redundó, en el pasaje citado, en una palmaria incoherencia que ha privado al reclamo de la actora de esenciales fundamentos: nada ha sido siquiera invocado, en definitiva, sobre las consecuencias incapacitantes en las cuales se apoyaría la pertinencia de indemnizar por este parcial. El déficit apuntado no puede dejar de ostentar relevancia en la ponderación del alzamiento bajo examen. Uno de los puntales sostenidos por la apelante al agravarse refiere a la carencia de fundamentos para acordar la indemnización en cuestión. Denuncia, en ese sendero, que "no hay en la sentencia atacada una evaluación de la situación concreta de la actora y de las circunstancias y variables que rodean a estas actuaciones que debiera haber ponderado el sentenciante a fin de expedirse. Y es que todas estas circunstancias o variables no están en el expediente debido a la falta de prueba producida al respecto" (fojas 374). A la luz de lo señalado en el párrafo precedente, agregó por mi parte que no hay pruebas concretas de algo que ni tan siquiera fue debidamente alegado en la demanda (arts. 330, 358 y concordantes CPCC). En el mismo sendero, he de sustentar el principio de que en nuestro sistema no es viable la compensación por el daño a la integridad física o la salud en sí mismos. Hago hincapié en mi adhesión a la postura que considera como perjuicio resarcible a las consecuencias disvaliosas que en la esfera patrimonial produce la incapacidad y no a la incapacidad misma. En este esquema, la noción de "patrimonialidad", a los efectos de la configuración del perjuicio, comprende las potencialidades humanas que instrumentalmente poseen naturaleza económica, como la capacidad para producir bienes y servicios. En otras palabras, la integridad de la salud o las aptitudes humanas carecen de un valor económico per se, pero sí lo poseen a título mediato, como instrumento de logros materiales (conf. ZAVALA DE GONZALEZ, Resarcimiento de daños, Ed. Hammurabi, Tomo 4, pág. 173).- La sentencia soslayó estas carencias del escrito postulatorio y parece dar por hecho una adecuada fundamentación en cuanto a la incapacidad laboral, al sentar la premisa de que "cuando no están acreditados ingresos del reclamante es razonable referencia, el salario mínimo vital estimado por los organismos oficiales" (fojas 340 vuelta). La invocación de este parámetro económico procedente de los índices oficiales, sin exponer una operación que lo conecte siquiera someramente con el monto de la indemnización concedida (v. gr., un cálculo de actividad mensual promedio de la actora o de años de vida laborativa presuntamente remanentes) alimenta, asimismo, otro de los agravios de la apelante, quien señala que "se desconoce cómo fue utilizado [el salario mínimo vital] al momento de calcular el monto indemnizatorio" (fojas 374). A mi entender, el panorama descrito conspira severamente contra el éxito de la pretensión resarcitoria concerniente a este rubro, por cuanto más allá de que el expediente pueda mostrar que el evento dañoso dejó alguna minoración física o funcional remanente en la actora, ésta no ha observado la más mínima diligencia en algo tan básico como exponer y describir qué clase de actividades -especialmente laborativas- realizaba y/o hacían a su proyecto de vida (excepción hecha de las genéricas invocaciones de la afectación a su vida en relación aludidas anteriormente, y sin perjuicio de la actual impertinencia de su subsunción en el rubro bajo análisis -arg. art. 1746 Código Civil y Comercial de la Nación-). Está claro que sus condiciones particulares (persona sana de 36 años al momento del accidente) permiten inferir, cuanto menos, una predisposición a desplegar actividades laborales durante su edad activa. Con un temperamento amplio, y a pesar de no haber sido invocado en la demanda, es posible conectar ello con lo declarado a fojas 314/315 por los testigos que fueron convocados en el marco del incidente de beneficio de litigar sin gastos de la actora, quienes atestiguan en cuanto a que ésta se desempeña como ayudante doméstica. Pero ello obliga a ponderar que, según esas mismas declaraciones, la