

## Transporte De Personas Art 184 DelCodigo De Comercio

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Transporte de personas. Art. 184 del código de comercio En el marco de un juicio por daños y perjuicios en el que se persigue el resarcimiento por los daños generados a raíz de un accidente de tránsito, se confirma la sentencia que hizo lugar a la demanda pues la actora ha demostrado la ocurrencia del siniestro sucedido en ocasión del contrato de transporte, y la demandada ni ha acreditado alguna de las causas de exoneración previstas por la normativa legal. En Lomas de Zamora, a los 21 días del mes de Febrero de 2017, reunidos en Acuerdo Ordinario los Jueces de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, de este Departamento Judicial, doctores: Guillermo Fabián Rabino y Luis Adalberto Conti, con la presencia del Secretario del Tribunal, se trajo a despacho para dictar sentencia la causa n° 47088 caratulada: "MONTAUDO CAROLINA ANABEL C/GENERAL TOMAS GUIDO S.A.C.I.F. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS ". De conformidad con lo dispuesto por los artículos 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código Procesal Civil y Comercial del mismo Estado, la Cámara resolvió votar las siguientes: CUESTIONES: 1°) ¿ Es justa la sentencia apelada? 2°) ¿Que pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley (art. 263, in fine del C.P.C.C), dio el siguiente orden de votación: Dr. Luis A. Conti y Dr. Guillermo F. Rabino. A la primera cuestión el Dr. Rabino dijo: I- El Magistrado Titular del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 8 Departamental, dictó sentencia en estos actuados, haciendo lugar a la demanda promovida por Carolina Anabel Montaudo contra "General Tomás Guido S.A.I.C.F." por indemnización de daños y perjuicios; condenando en consecuencia a la antes nombrada a abonar al actor dentro del quinto día de ejecutoriada la sentencia, la suma de pesos ochenta y siete mil (\$ 87.000), con más los intereses que determinó. Asimismo hizo extensiva la condena a "Argos Mutual de Seguros del Transporte Público de Pasajeros" en la medida del seguro. Impuso las costas a la demandada y citada en garantía vencidas y difirió la pertinente regulación de honorarios hasta tanto exista base patrimonial firme. (ver fs. 496/504). II- Ambas partes apelaron el decisorio, siéndoles concedidos los recursos libremente a fs. 506 y 507. Mediante las piezas de fs. 530/539 y fs. 557/564 fundaron sus discrepancias, las que merecieron las réplicas obrantes a fs. 552/556 y 557/564 respectivamente. III- El letrado apoderado de la actora centra sus críticas en los montos indemnizatorios otorgados por considerarlos insuficientes. Se agravia de la indemnización concedida en concepto de "incapacidad sobreviniente", por considerar que la suma reconocida no refleja ni repara la minusvalía sufrida por su mandante, detallada por los peritos intervinientes. Agrega que el monto indemnizatorio no se encuentra debidamente discriminado, por lo que no puede discernir qué es lo que corresponde para cada lesión. Solicita se eleve la suma otorgada por el "a quo" en la relación a la incapacidad física a \$ 150.000, y por la incapacidad psicológica a la suma de \$ 45.000. Seguidamente considera insuficiente el monto otorgado en concepto de "daño moral", pues estima que no se corresponde con el daño padecido por la parte actora. Peticiona su elevación a la suma de \$ 105.000, acorde a lo que surge de las pruebas producidas en autos. A continuación cuestiona la omisión del juez de grado de fijar un monto en concepto de tratamiento psicológico. Sostiene que, conforme lo dictaminado en autos por el profesional en la materia, la actora requiere asistencia psicológica, por lo que solicita se establezca en la suma de \$ 48.600 el resarcimiento correspondiente a dicho ítem. Finalmente se agravia de la suma fijada en concepto de gastos médico y farmacéuticos, por entender que no se corresponde con los desembolsos efectivamente solventados por la accionante. Reclama la elevación de dicho importe a \$ 10.000. IV- A su turno la demandada y la asegurada, se agravian respecto del progreso de la acción entablada por la parte actora. Alegan que el a-quo ha hecho lugar a la demanda promovida por el accionante, sin la fundamentación que el caso requiere, y sin ningún elemento de prueba que sustente aquella pretensión; ya que tuvo -a su decir- por acreditado el hecho alegado por la actora, únicamente con la declaración de dos supuestos testigos, conocidos de aquella desde hace años. Sostienen, que en autos no se ha acreditado el hecho principal por el que se reclama, ni la relación de causalidad adecuada entre el hecho y las lesiones que dice haber padecido la actora. Destaca que en el lugar en que se habría producido el accidente alegado por la actora, no se hizo presente personal policial, ni ambulancia alguna. Cuestiona a los testigos por resultar conocidos de la actora y advierte sobre las inconsistencias de sus declaraciones. Agrega que si bien el perito médico interviniente informó que la actora fue trasladada al Hospital Fiorito, donde le fue diagnosticada una fractura por la que fue inmovilizada con una bota de yeso; el mencionado nosocomio informó una atención recién el 26 de noviembre de 2005 y por un esguince, lesión que no coincide con la alegada y reclamada por la actora en su libelo inicial. Conforme a lo expuesto afirma que no existe ni un sólo elemento de prueba por el cual pueda inferirse la existencia misma del hecho, ni la participación del micro demandado, como tampoco la relación de causalidad entre el evento y los supuestos daños que dice haber sufrido la accionante. En virtud de ello, solicita se revoque la sentencia y se rechace la demanda con expresa

