



cuantificación. En cuanto al ?daño psíquico? cuestiona la autonomía de este perjuicio, solicitando su rechazo o, eventualmente, su disminución, extendiendo los agravios formulados respecto de la incapacidad sobreviniente a esta partida. Aduce que tampoco se ha atendido a la posibilidad de patologías previas en el área, dando el informe respectivo referencias a este respecto, en cuánto la misma se encontraba en tratamiento psiquiátrico por la muerte de su esposo, el que voluntariamente abandonó. Alude a los medicamentos antidepresivos que consumía cinco años antes del hecho, lo que indica la presencia de trastornos anteriores en el área, antecedente que no ha sido considerado tanto por el perito cuánto por el sentenciante al momento de cuantificar tal daño, aludiendo también al pronóstico de la experta en cuánto posibilidades de mejoría. Sostiene así que esta discapacidad se muestra ?transitoria? frente al pronóstico de recuperación total, lo que hace que considere excesiva la suma habilitada, insistiendo que en su determinación el juzgador desatendió las explicaciones del perito, en cuánto a la reversibilidad del cuadro a través del tratamiento, sosteniendo así que no puede enrostrarse a su parte la plenitud de este demérito, solicitando la desestimación de este rubro o bien su reducción, atendiendo también a la ausencia de prueba relativa al demérito patrimonial a este respecto. Impugna la suma atribuida por ?daño moral, ello en cuanto carente de fundamento, señalando que nada se ha probado al respecto y que la determinación carece de sustento fáctico y jurídico, marcando la importancia que para ello tienen las circunstancias personales de la víctima. Asevera que los daños deben ser probados, no bastando la mera presunción, aludiendo la posibilidad de considerar prueba indiciaria a este respecto, sosteniendo que con la establecida se habilita un enriquecimiento sin causa, requiriendo su reducción. Agravios de aseguradora: Cuestiona el monto asignado en concepto de daño emergente por los ?gastos terapéuticos?, apreciándolo excesivo, ello en virtud de las acreditaciones aportadas, desde que la damnificada fue asistida en hospitales públicos y frente a la inexistencia de otras constancias de demuestren desembolsos asumidos por su parte, haciendo referencia a la obligación de expedición de tickets por las ventas, mencionando la resolución impositiva respectiva y la necesaria cautela en la fijación respectivas frente a la ausencia de constancias que los acrediten. Impugna la concesión y el monto conferido por ?incapacidad sobreviniente?, pues la actora sufrió sólo un 25% de incapacidad por el traumatismo asentado en fémur y rodilla izquierda así como por el traumatismo cervical, deméritos que no la incapacitan de por vida como para justificar el mismo. Apunta que la pericia hace una referencia potencial en cuánto a la causalidad de la lesión con el hecho, pues dice ?pudo tener lugar?, lo que implica que no lo afirma, marcando la ausencia de constancias médicas correspondientes al día del hecho, ni inmediatamente posteriores, existiendo solo algunas, más sin fecha cierta, lo que hace que el experto haga sus evaluaciones de manera potencial, esto es sin sostener una vinculación directa. Marca la extrañeza que produce la inexistencia de constancias contemporáneas al hecho, ello en función de la gravedad de las lesiones y secuelas que se informan, lo que le hace dudar respecto de su relación causal con el suceso. Observa también que el jugador no consideró la impugnación que su parte formuló a la pericia, remitiéndose a la misma, plasmando luego citas diversas relativas a la ponderación de esta partida y la incidencia de la porcentualidad estimada por la pericia. Se queja de la admisión y monto del ?daño psíquico? y de los ?gastos de tratamiento?, esgrimiendo que se atendió exclusivamente a la pericia, desconsiderando la impugnación formulada por su parte a la que remite, señalando que se trata de una incapacidad transitoria y de nivel moderado, aludiendo a la indicación de la experta en cuánto al período y frecuencia de la terapia, extremos que descartan la gravedad del impacto en el área como para justificar la suma que se le atribuyera. Destaca también la existencia de patología preexistente diagnosticada como