

Oficina Comercial Caída De Un Cliente Al Tropezar Con Un Escalon Obligacion De Seguridad

JURISPRUDENCIA

Oficina comercial. Caída de un cliente al tropezar con un escalón.

Obligación de seguridad Se hace lugar a la demanda por los daños y perjuicios que sufriera la accionante al tropezar con un escalón y caer al piso en el acceso a un local de la empresa demandada. En la ciudad de Mar del Plata, a los 17 días de Diciembre de 2018, reunida la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Tercera, en el acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos: "BRAVO ELSA ELENA C/ OSSE-OBRAS SANITARIAS SOC. DEL ESTADO MP S/ DAÑOS Y PERJ-RESP. EST-POR DELITOS Y CUASID. SIN USO AUTOMOT.", habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimiento en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Nélide I. Zampini y Rubén D. Gérez. El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes CUESTIONES: 1) ¿Es justa la sentencia de fs. 423/431, reproducida a fs. 444/452? 2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZ DRA. NELIDA I. ZAMPINI DIJO: I) Dicta sentencia el Sr. Juez de Primera Instancia, resolviendo rechazar la demanda por daños y perjuicios promovida por Elsa Elena Bravo contra Obras Sanitarias Sociedad de Estado. Para así decidir, considera probado que el día 20 de febrero del año 2007 la Sra. Elsa Elena Bravo sufrió un accidente en el acceso del local de "Obras Sanitarias" ubicado en la Plaza del Agua de esta ciudad, y que en virtud del mismo padeció lesiones físicas de diversa consideración. Ello a partir de valorar la prueba testimonial producida a fs. 197 y 198/199, la prueba pericial médica obrante a fs. 249/253, la actuación notarial acompañada a fs. 7, las fotografías certificadas agregadas a fs. 7/16 y el informe emitido por OSDE que fuera glosado a fs. 145/154. No obstante lo anterior, considera que en el caso no se ha probado adecuadamente la intervención activa de una cosa riesgosa o viciosa en la producción del hecho dañoso (art. 1113 2do. párr., 2da. parte, Cód. Civil), por cuanto entiende que no se ha demostrado debidamente que el escalón ubicado en la entrada del establecimiento de la accionada presentara los defectos denunciados por la actora -ya sea en su diseño, construcción o estado de conservación y/o de señalización. En iguales condiciones, tampoco tiene por probado que se haya demostrado la relación de causalidad adecuada, ni que se haya acreditado la existencia de una relación de consumo que habilite la aplicación del régimen consumeril. Especifica que en el caso bajo estudio no se ha logrado acreditar que el escalón existente en el ingreso del establecimiento de la parte demandada haya constituido un elemento o cosa riesgosa o viciosa que, como tal, habilite establecer a su respecto un nexo de causalidad adecuado con la caída y los consecuentes daños sufridos por la accionante, que permitan atribuir a "Obras Sanitarias" la responsabilidad objetiva que la actora le endilgó. Detalla en tal sentido que la actora alegó que la caída se habría producido por defectos en la construcción del escalón, indicando que este último contiene en el ángulo donde coinciden sus paredes un tabique de hierro que hace que el mismo no sea plano, pero que sin embargo, no aportó ni ofreció ningún elemento de prueba conducente ni idóneo para abonar que dichas condiciones tornen en una cosa "riesgosa" al mentado escalón. Por último impone las costas a cargo de la actora en atención a su calidad de vencida, y regula honorarios a los profesionales intervinientes. II) Dicho pronunciamiento es apelado a fs. 436 por el Dr. Julio Marcelo Martín, en representación de la parte actora, fundando su recurso a través de presentación electrónica (v. fs. 497), con argumentos que no merecieron respuesta de la contraria (v. fs. 500). III) Se agravia en primer lugar el apelante de la valoración probatoria efectuada por el a quo, y a tal efecto afirma que su parte en el escrito inicial ha detallado el estado en el que se encontraba el escalón al momento del hecho, y ha acreditado tales manifestaciones al haberse acompañado fotografías que demuestran el estado deficiente en el cual se encontraba