imposición de costas. También se agravia de los montos de condena fijados por el juez preopinante. Así, alza su queja contra la suma fijada en concepto de "incapacidad sobreviniente", por considerarla no sólo elevada sino improcedente en atención al verdadero daño que se pretendería reparar. Insiste con que no se encuentra acreditada la relación de causalidad entre el supuesto hecho y las lesiones que alega haber sufrido la accionante. Vuelve a remarcar que la actora alega haber sufrido una fractura, mientras que el nosocomio, al que dice haber concurrido, informa que fue atendida el 26 de noviembre de 2005 por un esguince. Afirma que la pericia psicológica presentada en autos por el licenciado Romero, tampoco acredita que la supuesta incapacidad que presentaría la actora, tenga relación de causalidad con el hecho debatido en autos. Cuestiona, además, la modificación del porcentaje de incapacidad (en un principio 3% y luego 10%) efectuada por el mismo profesional, con el argumento de que desconocía la lesión que surge de la pericia médica. Así como también asevera que el tratamiento recomendado no está justificado, ya que no se ha diagnosticado una patología a la actora. Asimismo sostiene que el perito médico se expidió sin contar con elemento objetivo alguno, y el juez no tuvo en cuenta las impugnaciones efectuadas por su parte. En consecuencia, y no siendo -a su entender- la incapacidad psicofísica que padece la actora atribuible al siniestro de autos, solicita se revoque y se rechace el presente rubro, y para el supuesto de que así no sea entendido, peticiona la considerable reducción del monto concedido. A renglón seguido se agravia de la procedencia y elevada suma otorgada en concepto de "daño moral", por no encontrarse probada la relación de causalidad. Solicita el rechazo del presente concepto, y para el hipotético caso de que así no se decidiera se reduzca el monto indemnizatorio asignado. También critica la admisión del rubro "gastos médicos-farmacéutico y tratamiento", pues, además de no existir nexo causal entre las lesiones y el siniestro, no se ha acreditado que la actora hubiera efectuado las erogaciones que reclama. Solicita la desestimación de dicha parcela resarcitoria. Por último, se agravia de la tasa de interés pasiva Banca Internet Provincia fijada en la sentencia de grado, ya que los montos indemnizatorios son actuales, por lo que considera que la aplicación de tal parámetro de actualización deriva en un enriquecimiento ilícito en favor del actor y un detrimento para el deudor. Manifiesta que conforme la resolución del a quo se estaría computando dos veces la pérdida del poder adquisitivo de la moneda operado entre el hecho y la sentencia; produciéndose una superposición de valores que alteraría el significado económico del capital de condena, al incrementarlo indebidamente. En base a lo expuesto, solicita la aplicación de la tasa pasiva que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días vigente en los distintos períodos de aplicación conforme lo sentenciado por el Máximo Tribunal Provincial en la causa "Ponce, Manuel Lorenzo y otra contra Sangalli, Orlando Bautista y ots.. Daños y Perjuicios".

V- En torno a la manifestación efectuada por la demandada y citada en garantía en el escrito de responde de fs. 552/556, debo señalar que la expresión de agravios (fs. 530/539) formulada por su contrincante satisface, mínimamente, los requisitos que el Código de rito exige para considerar abastecida la crítica, por lo que nada impide adentrarse a su análisis (doctr. arg. art. 260 del Código Procesal).