trastorno depresivo mayor, derivado de la muerte de su esposo. Cuestiona a través de citas diversas, la autonomía de este rubro, sosteniendo que debe estar comprendido en el ?daño moral?. Por último rebate la admisión del ?daño moral? así como la suma reconocida a su respecto, considerándola elevada, haciéndolo a través de la transcripción de sumarios de fallos diversos que desarrollan su contenido conceptual y los parámetros que genéricamente permiten su determinación, solicitando su reducción. II. La responsabilidad atribuida debe ser confirmada. Es que pese a los esfuerzos argumentales de las recurrentes ha de señalarse que el factor de imputación aplicable al hecho de autos es ?objetivo?, derivándose la obligación resarcitoria del quebrantamiento del deber de seguridad conexo a la prestación propia del contrato de transporte. Así tal obligación conexas, normativamente prevista en el ámbito del contrato de trabajo, también ha merecido puntual formulación en el de transporte (art. 184 Cód. Com.). Pero además no cabe obviar que la situación dañosa se imbrica igualmente en los parámetros de la ley que regula la relación de consumo (arg. arts. 1, 2, 3, 5 y 40 ley 24240, conforme texto ley 26361), microsistema fuertemente tuitivo en el que la trascendencia de la obligación de seguridad se patetiza al cobijo del mandato constitucional, erigiéndose el derecho a la seguridad como un ?derecho constitucionalizado?, operando por tanto como un principio general de derecho, imperativo y vinculante (art. 42 C.N. y de la Constitución de esta Provincia - C.S. ?Ledesma, María Leonor c. Metrovías. Sin perjuicio de esta perspectiva bifronte, recordemos que en esencia la obligación de seguridad reconoce como fundamento troncal la ?buena fe? como principio rector que gobierna la interpretación de los contratos, comportando un deber de conducta, irrenunciable (arg. art. 1198 del Cód. Civil). De este modo, en el contexto del vínculo contractual de que se trata, demostrado el daño acaecido en el transcurso de la transportación, pesa sobre el transportador-proveedor la carga de acreditar la mediación del factor exonerativo o atenuador que

comporta el ?hecho de la víctima? o el caso fortuito o fuerza mayor; ello con la particularidad de que tales eximentes deben exhibir las nota de la imprevisibilidad e irresistibilidad propias del ?casus? (arg. art. 901-513-514 del Cód. Civil, 184 del Cód. Com. y 375 del Cód. Proc.). Nada se ha probado al respecto, observando que la invocación referida al relato que se plasma en la denuncia de fs. 3 de la IPP por parte de la actora -en cuánto contrastante con el que produce en la demanda y al que hacen referencia los testimonios de fs.427/428 y 429/430- no perjudica el reproche. Es que más allá de la discordancia, lo cierto es que la reclamante sufrió durante el trayecto una contingencia dañosa -absolutamente previsible para el empresario- sin que se haya intentado acreditar la esgrimida ajenuidad de la alternativa, señalando que caídas de esta naturaleza lejos están de exhibir la ?imprevisibilidad? que reclama el hecho de la víctima para justificar la eximición o atenuación que pretende (arg. art. 901 del Cód. Civil). Tal entendimiento habilita la procedencia del reproche, más allá de coincidir con los recurrentes en relación a la ostensible orfandad acreditativa de la pericia mecánica aportada. Es que la carencia absoluta de elementos objetivos que muestra la IPP y el presente proceso han determinado su inoperancia demostrativa, impidiendo la conformación de una conclusión fundada, convirtiéndola en una pieza meramente hipotética y, por tanto, carente de todo valor probatorio (arg. arts. 457-474-474 del Cód. Proc.). De este modo aprecio que la responsabilidad atribuida debe ser confirmada. III. En cuánto a las partidas impugnadas he de iniciar su abordaje por el detrimento nuclear que conforma la ?incapacidad sobreviniente?, a cuyo respecto encuentro acertadas las impugnaciones que formulan los recurrentes en torno a la relación de causalidad de las secuelas que el experto desinsaculado atribuye al hecho, coincidiendo de este modo con la postulada reducción de la suma reconocida. Y para ello cabe partir del magro antecedente hospitalario que se glosa a fs. 502, el que sólo hace referencia a la presencia