

Accidente De Transito Rubros Indemnizatorios

JURISPRUDENCIA

Accidente de tránsito. Rubros indemnizatorios

Se eleva el

monto resarcitorio y se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda por daños y perjuicios derivados de un accidente de tránsito. En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 27 días del mes de septiembre de dos mil diecisiete, reunidos en Acuerdo Ordinario, los Señores Jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial La Matanza para dictar pronunciamiento en los autos caratulados: ?AIMAR, ROBERTO ALEJANDRO C/ BOZO RIOS, JORGE FREDDY Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS? (Causa nro. 4861/1), habiéndose practicado el sorteo pertinente -art.168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires-, resultó que debía ser observado el siguiente orden de votación: Dr. POSCA- PEREZ CATELLA-TARABORRELLI: CUESTIONES 1º) ¿Es ajustada a derecho la sentencia dictada? 2º) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A LA PRIMER CUESTION PLANTEADA EL Dr. RAMON DOMINGO POSCA dijo: I.- La sentencia apelada: El señor juez de grado hizo lugar a la demanda promovida por Roberto Alejandro Aimar contra Jorge Bozo, haciendo extensiva la condena a la citada en garantía "Orbis Compañía Argentina de Seguros S.A" -dentro de los límites del contrato de seguro (art 118 de la Ley 17.418)- condenando a abonar a la actora la suma de PESOS TRESCIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL (\$346.000); con más los intereses establecidos en el considerando sexto, dentro del plazo de diez días de quedar firme la sentencia. Impuso las costas del juicio a los demandados vencidos (arts. 68, 163 inc. 8vo., y cc. del C.P.C.C.) y difirió la regulación de honorarios de los letrados y demás profesionales intervinientes para el momento procesal oportuno (art. 51 de la Ley 8904). A fs. 638/340 expresa agravios el Sr. Aimar Roberto Alejandro. A fs. 642/643 expresa agravios la Dra. Marisa Valeria Capetta -letrada apoderada de "Orbis Compañía Argentina de Seguros S.A". A fs. 645 se declara desierto el recurso interpuesto por la parte demanda y se corren traslados de las expresiones de agravios, mereciendo respuesta por parte de la citada en garantía a fs. 648/649 Finalmente, a fs. 651 se llaman Autos para Sentencia, practicándose a fs. 652 el sorteo correspondiente para el estudio y votación de la presente causa. II. Los agravios. 1. Los agravios expresados por la parte actora. Primer agravio: Daño estético. El apelante se agravia con la sentencia, por excluir de los rubros indemnizables solicitados al daño estético. Al respecto sostiene el apelante que dicha exclusión es fundamentada por el señor juez de grado quien sostiene que "... la misma no constituye un tercer género diferente del daño extra patrimonial y del material... Si bien la afectación de la integridad y armonía física son objeto de reparación, son distintos los criterios para categorizar el daño estético: ya se lo hace integrándolo a la incapacidad o al daño moral.? Añade el apelante: ?Dicho criterio, se apoya a consideración del sentenciante, en jurisprudencia de la Cámara de apelaciones departamental: "... Técnicamente cabe considerárselo como rubro autónomo, cuando se erija en forma directa en obstáculo para continuar el ejercicio profesional o para colocarse en el mercado laboral. (Cámara Civil y Comercial, Sala 2, La Matanza, 638, RSD256 S 11/7/2006, "Spósito Juan Carlos y otra c/ Municipalidad de La Matanza s/ Daños y perjuicios")? Dice que la solución es injusta, considerándose la gravedad de las lesiones experimentadas por el actor; ?En principio, cabe remarcar que, de acuerdo a los dictámenes periciales arribados en autos, las lesiones estéticas representan un 75 % de lo dictaminado en cuanto a la incapacidad (17 % en concepto de daño estético y 25 % de incapacidad).? ?En segundo lugar, esta parte, considera que la excepcionalidad de la inclusión de este rubro como indemnizable independientemente del de incapacidad sobreviniente, solo cuando se vea afectada su inserción en el mercado laboral, resulta un criterio estrecho y por consiguiente injusto a la gravedad de la lesión producida al actor. La afectación producto de este rubro en la vida social o moral del actor, también debe ser ponderada a los efectos de incluir este rubro de lesiones estéticas como rubro indemnizable, independiente del rubro de incapacidad sobreviniente.?. Cita jurisprudencia que entiende aplicable. Afirma que: ?Resulta evidente que una grave secuela estética como la determinada en las presentes actuaciones, generara inevitablemente una grave afectación social en el actor, así como evidentemente limita la capacidad laboral del actor.? Dice que ?La perito medica cirujana estética, ha constatado en su dictamen pericial la existencia en la pierna del actor de dos cicatrices de gran tamaño, una de 22 cm de longitud y otra de 19,30 cm de longitud, así como otras cicatrices menores?. Entiende que por la gravedad de las lesiones, se configura claramente la condición excepcional que permite admitir el porcentaje de incapacidad del daño estético como rubro autónomo, con independencia de la incapacidad sobreviniente. Solicita se revoque la sentencia apelada y se incluya expresamente el rubro de daño estético como rubro indemnizable y se determine de acuerdo al porcentaje de discapacidad determinado en autos, el monto dinerario correspondiente a este rubro. Segundo agravio. Incapacidad sobreviniente. Se agravia por la determinación de la incapacidad sobreviniente en un porcentaje del 17% cuando la pericia médica traumatológica determina un porcentaje aplicable a este rubro del 25 %. Afirma que: ?Resulta agravante a esta parte, que el sentenciante, por un lado, excluya el rubro daño estético, mientras por otro, tome como

determinante al porcentaje de incapacidad sobreviniente lo determinado por el perito cirujano plástico y no por el traumatólogo.? Dice que el sentenciante desoye abiertamente la recomendación dictaminada por la perito cirujana plástica en cuanto a que la pericia traumatológica merece mayor ponderación. A su entender en la sentencia apelada no hay explicación lógica y fundamentada para subsumir una pericia que determina un porcentaje de incapacidad superior en uno inferior, desoyendo expresamente el criterio absolutamente contrario a tal conclusión, tal cual fuera mencionado por la cirujana plástica. Solicita se revoque la sentencia dictada en autos, considerando como porcentaje de incapacidad sobreviniente el monto determinado por el perito médico traumatólogo del 25 % y no por el determinado por el perito médico cirujano plástico del 17 %. En subsidio reclama que en caso de no prosperar este planteo, se determine correctamente el monto en pesos correspondiente a tal rubro, dado que el dictaminado en la sentencia es exiguo e insuficiente, no acorde con la determinación real y efectiva del daño causado. Tercer agravio. Daño psicológico. El apelante entiende reducida la cuantificación del rubro. Afirma ?Reconocido la sentencia el daño y sus secuelas, determinadas por el perito psicólogo en un 10% de incapacidad parcial y permanente, su cuantificación monetaria resulta insuficiente y exiguo el monto dinerario dictaminado por este rubro, por lo cual solicito se revoque la sentencia dictada y se determine el monto acorde con la determinación efectiva del daño causado.? Cuarto agravio. Daño Moral. Sostiene el apelante que la cuantificación del rubro es reducida. Firma: ?Reconocido en la sentencia la pertinencia de resarcir moralmente al actor por el evento gravoso sufrido, su cuantificación monetaria resulta insuficiente y exigua, carente de todo sustento legal y factico con las probanzas realizadas en autos, por lo cual solicito se revoque por lo cual solicito se revoque la sentencia dictada y se determine el monto acorde con la determinación efectiva del daño causado.?. Sostiene que en caso que no prospere lo planteado con respecto a la inclusión del daño estético como rubro indemnizable independiente del de incapacidad sobreviniente, solicita nuevamente la consideración del criterio de jurisprudencia que cita en cuanto a que el daño estético debe ser incluido como rubro independiente de la incapacidad sobreviniente cuando la apariencia física aparezca relevante para el plano laboral o social o en el agravio moral y consecuentemente se calcule el daño moral en relación al porcentaje de daño estético dictaminado en autos, por todo lo cual solicito se revoque la sentencia dictada y se determine el monto acorde con la determinación efectiva del daño causado. Quinto agravio. Daño emergente. Se queja porque el señor juez de grado rechaza el rubro. Afirma que el señor juez de grado rechaza la pretensión indemnizatoria porque sin perjuicio de la concordancia entre los presupuestos anudados en autos con el tipo de impacto considerando la hipótesis accidental, que los presupuestos fueron desconocidos por la demandada y que el perito no tuvo a la vista el moto vehículo. Dice que los presupuestos fueron reconocidos expresamente por quienes lo emitieron, constatando la veracidad de los mismos. Afirma que no es imputable a su parte si el perito tuvo o no el vehículo a la vista, dado que contó con todos los elementos necesarios para realizar la pericia, no habiendo el mismo solicitado elementos extras a los cuales contó efectivamente al momento de realizar la pericia. Solicita se revoque la sentencia dictada en autos, considerando debidamente acreditado en autos los daños materiales sufridos en el vehículo. 2. Los agravios expresados por la citada en garantía. A fs. 642/643 vta. expresa agravios la aseguradora ?Orbis Compañía Argentina de Seguros S. A. Primer agravio. Incapacidad. La apelante considera elevado la cuantificación del rubro. Refiere que la perito médica Adriana Alicia Galiano estimó incapacidad parcial del actor en el porcentaje en el porcentaje del 15,51 %. Sin embargo - sostiene - al contestar explicaciones se contradice y fija el porcentaje de incapacidad del 17%, sosteniendo que no corresponde aplicar la tabla de la incapacidad restante. La apelante se agravia de la modificación en el porcentaje de incapacidad del actor. Entiende que corresponde reducir el importe de \$ 136.000 a la suma de \$ 124.080, siguiendo el porcentaje del 15,51 %. Segundo agravio. Daño Moral. Se agravia la apelante por entender que la cuantificación del rubro es elevada. Afirma que la cuantificación del daño moral representa casi un 88% del monto asignado para la reparación de la incapacidad física y estética. Entiende que el daño moral no puede constituir un enriquecimiento sin causa. Tercer agravio. Daño Emergente. Entiende la apelante que la cuantificación del rubro es elevada. Sostiene que el actor cuenta con una buena empresa de medicina prepaga y que no necesitó efectuar gastos de asistencia médica y curación comprendidos en el rubro reclamado. Dice que se agravia porque el señor juez de grado no tuvo en cuenta la prueba incorporada al proceso, como el hecho de contar el actor con un servicio de medicina de alta cobertura, fijando una suma que no guarda ninguna relación con los pocos gastos de farmacia y traslados que hipotéticamente pudo haber realizado el actor. Solicita se reduzca la cuantificación del rubro. Intereses. Se agravia porque en la sentencia apelada se establecieron los intereses según una tasa variable desde diciembre de 2010. Si bien coincide con la fundamentación de la finalidad de los intereses, sostiene que su aplicación no puede perjudicar al deudor fijándose el capital a valores actuales, y disponer el curso de los intereses desde el origen de la obligación. Se agravia porque se calculan los intereses sobre un capital actualizado. Afirma que al capital que ya contempla el impacto de la inflación se le aplica una tasa bancaria que también corrige el efecto de la inflación. Y ello ocurre - sostiene - sin considerar que el artículo 7° de la ley 25.561 prohíbe toda forma de indexación. 3. La contestación de los agravios por parte de la citada en garantía. Respecto al agravio de la actora sobre la inclusión del daño estético en el rubro de incapacidad física, entiende que el apelante omite aportar razones que