VI- Liminarmente y en forma previa a abordar las cuestiones sometidas a consideración de esta alzada con motivo de los distintos recursos deducidos por los litigantes, y en sintonía con lo dicho por el sentenciante, considero necesario poner de relieve que en autos se debate la responsabilidad originada en un hecho ocurrido el día 16 de noviembre de 2005, circunstancia ésta que impide la aplicación de la actual normativa prescripta en el nuevo Código Civil y Comercial sancionado por la ley 26944 el día 1 de Octubre de 2014 (publicado en el Boletín Oficial el día 19 de Diciembre de 2014, art. 3 del Código Civil y actual art. 7 del Código Civil y Comercial). Con relación a las quejas articuladas respecto de la atribución de responsabilidad, en primer término he de señalar que, tal como ha sostenido esta Sala en algunos otros precedentes, es evidente que el derecho procesal y el derecho sustancial entrecruzan influencias ante el problema de la prueba en el juicio de daños, de cuya comunión es posible extraer nociones orientativas de la justa distribución de las cargas; válidas para marcar los tópicos de ineludible atención, y para señalar las partes que habrán de asumir tal responsabilidad en el proceso (cfr. C.A.L.Z., Sala II, causa N°37678, S. del 20-5-2008). En autos, la actora invoca la existencia de un infortunio ocurrido el día 16 de noviembre de 2005 mientras se encontraba descendiendo del ómnibus interno 306 de la línea 271 de la empresa "General Tomás Guido S.A.C.I.F., en la parada de las calles ... de la ciudad de Avellaneda, cuya responsabilidad asigna a los demandados. En tanto, estos últimos han negado la existencia del evento, alegando que la unidad mencionada como protagonista, cuenta con un sistema de delimitación de la velocidad y cierre automático de puertas, que impide el ascenso y descenso de los pasajeros con el colectivo en movimiento. Se ha señalado al respecto, que en el campo de la responsabilidad civil, la obligación de responder sólo puede emerger de la concreta existencia de un hecho del cual se haya derivado un daño cierto, causalmente provocado por la intervención de una cosa riesgosa o que se produjo mientras era transportado el pasajero (según se invoque el artículo 184 del Código de Comercio que prevé también una responsabilidad contractual objetiva); lo cual impone al reclamante, primero la demostración de la efectiva ocurrencia del suceso invocado, para luego, a partir de ello, acreditar el daño padecido y la relación causal que mediaba entre este último y aquél (arts. 1068, 1113 y concs. del Código Civil, 184 del Código de Comercio; C.A.L.Z, Sala II, causa N°23862, S. del 31-10-2000 y causa N°39255, S. del 23-6-2009). Y en el caso de transporte de personas, el pasajero debe acreditar solamente la existencia del daño y que éste se produjo mientras era

transportado. Dados estos dos supuestos, la ley presume que dicho daño se produjo como consecuencia del transporte, siendo a cargo de la empresa porteadora demostrar que él provino de un hecho de fuerza mayor o del accionar de la víctima o de un tercero por quien no debe responder. (conf. Cám. Apel. SM, Sala II, 24.11.94, RSD. 338/94, en autos "Pallares Isabel c/Alderete Mercedes y otros s/daños y perjuicios"). El Incumplimiento quedará verificado con la comprobación de la lesión sufrida por el pasajero, presumiéndose entonces la culpa del porteador, quien para eximirse de responsabilidad emergente debe demostrar la culpa de la víctima, o de un tercero de quien no responde o el caso fortuito (arts. 505, 508, 509, 511, 512, 513, y 514 del Código Civil y 184 del Código de Comercio y art. 375 del Código Procesal). Asimismo, las instancias de ascenso y descenso de los viajeros del medio, aún con el vehículo en situación de detenido, debe considerarse incluidas en el íter ejecutivo típico del contrato de transporte y, por lo tanto, comprendidas en la previsión del art. 184 del Código de Comercio (Conf. CC0002 SM, 52350 RSD-71-3, S 18-3-2003). En ese sentido, ha dicho esta Sala, que la noción de viaje es más restringida que la de transporte, pues ésta no solo comprende el viaje en sí; es decir, el traslado de la persona de un lugar a otro, sino también el período previo a traslado, que comienza cuando el pasajero se dispone a ascender al vehículo y los lapsos de detención producidos durante el viaje, hasta el descenso en la parada final (C.A.L.Z., Sala II, causa 16452, sent. def. del 30/09/1997 reg. de. 262 bis/96).

VII- En estas condiciones y frente a la negativa de los emplazados, pesaba sobre la actora la carga de demostrar el extremo invocado, ofreciendo elementos con aptitud de sostener la legitimidad de sus dichos; circunstancia ésta que en mi parecer, se halla configurada (arts. 384 y 375 del Código Procesal). Es que si bien son los demandados quienes deben acreditar- a todo evento- la culpa de la víctima para eximirse de responsabilidad, no puede soslayarse que en la especie le incumbía al actor la prueba del hecho en el modo relatado en su escrito de inicio. El principio general en la materia impone la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que el Juez o tribunal no tenga el deber de conocer, y de acreditar el presupuesto de hecho de la norma o normas que invocare como fundamento de su pretensión, defensa o excepción (art. 375 del C.P.C.C.). Ante esta perspectiva legal, los litigantes tienen el deber de aportar la prueba de sus afirmaciones o, en caso contrario, soportar las consecuencias de omitir ese impedimento en el propio interés. De ello se deduce que incumbe al actor la obligación de acreditar los hechos constitutivos del derecho que invoca y al demandado los extintivos, impeditivos o modificativos que opone a aquellos (art.375 del Cód. Cita; S.C.B.A., Ac. 47610, s. 27-12-1991; C.A.L.Z., Sala II, Causa N° 37678 antes citada). De este modo, cualquiera de las partes que afirma la existencia de un hecho al cual asigna determinadas consecuencias jurídicas debe, ante todo, alegar la coincidencia de ese hecho con el presupuesto fáctico de la norma o normas invocadas en apoyo de su postura procesal. Y, a su vez, el hecho afirmado en la alegación puede ser admitido o negado expresamente por la actora (Cfr. C.A.L.Z., Sala II, causa N°40539, s. del 5-8-2010). En el primer caso, el órgano judicial debe tener por exacto el hecho afirmado por ambas, y no cabe otra actividad procesal ulterior de éstas, como no sea la consistente en exponer sus respectivos puntos de vista acerca de las normas jurídicas aplicables al caso. En el segundo supuesto, en cambio, la actividad meramente alegatoria debe complementarse mediante una actividad distinta cuyo objeto consiste en verificar la exactitud de los datos fácticos que las partes incorporan al proceso a través de sus afirmaciones.