señora ARIAS "no tiene sueldo fijo ni en relación de dependencia [...] trabaja cuando la llaman" (fojas 314 vuelta); "trabaja por hora realizando tareas de limpieza en casas. Gana poco, 20 o 25 pesos la hora" (fojas 315; testimonio prestado en el mes de abril de 2015). Sobre estas exiguas bases vale ponderar, ahora sí, la extensión de las minoraciones remanentes que pudieran observarse como consecuencia del hecho dañoso y su proyección incapacitante, tanto respecto de actividades lucrativas como de otras concernientes a la vida en relación de la demandante. Este asunto también ha sido objeto de agravio por parte de la accionada, en cuanto considera que los elementos en que se apoyó el juez de grado merecen los reproches que ya en su momento fundaron la disconformidad con el dictamen pericial médico planteada a fojas 290. Haciendo pie en aquella experticia, el a quo ponderó que "A juicio del facultativo, si bien evolucionó adecuadamente presenta un callo óseo exuberante que es muy sensible por las terminales nerviosas del periostio y hay una disminución de la masa muscular del cuádriceps, que conllevan lesión estética y una limitación funcional -para exigencias físicas que pueden producir molestias y dolor- que, finalmente, llevan a asignarle una incapacidad parcial y permanente del orden de los 20 puntos porcentuales" (fojas 341 y vuelta). El juez agregó, a párrafo seguido, que aquel dictamen pericial se presenta como suficientemente fundado, y restó valor a los planteos de la accionada entendiendo que no existían elementos de similar peso probatorio que pudieran debilitar las conclusiones del experto (fojas 241 vuelta). Es cierto que, en principio, los dictámenes periciales gozan de la estima que les hacen merecer los especiales conocimientos técnicos y científicos del auxiliar convocado al proceso (art. 457 y concordantes CPCC). A más de ello, su fuerza probatoria "será estimada por el Juez teniendo en consideración la competencia de los peritos [...] los principios científicos en que se fundan, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca" (art. 474 CPCC).

Uno de los principales reproches que se ha hecho al dictamen de fojas 287/288 refiere al escaso fundamento con el cual el perito habría estimado aquel veinte por ciento de incapacidad, que luego sirvió de apoyo a lo resuelto en la sentencia apelada. Puesto el ojo sobre la cuestión, he coincidido en que la experticia exhibe una notable economía de fundamentos, que en el punto se circunscriben a señalar: "aunque el resultado médico del tratamiento haya sido muy bueno, considero de acuerdo a la experiencia propia de 40 años en la especialidad y de 21 años en la actividad pericial, consultando el Baremo de Santiago Rubinstein le asigno un 20% de incapacidad parcial y permanente" (textual a fojas 288). Sin desmerecer la añosa trayectoria del profesional interviniente en el expediente, no puedo dejar de advertir dos cosas: a) que el perito, a tenor de lo plasmado en su sintético dictamen, ha tomado en cuenta sin mayor discriminación diversas potenciales fuentes de incapacidad -incluso de vertiente meramente estética-, las cuales, empero, no han sido contrastadas con ninguna actividad concreta desempeñada por la actora; b) que la estimación de un porcentaje de "incapacidad parcial y permanente" efectuada por el perito (20%) no sólo resulta harto genérica, sino que ha recibido como único fundamento científico concreto la aplicación del "Baremo de Santiago Rubinstein", parámetro académico sobre el cual no ha sido brindada la más mínima y esencial explicación en cuanto a sus principios y aplicabilidad práctica (en este punto quien suscribe ha de señalar, a su turno, que la experiencia forense le ha permitido observar sólidos dictámenes periciales que no se reducen a una mera cita de autoridad, sino que se abastecen explicitando la metodología y resultados del procedimiento científico escogido). Estas circunstancias me llevan a reconocer sustento a las objeciones opuestas por la apelante, en función de los especiales criterios que han de regir la ponderación de la prueba pericial (arts. 