justifiquen el tratamiento autónomo del daño estético. Sobre el agravio en relación al porcentaje de incapacidad determinado, entiende correcta la interpretación del Sr. Juez de grado en tanto se aparta del informe del Dr. Hermida, ya que contiene conclusiones ajenas a las constancias de la causa. En relación al porcentaje de incapacidad, se remite a lo dicho en su expresión de agravios, y agrega que es altamente improbable que la cicatriz de marras perjudique la vida laboral del actor, ya que habitualmente usa pantalón largo conforme los usos y costumbres de los varones adultos en nuestra sociedad. Por último, entiende que tanto los agravios en virtud de los montos por la reparación del daño psicológico y del daño moral, como los agravios sobre la desestimación del reclamo por reparación de motocicleta, no llegan a constituir una crítica razonada y concreta de la sentencia, limitándose a una simple discrepancia injustificada. Asimismo, en lo que concierne a los daños materiales, indica que el actor omite hacerse cargo del fracaso de la inspección de la motocicleta, además de que no se acompañaron fotos que muestren los supuestos daños materiales. Por lo expuesto, solicita se declaren desiertos los agravios en relación al daño psicológico, moral y materiales. Y se rechacen los agravios del actor, con costas.

III. La solución. 1. Incapacidad sobreviniente y daño estético. a. Incapacidad sobreviniente

El señor juez de grado cuantificó la incapacidad física sobreviniente con inclusión del daño estético en la suma de \$ 136.000. La citada en garantía apelaron la cuantificación por considerarla excesiva. La actora sostiene que debió admitirse la cuantificación del daño estético con independencia del daño físico. Además considera que la cuantificación del daño físico es reducida. Ha expresado mi distinguido colega Dr. Taraborrelli: ?Es doctrina legal -en forma reiterada de esta Sala- que el daño a la persona incide, en cualquier aspecto del ser humano, designándose como daño a la integridad psicosomática, con lo cual se cubre lo que de naturaleza posee y tiene el hombre. Se entiende por salud, según la definición formulada por la Organización Mundial de la Salud?, ?...un estado de completo bienestar psíquico, mental y social?. El art. 12 de la Constitución de la Pcia. de Bs. As., determina que todas las personas en la Provincia tienen derecho a la vida, a la ?integridad física, psíquica y moral?. Por ello la afectación de dicha integridad configura un daño indemnizable. No se trata de reparar una incapacidad, sino todo daño real ocasionado a una persona humana, en cuanto ésta tiene derecho a conservar frente a lo demás aquella integridad, a que su cuerpo no se vea dañado o alterado (art. 1.068, 1.069, 1.083 del Cód. Civ.) (?Ramos, Nelson Rubén c/ Almeida, Gladys Noemí s/ Daños y Perjuicios?, causa N° 1372/1, RSD N° /08, del 29 de mayo de 2008; ?Bevilacqua, Natalia c/ Suárez, Carlos s/ Daños y Perjuicios?. Causa N° 1466/1, RSD N° 62/08, del 23 de octubre de 2008). La Doctora Highton ha expresado: ?El daño resarcible -independientemente de su entidad o magnitud - debe ser cierto, real y efectivo y no meramente eventual o hipotético, aunque ello no obsta a que sea futuro en lugar de presente. El peligro o amenaza de daño es insuficiente para la resarcibilidad. (arts.519 y 1069 del Cód.Civ)? - (Highton, Elena I.: ?Accidentes de tránsito. Daño resarcible como lucro cesante y daño emergente en caso de lesiones a las personas, desde la óptica de los jueces (Justicia Nacional Civil)?, en Revista de Daños, nro. 2, ?Accidentes de tránsito -II, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe 1998, pág.14?). Al respecto la jurisprudencia ha expresado: ?Toda disminución a la integridad física humana es materia de obligado resarcimiento, y dentro de ella debe incluirse a la merma de las aptitudes psíquicas del individuo, lo que de por sí constituye un daño resarcible, que puede incluirse dentro de la incapacidad sobreviniente, en atención a que en éste, para su evaluación, inciden factores que escapan de la esfera estrictamente laborativa, pues se trata de indemnizar y reparar la incolumidad perdida? (C.Nac. Civ., sala B, 30/5/2001 - ?Bonilla, Zulema v. Transportes Automotores Plaza Líneas 142/140?; J.A. 2002-II-síntesis). Todo daño debe ser indemnizado, aun cuando éste presente la posibilidad de desaparecer con el tiempo y con tratamientos futuros. La indemnización deberá abarcar el daño ciertamente sufrido como así también el costo necesario para cubrir los gastos que acarree su cura o aquellos que sirvan simplemente para menguarlo en cierta medida. i. Las pericias efectuadas por el perito traumatólogo y la cirujana plástica. En primer lugar, respecto de la fuerza probatoria de los dictámenes médico-periciales, el distinguido magistrado de la Sala Segunda de éste Tribunal, Doctor Luis Armando Rodríguez Saiach ha señalado: ?Los daños físicos y la consiguiente incapacidad deben acreditarse mediante prueba pericial. El dictamen del experto tiene importancia no sólo para mensurar la índole de las lesiones y su gravitación negativa en la capacidad del sujeto, sino también con el objeto de esclarecer la relación causal con el accidente. La valoración jurisdiccional del tema motivo de dictamen implica una aprehensión cognoscitiva mediata, porque el magistrado no posee los conocimientos científicos que le permitan comprender en forma directa la materia sobre la que versa el informe del experto. Consecuentemente, la determinación del valor probatorio del peritaje debe efectuarse verificando los juicios del experto mediante un análisis lógico de sentido común.? (CC0002 LM 316 RSD-4-3 S 11-3-2003, Martínez, Ángela c/ Reinoso, Adrián s/ Daños y Perjuicios B3400385 JUBA). Cabe remarcar que ?La prueba pericial tiene por objeto auxiliar al juez en la apreciación de los hechos controvertidos, a través de la opinión o dictamen de quienes tienen adquiridos conocimientos especiales en alguna ciencia, arte, industria o actividad técnica, aun cuando el juez personalmente los posea. Se caracteriza por ser un medio de prueba indirecto, en tanto el juez no accede al material de conocimiento sino a través del perito, e histórico, desde que se configura como representativo en relación a aquel material? (MORELLO - SOSA - BERIZONCE, Códigos de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de La Nación, Comentados y

Anotados, Tomo V-B, pág.331/332). CARNELUTTI destacó el doble aspecto de la función que desempeña el experto, como perito percipiendi, como instrumento de percepción de hechos o para el conocimiento de reglas de experiencia, y como perito deducendi; como instrumento para la deducción (La prueba civil, cit., pp. 71-89; íd., Sistema..., v. II, p.218). Asimismo, SENTIS MELENDO, S., Teoría y práctica del proceso, cit., v. III, pp. 323-328. DEVIS ECHANDÍA, H., ob, cit., v. 2, p. 291) (MORELLO - SOSA - BERIZONCE, Códigos de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de La Nación, Comentados y Anotados, Tomo V-B, pág.332). Cuando el perito da sustento en sus pericias como para formar suficiente convicción sobre la cuestión planteada, resulta viable la interpretación del mismo por parte del Juez teniendo en cuenta la competencia de los peritos, la uniformidad o disconformidad de sus opiniones, los principios científicos en que se funden, todo ello bajo las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca (Arts. 384 y 474 CPCC). Ya he dicho que: "La pericia debe ser valorada por el juez en su integración con las demás pruebas y elementos de convicción que resulten de la causa. El juez puede apartarse de las conclusiones del perito cuando haya una razón fundada. (Doct. art. 474 CPCC).? "En efecto: "El juez debe apreciar y valorar la pericia en su debida extensión, es decir, que el dictamen pericial constituye un elemento más de prueba el cual debe sopesarse conjuntamente con otras pruebas allegadas al expediente, pues si así no fuera, si el magistrado debiera ceñirse ineludiblemente a la opinión de quienes lo realizan se estaría atribuyendo la misión de juzgar a quienes solamente son auxiliares del sentenciador.-" (CC0002 MO 35173 RSD-114-96 S 23/04/1996 Castillo, Alejandro c/Vital, Sergio s/Daños y perjuicios Observaciones: (Trib.Orig. JCC11) B2351048 JUBA)? (Argañaraz Susana Amelia Y Otro/A C/ Beltran Alfredo Vicente Y Otro S/ Daños Y Perjuicios? (Causa N° 2316/1) Y ?Quintana Federico Y Ot C/ Beltran Alfredo Y Ot S/ Daños Y Perjuicios? (Causa N° 3933/1) RSD N°68/16 sentencia del 18/2/16) Al respecto, la jurisprudencia ha dicho: "La importancia de dar acabado cumplimiento, por parte del experto, a la exigencia impuesta por el art. 472 del ritual, en relación a su fundamento, reside en la necesidad de garantizar, tanto a las partes la posibilidad de rebatir el dictamen (arts. 18 C.N. y 15 C. Prov.), como al órgano jurisdiccional la de comprender sus conclusiones, y ponderar su razonabilidad para adoptarlo o decidir su exclusión. Así como es requisito esencial para una sentencia válida, que el juzgador funde adecuadamente sus decisiones, así también, si ha de adoptar como motivación del fallo, los resultados obtenidos por el estudio de un especialista cuya ciencia le es desconocida, es imprescindible que sean adecuadamente aportados los datos científicos que lo habilitan para arribar a una determinada conclusión. Es necesario que, como auxiliar de la justicia, el perito tome debida cuenta que su labor consiste en ilustrar al órgano jurisdiccional, y no basta para ello, retransmitir los relatos que en la entrevista formuló el interesado o describir sus circunstancias, sino que debe explicarse en qué consiste el proceso incapacitante, emitir el diagnóstico, expedirse sobre el vínculo de causalidad con el siniestro padecido y aportar datos sobre el carácter transitorio o permanente de la afectación (arts. 457, 472, 473, 474 del C.P.C.)." (CC0202 LP 107928 RSD-184-7 S 27/09/2007 Dionisio Marcela Claudia C/ González Roberto S/ González Roberto JUBA B301673) En primer lugar, a fs. 297/299 vta. obra la pericia médica traumatológica efectuada por el perito Ricardo Américo Hermida, quien ha compulsado los antecedentes de autos. Al respecto el experto ha relatado que "... por el impacto sufrió un corte profundo en la rodilla y pierna, rotura de fémur, pérdida de cuádriceps, corte de tendones, incrustaciones de material de impacto dentro de la pierna?". (v pericia fs. 297) Luego, del examen físico general, el perito da cuenta que el miembro inferior derecho se encuentra en una actitud de extensión de rodilla, sin presentar acortamiento real ni aparente en relación al contralateral. Por otra parte, en cuanto a los movimientos activos y pasivos, explica que existe una limitación de rodilla que va de 0° a 90°. Tono, trofismo y fuerza muscular del miembro disminuido en relación al opuesto. Marcha disbásica para su miembro inferior derecho... osteopenia generalizada? (ver pericia fs. 298) Creo necesario, para acceder al universo de la terminología médica presentada por el experto, identificar los significados que poseen determinados términos médicos empleados: para ello puntualizo la marcha disbásica se refiere a la dificultad de la marcha que afecta a los músculos del tronco y de los miembros (recuperado de <http://www.doctissimo.com/ar/salud/diccionario-medico/disbasia>) Por otra parte, la osteopenia resulta ser una afección ósea que se caracteriza por una disminución de la densidad del hueso, lo que lleva al debilitamiento de los huesos y un mayor riesgo de romperse o fracturarse. La osteopenia y la osteoporosis son enfermedades relacionadas. La diferencia entre la osteopenia y la osteoporosis es que en la osteopenia la pérdida de masa ósea no es tan grave como en la osteoporosis. Eso significa que alguien con osteopenia es más probable que sufra una fractura de un hueso que alguien con una densidad ósea normal, pero es menos probable que se fracture un hueso que con una persona con osteoporosis. (recuperado de <http://osteoporosis.org.es/osteopenia>) Las fracturas de causa directa, aquellas que se originan por la acción directa de los traumatismos, se acompañan a menudo de lesiones de las partes blandas (Defilippis Novoa,E., Alvarez Chavez, V. "Pericias médico legales en los infortunios civiles y laborales", Edit. Abaco de Rodolfo de Palma, Buenos Aires, 1990, pag. 133). Que aclaradas tales cuestiones, de las conclusiones médico-legales se desprende que: "De todos los elementos obrantes en autor, del examen anátomo-clínico-funcional y de los exámenes complementarios llevados a cabo en la persona de la actora, se demostró que actualmente presenta secuela de scalp de miembro