VIII- Sentado ello y teniendo en cuenta el marco en que quedara trabada la relación procesal, he de referirme a la prueba colectada en las presentes actuaciones. En tal inteligencia, se advierte que si bien la prueba arrimada a la causa no resulta abundante, si entiendo que es suficiente para corroborar la versión suministrada por la reclamante, no debiendo perderse de vista lo dificultoso que resulta para la víctima de un accidente, como el que nos ocupa en esta oportunidad, munirse en el acto mismo del evento dañoso de los elementos necesarios para acreditar el siniestro y sus particularidades. Puesto en esta faena y con relación a la valoración de la prueba testimonial, he de señalar que nuestro Máximo Tribunal Provincial ha dicho que no constituye un supuesto de absurdo, el ejercicio de la facultad con que cuentan los tribunales de las instancias de mérito para seleccionar el material probatorio y dar preeminencia a unas pruebas respecto de otra, así como para apreciar la idoneidad de los testigos (Conf. Ac. 66897, sent. del 16-II-2000; Ac. 76337, sent. del 4-IV-2001; Ac. 81626, sent. del 19-II-2002; Ac. 93214, sent. del 24-V-2006). En el marco de la aludida pauta interpretativa, estimo que el testimonio de la Sra. Norma Beatriz Armanno (v. fs. 146/147) no aporta datos de relevancia para dilucidar la presente cuestión, puesto que la deponente ha expresado que no presenció el momento en que la accionante cayó del colectivo, e incurre en algunas inexactitudes que restan eficacia convictiva a sus manifestaciones. Sin embargo, considero de especial significación la declaración brindada por el Sr. Héctor Marcelino Chamorro - tanto en autos como en sede penal - (fs. 144/145 y fs. 10 de la IPP que corre por cuerda), que afirma haber visto que en el momento en que la actora se disponía a bajar del colectivo, el chofer arrancó, provocando que cayera sobre el asfalto; como también asevera haber advertido que aquélla tardó unos momentos en levantarse, evidenciando molestias para caminar (v. fs. 10 IPP). Su declaración no aparenta ser mendaz, ni ha sido cuestionada en la oportunidad dispuesta por el art. 456 del Código Procesal, por lo que resulta atendible y verosímil, aún cuando el testigo ha manifestado que conocía al padre de la accionante del club: Ello así, toda vez que dicha circunstancia no resta validez probatoria a sus dichos, pues al declarar brinda detalles que tornan convincentes las circunstancias

narradas por la accionante en su demanda. Y si bien nos hallamos en presencia de un sólo testigo, no considero ocioso destacar que es principio recibido por la doctrina y jurisprudencia que resulta válida y suficiente la declaración del testigo único (S.C.B.A., Ac. y S. 1965-II-694, 1966-II-24), y no obstante que es necesario que su evaluación sea-siempre- rigurosa y exigente, en el derecho moderno no se justifica la exclusión total o parcial del mérito probatorio del testigo único por el sólo hecho de serlo. Una postura contraria a la señalada, implicará imponer una cortapisa a la libre valoración por el juez de la credibilidad que le merezca un testigo.