la construcción en aquel entonces. Sostiene al respecto que de las fotografías acompañadas se puede distinguir que el escalón que ha ocasionado la caída de la Sra. Bravo es irregular en su altura, y detalla que a lo ancho de la entrada del local de Obras Sanitarias la altura de dicho escalón no es constante, lo cual genera un alto riesgo en la cosa inerte, habiendo generado daños concretos en la Sra. Bravo. Refiere además que el escalón presenta una notable irregularidad en su superficie, dado que se distingue un tabique de hierro que hace irregular su superficie. Destaca que conforme al Reglamento General de Construcciones del Partido de General Pueyrredón, los escalones y salidas deben evitar salientes en su perfil, e indica que ello es incumplido por la parte demandada, no habiendo sido observada dicha normativa por el Sr. Juez sentenciante. Agrega que no sólo la prueba documental acompañada demuestra cabalmente el defecto en la construcción que soportaría la entrada del local, y sostiene al respecto que las pruebas testimoniales que han sido oportunamente tomadas en autos no han sido consideradas de manera adecuada al momento de dictarse la sentencia apelada. Refiere en tal sentido que a fojas 197 a 199 se encuentran las declaraciones testimoniales de los Sres. Jorge Di Iorio y Mabel Teresa Guede, de donde puede extraerse que la Sra. Bravo sufrió su accidente a causa del escalón que se encuentra en

la entrada de OSSE, que dicho suceso no fue producto de la culpa de víctima y que fue ocasionado por la deficiente construcción del peldaño, en especial por su irregular y pequeña superficie. Indica asimismo la actora que el escalón no se encontraba señalado en modo alguno, en base a todo lo cual considera que el vicio y riesgo de la cosa que ha ocasionado los daños se halla debidamente acreditado en autos, así como también la participación activa de la cosa viciosa y riesgosa en la mecánica del accidente. En tal sentido sostiene que una vez acreditado el vicio que sufría la cosa al momento del hecho mediante la prueba producida en autos y la documental acompañada, el fundamento de la responsabilidad de quien debe evitar generar riesgos y daños concretos en la población en general y en quienes concurren a sus locales en especial, se basa en la noción de riesgo creado que ha sido el fundamento del legislador redactor del artículo 1113 del Código Civil y en especial en el principio general de buena fe. Agrega que no debe cargarse a la víctima con un excesivo rigorismo formal, y es así que considera que la sentencia de Primera Instancia ha incurrido en absurdo en la meritación de la prueba. Luego se agravia de que el a quo considere que la actora no acreditó la existencia de una relación de consumo que habilite la aplicación de los postulados contenidos en la ley 24.240 respecto de la responsabilidad objetiva. Destaca al respecto que la parte demandada no ha negado la relación de consumo que mantiene, no satisfaciendo su negativa genérica los requisitos legales que imponen una expresión afirmativa sobre el hecho que se pretende desvirtuar, en tanto aduce que el incumplimiento en la carga impuesta al demandado trae como consecuencia el reconocimiento de los hechos alegados en el escrito de demanda. Indica que ello trae como consecuencia que se desplace la prueba hacia la parte demandada, y en base a todo ello, requiere el recurrente que se revoque la sentencia apelada, en el entendimiento que le causa un irreparable perjuicio, originado en la errónea valoración de la prueba producida y en la inobservancia de cuestiones esenciales al proceso. IV) Antes de pasar a analizar los agravios traídos a esta instancia, relataré los ANTECEDENTES DE LA CAUSA: A fs. 33/46 se presenta la Sra. Elsa Elena Bravo, por derecho propio y con el patrocinio letrado del Dr. Julio Marcelo Martín, promoviendo demanda por daños y perjuicios contra "Obras Sanitarias Sociedad del Estado - O.S.S.E.", por la suma de \$ 82.000, con más sus correspondientes intereses y costas. Señala al respecto que el día 20 de febrero de 2007, siendo aproximadamente las 11:30 horas, se encontraba dispuesta a ingresar al local de "Obras Sanitarias" sito en