384, 163 inciso 5º y 474 CPCC). Todo ello, no obstante, sin dejar de ver que de cualquier modo existe un cierto grado de secuelas físicas constatado en el expediente que, de alguna manera, pueden proyectar sus consecuencias sobre las aptitudes y potencialidades de la reclamante. Queda descartada una afectación en la funcionalidad ósea y articular del miembro afectado, por cuanto el perito constató que la actora "presenta movilidad completa de rodilla y tobillo", que "no hay acortamiento del miembro" y que la fractura "ha evolucionado adecuadamente a pesar de haber sido expuesta, sin infectarse y estar alineada y con rotación adecuada". Donde sí fueron constatadas disminuciones o afecciones remanentes -al menos a fines de 2013, momento en que se practicó la pericia- fue en lo concerniente a que la víctima "presenta un callo óseo exuberante que es muy sensible por las terminales nerviosas del periostio (membrana que recubre el hueso) y que por lo tanto puede sentir molestias y algunos dolores cuando realiza una actividad física exigente, cosa que no se recomienda actualmente", y en que el examen exhibió una "atrofia en el músculo cuádriceps del miembro inferior izquierdo en un 30% con respecto al lado contralateral", lo cual conlleva "una limitación funcional, también en la actividad física exigente". Lamentablemente el dictamen escrutado no brinda mayores precisiones sobre estos puntos, y a pesar de que el perito concluye por un lado que existe un porcentaje de incapacidad "permanente", las minoraciones objeto de constatación fueron matizadas con un "actualmente" en lo que refiere a la posibilidad de molestias y dolores ante actividades físicas exigentes, y no recibieron, en lo que concierne a la constatada disminución de la masa del cuádriceps, ninguna clase de ampliación que permita inferir un carácter definitivo e irrecuperable en aquella minoración muscular. No debe perderse de vista que éste músculo no se ubica en el tramo del miembro que sufrió la lesión, con lo cual su atrofia evidentemente es consecuencia de la inmovilización y, por ende, permite esperar su recuperación cuanto menos en algún grado. No puedo dejar de observar, por otro lado, que la incapacidad dictaminada por el perito encontró también apoyo las secuelas estéticas de la lesión. Éstas consisten en la cicatriz quirúrgica de dos centímetros sobre la espina tibial y las dos cicatrices de entrada para cerrojos en la cara interna de la pierna, de un centímetro cada una (destaca el experto que todas ellas muestran características normales, no habiendo degenerado en un proceso queloide). Ante ello -y sin que implique desmerecer su peso como elemento a ponderar en punto al daño moral-, debo coincidir con la apelante en que no ha sido invocada ni demostrada actividad alguna de la actora (fuere laboral o de cualquier índole) que pudiese verse afectada por estos vestigios. En definitiva, la parquedad de esta prueba pericial médica no ha dejado mucho más que un mero porcentaje de incapacidad, expuesto a los reparos hechos más arriba. Y en lo mínimo que cabe tener por acreditada una merma definitiva de las potencialidades de la actora, su trascendencia sólo puede ser evaluada en función de las actividades laborativas inferidas a partir de las declaraciones de fojas 314/315 y de las actividades concernientes a la "vida en relación" que sustentaron el apartado IV-1.C del escrito de demanda. Sobre esto último habrá de tenerse en cuenta que incluso en el caso de que se considerasen irrecuperables las secuelas apuntadas en los párrafos precedentes, el propio perito dio cuenta de que éstas se presentan sólo frente a actividades físicas exigentes, lo cual deja fuera uno de los postulados principales de la actora (quien, en concreto, sólo invocó verse imposibilitada de practicar sus actividades de caminatas). Los casi nulos aportes de la actora para la conformación de un panorama sobre la incapacidad a resarcir obligan a que la estimación sobre el monto de indemnización, a cargo de la jurisdicción, se apoye eminentemente en la facultad prudencial que el artículo 165 del código adjetivo fija en su párrafo tercero. Sobre esta plataforma, en función de los agravios expresados por la parte apelante y basado en las consideraciones hasta aquí hechas, concluyo que el monto a conceder por este rubro reparatorio no debe superar un total de \$ 80.000 (arts. 1068, 1069 y concordantes Código Civil ley 340). III.- También se agravia la apelante por el monto otorgado en concepto