inferior derecho.? (...) ?...?scalp? se refiere a la piel arrancada y la desolladura es la lesión resultante. La desolladura es una herida grave muy particular.? (...) ?Al actor se le realizó, dos toilette de la lesión y posteriormente le realizaron múltiples curaciones. Actualmente el actor se encuentra bajo tratamiento ambulatorio, se le deberá realizar cirugías reparativas de las cicatrices retráctiles (zetaplastias, futuros injertos. etc) Costos futuros por tratamientos y rehabilitación \$50.000. Dicha afección guarda relación de causalidad con el accidente. El actor presenta una incapacidad parcial y permanente, del 25% (homologable a injerto de diámetro mayor de 10 cm. con adherencias y alteraciones tróficas). ? (ver pericia fs. 298 vta./299). Del análisis de la respuesta a los puntos periciales, el experto ha destacado que el actor puede realizar esfuerzos físicos pero con limitaciones (ver pto. pericia fs. 38 vta. y contestación de fs. 299) y que el actor se ha visto imposibilitado de ejercer el 100% de su capacidad obrera por el lapso de un año (ver pto. pericial fs. 38 vta. y contestación fs. 299). Por otra parte, el perito Hermida ha destacado que el actor presenta a la palpación ?Dolor a nivel de todo el miembro? (Ver fs. 298). Cabe recordar que en relación al dolor, ya he dicho: ?No se mide en su justa dimensión al dolor con simples tablas, que por cierto los estudiosos han elaborado. El dolor tiene su propio peso y se carga sin intervalos. Cada vez que se pretende desarrollar una potencia del cuerpo y en este aspecto el hombro es una base para el ejercicio de múltiples esfuerzos, por encima de cualquier secuela o porcentaje de incapacidad, más aún cuando tal como explica la ciencia médica, el miembro afectado es susceptible de experimentar recidivas.? ?El dolor -si bien se proyecta en el daño moral al agrietar la tranquilidad de la actora - produce también una natural retracción en los movimientos de la persona, lo que equivale a un perjuicio en cada faceta de relación.? ?Rubinstein refiere sobre el dolor como secuela de incapacidad laboral, concepto que a mi criterio, debe extenderse a toda la vida de relación. El autor sostiene que el dolor crónico emergente de un infortunio laboral, o cuando aparece como factor concausal, debe ser indemnizado.(RUBINSTEIN, Santiago: ?Código de Tablas de Incapacidades Laborativas?, Lexis Nexis, Buenos Aires 2005, págs. 313 y ss).? (mi voto en Campos, Fabián Néstor C/ Magnani, Julio Ángel Y Otro S/ Daños Y Perjuicios? Causa N° 1521/1 RSD N° 94/08). A fs. 428 el perito contesta las explicaciones solicitadas por la citada en garantía a fs. 343/344 vta. De dicha pieza se desprende que: ?El perito describió secuelas físicas y no estéticas como dice el impugnante. Todos los baremos otorgan incapacidades físicas a las cicatrices. Con respecto a los gastos médicos futuros son para que dicha afección no se agrave aún más y no para su curación definitiva? (v. fs. 428) Entiendo que la pericia y la contestación de las explicaciones se encuentran suficientemente fundadas (Doct. art. 474 CPCC) Cabe recordar que esta Sala ha decidido reiteradamente que la controversia suscitada respecto a una pericia requiere fundamentos sólidos que concedan el carácter de contrapericia a las observaciones de la parte, tal como lo señalado quien ha sido mi colega de Sala, en su integración originaria el Dr. Alonso, con cita de Gozáni, ?la impugnación de una pericia debe constituir una contrapericia, que debe contener - como aquella - una adecuada explicación de los principios científicos o técnicos en los que se funde, por lo que no puede ser una mera alegación de los pareceres subjetivos o de razonamientos genéricos del contenido del dictamen que se ataca?. (?T. Z. J s/ Presunto Abuso Calificado?, ?Causa N° 817/1, RSD N° 48/07, del 27 de junio de 2007). Que destacadas las cuestiones fundadas referidas por el experto traumatólogo y contrastadas con la prueba informativa, se concluye que el perito basó su dictamen pericial en las secuelas físicas y las limitaciones funcionales que padece el actor como consecuencia de los politraumatismos sufridos por el accidente, que incluyen heridas graves en pierna derecha con fractura expuesta en miembro inferior derecho (v. ?Impresión diagnóstica al ingreso? fs 249 vta., evolución H. C fs. 250/ 254 vta.) Entiendo que la pericia y sus explicaciones se encuentran suficientemente fundadas (Doct art. 474 CPCC) Que así las cosas, corresponde proseguir con el análisis de la pericia efectuada por la cirujana plástica. A fs. 307/311 vta. la perito médica cirujana plástica presenta su reporte médico. Del examen físico se desprende que el actor presenta cicatrices en miembro inferior derecho: cicatriz irregular, dehiscente, plana e hipo crómica de 22 cm. de longitud que cruza la rodilla en su cara anterior en forma de L, no adherida a planos profundos, otras cicatrices más pequeñas alrededor de la cicatriz antes descrita. Cicatriz de 19,30 cm de longitud paralela al eje de la pierna ubicada en su cara anterior, hipocrómica, plana, adherida a planos profundos. Continúa dando cuenta que no alcanza la máxima flexión en el lado derecho, que la fuerza muscular se encuentra disminuida y que existe hipo sensibilidad en pruebas calóricas y de dolor. Por otra parte, refiere que el actor siente parestesias si mantiene la pierna en flexión permanente de 90° (posición de sentado). También se visualiza durante la extensión y contracción del musculo cuádriceps derecho, la falta de ausencia a este nivel. (ver pericia fs.309 vta) Continua manifestando que el diagnóstico del actor resulta ser: ?Herida grave de miembro inferior derecho con pérdida de sustancia (músculo, cuádriceps), intervenido quirúrgicamente, con cicatriz postquirúrgica en rodilla, muslo y pierna? (v contestación al pto. 3 de la parte actora fs. 310 vta.) Agrega que ?Puede realizar ejercicios recomendados, no puede realizar deportes? (contestación al pto. de pericia N° 10 fs. 310). Por otra parte, en respuesta al pto. pericial n° 20, explica que ?Esta perito médica debe hacer mención que, las secuelas traumatológicas y funcionales derivadas de ello, merecen mayor ponderación que las puramente estéticas, no obstante se contestaron las preguntas que formuló V.S y se dictaminó una incapacidad (por las cicatrices y la perdida de sustancia muscular) de acuerdo a la especialidad de esta perito?. (v fs. 311) En respuesta al pto. pericial de la actora n° 11, explica que las lesiones son permanentes, que no amerita tratamientos futuros