Plaza del Agua, ubicado en la intersección de las calles Güemes, Roca, Alvear y San Lorenzo, y refiere que para ingresar a dicho establecimiento necesariamente hay que avanzar sobre un escalón ubicado a lo largo de toda la entrada del local de referencia. Indica que el mismo está construido de forma tal que contiene en el ángulo donde coinciden las paredes del escalón, un tabique de hierro que hace que el mismo no sea plano, dando lugar a posibles accidentes. Sostiene en tal sentido que al momento de ascender sobre el escalón para avanzar e ingresar al local, trastabilló con el mismo "volando por el aire", cayendo y fracturándose la muñeca izquierda, recibiendo lastimaduras y contusiones de diferente índole. Agrega que al momento del accidente se encontraba en el piso rodeada de clientes y personal de seguridad del establecimiento, y que considerando la escasa atención y la falta de respuesta primaria en el lugar, fue trasladada rápidamente por su esposo a la Clínica 25 de Mayo de esta ciudad. Expresa que al llegar a la aludida clínica fue atendida por el médico de guardia, quien le diagnosticó fractura de muñeca izquierda y huesos propios de la nariz, hematomas en labio superior, cara, cervicales, rodilla izquierda y pie derecho. Indica que posteriormente fue atendida por un médico especialista en ortopedia y traumatología, quien le indicó nuevos estudios, terapia ocupacional y utilización de férula inmovilizadora termoplástica. En base a lo anterior, considera que se estaría en el caso frente a un supuesto de responsabilidad objetiva, por lo que entiende que correspondería a la demandada la acreditación de alguna causal ajena que haya provocado la ruptura del nexo causal. Indica que tanto si se considerara aplicable el art. 1113 segunda parte, segundo párrafo del Código Civil por haberse producido el daño por el riesgo o vicio del estado del piso, como si se lo encuadrara como un supuesto de responsabilidad contractual, en donde pesa la obligación de seguridad, la solución no variaría. Sostiene que resguardar la seguridad de los usuarios, el medio ambiente, la estructura y fluidez de la circulación, rige también en supuestos como el de autos, en el que las características de los escalones construidos en la puerta de acceso al establecimiento de la demandada, origina mayores riesgos de caídas para quienes los transitan. Cita además las previsiones de la Ley de Defensa del Consumidor, aduciendo que resulta ser usuaria del servicio ofrecido en las oficinas comerciales de "OSSE", y afirma que pesaría sobre esta última el deber de seguridad propio del régimen consumeril. Luego liquida los rubros indemnizatorios, incluyendo gastos terapéuticos (\$ 3.000), por traslados (\$ 1.500), por atención médica futura (\$ 3.000), por traslados futuros (\$ 1.500), daño a la integridad humana y disminución de la aptitud vital (\$ 20.000), lucro cesante (\$ 6.000), pérdida de chance laboral (\$ 10.000), daño moral (\$ 20.000) y daño psicológico (\$ 18.000). A fs. 47 vta. se dispone sustanciar la acción bajo las normas del proceso sumario (art. 320 del CPC). A fs. 81/95 se presenta la Dra. Graciela Leone, letrada apoderada de "Obras Sanitarias Sociedad de Estado", a contestar la demanda incoada contra su mandante, solicitando su íntegro y total rechazo, con costas a cargo de la actora. A tal efecto produce negativas generales y particulares, y luego señala que para que pueda atribuirse a su mandante la obligación de indemnizar daños y perjuicios en virtud de la responsabilidad objetiva por riesgo creado o cualquier otro factor de atribución de responsabilidad, el accionante debería acreditar los cuatro presupuestos