Es que la regla legal de prueba expresada en el bocardio "testis unus testis nullus" no rige en el proceso civil, donde puede ser suficiente la declaración de un sólo testigo si el mismo es digno de la credibilidad del juez, si la misma es ampliamente convincente y exenta de toda sospecha. Dentro del régimen de apreciación de la prueba testimonial establecido por el art. 456 del Código Procesal el juez no solamente se encuentra facultado, sino obligado a apreciar las circunstancias y motivos que corroboran o disminuyen la fuerza de las declaraciones de los testigos y lo que supone el análisis lógico de la prueba a la luz de la propia experiencia, con un criterio de prudencia (art. 456 del C.P.C.C., SI RESD 41-1 S 20-2-2001, esta Sala, causa N° 30259, reg. sent. def. 344/2004). Superadas las razones que me persuaden acerca de la veracidad de la declaración testimonial ponderada; observo que la constancia aportada a fs. 318/321 por el Hospital Fiorito y lo manifestado por el perito médico interviniente a fs. 447, permiten corroborar la conclusión a la que se arribó en la apelada sentencia. Si bien no pasa inadvertido que la actora fue atendida días después de ocurrido el accidente, no puede soslayarse que el informe del mencionado nosocomio da cuenta de una lesión en su tobillo izquierdo del día 16 de noviembre de 2005, por la que se le indicó una valva de yeso. A ello debe adicionarse que al ampliar el dictamen médico (fs. 447) el Dr. Raúl Oscar Crispín concluyó que la constancia de atención del Hospital, a pesar de la demora en la consulta, acredita un vínculo causal cronológico con el accidente de marras; no habiendo la demandada formulado objeción alguna a tal aseveración, limitándose a cuestionar el porcentaje de incapacidad otorgado por el experto. (fs. 311, 476 y 480). Siguiendo estos lineamientos, es que entiendo probado el accidente denunciado en el líbello de inicio, como así también las circunstancias en que el mismo se produjera y las consecuencias dañosas derivadas del mismo. Contribuye a reforzar esta tesitura el informe pericial mecánico producido en autos (fs. 207/208), del cual se desprende que la unidad que participó en el siniestro no tiene instalado ningún sistema de seguridad de puertas automáticas y limitador de velocidad, que impida el movimiento del acelerador del vehículo hasta que el sistema neumático de cierre de las puertas esté presurizado. A esta altura, es menester señalar que para arribar a dicha conclusión, se ha apreciado la prueba rendida valorándola en su conjunto a la luz de los principios de la sana crítica (arts. 384 del C.P.C.C, SCBA Ac. 45723, 24/3/92; SCBA Ac. 44933, 13-8-91; SCBA Ac. 30041 del 11/04/81, DJBA N°8982). Ello es así, toda vez que la apreciación de las pruebas reconoce en nuestro ordenamiento el marco legal de la "sana crítica", expresión que comprende la necesidad de valorar los distintos medios no solamente en un examen lógico, sino teniendo en cuenta la naturaleza de la causa y las "máximas de experiencia", es decir, "el conocimiento de la vida y de los hombres" (art. 384 y 456 del C.P.C.C). A esas reglas del entendimiento humano se añade como indispensable que la apreciación sea global, pues ello conduce a formar parte de un método crítico de conjunto, a la vez general y propio de cada prueba. Lo contrario, y censurable, es la descomposición de los elementos, disgregándolos para considerarlos aislada y separadamente. La prueba, en suma, debe ser valorada en su totalidad, y tratando de meritar armónicamente sus distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el art. 384 del Código Procesal Civil, puesto que el proceso debe ser tomado en su desarrollo total y ponderado en su múltiple unidad: las pruebas arrimadas unas con las otras y todas entre sí (SCBA., causa Ac. 31701 "Riveros c/Echaide s/daños y perjuicios" del 22 de Diciembre de 1987). En consecuencia, habiendo la actora demostrado la ocurrencia del siniestro sucedido en ocasión del contrato de transporte, y no habiendo la demandada siquiera acreditado alguna de las causas de exoneración previstas por la normativa legal, forzoso es que la demanda debe prosperar, confirmándose así lo resuelto en la instancia de origen. IX- A continuación he de abocarme al tratamiento de los rubros indemnizatorios impugnados. Como primera consigna, por el tenor de los argumentos sentados en las piezas recursivas, es dable aclarar que el "a quo" en su pronunciamiento ha tratado conjuntamente los daños psicofísicos y los gastos de tratamiento, englobando dichos conceptos en la "incapacidad sobreviniente". Por ello, no puede atenderse el agravio formulado por la actora en cuanto a que el magistrado ha omitido considerar el resarcimiento del tratamiento psicológico aconsejado. Además, si bien la accionante ha reclamado tales ítems de manera autónoma (v. apartados B, D y E de fs. 7/22), el hecho de que se los reconozca e indemnice en forma conjunta no contradice principio alguno, toda vez que aún por esta vía, se arriba al mismo desenlace (conf. esta Sala II, Causa N° 17.289, S. 26-12-96). Efectuadas dichas aclaraciones, cabe puntualizar que con relación a la "incapacidad sobreviniente", conviene recordar que su reparación, debe ser integral, motivo por el cual, debe comprender todos los aspectos de la vida de un individuo, al margen que desempeñe o no una actividad productiva, puesto que la integridad del hombre tiene en sí un valor indemnizable y por lo tanto debe ser objeto de reparación. (esta Sala causa 29340 Sent. 2/9/03 y causa 32.237 bis reg. sent. 329/05 del 27/9/05). Asimismo, en este orden de ideas, es sabido que los porcentuales de incapacidad discernidos por los expertos constituyen una pauta meramente referencial que debe tomarse con suma prudencia,

resultando de por sí esencial verificar los restantes elementos del caso, para evaluar el perjuicio efectivamente sufrido por la víctima (esta Sala, causa 28437, sent. 12/12/02 y causa 329/05 del 27/9/05). Es entonces, que una vez reclamada la indemnización por daños y perjuicios, queda a cargo del actor demostrar la existencia del daño y su magnitud (SCBA, 22-4-86 "Troncoso c/Astete s/daños y perjuicios" A y S 1986-I-470) toda vez que en el caso rige la regla de que el daño debe ser probado por quien lo alega, ya que no es presumido (art. 375 del C.P.C.C. y art. 1068 del C.C). El daño requiere certidumbre, al decir de Acuña Anzorena, citado por Zannoni, debe ser cierto y efectivo y no meramente conjetural o hipotético ("El daño en la responsabilidad civil", Astrea, p. 50).