de daño moral, solicitando que se lo disminuya drásticamente. Postula que las pruebas producidas "sólo pueden dar certeza del daño y su alcance físico, pero para fijar una indemnización tan elevada, necesariamente la parte actora debería haber producido pruebas que reflejen de qué manera afectó dicha lesión en su esfera espiritual". Lo primero que hizo el a quo en este punto -acertadamente a mi criterio- fue poner de relieve que las consecuencias dañosas ponderadas al pronunciarse sobre el rubro incapacidad también habrían de ser tenidas en cuenta en lo que refiere a sus proyecciones negativas sobre la faz espiritual de la víctima. En esa misma línea, el juez dejó asentado un criterio que guiaría su fallo, y que no es atacado por la apelante: citando precedentes de la Suprema Corte provincial estimó que "el daño moral está presente "in re ipsa" cuando producto de la acción antijurídica la víctima ha sufrido lesiones, siendo a cargo del responsable del hecho dañoso, el acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad del mismo". El alzamiento bajo análisis porta exclusivamente una discrepancia en cuanto a la magnitud de la valoración económica hecha por el juez de grado. Entiende la parte accionada que la suma de \$ 100.000 otorgada en la sentencia habría exigido que la accionante produjese prueba concreta para sustentar esa avaluación. Refiere, por caso, que habrían sido suficientes testimonios o simples pedidos de informes; pero en contrapartida no aporta elementos que conduzcan a una concreta valoración inferior, dejando plenamente librada a la Alzada una disminución que exige sea considerable. Las probanzas cuya ausencia es denunciada en el recurso difícilmente podrían aportar mayores parámetros de avaluación que los ponderados por el juez de grado en función de las máximas de experiencia aludidas a fojas 342 vuelta. Téngase en cuenta que allí el juez hizo referencia a la pertinencia de acudir "a parámetros sociales de evaluación, en el sentido de percibir el daño moral según lo experimentaría el común de las personas en similar situación lesiva". Y en la sentencia esta metodología ha sido seguida a la luz de "evaluaciones realizadas en situaciones similares", sin dejar de observar las peculiaridades del caso (fojas 343 y vuelta). Contra ello -que cabe entender ha sido llevado a cabo por el a quo en base a criterios homogéneos sustentados en el ejercicio de su magistratura frente a casos de características cercanas al presente-, la recurrente no ha aportado elementos comparativos con los cuales se pudiese advertir una incongruencia del monto resarcitorio acordado. Descartó explícitamente el sentenciante la configuración de afecciones psicológicas que redunden en un daño moral superior al que per se resultan susceptibles de engendrar el hecho traumático en sí mismo, el período de convalecencia y las consecuencias físicas remanentes (fojas 342). Pero lo expuesto no enerva la trascendencia negativa que indudablemente tuvo el episodio dañoso (que arrojó violentamente a la víctima en la vía pública con una fractura expuesta de tibia y peroné), su atención de emergencia en el Hospital Interzonal de esta ciudad y su traslado posterior a otro nosocomio, la intervención quirúrgica que obligó a la colocación de "cerrojos" en su pierna durante meses de convalecencia, la casi completa incapacidad ambulatoria durante aquel período, la posterior necesidad de afrontar tratamientos de rehabilitación (así como la eventual pertinencia futura de una nueva intervención menor para retirar el clavo intramedular), los dolores residuales que sobre todo produce el callo óseo exuberante al afectar las terminales nerviosas del periostio, la incapacidad remanente -si bien atemperada en función de las observaciones hechas en el considerando anterior- que ha quedado en la actora, y la secuela estética que, a pesar de su reducida extensión, afecta particularmente a una mujer joven. Bajo todos estos presupuestos no encuentro en el alzamiento intentado argumentos que evidencien el desacierto achacado al fallo sobre este punto (arts. 384, 163 inc. 5º, 165 y concordantes CPCC; arts. 1068 y 1978 Código Civil ley 340). Y es por ello que a mi entender no existe mérito para modificar el resarcimiento por daño moral fijado en la instancia de origen. IV.