de un traumatismo en rodilla izquierda por caída, consignándose que evidencia leve edema y refiere dolor a la exploración, indicándose la inexistencia de lesión ósea aparente, con indicación de ?aines? y crioterapia y control en 48 hs. A tal constancia se suma el reconocimiento plasmado en el acta de fs. 415 relativo a los certificados de fs. 38, 41/42 y 44. El primero alude a kinesiología, en apariencia sustentado en un diagnóstico de cervicoalgia; el de fs. 41 refiere a un collar cervical, indicación que se repite en el de fs. 42, haciendo también referencia a medicación antiinflamatoria, que también aparece consignada en el de fs. 44. Los restantes certificados, particularmente los de fs. 39 y 47 -impugnados sin merecer la acreditación de autenticidad respectiva (art. 354 inc. 1° del Cód. Proc.)- están referidos a la columna cervical, sector orgánico que no aparece involucrado en la constancia hospitalaria de fs. 502 y que también se muestra soslayado en la pericia aportada. Por tanto, desde el punto de vista lesional cabe estar exclusivamente al demérito referenciado en la atención originaria (fs. 502), más señalando la carencia de una historia asistencial que exhiba el seguimiento y tratamiento dispensado al concreto daño informado, ciertamente menor. En este limitado contexto se aporta la pericia traumatológica de fs. 611/612, con sus explicaciones de fs. 633 y 635/636 y 640. En ella el perito hace referencia a las conclusiones de la RMN efectuada en 13-4-2016, aludiendo a la presencia de gonoartrosis, pinzamiento femoro tibial interno, meniscoscopatía (extrusión/rotura del cuerpo y cuerno posterior de menisco interno), adelgazamiento irregular de cartílago rotuliano y cuerpo libre en la bursagastrocnemio interno/semimembranoso (ver fs. 611 vta. IV ?Estudios Complementarios?), patologías que no encuentran su correlato explicativo en la pieza, en la que se señala, en orden a la reconocimiento clínico, la existencia de hipotrofia del cuádriceps izquierdo, edema, con reflejos y movilidad conservada, estableciendo un déficit en la movilidad del 40% en la flexión y el 10% en la extensión, apuntando que la damnificada sólo refirió dolencias en su rodilla izquierda (fs. 611 vta. punto III b y 612 punto 2), atribuyendo una discapacidad del 25%. Más en virtud de la cuestionada ponderación pericial cabe observar que el informe de la RMN allegado por la actora a fs. 760/762, luego de las alternativas que en relación a su remisión emergen de fs. 750, 755, 756 y 762, reconoce puntualizaciones que igualmente se muestran absolutamente inexplicadas en la pericia, en cuánto el perito omite explicitar las características de los hallazgos consignados y la causalidad de ellos con la alternativa dañosa, ello en el contexto de la acotada información de fs. 502, soslayándose también todo señalamiento orientado a permitir discernir la etiología de ellos, a efectos de excluir los que responden a una causalidad ajena al hecho, en cuánto dependientes de un proceso de deterioro biológico degenerativo (arg. arts. 457, 472 y 474 del Cód. Proc.). Y cabe destacar que en torno a la causalidad de las secuelas, de necesaria acreditación, el experto expresa que ella será establecida por el juzgador, lo que sin bien resulta cierto en relación a la ponderación jurídica de la causalidad adecuada, propia del juzgador (arg. art. 901 del Cód. Civil), ello no lo releva en la formulación de las consideraciones y fundamentos que propios de su ciencia y rol permitan discernir y establecer la conexión médico-causal del traumatismo originario (fs. 502) con las patologías referenciadas en la RNM. A fs. 635, en virtud de los acertados señalamientos de fs. 614/616 y 622/623, lacónicamente expresa que ?la gonartrosis y el pinzamiento articular, etc pueden resultar secuelas de la lesión meniscal primaria de hace 3 años?, afirmación con la que sólo formula una hipótesis de eventual conexidad, absolutamente imprecisa, inexplicada y carente de fundamentación. Tal falencia, acertadamente capitalizada por los recurrentes, desploma el rango acreditativo de la pieza, en cuánto se muestra desprovista de la exigible explicación de las características y de la etiología de las dolencias que informa la RMN, mostrándose particularmente silente en cuánto a la necesaria discriminación que correspondía