(pto. 12), que la incapacidad total se estima durante el tiempo inmediato postquirúrgico y de convalencia, aproximadamente en 3 meses (pto 13), que no alcanzará con ningún tratamiento la recuperación de los tejidos perdidos (pto. 14), que podrá reintegrarse a algunas actividades, siempre limitadas por sus secuelas (pto. 16) (ver fs. 310 vta/311) Ahora bien, en relación al porcentaje de incapacidad que otorga la experta, si bien en su primigenia presentación ha dicho que el actor poseía un 7% correspondiente a la hipotrofia del cuádriceps y un 10% por la cicatriz en cara anterior de rodilla que limita la flexión, aplicando el principio de capacidad restante, la incapacidad total ascendía a un 15,5%. Posteriormente, en la respuesta al pedido de explicaciones de fs. 313, explicó que: "cuando se trata de patologías monofuncionales, como en este caso, se debe realizar la sumatoria de todas ellas, no aplicar la tabla de la capacidad restante. Por lo tanto la incapacidad será parcial y permanente del 17%" (v. fs. 322, el resaltado corresponde al original). A fs. 562 el Sr. Juez de grado ha intimado a la Dra. Galiano para que explique si las lesiones que indica en su examen pericial guaran relación con el hecho que se ventila en autos. Consecuentemente, a fs. 565 la experta se presenta y dice: "Las lesiones y las secuelas que sufriera el actor son compatibles con el accidente relatado en autos? Que así las cosas, corresponde ingresar en el agravio de la parte actora en relación al razonamiento aplicado por el Sr. Juez de grado para desechar la pericia del perito traumatólogo y atenerse al porcentaje de incapacidad otorgado por la cirujana plástica. Al respecto, el señor juez de grado en un análisis comparativo entre las pericias médicas, ha contrastado el examen traumatológico y aquel realizado por la perito cirujana estética y establecido: "Analizadas que fueran las pericias precedentemente descriptas, conforme a las reglas de la sana crítica, si bien me convencen de que no existen razones objetivas y sólidas que justifiquen un rechazo de las conclusiones periciales. Ello, atento a que las mismas han sido desarrolladas en base a un método lógico deductivo, con aplicación de las técnicas científicas generalmente aceptadas e idóneas para un correcto esclarecimiento y consecuente determinación de las afecciones sufridas por la parte actora, como así también las consecuencias de las mismas (arg. arts. 384 y 474 del Código Procesal); no puedo dejar de observar que hay una superposición en la valoración de las incapacidades que presenta el actor de autos. Ello así, atento a que mientras la doctora Galiano se expide en base un trauma en el miembro inferior derecho, con pérdida de sustancia muscular a nivel del musculo cuádriceps derecho y cicatriz sobre la rodilla que limitan la función del miembro en cuestión; el doctor Hermida lo hace refiriéndose a un Scalp de miembro inferior derecho por desolladura." (...) "Dicho ello, considero que la pericia efectuada por la doctora Galiano es más abarcativa del cuadro de incapacidad que posee el actor, quedando subsumida la incapacidad descripta por el doctor Hermida dentro de las incapacidades valoradas por la referida perito. Ello, sin perjuicio del porcentaje de incapacidad en el que difieren ambas pericias que no hacen a la mayor o menor existencia de las incapacidades físicas valoradas." (ver sentencia apelada fs.602/ vta.) Esta Sala, en un caso de características similares ha dicho que: "Ahora bien, en primer término cabe destacar que es criterio de nuestro Excmo. Tribunal Supino que: "Adjudicar a la pericia médica la eficacia probatoria pertinente constituye una atribución privativa de los jueces de grado, quienes se encuentran autorizados a apartarse de aquella cuando ese apartamiento responde a motivos sustentados en un criterio razonable y científicamente fundado" (SCBA LP L 105288 S 06/06/2012 Carátula: Barbuto, Rosa Nélide c/Fisco de la Provincia de Buenos Aires y otros s/Enfermedad accidente) (mi voto en C. N° 4149/1 "Esquivel Bienvenida C/ Rebasti Cristian Leonardo Y Otros S/ Daños Y Perjuicios" sent. del 10/03/2016, RSD N° 42) Considero, tal como ha expresado el Sr. Juez de grado (ver sent. apelada fs. 602/vta.), que ambas pericias se encuentran suficientemente fundadas (Doct. art. 474 CPCC). Ahora bien, discrepo en la supremacía otorgada por el juez de la instancia de origen a la pericia de la cirujana plástica por sobre la pericia traumatológica, por entender que la primera resulta "más abarcativa" (ver sent. apelada fs.602/vta.) Las pericias médicas se integran y en esa tarea el juez tiene facultades que si bien no son meramente discrecionales le conceden libertad para seleccionar la prueba y en base a su interpretación formar convicción, pero ello en la medida que formule un razonamiento suficientemente fundado. En este aspecto considero que el criterio del señor juez de grado para hacer prevalecer una pericia sobre otra no se ha explicado con argumentos que permitan en esta instancia confirmar el mismo. En relación al porcentaje de incapacidad, se ha dicho que "Los porcentajes de incapacidad, o baremos de aplicación a otros fueros, no son sino uno y no el único elemento a ponderar para la justa indemnización pretendida". (CNCivil, Sala G, 24/9/99, "Miranda de Barca, Ana M. c/ Echeverría Antonio C. y otros s/ daños y perjuicios", cit. por H. Daray, pág. 39, nro. 40). Además no debe perderse de vista que: "En la incapacidad sobreviniente lo importante es la descripción y valoración de las lesiones y sus consecuencias, más que la exactitud de la disminución representada por un porcentual". (CNCivil, Sala F, 13/8/99, "Díaz, Norberto C. c/ Juárez, Luis D. s/ daños y perjuicios", cit. por H. Daray, op. cit. pág. 37, nro. 30). De allí que a diferencia del derecho laboral donde los módulos tienen otra trascendencia, en el ámbito de la responsabilidad civil inciden todas las facetas del individuo, especialmente la llamada vida de relación que comprende las distintas actividades (laborales, deportivas, recreativa, sociales). En todas esas áreas es factible la pérdida de chances. Es decir se califica con criterio amplio el daño vital y la integridad psicofísica. Considero que en la pericia médica traumatológica se han brindados elementos que resultan importantes para cuantificar el daño, más allá de las referencias que otorgan los porcentajes de incapacidad establecidos. Por ejemplo, en la misma se dio cuenta de la existencia de marcha disbásica que

no ha sido mencionado siquiera en la pericia quirúrgica, lo que al fin de cuentas resulta lógico, tal que como bien lo afirma la perito cirujana, no corresponde a su especialidad, por lo que ella se ha limitado a dictaminar una de acuerdo a su grado de conocimientos y especialización (ver pto. 20 fs. 311). Destaco que las secuelas incapacitantes que ha determinado la experta han sido hipotrofia del musculo cuádriceps (Disminución del volumen de un órgano provocado por algún tipo de alteración nutritiva, una inactividad funcional, algún tipo de compresión o al envejecimiento que afecta a dicho órgano; la consecuencia es una disminución del número de células que lo componen, recuperado de <http://www.doctissimo.com/ar/salud/diccionario-medico/hipotrofia> el 15/9/17) y cicatriz en cara anterior de rodilla que limita la flexión. Ambas incapacidades determinadas, no dan cuenta del cuadro traumatológico clínico descripto por el Dr. Hermida. Recordemos que el mismo ha basado su estimación porcentual en un examen físico del miembro inferior derecho que contenía elementos del dolor a la palpación en todo el miembro, leve edema maleolar consigno de Godet positivo, pulsos tibial posterior y pedio presentes y disminuidos en relación al contralateral, articulaciones femoro-tibial y tibioperónea-astragalina dolorosas, desniveles y rugosidades a la palpación, limitación de rodilla, tono, trofismo y fuerza muscular del miembro disminuido en relación al opuesto, marcha disbásica y osteopenia (ver pericia fs. 298), los que se encuentran en relación causal con el hecho dañoso (ver pericia fs. 299) Tales hallazgos se compadecen con la lesión padecida por el actor, como se desprende de los antecedentes de la Historia Clínica remitida por la Clínica Santa Isabel que obra en autos (v fs. 241/284) Si bien es cierto que el Dr. Hermida en sus conclusiones médico legales hace referencia a la secuela de scalp que sufre el actor, no puede interpretarse como lo ha hecho el Sr. Juez de grado que la incapacidad por hipotrofia del cuádriceps que valora en un 7% la perito cirujana, sea omnicompreensiva de todas las secuelas presenta el actor y que se derivan de la interpretación integral de la prueba. Ello desconocería, por su parte, los resultados científicos que han quedado plasmados en el examen médico clínico en cuanto a las proyecciones del daño (ver pericia fs. traumatológica fs. 297/299 y sus explicaciones 428 y 434) La bibliografía médica específica para la interpretación de los términos periciales explica que el médico no debe olvidar la importancia de las secuelas musculares y articulares, porque ellas agravan enormemente el pronóstico de las fracturas. (Defilippis Novoa, Alvarez Chavez, ob. Cit. Pág 137) Por otra parte, en el miembro inferior deben apreciarse la velocidad, agilidad y elasticidad de la marcha, la coordinación de los pasos y la estabilidad en el paso y en la marcha, el poder de acción y de carga a pie firme, al paso, a la carrera y en salto; la seguridad y firmeza del pie y talón en los movimientos habituales y en la resistencia a acciones combinadas. (Defilippis Novoa, Alvarez Chavez, ob. Cit. Pág 323) Expresamente se ha establecido que: "La incapacidad se traducirá entonces por acción retardada, inseguridad, aumento de riesgo y menoscabo de prestigio, la fatigabilidad, fácil debilidad y torpeza de movimientos." (Defilippis Novoa, Alvarez Chavez, ob. Cit. Pág 323) Entiendo que aquellas cuestiones, si bien no en su totalidad, han sido tenidas en cuenta por el perito traumatólogo, por ser específicas al área de su incumbencia, las que resultan fundamentales para cuantificar el daño, más allá de ceñirnos estrictamente a un porcentaje numérico de incapacidad. Por otra parte, "las lesiones de rodilla resultan también de suma importancia, porque esta articulación ofrece una variada patología, no solamente traumática, sino también clínica, que se complica con las exigencias funcionales a que está sometida esta articulación." (Defilippis Novoa, Alvarez Chavez, ob. Cit. Pág 325) La limitación funcional de rodilla descripta por el perito médico traumatólogo, constituye una restricción para todo ámbito de relación del actor, que por tratarse de una persona joven, las repercusiones del daño son aún mayores. Que así las cosas, no evidencio cómo sustentar que la pericia efectuada por la perito cirujana plástica resulte más abarcativa que la realizada por el médico traumatólogo. Por el contrario, entiendo que la pericia traumatológica es más abarcativa de la incapacidad que padece el Sr. Aimar. Cabe destacar que, habiendo tenido oportunidad para hacerlo, la citada en garantía no ha demostrado que los hallazgos clínicos no se conecten causalmente con el accidente de autos, extremo que deviene firme a esta Alzada. Es por ello que en base a las consideraciones expuestas, entiendo que deben prosperar parcialmente los agravios esgrimidos por la parte actora y en consecuencia integrar las pericias, considerando el porcentaje del 25 % otorgado por el perito traumatólogo. Para ello propongo considerar el 25% otorgado por el perito traumatólogo en cuanto a la incapacidad física que debe soportar el actor como consecuencia del infortunio de marras. Ello considerando que la pericia de la cirujana estética otorga diferentes incapacidades relacionadas con la hipotrofia del músculo y las cicatrices en la pierna derecha del actor. En consecuencia, considero que el 17% otorgado por la experta en concepto de hipotrofia del cuádriceps y cicatrices, queda comprendido en el 25% otorgado por el perito traumatólogo, toda vez que el mismo ha considerado la disminución de trofismo muscular en la pierna derecha con pérdida de sustancia y ha establecido que el 25% es homologable a injerto de diámetro mayor de 10 cm. con adherencias y alteraciones tróficas, lo que se relaciona con la lesión estética producida por las cicatrices. En síntesis, entiendo que cada perito ha basado su experticia dentro de las fronteras de sus incumbencias, lo que impone la integración de las consideraciones médico-legales por ambas descriptas, considerando que la pericia traumatológica resulta en este caso, mas abarcativa de las incapacidades que presenta el actor. Propongo entonces receptor parcialmente los agravios esgrimidos por la parte actora, rechazando en consecuencia los incoados por la citada en garantía. a. El daño estético. Definida la incapacidad del actor en el

25%, entiendo que corresponde dar tratamiento al agravio por aquél introducido en cuanto a la valoración del daño estético. El daño estético no constituye un rubro autónomo independientemente de sus repercusiones en el daño moral, se integra al daño físico.