- Resta evaluar la queja dirigida a que se modifique el dies a quo tomado en cuenta por el juez para calcular los intereses debidos sobre el rubro de "gastos médicos". La sentencia dispuso que se adicionen acrecidos "desde la fecha del hecho", motivando el agravio de la apelante, quien considera que "los supuestos gastos realizados por la actora, se devengaron a lo largo de un año (tres meses de reposo y nueve meses de rehabilitación)". La característica propia de este daño -que a mi criterio habrá de ser acotado en sus alcances según lo propuesto más arriba- hace que no existan referencias sobre una fecha concreta de su producción. Por el contrario, el reconocimiento del rubro bajo tratamiento implica resumir en un monto estimativo global diversas erogaciones de escasa cuantía efectuadas a lo largo de un lapso más o menos prolongado. Bajo esta perspectiva, la estimación de un resarcimiento global de \$ 4.000 que propongo en el considerando I admite tomar como punto de partida para el cómputo de intereses a la fecha de alta definitiva, que según informó el perito traumatólogo tuvo lugar en el mes de julio de 2012 (v. fojas 287 vuelta), entendiéndola como momento de consolidación de aquella sumatoria de gastos. En tal entendimiento considero justo que el dies a quo controvertido quede fijado en el primera jornada aquel mes (art. 622 y concordantes Código Civil ley 340; arts. 1740, 1748 y concordantes Código Civil y Comercial de la Nación). V.- Por todo lo expuesto y con los alcances de lo precedentemente desarrollado, VOTO POR LA NEGATIVA EL SEÑOR JUEZ DR. DR. ROBERTO JOSÉ LOUSTAUNAU VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. RAMIRO ROSALES CUELLO DIJO: Corresponde modificar la sentencia apelada en los siguientes términos: a) reduciendo a \$ 4.000 la indemnización concedida en concepto de "gastos médicos presentes y futuros" y fijando el 01 de julio de 2012 como fecha para el inicio de cómputo de intereses sobre tal rubro; b) reduciendo a \$ 80.000 la

indemnización concedida en concepto de "incapacidad sobreviniente" y sus parciales anejos. La sentencia habrá de ser confirmada en lo restante. En función del resultado obtenido y ponderando la trascendencia de los alzamientos que han merecido acogida, considero prudente que las costas correspondientes a la presente instancia recursiva sean soportadas en un setenta por ciento por la parte actora y asumidas en el restante treinta por ciento por las accionadas apelantes (arts. 68 y 71 CPCC). **ASÍ LO VOTO EL SEÑOR JUEZ DR. ROBERTO JOSÉ LOUSTAUNAU VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS.** Por ello, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede y sus fundamentos, se dicta la siguiente **SENTENCIA:** I.) Se modifica la sentencia de fojas 332/344 de modo que: a) la indemnización concedida en concepto de "gastos médicos presentes y futuros" es reducida a PESOS CUATRO MIL (\$ 4.000) y la fecha para el inicio de cómputo de intereses sobre ese rubro es fijada en el 01 de julio de 2012; b) la indemnización concedida en concepto de "incapacidad sobreviniente" y sus parciales anejos es reducida a PESOS OCHENTA MIL (\$ 80.000); se confirma el fallo en lo restante (art. 267 CPCC). II.) Se imponen las costas de Alzada en un setenta por ciento (70%) a la parte actora y en el restante treinta por ciento (30%) a la parte accionada (arts. 68 y 71 CPCC). III.) Se difiere la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad (art. 31 decr. ley 8.904/77). NOTIFÍQUESE personalmente o por cédula (art. 135 CPCC). DEVUÉLVASE.-

018067E