formular en torno a la interferencia causal de la artrosis, en cuánto proceso degenerativo. A fs. 640 vuelve a vincular las referidas secuelas con el traumatismo, nuevamente de modo absolutamente inmotivado, postulando una elevación del porcentual de incapacidad (32%) considerando la disminución de la movilidad, lo que sorprende, pues en su dictamen originario consignó que la damnificada concurre a la vista médica ?renqueando con bastón?, lo que hace inexplicable su invocada omisión. Al par tampoco se muestra justificada la desconsideración que esgrime en torno a la disminución de la movilidad de la peritada, ya que fue puntualmente apreciada en su dictamen (fs. 611 vta. punto III b) examen físico) extremos que desacreditan la elevación que postula (arg. art. 384 y 474 del Cód. Proc.). Este desempeño pericial caracterizado por aserciones infundadas enlazadas con laxos diagnósticos secuelares perjudica la fuerza probatoria de tal trascendente pieza probatoria, impactando de modo sensible en la cuantía de las partidas resarcitorias propuestas, lo que me lleva a compartir las observaciones que formularan los recurrentes (fs. 614/616 y 622/623) ostensiblemente incontestadas por el experto (fs. 633, 635/636 y 640). Y aquí vale destacar el rol casi protagónico de los peritos en los procesos que requieren de su percepción y deducción científica, en los que debiera operar como un verdadero ?cristal de aumento?, ayudando al juez a ver lo que no puede captar con sus propios ojos, recordándole que en cuánto auxiliar en la apreciación de los hechos materia del conflicto, ilustra y contribuye al discernimiento de ellos, concurriendo así a la formación y convicción jurisdiccional; por tanto a la realización de la ?justicia del caso?. Esta medular función reclama ponderación de los hechos que les son sometidos, aportando las conclusiones científicas que les dan sustento, lo que implica la evitación de la mera opinión infundada. Es que la pericia es un instrumento puesto al servicio del proceso, sabiendo también que el juzgador es libre para valorarla conforme las normas de la sana crítica y sin desligarse de los estándares científicos, más debe hacerlo con consideración de todas las pruebas aportadas. Precisamente, a través de su ponderación, se trata de evitar caer en la figura del juez autómatas o mero homologador del dictamen pericial, modalidad impropia que convierte a los peritos en ?jueces de toga blanca? y a la pericia en una suerte de prueba legal (Carbone, Carlos Alberto en ?La Prueba Científica, ¿valoración por un juez de toga blanca?? en Revista de Derecho Procesal 2012- 2 ?Prueba Pericial y Prueba Científica? Rubinzal Culzoni). En este contexto conceptual aprecio que la pericia establece secuelas sin la descripción, explicación y fundamento científico que le es exigible, ello en relación a su naturaleza, origen y conexidad con el hecho, observando que el escueto y ciertamente menor antecedente lesional de fs. 502 lejos está de justificarlas como consecuencias derivadas del ?curso natural y ordinario de las cosas?, marcando la insuficiencia de las lacónicas y genéricas afirmaciones del experto en aspectos medulares que reclamaban una explicitación científicamente fundada. Las falencias destacadas en conjunción con el elemental antecedente asistencial aludido perjudican en mi criterio la cuantía de esta partida, recordando que se ha justificado el apartamiento del juzgador respecto de la pericia cuándo ella adolece de errores manifiestos o resulta contrariada por otras probanzas de igual o parejo tenor (CS El Dial-AA775 16-6-2012 recurso de hecho en causa B, J.M. s/insania?. (arg. arts. 901 del Cód. Civil y 457-472-474 del Cód. Proc.). Por tanto considerando los antecedentes destacados he de proponer que el resarcimiento relativo a la ?incapacidad sobreviniente? se reduzca a la suma de \$ Setenta mil (\$ 70.000.-), ello capitalizando su edad y el desenvolvimiento socio-económico que emerge del respectivo beneficio para litigar sin gastos (arts. 1067-1068-1069 del Cód. Civil y 165-384-474 del Cód. Proc.). En cuánto a la recurrencia que se planteara respecto de los ?daños terapéuticos?, concordando con el acotamiento dado al rubro anterior, ello en orden al acotado cuadro lesional acreditado y a la desvirtuación de las secuelas consideradas por el perito, aprecio que esta partida reclama una discreta reducción, más considerando los razonables desembolsos de los gastos de medicación antiinflamatoria y la necesidad de rehabilitación kinesiológica, para lo cual propongo el reconocimiento de \$ Tres mil quinientos (\$ 3.500.