Con relación al daño estético ha señalado el señor juez de grado: "En cuanto a la lesión estética, la misma no constituye un tercer género diferente del daño extrapatrimonial y del material (arts. 1.066, 1.067, 1.068, 1.069, 1.078, 1.079, 1.083, 1.084, 1.086 y cc. del Código Civil), sino que refleja un daño que puede repercutir sobre determinados intereses de la persona. Si bien la afectación de la integridad y armonía física son objeto de reparación, son distintos los criterios para categorizar el daño estético: ya se lo hace integrándolo a la incapacidad o al daño moral." (ver sentencia apelada fs. 599 vta.) Se ha señalado: "Cuando el daño estético traduce un perjuicio que deriva en una morigeración de la aptitud psicofísica, constituye un elemento válido para mensurar el rubro de las incapacidades. Esta expresión cabe dentro del moderno y amplio concepto de daño a la salud, de raigambre constitucional. La vida actualmente tiene un valor más amplio que comprende además del valor de la existencia, su entidad hedonística cuyo abanico no desatiende los planos económico, moral y fisiológico, ejercitándose de ese modo toda la trascendencia que se le pueda dar a la vida. Comparto el aporte que formula la Dra. Kemelmajer de Carlucci y con cita de la doctrina mayoritaria italiana, cuando recepta el daño estético subsumido dentro del amplio espectro del llamado daño a la salud. (Kemelmajer de Carlucci, Aída: "La creación pretoriana de la jurisprudencia italiana", Revista de Derecho Privado y Comunitario N° 1, "Daños a las personas", Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe 1992, págs. 88 y ss). (PICONE, Liliana Gladys c/ VIVACQUA, Armando s/ Daños y Perjuicios?, Causa N°:2117/1, RSD: 161/11, Sentencia del 3 de Noviembre del 2011, voto del suscripto). Ha expresado la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires: "La lesión estética constituye un daño material en la medida en que influya sobre las posibilidades económicas futuras del damnificado o lo afecte en sus actividades sociales proyectándose sobre su vida individual. SCBA, AC 67778 S 15-12-1999, Rivero, Berta Ramona c/ La Independencia s/ Daños y perjuicios? (SCBA, Ac 83432 S 24-5-2006, L., C. c/ O., O. s/ Daños y perjuicios? SCBA, C 102588 S 25-2-2009, Buquerín, María Eugenia c/ Abaurre, Héctor y otro s/ Daños y perjuicios? SCBA, C 93144 S 9-6-2010, Balaguer, Fernando Jorge c/ Ascolani, Andrés Leonardo y otros s/ Daños y perjuicios? B25240 JUBA) El daño estético ha sido considerado dentro del rubro incapacidad física sobreviniente en virtud de la existencia de un mismo origen del cual ha derivado el grado de incapacidad resultante con aplicación finalmente de la capacidad restante. Aún en el caso de una eventual cuantificación por separado, sería en virtud de una mejor comprensión de su incidencia en el daño psicofísico, siguiendo la línea trazada por la doctrina y por la jurisprudencia en cuanto no se admite un tercer género de daños. (SCBA, Ac. 79.922 del 29-10-2003, Domínguez, Francisco y otro c/ Junarsa S.A., Illescas, Néstor s/ Daños y Perjuicios?, B26968 JUBA), careciendo por lo tanto de autonomía, tal como he expresado en los autos Peña, Olga B. y Otros c/ Municipalidad de La Matanza s/ Daños y Perjuicios?, Causa 1377/1, sentencia del 5 de Junio del 2008 y Tschopp, Pablo Sebastián c/ Roccasalva, Mariano Esteban y Otros s/ Daños y Perjuicios?, Causa 1769/1, sentencia de 01 julio de 2010, entre otros. (Esta Sala, C?SANDOVAL, Domingo Hugo c/ SOSA, Cristian German y Otros s/ Daños y Perjuicios?, Causa N°:1998/1, RSD: 33/11, Sentencia del 28 de Abril del 2011, SARAVIA? SARAVIA, FABRICIO JOSE C/ LA VECINA DE LA MATANZA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSA N° 3996/1 del 16 de febrero de 2017; voto del suscripto). En lo que respecta al daño estético, tal como ya lo he establecido, "...las cicatrices cuando son deformantes y groseras, ya sea por su extensión, visibilidad y que inclusive han determinado la prescripción de tratamientos de reparación, constituyen una morigeración del valor estético y del aspecto del individuo, sin ceñirse tal situación con exclusividad a un sexo determinado o a la incidencia que puede representar el menoscabo considerándose la zona del cuerpo en que se han producido. Debe tenerse en cuenta que si bien las cicatrices más visibles despejan toda duda sobre las consecuencias en todo ámbito del sujeto, aquellas que no se descubren habitualmente por haberse infligido a la víctima lesiones en partes íntimas o cubiertas por la indumentaria, igualmente trascienden porque el sujeto tiene derecho a una vida plena y dinámica que también comprende actividades deportivas y recreativas donde el cuerpo humano queda más expuesto a los ojos de terceros o que se revelan naturalmente en la faz sexual del sujeto. No se olvide que no solo se considera la incapacidad para el desempeño laboral de la víctima sino también para toda su vida de relación. (Mi voto en causa Llave Romero Lidia Y Otros C/ Quispe Mariscal, Gerónimo Y Otro S/ Daños Y Perjuicios. Causa N° 2681/1 R.S.D. Nro.:219/12 Sentencia Del 22/11/12) Este argumento desecha las manifestaciones de la citada en garantía para rechazar la pretensión resarcitoria del actor, argumentando que "...es altamente improbable que la cicatriz de marras perjudique la vida laboral del actor (ni siquiera su vida de relación) puesto que se trata de una No caben dudas que el daño estético si bien carece de autonomía, por sus repercusiones se proyecta en la incapacidad física del actor y el daño moral que ha ocasionado un hecho traumático cuyas secuelas fluyen sin necesidad de prueba alguna. Esa base objetiva habilita -de acuerdo a cada caso-, a tomar en consideración las pautas que resulten aplicables. La edad y el promedio de vida solo son parámetros objetivos que alcanzan su dimensión cuando se los relaciona con las expectativas de los siguientes procesos evolutivos del damnificado. El daño sigue repercutiendo en las escenas sociales y recreativas donde carece de relevancia toda mensura sobre la base de cálculos actuariales. En consecuencia, no corresponde establecer fórmulas matemáticas

o cálculos financieros para cuantificar la incapacidad física de una persona joven que ha experimentado importantes secuelas puesto que no resultan aplicables los cálculos actuariales y criterios exclusivos del derecho laboral. El juez ha de propiciar las pautas que demuestre la prueba del expediente y ejercer la facultad del artículo 165 del CPCC sin que ello constituya una mera discrecionalidad, debiendo fundarse en las previsibilidades y proyecciones del caso. Propongo la cuantificación del rubro a valores actuales. Esta Sala recientemente ha dicho: "...la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, tiene dicho in re: ?Bi Launek S.A.A.C. c/ Fisco de la Provincia de Buenos Aires?. Causa C.117.735 (24/09/2014) que: ?este Tribunal ha precisado que en los juicios de daños y perjuicios los jueces se hallan facultados para fijar el quantum indemnizatorio al momento de dictar sentencia (conf. arg. causas L. 77.503 y L. 75.346, ambas sents. Del 6-VI-2001; C. 101.107, sent. Del 23-III-2010; C.100.908, sent. Del 14-VII-2010)? (ver Silva Álvarez Lourdes c/ Bueri Agustín y otro S/ Daños y perjuicios? (causa nro. 4165/1) RSD N° 60/16 sentencia del 12 de abril de 2016) Que así las cosas, propongo otorgar una partida indemnizatoria comprensiva del rubro incapacidad física y lesión estética que tenga en cuenta la lesiones descritas por la médica cirujana y por el traumatólogo (toda vez que este ha dicho, como he expresado anteriormente, que la incapacidad es homolgable a injerto de diámetro mayor de 10 cm. con adherencias y alteraciones tróficas) Entiendo que el porcentaje de incapacidad física y estética propuesto, resulta acorde a los parámetros plasmados en el Baremo de extremidades inferiores de los Dres. Defilippis Novoa, E y Sagastume, J (Tratado de traumatología médico legal, Abaco, 1987 en Defilippis Novoa, Alvarez Chavez, ob. Cit. Pags. 328/330) Teniendo en cuenta las características personales de la víctima como ser su edad (28 años al momento del hecho - ver IPP fs. 01); fs. 2 BLSG), operario en una fábrica, casado con una hija, su contexto socioeconómico (véase declaración jurada fs. 26, declaraciones testimoniales fs. 22 y vta., 24 y vta. y 40 y vta. ratificadas a fs. 48, 49, y 50 respectivamente de los autos homónimos sobre BLSG, el porcentaje de incapacidad psicofísica (25%) y las copias de las historias clínicas remitidas por los diferentes centros de atención médica a los que debió acudir el paciente (véase fs. 168/172 y 241/284) propongo admitir parcialmente los agravios incoados por la citada en garantía, rechazando los esgrimidos por la citada en garantía. En consecuencia, propongo ELEVAR el rubro a la suma de PESOS DOSCIENTOS CINCUENTA MIL (\$250.000) (Doct. arts. 519, 1067, 1068, 1069, 1083 y ccdes del CC; Art. 165 CPCC). 2. Daño Psicológico. La parte actora considera reducida la cuantificación del rubro en la suma de \$ 75.000. La aseguradora ?Orbis Compañía Argentina de Seguros? consiente el rubro y su cuantificación. Esta Sala ha receptado desde su puesta en funcionamiento que: ?El contenido u objeto de la expresión de agravios lo constituye la crítica concreta de cuáles son los errores que contiene la resolución en la apreciación de los hechos o en la aplicación del derecho. La crítica también debe ser razonada, de allí que no basta la mera disconformidad, sino que requiere el estudio de los considerandos del fallo, demostrando al Tribunal de Alzada las equivocadas deducciones, inducciones, conjeturas u omisiones sobre las distintas cuestiones resueltas. (Fenochietto, Carlos Eduardo: ?Código Procesal Civil y Comercial de La Nación?, Comentado, Anotado y Concordado con los códigos provinciales, t. 2, pág. 98, ed. Astrea, Bs. As. 1999)?. ?El agravio debe demostrarse en el mismo escrito en que se expresa, es decir el recurso debe bastarse a sí mismo. (SCBA, Ac. Y Sent., 1962, v. II, p. 739, v. I, p.359 cit. Por Morello-Sosa-Berizonce: ?Códigos...t. III, pág. 338, Librería Editora Platense-Abeledo-Perrot, Bs.As. 1988). ?Sin perjuicio de ello, lo cierto es que las exigencias prescriptas deben apreciarse con criterio restrictivo, atento que la ausencia de tales recaudos importa, la inadmisibilidad de la segunda instancia. Fenochietto al analizar la deserción del recurso, expresa que mediando dudas, es decir si existe o no impugnación suficiente por tratarse de un acto lacónico o incompleto, debe estarse por la apertura de la instancia?. ?La jurisprudencia ha decidido que debe primar un criterio de amplia tolerancia para evaluar la suficiencia de la expresión de agravios, con la finalidad de amparar la garantía de defensa en juicio y en consideración a ello se expresó que si la apelación cumple en cierta medida con las exigencias del ritual, puede estimarse que la carga procesal de fundar los agravios se cumple con el mínimo de técnica exigido en materia recursiva. (Fenochietto, op. cit., pág. 102). Este criterio ya ha sido adoptado por esta Sala en la causa ?Combustibles Vázquez Hermanos S.R.L. c/ Municipalidad de La Matanza s/ Amparo, R.S.I. n° 4, sentencia de fecha 23 de mayo de 2006, voto del Dr. Alonso?. (Esta Sala, ?Colatrella c/ Dirección Gral. De Cult. y Educ. S/ Amparo?, Expte. N° 24/1, RSI 12/00, del 12 de julio de 2000, voto del suscripto);(idem ?Donghia, Angel Donato y Otra c/ Performance Propiedades y otro s/ Cobro Sumario de Dinero?, Causa Nro. 187/1, Reg. Int. Nro. 42, del 16 de mayo de 2002, voto del Dr. Taraborrelli). En virtud de lo expresado precedentemente y cumpliendo el actor apelante mínimamente con la carga prevista por los arts. 260 y 261 del CPCC, se dará tratamiento a los agravios interpuestos por la parte actora en relación al presente rubro. En consecuencia, se ha expresado: ?El rubro indemnizatorio por incapacidad psíquica, tiene una naturaleza diferenciada de las demás minusvalías representando el daño psíquico una modificación o alteración de la personalidad que se expresa a través de síntomas, inhibiciones, depresiones, bloqueos, etc. Por lo que resulta claro que no se lo debe vincular con la existencia o magnitud de las secuelas físicas producidas por un evento como el de autos.? (OBS. DEL SUMARIO: Tramitó en la SCJBA bajo el número 107.423 CC0001 LZ 64134 rsd-131-8 s 29-4-2008, ?Díaz Manuel Sebastián C/ Dirección De Educación Media Técnica Y Agraria S/ Daños Y Perjuicios? b2551131 JUBA). Interesa puntualizar que, quien