Asimismo, tiene dicho nuestro Máximo Tribunal Provincial que para establecer la causa de un daño es necesario hacer un juicio de probabilidad determinando que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901 C.C.). Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva adecuada (normal), entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla (arts. 1068, 1074, 1109, 111 y concs. del Código Civil; conf. SCBA, Acuerdo del 30/9/2009, causa C. 86.387, autos:"G., I. y otro. c/Municipalidad de Rojas s/daños y perjuicios", "Acuerdos y Sentencias", 1988-III-42; causa Ac. 55.133 del 22-VIII-1995, etc). En el marco de los principios que vengo de reseñar, con la constancia de fs. 318/321 se encuentra acreditada la atención médica recibida por la actora por la lesión del día 16 de noviembre de 2005, en el Hospital Fiorito. Por su parte, el perito médico Raúl Oscar Crispín a fs. 297/303, luego de efectuar el examen físico a la actora y observar los estudios realizados, informa que la damnificada presenta una incapacidad de carácter parcial, permanente y definitiva del 10% de la total obrera -conforme al Baremo de Incapacidad e Indemnizaciones de Accidente de Trabajo y Enfermedades Profesionales del Tratado de Traumatología Médico Legal-, susceptible de relación causal etiológica, topográfica y cronológica con el mecanismo accidental narrado. Agrega el experto que la rehabilitación de la víctima insume un promedio de 20 sesiones de fisiokinesiología, con una frecuencia de tres sesiones por semana y un costo de \$ 1.000. Posteriormente, y ante el requerimiento de la parte demandada, el mismo experto aclara, que aún empleando otro baremo, la incapacidad de la actora oscila en el rango de 08,60 a 10% de la Total Obrera -Baremo de la ley 24557-. (fs. 316, 476 y 488). (art. 472 y 474 del C.P.C.C). Llegados a este extremo y si bien es cierto que la ley no confiere a la prueba de peritos el carácter de prueba legal, no lo es menos que ante la necesidad de una apreciación específica del campo del saber del experto designado, técnicamente ajeno al hombre de derecho, para desvirtuarlo resulta imprescindible ponderar otros elementos de juicio que permitan concluir de modo fehaciente en el error o en el inadecuado o insuficiente uso de la ciencia que el experto hubiera hecho de los conocimientos científicos de los que por su profesión o título habilitante ha de suponerse dotado; o bien en la existencia de otros medios de prueba, de relevancia comparable o superior a la que en el caso revista la prueba pericial, que persuadan al juez de que las conclusiones periciales han de ser dejadas de lado. Para decirlo de otro modo, el apartamiento de las conclusiones debe encontrar apoyo en razones serias, en fundamentos objetivamente demostrativos de que la opinión del experto se encuentra reñida con principios lógicos o máximas de experiencia, evidenciando la existencia de errores de entidad o que existen elementos probatorios de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos (Conf. Ammirato, Aurelio L. "Sobre la fuerza probatoria del dictamen pericial", en La Ley 1998-f-274). En el caso que nos ocupa dicho dictamen, así como su ampliación y las explicaciones brindadas por el galeno se hallan estructurados merced a fundamentos dotados de rigor profesional, no habiendo logrado los accionados justificar el apartamiento de sus términos (arts. 384 y 474 del C.P.C.C.). Sin que pueda entenderse que las aclaraciones que formula el experto resulten contradictorias, puesto que, entiendo, que se trata del aporte de detalles en base a otros parámetros científicos valorados. Y en este punto es preciso remarcar que las diferencias que surgen en el diagnóstico del informe del Hospital Fiorito (v. fs. 318/321) y del perito, y que ahora apunta la accionada; no logran, en el caso, quebrar la relación causal y la consecuente obligación de resarcir; puesto que no puede desconocerse que en autos se encuentra acreditado que la Srta. Montaudo resultó afectada físicamente en su miembro inferior izquierdo por el hecho que aquí se ventila, habiéndose determinado también el grado de disminución que produjo dicho detrimento en la capacidad funcional de la reclamante. A lo que cabe añadir que la falta de coincidencia en la patología no fue esgrimida como factor interruptivo causal en la oportunidad procesal pertinente; y a la par no se ha demostrado que ese déficit físico de la damnificada reconozca origen distinto al accidente (arts. 901, 903 y 904 del Código Civil, y 375, 384, 472 y 474 del Código Procesal). En lo que atañe a la esfera psicológica, el licenciado Fernando César Romero a fs.135/137, informó que la actora presenta rasgos de tipo paranoide que resultaron acentuados a partir de un hecho exógeno de naturaleza disruptiva. Agrega que reactivamente a un hecho compatible con el denunciado en la demanda, como asimismo con vivencias traumáticas previas, se observa en la actora la acentuación de la vigilancia del mundo externo, que va en desmedro de otras capacidades, vinculares o académicas. En función de lo expuesto, el perito determina que la actora presenta una incapacidad del 3% de conformidad con el Baremo de la Academia Nacional de Ciencias, correspondiente al diagnóstico reactivo leve. Asimismo aconsejó a la actora llevar adelante un tratamiento psicoterapéutico de 18 sesiones, con un costo estimado de \$ 1.080. Conforme