necesarios, a saber: el daño, la relación causal, el riesgo de la cosa y el carácter de dueño o guardián de la demandada. En este sentido, indica que no surge de las constancias de autos que los hechos se produjeron como los describe la actora. Alega además que teniendo en cuenta lo que surge de las fotografías que la propia actora acompaña, no se advierte que el escalón tuviera un defecto constructivo, ni que el mismo no sea plano, ni que esté averiado o en malas condiciones de mantenimiento, y refiere que la actora podría haber enganchado su pie en cualquier parte de la vereda, la cual es irregular por ser de piedra, o en el cordón o en el cantero, es decir, en cualquier desnivel que existe en toda la acera. Así entiende que no se encuentra probado la existencia del hecho denunciado como "supuestamente" generador de los daños, puntualizando que la prueba de la relación de causalidad adecuada entre el hecho antijurídico y el daño producido es esencial, por lo que no demostrada la misma debe concluirse que el daño no reconoce como causa la acción u omisión del demandado sino otra causa ajena, lo que claramente indicaría según su modo de ver la irresponsabilidad de su representada. Sostiene que la demandante además de no acreditar la existencia del hecho que supuestamente generó los daños, no demuestra tampoco la antijuridicidad del mismo, puesto que si hubiese probado efectivamente que enganchó su pie en un escalón, debió haber probado que corresponde a "Obras Sanitarias", que no fue construido correctamente, que se encuentra en mal estado, o que la demandada no tomó las medidas necesarias con la pericia suficiente como para evitar perjuicios; es decir que "OSSE" no hubiere cumplido con su deber de conservación, previsión, cuidado y mantenimiento de las cosas de que se sirve. Afirma que como el hecho no se encontraría probado, no se puede hablar ni de antijuridicidad ni de nexo causal entre éste y el daño, y por lo tanto, tampoco por ello puede atribuírsele algún tipo de responsabilidad a su poderdante. Agrega que la parte actora tampoco acompañó ni ofreció prueba idónea para demostrar que padeciera los daños y perjuicios que invocó, y a tal efecto rebate porminorizadamente los rubros incluidos en el reclamo indemnizatorio, requiriendo su desestimación. A fs. 121 se abre el presente juicio a prueba, proveyéndose a fs. 124 bis y su vta. los medios probatorios ofrecidos por las partes. A fs. 258/259 y 379 se certifica sobre el vencimiento del término probatorio y su resultado, a fs. 422 se llaman "autos para dictar sentencia", y a fs. 423/431 se emite el pronunciamiento que hoy es materia de revisión. V) Pasaré a analizar los agravios planteados. En vistas a que las críticas se dirigen a cuestionar el rechazo de la acción que fuera motivado en la falta de demostración del vicio o riesgo de la cosa y su relación de causalidad con el daño, considero apropiado analizar liminarmente el encuadre legal aplicable al sub lite, pues ello tiene directa incidencia en el resultado del pleito. V.a) Encuadre legal: Es posible observar que si bien el Magistrado de grado ha subsumido el caso en la órbita de la responsabilidad objetiva reglada por el art. 1113 segundo párrafo, segunda parte del Cód. Civil, considero que cabe reconducir el emplazamiento normativo de la cuestión al esquema consumeril, tal como lo ha requerido la apelante en sus escritos de demanda y de expresión de agravios. Es que considero que en el caso se encuentra debidamente demostrada el carácter de la actora como usuaria del servicio que presta la empresa demandada, en tanto a través de la prueba testimonial producida acreditó que sufrió el hecho dañoso en momentos en que se encontraba ingresando al establecimiento de Obras Sanitarias Sociedad de Estado. Véase que la testigo Mabel Teresa Guede declaró en referencia a la actora que "yo la encontré cuando entraba a OSSE" (v. fs. 198vta.; respuesta a la interrogación segunda), mientras que el testigo Jorge Di Iorio ha expuesto que sufrió la caída "En la entrada de Obras Sanitarias" (respuesta a la interrogación tercera; arts. 375, 384, 424, 456 y ccdtes. del CPC). Es así que si se acreditó que la Sra. Elsa Elena Bravo sufrió un accidente en oportunidad en que ingresaba al establecimiento de referencia, es lógico colegir que el intento de acceso ha sido efectuado dada su condición de usuaria del servicio ofrecido en las oficinas. A todo evento, dígame que la relación entre la empresa prestataria del servicio y quien transita dentro de su establecimiento es una típica relación de consumo en los términos del art. 42 de la Constitución Nacional y de la Ley de Defensa al Consumidor y Usuario (arts. 1, 2, 5, 6 y 40 de la