ha sido mi colega de Sala, el Dr. Alonso ha expresado con sólidos fundamentos que: "La incapacidad sobreviniente abarca todo menoscabo en la vida, la salud e integridad o armonía física o psíquica de la persona humana, por lo que el daño debe ser resarcido por tratarse de una disminución de la capacidad vital, aún en los casos en que esa merma o deterioro físico no dificulte la realización de tarea alguna". (El subrayado pertenece al Dr. Alonso en la causa "Rocca, Darío Fabián c/ La Vecinal de La Matanza Sociedad Comercial e Industrial de Microómnibus y Otros s/ Daños y Perjuicios", Causa N° 885/1, RSD N° 64 FOLIO N° 428 del 9 de agosto de 2007; (Conf mi voto en "Ruiz, Claudia Natalia y Otro c/ Miglia Vacca, Norberto Jorge y Otro s/ Daños y Perjuicios", Expte. N° 1889/1, R. S. D. N° 120/10, del 30 de noviembre de 2010). "Toda disminución a la integridad física humana es materia de obligado resarcimiento, y dentro de ella debe incluirse a la merma de las aptitudes psíquicas del individuo, lo que de por sí constituye un daño resarcible, que puede incluirse dentro de la incapacidad sobreviniente, en atención a que en éste, para su evaluación, inciden factores que escapan de la esfera estrictamente laborativa, pues se trata de indemnizar y reparar la incolumidad perdida" (C.Nac. Civ., sala B, 30/5/2001 -Bonilla, Zulema v. Transportes Automotores Plaza Líneas 142/140; J.A. 2002-II-síntesis).

Tampoco corresponde considerar a éste tipo de daño como un rubro autónomo al definir con certeza nuestra doctrina que no existe un tercer género de daños. La cuantificación por separado que puede formularse, no significa dotar de autonomía al daño psicológico y su consideración debe conformarse con el daño físico al resultar tal concepto de la integración al llamado daño a la salud que comprende el daño psicofísico. En todo caso la perturbación a la psique podrá ser fuente de daños de índole material o moral. Reitero que el daño psicológico tiene incidencia en la disminución de la incapacidad psicofísica de la persona, por lo que la respuesta indemnizatoria no debe ser idéntica para todos los individuos, quienes evolucionan desde ámbitos diferentes y carecen de sinonimia. La condición social, la proyección de la persona en los diversos escenarios, sus proyectos y realizaciones, su sexo y edad, grado de incapacidad psicofísica y repercusiones en sus distintas actividades, constituyen entre otras pautas, la razonabilidad de la cuantificación del daño. Que así las cosas, corresponde examinar la pericia psicológica de fs. 326/336. De la misma se desprende que la experta actuante ha advertido: "El hecho de autos, por su carga traumática, se inscribió como un Daño Psíquico en la estructura interna del peritado" (...) "Se estima un 10% de incapacidad parcial y permanente, según la Tabla de Reconocimientos Médicos de la Prov. De Bs. As. Según código 3.1.7." "Relación de causalidad de las lesiones con el hecho que se ventila en autos. Está determinada por los cambios en las condiciones de vida llevadas hasta ese momento, mencionadas en el acápite UT SUPRA: RESULTADO OBTENIDO DE LAS TÉCNICAS, NIVEL DESCRIPTIVO Y NIVEL DINÁMICO. El Daño Psíquico se sustenta en la pérdida de eficacia de los mecanismos defensivos llevados hasta ese momento, con sus características de represión y bloqueo de los afectos. Al no ser eficaces, intenta el refuerzo e incremento de los mismos, resultando no-adaptativos, originando agotamiento y cambios en la calidad de vida: aislamiento, represión, dependencia." (...) "Las lesiones son de carácter parcial y permanentes" (v. pericia fs. 335/ vta). Luego la experta agrega (en su respuesta al pedido de explicaciones de fs. 351/352) que: "El peritado cumple requisitos para el diagnóstico de F43.1 Trastorno por estrés postraumático (309,81) según la bibliografía citada por la parte (DSM-IV)...? (ver explicaciones fs. 371) La pericia y sus explicaciones se encuentran suficientemente fundadas (Doct. art 474 CPCC). En relación a los embates que han articulado las partes respecto de la experticia psicológica, me remito a lo establecido precedentemente en cuanto a la necesidad de los requisitos de la contrapericia para controvertir los argumentos científicos brindadas por la experta, lo que no ha ocurrido en la especie. Finalmente, aplicando el principio de la capacidad restante el 10% otorgado por la experta deberá calcularse sobre el 75 % restante (deducidas la incapacidad referidas en el pto. precedente), lo que arroja un porcentual del 7,5%. Teniendo en cuenta las pautas particulares del caso concreto y que han sido explicitadas anteriormente (ver pto. III .1) entiendo que la cuantificación dispuesta en la instancia de origen resulta acorde a las circunstancias especiales que rodean al infortunio de marras. En consecuencia, propongo desestimar el agravio incoado por la parte actor y CONFIRMAR la parcela del fallo atacado. (Doct. arts. 519, 1067, 1068, 1069, 1083 y ccdtes del CC; Art. 165 CPCC). III. 2 Daño emergente. El señor juez de grado ha cuantificado el rubro en la suma de \$ 15.000 por los gastos de farmacia y asistencia. La citada en garantía se queja porque entiende que el rubro no procede porque el actor cuenta con una cobertura médica por una empresa de medicina prepaga. En relación a los gastos médicos y de farmacia, cabe destacar que los mismos deben reconocerse sin perjuicio de la prueba exacta de sus erogaciones; atento que resultan imprescindibles y la víctima debe afrontarlos. Esto se ha sostenido aún en los casos donde resulta beneficiaria de una obra social, o haya recibido atención particular o como se invocara en el caso la demandada afronte diversos gastos en la materia. Fluye de la experiencia diaria que algunos gastos son costeados por el damnificado estando excluidos de toda cobertura. El rubro procede aún en ausencia de comprobantes. Ello es así porque cabe presumir que aún en estos supuestos existen erogaciones no cubiertas o satisfechas. La parte actora entiende que la suma concedida en la instancia de origen resulta insuficiente, mientras que la citada en garantía entiende que resulta excesiva. De la interpretación integral de la prueba se dimana que tanto el perito traumatólogo como la perito cirujana plástica han hecho referencia a los gastos que se reclaman: al respecto han establecido que el monto de los gastos que se reclaman como daño emergente son compatibles con las lesiones sufridas