lo ordenado a fs. 401, el mismo profesional amplió su dictamen a fs. 433 -teniendo en consideración la incorporación a la causa del informe pericial médico presentado en autos-, recategorizando el malestar anímico que padece la actora como trastorno de ansiedad (asociado a secuela física de fractura de maléolo peróneo), el cual de acuerdo a la Tabla de Evaluación de Incapacidades Laborales, corresponde al grado II de la reacción vivencial anormal neurótica de carácter permanente, por la que le asigna una incapacidad psicológica del 10%. A raíz de ello, recomienda la realización de un tratamiento psicoterapéutico de 50 sesiones de extensión, con un valor aproximado de \$ 10.000, a razón de \$ 200 por cada sesión de psicoterapia. Tratándose de cuestiones de orden técnico no encuentro elemento alguno para apartarme de las conclusiones del citado profesional, recordando que si bien su dictamen no obliga al juez, estando ante una prueba específica producida por expertos en la materia deben mediar sólidos argumentos para soslayarla, circunstancia que no acontece en la especie (C.S.J.N., L.L., v. 12-18 y J.A. v. 44-398; S.C.B.A., D.J.B.A., v. 122-73 y 85, C.A.L.Z., Sala II, causa N° 24.556, S. del 6-3-2001, entre muchas otras). Siguiendo estos lineamientos puede apreciarse que el profesional dictaminó y brindó las explicaciones que le fueran requeridas conforme a principios científicos objetivos (fs. 440 y 449). De este modo, las citadas conclusiones periciales, no han sido rebatidas en mi opinión, con la fuerza necesaria para desvirtuarlas en este aspecto. (art. 384 y 474 del C.P.C). Claro que cualquiera sea el concepto que se tenga sobre los porcentajes y/o baremos de incapacidad, lo cierto es que no se trata de una ciencia exacta y que este tipo de especificaciones tiene por objeto ilustrar al juez sobre las consecuencias dañosas del hecho- pero no con exactitud matemática- y que de ningún modo se encuentra compelido a seguir inevitablemente. Son notorios los padecimientos que traen aparejados alteraciones como las que ha sufrido la damnificada; esto produce una considerable reducción en las aptitudes con las que se contaba en instancias anteriores al acaecimiento del hecho. La reparación debe tener en cuenta, no sólo el aspecto laborativo de la víctima, sino toda la vida de relación, así como las consecuencia que afecten la personalidad íntegramente considerada, de manera que la lesión se traduce entonces en una disminución de posibilidades económicas. Por todo lo expuesto, según mi parecer y si mi propuesta concita adhesión, habrá de mantenerse el pronunciamiento de primera instancia en cuanto reconoce la reparación de los daños físico, psicológico y los gastos de tratamiento, pues se encuentran en relación efectiva y adecuada con el hecho al que se atribuye su producción. En consecuencia, y teniendo en cuenta los datos vitales de la afectada, me han persuadido acerca de confirmar la partida fijada por el judicante en concepto de "incapacidad sobreviniente".(arts. 1086 del Código Civil y 165 y 384 del Código Procesal). X- En lo que concierne al "daño moral", me veo obligado a destacar que el detrimento de marras no requiere de prueba específica alguna, en cuanto ha de tenérselo por demostrado por el solo hecho de la acción antijurídica- "prueba in re ipsa" -, siendo el responsable del hecho a quien incumbe acreditar la existencia de una situación objetiva que excluya la posibilidad de su configuración (SCBA Ac- 57435, S 8/7/97, esta Sala, causa 27332, S 30/5/02). En la especie teniendo en cuenta que todo evento lesivo produce un estado de dolor, sufrimiento y angustia que siempre debe repararse, encuentro que el condenado al pago no ha logrado probar la circunstancia aludida previamente, por lo que no puede alojarse dudas en torno a su concreta existencia. (art. 375 del C.P.C.C). Asimismo, esta Sala tiene dicho, siguiendo lo establecido por la Suprema Corte Provincial, que su cuantificación, atento sus características, queda sujeto más que cualquier otro concepto, al prudente arbitrio judicial, dependiendo del hecho generador, así como de las particulares situaciones que en cada supuesto se verifican (SCBA Causa, Ac. 42303 del 2/4/90). Además, al ser un perjuicio inmensurable por su propia naturaleza, el juzgador se ve compelido a poner en práctica pautas relativas que se encuentran regidas por un criterio de razonabilidad para intentar acercarse, en la medida de lo equitativamente posible a una tasación que se condiga con la realidad del perjuicio, ya que lo que se busca procurar, no es más ni menos que un objetivo justo dentro de una seguridad mínima sin desentenderse de las particularidades de cada suceso. Consecuentemente, bajo tales premisas, aquilatando los datos vitales de la damnificada, enmarcados en los parámetros del evento dañoso, estimo justa la indemnización concedida en la instancia de origen para éste rubro.(art. 1078 del Código Civil; arts. 165, 375 y 384 y concs. del C.P.C.C). XI- En relación a los "gastos médicos y farmacéuticos", cabe señalar que es bien sabido que estos desembolsos se hallan ligados con la naturaleza de los detrimentos y sus alcances, aunque no se hayan acompañado los comprobantes respectivos (Esta Sala, causa 16835 del 6-2-1997), de modo que deben ser evaluados con suma prudencia. Sólo cabría añadir, que la circunstancia de contar con obra social o recibir atención en nosocomios públicos no supone, como es por todos conocido, una absoluta gratuidad de las prestaciones, sino una cobertura comúnmente parcial, que exige el aporte integrativo del paciente. Su procedencia y magnitud se halla ligada-básicamente-a la razonable vinculación que deben mantener con la naturaleza de las lesiones y sus secuelas. Es por ello que teniendo en cuenta las lesiones sufridas, estimo razonable la suma fijada por el a-quo en este concepto. (art. 165 párr. 2° del C.P.C.C.). XII- Finalmente y en cuanto a los accesorios establecidos en el pronunciamiento cuestionado, no resulta ocioso destacar que la elección de la tasa de interés queda ubicada -en principio- en el ámbito de la razonable discreción de los jueces de la causa, quienes - en la materia que nos ocupa- deben interpretar los ordenamientos en sintonía con el objetivo de conservar intacto el poder adquisitivo histórico del monto originario que el perjudicado debió incorporar en su patrimonio al tiempo de la mora (C.A.L.Z., Sala II, causa N°27686, S. del