-) (arg. art. 1086 del Cód. Civil y 165-384-474 del Cód. Proc.). También en ?daño psíquico? reclama una reformulación. Es que en necesaria conexión causal con el demérito orgánico sufrido y las razonables secuelas que de él pueden derivarse cabe acotar este desmedro al exclusivo reconocimiento de ?Gastos relativos al tratamiento?, atribuyendo al perjuicio causal respectivo un rango provisorio y superable a través de una breve terapia. En tal sentido la pericia respectiva alude a la existencia en la damnificada de un cuadro psíquico depresivo anterior, en tratamiento psiquiátrico y con administración medicamentosa (ver igualmente explicaciones fs. 568/ puntos1/3) derivado del impacto que le provocada el fallecimiento de su cónyuge. De este modo la experta aprecia el detrimento causal al hecho como transitorio y dependiente de una terapia breve que estima de tres a doce meses. A su turno, insisto en que el limitado cuadro lesional acreditado así como la descalificación de las secuelas que le asignara el perito médico, acotan la proyección de este demérito, el que en mi criterio y por las razones expresadas debe estar limitado a la habilitación exclusiva de los ?gastos de tratamiento?, ello ante la preexistencia de un cuadro psiquiátrico depresivo y la sugerencia terapéutica vinculada a la terapia y las francas posibilidades de recuperación, extremos que permiten inferir la menor entidad de tal daño causal (fs. 569 vta/570. punto 18 arg. art. 163 inc. 5º-384-474 del Cód. Proc.). De este modo postulo reconocer exclusivamente 6 meses de gastos de terapia, con frecuencia semanal, lo que conduce a reconocer a su respecto la suma de \$ Doce mil (\$ 12.000.-). En torno al agravio relativo al ?daño moral?, también su cuantificación está necesariamente vinculada a la entidad del daño físico y sus secuelas. De este modo

cabe capitalizar en su determinación la puntual la lesión demostrada, los dolores razonablemente consecuentes y por cierto la contrariedad que produce una alternativa del tipo, marcando a este respecto la ya destacada ausencia de antecedentes asistenciales que permitan adicionar la mortificación propia de todo periplo asistencial. De este modo propongo, atendiendo a la edad de la damnificada, atribuir en tal concepto la suma de \$ Cuarenta mil (\$ 40.000.-). Por tanto, de compartir mi colega, juez Lami, lo que llevo expuesto corresponderá confirmar la responsabilidad atribuida, reduciendo los montos correspondientes a la ?incapacidad sobreviniente?, los ?gastos terapéuticos?, el ?daño psicológico? y el ?daño moral? a las sumas de \$ Setenta mil (\$ 70.000.-), Tres mil quinientos (\$ 3.500.-), Doce mil (\$ 12.000.-) y \$ Cuarenta mil (\$ 40.000.-) respectivamente, modificaciones que llevan el capital de condena total a la suma de \$ Ciento veinticinco mil quinientos (\$ 125.500.-). En cuanto a las costas de Alzada a mérito del criterio sostenido propicio se apliquen en un 40% a los demandados y un 60% a la actora (arg. art. 68 y 71 Cód. Proc.), difiriéndose las regulaciones de honorarios para su oportunidad (art. 31 decreto 8904/77 Doy mi voto por la AFIRMATIVA, PARCIALMENTE.

El juez Lami, por las mismas razones, adhiere. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA Por los fundamentos dados en el Acuerdo se RESUELVE: 1°) CONFIRMAR la responsabilidad atribuida, REDUCIENDO los montos correspondientes a la ?Incapacidad Sobreviniente?, los ?Gastos Terapéuticos?, el ?Daño Psicológico? y el ?Daño Moral? a las sumas de \$ Setenta mil (\$ 70.000.-) Tres mil quinientos (\$ 3.500.-), Doce mil (\$ 12.000.-) y \$ Cuarenta mil (\$ 40.000.-) respectivamente, modificaciones que llevan el capital de condena total a la suma de \$ Ciento veinticinco mil quinientos (\$ 125.500.-). 2°) IMPONER a las costas de Alzada en un 40% a los demandados y un 60% a la actora. 3°) DIFERIR las regulaciones de honorarios para su oportunidad. REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA. 038722E