por la actora y los tratamientos realizados por la misma (ver pto pericial actora fs. 39 y contestación del traumatólogo fs. 299 vta.) y que el monto de los gastos se condice con las lesiones sufridas (respuesta al pto pericial n° 19 de la actora ver pericia perito cirujana plástica fs. 311). Recordemos que el actor ha peticionado en su demanda la suma de \$25.000 en concepto de daño emergente incluyendo en su reclamo no solo los gastos referentes a la atención médica como ser placas radiográficas, vendas, material descartable y remedios sino también demás gastos por traslado desde su domicilio hasta los centros de atención médica (ver fs. 33 vta/34 vta.) Por otra parte, de la Historia Clínica remitida por la Clínica Santa Isabel a fs. 241/284 se desprende que ha estado internado desde el 04/12/10 hasta el 10/12/10 (v fs. 241 planilla de ingreso de internación N° 386595), en donde fue intervenido quirúrgicamente por las heridas padecidas, colocándosele tornillos VAC y férula. (ver pericia médica fs. 297 vta.) A fs. 244 obra autorización para servicio sanatorial emanada por la Obra Social de la Empresa (OSDE) con la que contaba la víctima al momento del accidente -acompañada por la Clínica Santa Isabel y que no ha recibido reproche por parte de ninguna de las partes-, de donde se desprende que los servicios a cargo del socio por acompañante, extras y prótesis se encontraron bonificados. A fs. 445/449 la apoderada de OSDE contesta el oficio recibido, manifestando que: "...informamos que el plan Binario 2-210 es un Plan médico asistencial que cubre con carácter integral, los requerimientos de salud de quienes están incorporados a nuestra Institución, como por ejemplo consulta médica ambulatoria, atención médica y sanatorial en internaciones quirúrgicas o de diagnóstico, kinesiología. Psicología y psiquiatría, análisis de laboratorio, tratamientos de rehabilitación traumatológica, medicamentos al 100% en internación y al 40% en ambulatorios, ortesis al 50%, así como todas las prestaciones incluidas en el Programa Médico Obligatorio P.M.O.-según lo dispuesto por la Resolución 201/2002 del Ministerio de Salud, etc.?" Sin perjuicio de lo expuesto en el párrafo precedente, se aclara que cualquier afiliado puede concurrir además de los profesionales de cartilla, en forma particular a cualquier profesional que considere idóneo, obteniendo el recupero de los gastos a través de reintegros que OSDE reconoce en dicho plan. (v. fs. 449). También se encuentra acreditado que el actor deambulaba con muletas durante dos meses aproximadamente (Ver pericia fs. 409). Finalmente, habiéndose reseñado las constancias mas relevantes para el análisis de la cuantificación dispuesta en el presente, teniendo en cuenta que el domicilio del actor se encuentra en la calle Salta 358 de la localidad de San Justo (ver demanda fs. 28), mientras que a Clínica Santa Isabel se encuentra en Av. Directorio 2037 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por aplicación de las facultades que me otorga el art. 165 del CPCC y teniendo en cuenta casos análogos al presente, considero que la suma concedida en la instancia de origen resulta elevada. En consecuencia propongo hacer lugar parcialmente a los agravios incoados por la citada en garantía, REDUCIENDO el presente rubro a la suma de PESOS DIEZ MIL (\$10.000) (Doct. (arts. 165, 375, 384,385 y sgtes., 394 y sgtes., 474 y ctes. cód. cit.)? 3. El daño moral El Sr. juez de grado cuantifica el rubro en la suma de \$ 120.000, monto que resulta apelado por la citada en garantía por considerarlo elevado, mientras que la parte actora se agravia por considerarlo insuficiente. La citada en garantía solicita se declare desierto el recurso de la actora. Me remito a lo precedentemente establecido en relación al criterio del mínimo agravio sostenido por esta Sala. La jurisprudencia ha dicho que "...debe considerarse el daño moral como la lesión a derechos que afecten al honor, la tranquilidad, la seguridad personal, el equilibrio psíquico, afecciones legítimas en los sentimientos o goce de bienes, así como de padecimientos físicos que los originen o espirituales relacionados causalmente con el hecho ilícito, aunque no es referible a cualquier perturbación del ánimo, y basta para su admisibilidad la certeza de que existió, siendo su naturaleza de carácter resarcitoria pues no se trata de punir al autor responsable, de infringirle un castigo sino de procurar una compensación del daño .sufrido (art. 1078 CCiv.) y su estimación se encuentra sujeta a prudente arbitrio judicial, no teniendo porqué guardar proporcionalidad con el daño material, pues depende de la índole del hecho generador. (CC0102 LP RSD 149-98 cit. en JUBA 7) Se ha expresado que "...en cuanto a la determinación del daño moral y la determinación de su cuantía corresponde tener en cuenta los siguientes elementos: la indemnización debida con causa en el daño moral tiene carácter resarcitorio, ella debe atender a los sufrimientos psíquicos y afectivos sufridos por el demandante, ha de tenerse en cuenta la gravedad del ilícito cometido, no es preciso que guarde relación con el daño material ni con otros daños que se reclamen, en síntesis, hay que tener en cuenta el carácter resarcitorio, la índole del hecho generador, la entidad del sufrimiento causado y que no tiene necesariamente que guardar relación con el daño material pues no se trata de un daño accesorio a este, por lo que en definitiva queda librado a un prudente arbitrio judicial (CC01 SI RSD 391-96 cit en JUBA 7), circunstancias también tenidas en cuenta por el Sr. Juez de grado. El daño moral no requiere prueba específica alguna en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica - prueba in re ipsa - y es al responsable del hecho dañoso a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de un dolor moral (SCBA L 36489 cit en JUBA 7); (Arts. 1078 CC; 165 CPCC). En definitiva, rige una presunción iuris tantum de daño moral. En el caso concreto para la cuantificación del daño moral debe tenerse en cuenta que el actor experimentó importantes lesiones descritas en las pericias del médico traumatólogo y cirujano plástico, a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde reenviar. También inciden en el daño moral las lesiones estéticas comprendidas en el daño físico y el daño psicológico (Ver conclusiones de la pericia psicológica fs.326/336); Debe tenerse en

cuenta también para cuantificar el rubro que el actor a consecuencia de las lesiones fue internado e intervenido quirúrgicamente por lesión grave en el muslo derecho y herida de la pierna derecha. Además ¿Le colocaron férula y deambulaba con muletas durante dos meses aproximadamente? (Ver pericia fs. 409). Se infiere el daño moral como consecuencia de experimentar consecuencias del accidente de tránsito con trauma en el miembro inferior derecho, con pérdida de sustancia muscular a nivel del músculo cuádriceps derecho y cicatriz sobre la rodilla que limitan la función del miembro en cuestión, con una incapacidad del 25% (ver consideraciones expuestas en el pto. III.1) considerándose además que se trata de una persona joven (28 años al momento del hecho controvertido; ver IPP fs. 1), y que experimenta limitaciones en la movilidad del miembro inferior izquierdo, además de secuelas dolorosas. Teniendo en cuenta las características del caso y las pautas que he referido al analizar la cuantificación del rubro por incapacidad psicofísica, propongo desestimar los agravios esgrimidos por la citada en garantía, admitir los agravios de la parte actora y en consecuencia, ELEVAR el rubro a la suma de PESOS CIENTO SESENTA Y TRES MIL (\$163.000) (arts. 1067, 1068, 1069, 1078, 1083 y ccdtes; Doct. Art. 165 CPCC).

4. Daño material El señor juez de grado rechaza el rubro. La parte actora en su escrito de agravio, si bien titula el pto. VIII como ¿Daño emergente?, de la fundamentación del mismo se desprende que se refiere al daño material. La citada en garantía solicita se declare desierto el recurso de la actora. Me remito a lo precedentemente establecido en relación al criterio del mínimo agravio sostenido por esta Sala. El daño debe ser cierto y no meramente hipotético y conjetural. Si bien en el caso no hay prueba directa de los daños que ha experimentado la motocicleta del actor, lo concreto es que en las particulares circunstancias del caso su alcance puede presumirse. (Doct. Art. 165 inc. 5 segunda parte CPCC). El señor juez de grado al tratar la responsabilidad se hace eco de conclusiones del perito ingeniero que si bien fueron considerados en la instancia inaugural para la determinación de la relación causal, lo concreto es que destaca elementos que bien acudidos al ámbito de las presunciones permiten inferir, al menos, que la motocicleta que ha impactado con el automóvil que conducía el demandado debió experimentar daños en su estructura (Doct. art. 163 inc. 5 segundo párrafo CPCC) Al respecto ha señalado el señor juez de grado: ¿Por otro lado, he de señalar que del informe pericial presentado por el perito ingeniero electromecánico Walter Abel Gastrell a fs. 389/394, y las explicaciones y aclaraciones brindadas a fs. 409/411 y 415/416, del cual no encuentro mérito para apartarme y valoro conforme la regla de la sana crítica, se desprende que el citado profesional indica que teniendo en consideración la descripción del siniestro efectuada por la parte actora, así como las constancias obrantes en estos actuados y en la causa penal labrada como consecuencia del accidente en estudio "...se considera factible desde el punto de vista técnico de ocurrencia". Asimismo, al evacuar el punto de pericia referente a la mecánica del accidente, el mismo expresó que "el Actor circulaba por la Av. Arturo Illia sentido hacia I. Casanova (N.E. al S.O), traspasando la intersección con la calle Sarratea a la Altura de la Estación de Servicio Esso allí existente. El demandado egresando de la Estación de Servicio hacia el centro de San Justo. La posición cuasi de impacto mostrada es tal que es compatible con los daños declarados en la denuncia penal a fs. 1 de la causa penal. Esta posición es susceptible de generar un impacto inicial entre la pierna izquierda del actor con el extremo delantero derecho del Renault 19". Asimismo, finaliza diciendo que "Produce por un lado las lesiones sufridas por la víctima y por el otro lado deformaciones y/o roturas en la óptica, guardabarros, capot en el vehiculó del demandado en la zona arriba mencionada". (Ver sentencia apelada fs. 596 vta./597). En el caso concreto el actor apelante adjunta a la demanda el presupuesto obrante a fs. 6, de fecha 21 de marzo de 2011, por repuestos y mano de obra que alcanza la suma de \$ 2085. El presupuesto aparece verosímil en cuanto a los repuestos que detalla y al costo de mano de obra. Sin perjuicio que ha sido desconocido por el demandado, resulta corroborado por su emisor. (Ver fs.377/378). Es cierto que el perito no pudo inspeccionar a la motocicleta porque no le fue confiada a la pericia. También es cierto que el demandado no ha facilitado su vehículo al perito (Ver pericia mecánica fs. 389 vta), resultando inescindible la verificación de ambos rodados a los efectos de determinar si según los daños que presentada cada vehículo son congruentes entre sí. El perito ingeniero mecánico señala: ¿En base a la declaración en sede penal y las lesiones sufridas por el actor puede apreciarse el croquis ilustrativo en la hoja siguiente, una reconstrucción histórica en sintonía con estos antecedentes: ... La posición cuasi de impacto mostrada es tal que es compatible con los daños declarados en la denuncia penal a fs. 1 de la causa penal?...? Esta posición es susceptible de generar un impacto inicial entre la pierna izquierda del actor con el extremo delantero derecho del Renault 19?...? ¿Produce por un lado las lesiones sufridas por la víctima y por el otro lado deformaciones y/o roturas en la óptica, guardabarros, capot en el vehículo del demandado en la zona arriba mencionada? (El subrayado pertenece al perito); (ver fs. 391). También señala el perito: ¿Asimismo rotura en la motocicleta, compatibles con los daños, cuya reparación se contempla en el presupuesto de M- FULL a fs. 377 de autos? (Ver fs. 391vta.). De modo que el perito no descarta que el presupuesto sea verosímil al señalar que el ciclomotor pudo haber experimentado daños compatibles con los repuestos y mano de obra referidos en el presupuesto admitido como autentico a fs. 377. Voy a interpretar la pericia en su contexto integral y en consecuencia he de tener por suficiente la conclusión que antecede y apartarme de la respuesta N° 6 porque no obstante que el perito afirma: ¿Si bien los repuestos detallados en el presupuesto a fs. 377 son conexos al tipo de impacto considerado en la hipótesis accidental, su correspondencia final debe estar al menos avalada por