12-9-02). Sentado ello, cabe destacar que esta Sala ha considerado, en casos como el presente, la aplicación de la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus operaciones de plazo fijo a treinta días respecto a fondos captados en forma "digital", es decir, a través del sistema Home Banking de la entidad, que se denomina comercialmente Banca Internet Provincia o BIP, en su modalidad tradicional (la que impide cancelar anticipadamente) (conf. C.A.L.Z., esta Sala II, causa N° 44651 Reg.Def 89/15, S del 21/5/15, entre otras en igual sentido) .- Esta tesis, según entiendo, propende a restaurar de modo efectivo la privación del capital adeudado al acreedor durante la mora, así como a lograr la justicia y la preservación de la sentencia en condiciones reales para ser operativa, desde que, en definitiva, se halla en juego la integridad de la propiedad, garantizada por el art. 17 de la Constitución Nacional. A mayor abundamiento tampoco puede pasar inadvertido que el Máximo Tribunal Provincial en la causa L.118.615 "Zocaró Tomas Alberto c/Provincia A.R.T. S.A. y otro/a s/ Daños y Perjuicios" del 11 de marzo de 2.015, no ha considerado a esta alternativa como violatoria de la doctrina legal por ella sentada en la causa C.101.774 caratulada: "Ponce, Manuel Lorenzo y otra contra Sangalli, Orlando Bautista y otros s/Daños y Perjuicios". Por las razones expuestas, y en el marco del recurso, propongo sea confirmada esta faceta del disenso, aplicando la tasa señalada en los párrafos anteriores, pero teniendo en cuenta la circunstancia de que si este tipo de tasa no existiese en todos los períodos de aplicación, considerando la fecha de la mora, en aquellos en que no estuviera vigente el plazo fijo digital, se aplicará la tasa para la modalidad clásica (a la vista) de plazo fijo a treinta días. (conf. C.A.L.Z., esta Sala II, causa n°45111, S del 27/6/2015, Reg. Def. 100/15). En virtud de estas consideraciones: **VOTO POR LA AFIRMATIVA.** A la primera cuestión, el Dr. Guillermo F. Rabino dijo que por compartir los mismos fundamentos que el Dr. Luis A. Conti: **VOTA EN IGUAL SENTIDO.** A la segunda cuestión el Dr. Luis A. Conti expresó: Visto el acuerdo logrado al tratar la cuestión anterior, corresponde confirmar la apelada sentencia de fs. 496/504 en lo que fuera materia de recurso y agravios. Las costas de ambas instancias deberán ser afrontadas por los demandados que mantienen su condición de vencidos. (art. 68 del C.P.C). Propicio diferir la consideración de los honorarios profesionales hasta tanto se practiquen la correspondiente determinación en la instancia de origen. **ASI LO VOTO.** A la segunda cuestión, el Dr. Guillermo F. Rabino expresó que por compartir los mismos fundamentos que el Dr. Luis A. Conti: **VOTA EN IGUAL SENTIDO.** Con lo que terminó el Acuerdo, dictándose la siguiente: **SENTENCIA. Y VISTOS: CONSIDERANDO:** Que en el Acuerdo celebrado se dejó establecido: 1°) Que la sentencia de fs. 496/504 debe confirmarse. 2°) Que las costas de ambas instancias deben ser soportadas por los demandados. **POR ELLO** y fundamentos consignados en el Acuerdo, confírmase la sentencia apelada de fs. 496/504 en lo que fuera materia de recurso y agravios. Impónense las costas de ambas instancias a los demandados. Difiérase la consideración de los honorarios profesionales hasta la oportunidad señalada al tratarse la segunda cuestión. Regístrese. Notifíquese y consentida o ejecutoriada la presente devuélvanse las actuaciones al Juzgado de origen.

015100E