registros fotográficos debidamente probados del vehículo siniestrado? (Ver fs. 393 vta). En efecto, el perito dice que los repuestos detallados en el presupuesto son conexos al tipo de impacto en el caso concreto, de modo que al sostenerse la operatividad de un daño cierto que se infiere, la afirmación del perito constituye una presunción más de las que ya se han mencionado. A mi entender, ello basta para tener por configurado el daño cierto, aún sin las fotografías que considera el perito. A fs. 7 obra presupuesto de fecha 18 de marzo de 2011 por la suma de \$ 150 y que se lo relaciona con el seguro. El demandado ha consentido la atribución de responsabilidad y en consecuencia deviene firme a esta Alzada que colisionó a la motocicleta. La magnitud de las lesiones experimentadas por el actor también permiten inferir que el impacto que además de afectar la salud de la víctima, ha tenido suficiente agresividad para dañar también al ciclomotor. El testigo presencial que el señor juez de grado considera a los efectos de determinar la responsabilidad del caso, coinciden con la denuncia del hecho que formular el actor en la Instrucción Penal Preparatoria, tal como destaca el señor juez de grado en la sentencia apelada. El señor Arias había denunciado en la I.P.P N° 05-00-045161-10 que ha sido relevante para el señor juez de grado para considerar la responsabilidad del demandado. (Ver sentencia apelada fs. 495/496). El actor después del hecho controvertido afirma que ?intente esquivar al vehículo pero impacté con la motocicleta en la cual me desplazaba en el extremo derecho del vehículo (óptica, capot, guardabarros), produciéndome por tal impacto, rotura de la moto y un corte profundo en mi rodilla y pierna...? (Ver IPP folio 1, y mención en la sentencia apelada fs. 595/vta). El testigo Alejandro Martín Rodríguez también declara que ?El auto sale de la estación de servicio hacia la avenida Catamarca o Illia y ahí veo que derrapa la moto, choco y el chico salió despedido? (Ver fs. 524/vta. y referencia en sentencia apelada fs. 595 vta). El demandado al contestar demanda, si bien niega su responsabilidad, admite la colisión entre los vehículos. (Ver fs. 108). En el caso el actor ha experimentado ?heridas graves del miembro inferior derecho, con pérdida de partes blandas (músculo cuádriceps).? (Ver pericia de la Cirujana Plástica fs. 309). Ello hace presumir que el impacto ha sido lo suficientemente agresivo como para dañar la estructura del ciclomotor. En virtud de las consideraciones expuestas precedentemente, entiendo que corresponde admitir los agravios interpuestos por la parte actora y CONCEDER el rubro por la suma de PESOS DOS MIL OCHENTA Y CINCO (\$2.085). (arts. 1067, 1068, 1069, 1078, 1083 y ccctes; Doct. Art. 165 CPCC). IV. Intereses. La citada en garantía ?Orbis Compañía Argentina de Seguros solicita que los intereses se calculen desde la fecha de la sentencia de primera instancia porque se han establecido indemnizaciones con valores actuales a esa misma fecha. La sentencia de grado resolvió el cómputo de los intereses en función con la Tasa Pasiva más alta informada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los depósitos a treinta días vigente en los distintos períodos de aplicación. La reparación integral devenida por un daño causado resulta una deuda de valor que debe ser mantenida incólume hasta el momento de su confirmación en la sentencia. En ese aspecto, se ha señalado: ?Las indemnizaciones de daños causados por hechos ilícitos han sido conceptuadas como deudas de valor. Estas se refieren a un valor abstracto constituido por bienes, que luego habría que medir en dinero: sin duda, el deudor solventará la deuda entregando dinero, que es común denominador de todos los bienes. Pero como él no era un deudor de dinero sino del valor correspondiente a los bienes en cuestión hasta tanto no sobrevenga el acuerdo de partes, o la sentencia judicial, que liquida la deuda y determina cual es la cantidad de dinero que deberá aquél satisfacer al acreedor, su obligación será una deuda de valor, que sólo pasará a ser una deuda de dinero luego de practicada esa determinación. Sólo después de efectuada y consentida esa liquidación queda cristalizado el objeto debido y resulta convertida la deuda de valor en deuda de dinero?. (?Barone, Leonardo Rolando c/ Lamo, José s/ Daños y perjuicios?, CC0000 AZ 32498 RSD-62-91 S 7-6-1991, B1050017). Es criterio de esta Sala Primera: ?Es criterio reiterado de la Suprema Corte de esta Provincia, que cuando se trate de obligaciones que tienen su causa fuente en hechos ilícitos, tal como el traído a esta Alzada en la presente, el principio de la reparación integral consagrado por los artículos 1078 y 1083 del Código Civil, consiste en que la condena por el capital debido se integra con los correspondientes intereses desde la fecha en que sobrevino el hecho ilícito, conforme la regla del artículo 509 del mismo cuerpo. Sencillamente, se trata de una cuestión vinculada a la lógica jurídica, puesto que siendo indubitante que el autor de los daños debe responder por ellos desde la fecha en que fueron materialmente causados, no sería congruente pensar que los intereses que devengara tal obligación fueran calculados desde otro punto de partida. En consecuencia, el interés que se aplica por sentencia judicial que obliga a la reparación de daños y perjuicios ocasionados por un cuasidelito, es de naturaleza moratorio y debe en esa misma línea de pensamiento, calcularse desde la ocurrencia del hecho generador de responsabilidad, puesto que es a partir del momento en que se produce el menoscabo concreto padecido por el agente pasivo, que este se convierte en acreedor y el causante en deudor, para remitir los términos de la controversia a los principios básicos de la materia obligacional, sin perjuicio todo ello, de tener en consideración - que según la doctrina imperante - los créditos reclamados en autos por el actor constituyen deudas de valor, que el Juez liquida o cuantifica económicamente en oportunidad de dictar su pronunciamiento judicial?. (?Tobares Carlos Fabián c/ Duvi S.A. y otro s/ Daños y Perjuicios?, Causa N°1686/1, RSD: 43/10, Sentencia del 1 de Junio del 2010, voto del Dr. Taraborrelli). Tal proceder responde a una valoración de los hechos y consecuencias al tiempo de ocurridos estos, sin perjuicio de los parámetros que se hayan utilizado para establecerlo, por

lo que la posterior aplicación de intereses - de la forma establecida al tratar el punto "Tasa de interés aplicable" - desde el momento del hecho generador del daño hasta su efectivo pago, tal como se ha expresado y fundado precedentemente, no resulta un enriquecimiento sin causa a favor del beneficiario, por lo que debe desestimarse los agravios al respecto esgrimidos por la parte demandada. Por otra parte, este Tribunal que integro ha adherido desde hace ya varios años al criterio de que cuando se trata de aplicar la tasa de interés sobre el capital de la condena, en los juicios de daños y perjuicios originados con motivo de la consumación de cuasidelitos, correspondía la aplicación de la tasa pasiva que paga el banco de la provincia de Buenos Aires en sus operaciones de depósito a plazo fijo renovables a treinta días. Ello, siguiendo la doctrina legal de nuestra Suprema Corte de Justicia Bonaerense. Sin perjuicio de ello, ésta Alzada en un reexamen de la cuestión había decidido aplicar la Tasa Pasiva Digital, en el entendimiento de que la misma no vulneraba la doctrina mencionada. Ahora bien, en un nuevo giro, nuestro Excmo. Tribunal Supino Provincial ha cambiado el criterio sostenido en la materia hasta el momento, pues en la causa "Cabrera" la Dra. Kogan -Voto al que adhirió la mayoría- decidió que "el nuevo Código Civil y Comercial de La Nación, dispone en su art. 768 inc. "c", de modo subsidiario, la aplicación de tasas que se fijen según las reglamentaciones del Banco Central. En éste contexto, entiendo que la evolución de las distintas tasas de interés pasivas aplicadas por el Banco de la Provincia de Buenos Aires, que se hallan determinadas en el marco reglamentario de la mencionada institución oficial (art. 768, inc. "c", Cód. Cit.). Por tal razón considero que los intereses deberán calcularse exclusivamente sobre el capital, mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa, desde la fecha del hecho dañoso hasta el día de su efectivo pago (arts. 622 y 623, C.C. de Vélez Sarsfield; 7 y 768, inc. "c", C.C. y C.N.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.). (SCBA, Cabrera, Pablo David c/ Ferrari, Adrián Rubén s/ Daños y Perjuicios, Causa 119.176, 15/06/2016). (ver esta Sala en Sánchez Elio Rafael c/ Peuker Laureano y ot s/ Daños y Perjuicios RSD N°154/16) En éste orden de ideas, no cabe más que señalar que los intereses se computaran desde la fecha en que se produjo el accidente (4 de diciembre de 2010), momento en que nace la obligación de resarcir el perjuicio causado, quedando el accionado constituido en mora "ex re" (automática y de pleno derecho) conforme se desprende de los arts. 495, 496, 497, 499 y 509 del Código Civil, hasta la fecha del íntegro y total pago de la deuda a la tasa de interés establecida por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en el fallo mencionado, el cual, amén de su razonabilidad, se impone como doctrina legal, debiendo en su consecuencia ser acatado por éste Tribunal. De este modo, no habiendo controvertido la doctrina legal que se aplicó en la sentencia apelada, se desestiman los agravios de la citada en garantía apelante y se confirma en este aspecto la sentencia de primera instancia. V. Las costas de Alzada. Atento la forma en que se resuelven los recursos, propongo se impongan las costas de Alzada a la citada en garantía vencida, ello atento al principio objetivo de la derrota (Doct. Art. 68 del CPCC) y se difieran las respectivas regulaciones de honorarios para su oportunidad. (Arts. 31, 51 DL 8904/77). Por las consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. Por análogos fundamentos los Dres. Taraborrelli y Pérez Catella también VOTAN PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA. A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR RAMON DOMINGO POSCA, dijo: Visto el acuerdo arribado al tratar la primera cuestión, propongo: A) SE ADMITAN PARCIALMENTE los agravios incoados por la citada en garantía B) SE ADMITAN PARCIALMENTE los agravios incoados por la parte actora y en consecuencia: 1° SE ELEVE la cuantificación del rubro "Incapacidad psicofísica y Daño estético" a la suma de PESOS DOSCIENTOS CINCUENTA MIL (\$250.000) 2° SE REDUZCA el rubro "Daño Emergente" a la suma de PESOS DIEZ MIL (\$10.000) 3° SE ELEVE el rubro "Daño Moral" a la suma de PESOS CIENTO SESENTA Y TRES MIL (\$163.000) 4° SE CONCEDA el rubro "Daño material" en la suma de PESOS DOS MIL OCHENTA Y CINCO (\$2.085) 5° SE CONFIRME todo el resto en cuanto ha sido materia de agravios 6° SE IMPONGAN las costas de Alzada a la citada en garantía vencida en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 68 CPCC) 7° SE DIFIERAN las respectivas regulaciones de honorarios para su oportunidad. (Arts. 31, 51 DL 8904/77). ASI LO VOTO. Por análogas consideraciones, los Dres. Taraborrelli y Pérez Catella también adhieren al voto que antecede y VOTAN EN IGUAL SENTIDO. Con lo que se dio por finalizado el presente Acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme la votación que instruye el Acuerdo que antecede, éste Tribunal RESUELVE: A) ADMITIR PARCIALMENTE los agravios incoados por la citada en garantía B) ADMITIR PARCIALMENTE los agravios incoados por la parte actora y en consecuencia: 1° ELEVAR la cuantificación del rubro "Incapacidad psicofísica y Daño estético" a la suma de PESOS DOSCIENTOS CINCUENTA MIL (\$250.000) 2° REDUCIR el rubro "Daño Emergente" a la suma de PESOS DIEZ MIL (\$10.000) 3° ELEVAR el rubro "Daño Moral" a la suma de PESOS CIENTO SESENTA Y TRES MIL (\$163.000) 4° CONCEDER el rubro "Daño material" en la suma de PESOS DOS MIL OCHENTA Y CINCO (\$2.085) 5° CONFIRMAR todo el resto en cuanto ha sido materia de agravios 6° IMPONER las costas de Alzada a la citada en garantía vencida en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 68 CPCC) 7° DIFERIR las respectivas regulaciones de honorarios para su oportunidad. (Arts.

31, 51 DL 8904/77). REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA SE.

022686E