ley 24.240). Repárese que el propio art. 42 de la Constitución Nacional adopta esta expresión de "relación de consumo" para referirse con una visión amplia a todas las circunstancias que rodean o se refieren o constituyen un antecedente o son una consecuencia de la actividad encaminada a satisfacer la demanda de bienes y servicios para destino final de consumidores y usuarios. Y en este contexto, en donde nos hallamos ante una relación que se encuentra al amparo de la normativa de consumo, el deber de seguridad se hace particularmente intenso y deja de ser una obligación accesoria o secundaria y tácita para ser un mandato expreso de derecho positivo, debido a la tutela privilegiada que tiene la protección de la integridad y de la salud de consumidores y usuarios en ese tipo de vínculos. Véase al respecto que la ley 24.240 (y modif.) se ocupa no sólo de los intereses económicos del consumidor, sino también de la protección de su salud, de su integridad física y, en general, de su seguridad. Es así que el art. 5° de la ley 24.240 prescribe que los servicios deben ser prestados en forma tal que utilizados en condiciones previsibles o normales de uso no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los usuarios, mientras que el art. 6° primera parte dispone que los servicios cuya utilización pueda suponer un riesgo para la salud o la integridad física de los usuarios, deben comercializarse observando los mecanismos, instrucciones y normas establecidas o razonables para garantizar la seguridad de los mismos. En tal sentido, puede afirmarse que velar por el desenvolvimiento regular de la circulación en el establecimiento de la sociedad accionada no es una obligación accesoria, extraña a la empresa, sino muy

propia de la índole del servicio. De tal manera, el deber de custodia es lo suficientemente amplio como para abarcar en su contenido prestaciones tales como la vigilancia permanente, la remoción inmediata de obstáculos o elementos extraños, el control ininterrumpido de los mecanismos, y toda otra medida que dentro del deber de custodia pueda haber a los efectos de resguardar la seguridad, el medio ambiente, la estructura y fluidez de la circulación. Cabe precisar que el régimen descrito en los párrafos anteriores no es distinto a partir de la vigencia del Código Civil y Comercial (texto según ley 26.994), pues sin perjuicio de señalar que los pocos autores que se han pronunciado por el momento no consideran subsistente la denominada obligación de seguridad en el nuevo ordenamiento -a raíz de la superación de las categorías de responsabilidad contractual y extracontractual-, ha de ponderarse que el art. 5° de la ley 24.240 no fue derogado, regulando éste el deber expreso de seguridad en casos como el de autos (conf. Cerutti, María del Carmen, "La obligación de seguridad y su aplicación en el Código Civil y Comercial", en RCyS2015-IV, 129; Rinesi, Antonio J., "La falta de regulación del deber de seguridad en el Código Civil y Comercial", LL 2014-F, 1249; Picasso, Sebastián, "La unificación de la responsabilidad contractual y extracontractual en el Código Civil y Comercial de la Nación" en Suplemento Esp. Nuevo Código Civil y Comercial 2014, noviembre, 151). En correlato con lo anterior, el art. 40 de la ley de defensa del consumidor regula la responsabilidad por daños, en tanto dispone que "Si el daño al consumidor resulta del vicio o riesgo de la cosa o de la prestación del servicio, responderán el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. El transportista responderá por los daños ocasionados a la cosa con motivo o en ocasión del servicio. La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan. Sólo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena". Como puede observarse, el art. 40 de la ley 24.240 (y modif.) implica la recepción de la responsabilidad objetiva, semejante al art. 1113 del CC, pero específica en cuanto a la materia, y comprende los perjuicios que resulten del riesgo o vicio de la cosa o de la prestación del servicio. Así pues, para que el empresario pueda eximirse de responsabilidad deberá probar la culpa de la víctima, de un tercero por el que no deba responder o el caso fortuito o fuerza mayor, de lo que se sigue que la prueba de la no culpa, típica de los supuestos subjetivos de responsabilidad en los que se produce la inversión de la carga de la prueba, no será eficaz a los efectos de liberar al agente productor de la obligación resarcitoria (v. Jorge Mosset Iturraspe-Javier H. Wajtraub, "Ley de Defensa del Consumidor", Ed. Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2010, pág. 235; v. Domínguez, Osmar S. Idoyaga Matías, "Daño producido por escalera mecánica al usuario. La responsabilidad del proveedor de servicios. A diez años de la ley de defensa del consumidor", Publicado en La Ley 2004-A, 32, comentario a fallo de la Cám. Nacional Civil Sala F, 2003/09/17, in re "Torres, Erica F. c/ Coto C.I.C.S.A. y otro"). Resulta trascendente valorar, además, que la ley 26.361 incorporó a nuestro derecho el art. 53, en función del cual el proveedor que omite presentar pruebas que necesariamente deben estar en su poder crea un fuerte indicio a favor de los hechos invocados por el consumidor, consagrándose así legalmente el principio de las cargas probatorias dinámicas que ha sido aceptado por la doctrina y la jurisprudencia prevaleciente (v. Shina Fernando E., "Daños al consumidor", Ed. Astrea, Bs. As, 2014, pág.152). En iguales condiciones, puede afirmarse que al consumidor o usuario le son aplicables los principios in dubio pro consumidor, así como también el deber de información y de seguridad, de lo que se sigue que en caso de duda debe estarse a la interpretación más favorable al consumidor, principio que no sólo se refiere a la interpretación del derecho, sino también a los hechos y a la prueba rendida en el ámbito jurisdiccional (arg. art. 3 y 37 de la ley 24.240; v. Excma. Cuarta Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributario de la ciudad de Mendoza, in re "Barbier, Abel Oscar c/ Supermercado Libertad S.A. s/ D. y P.", causa nro. 33.708/152.154, de fecha 6/06/2012). Ahora bien, habiendo quedado clareado el emplazamiento normativo de la contienda, corresponde continuar analizando la responsabilidad que se imputa a la accionada por las condiciones de seguridad existentes en el espacio de ingreso a su establecimiento. V.b) Análisis de la responsabilidad: Compartiendo la valoración probatoria efectuada por el a quo, en relación a que tuvo por acreditado el acaecimiento del hecho dañoso en la época y lugar indicados en el escrito de demanda (conf. lo expuesto en el considerando II de la resolución recurrida), tengo por acreditado que el día 20 de febrero del año 2007 la Sra. Elsa Elena Bravo sufrió un accidente en el acceso del local de la accionada sito en la Plaza del Agua de esta ciudad (arts. 375, 384, 456 y ccdtes. del CPC). A partir de ello, y siendo que la responsabilidad que la actora le ha endilgado a la contraria ha sido sustentada en el vicio o defecto de un escalón ubicado en el ingreso del establecimiento de referencia, considero menester especificar inicialmente que un escalón no es en sí mismo una cosa potencialmente productora de daños, por lo que no es por naturaleza riesgoso, sino que adquiere tal cualidad por circunstancias contingentes ajenas a su esencia. Así, aún cuando el peldaño, es ciertamente una cosa inerte, conforme la experiencia y el sentido común, si su presencia se encuentra deficientemente señalizada o es defectuoso, se transforma en una cosa riesgosa (v. SCBA LP L 117177, S 18/05/2016, in re "G. ,P. V. contra F. P. S. S. y o. D. y P."; SCBA LP C 102298, S 26/08/2009 in re "Valdúeza, María Eulalia c/Banco de la Provincia de Buenos Aires s/Daños y perjuicios"; entre otros). En tal sentido, corresponde determinar si dicho escalón carece de los elementos necesarios y adecuados que lo constituirían en una cosa riesgosa, a cuyo fin corresponde acudir a las constancias probatorias

existentes en la causa. Así, a la luz de las fotografías autenticadas por el notario Pablo Hector Morrone que han sido glosadas a fs. 12/16, es posible visualizar en primer lugar que el "peldaño" existente en el ingreso al establecimiento de la demandada tiene una longitud de huella que no permite apoyar la totalidad de un pie. Dichas imágenes fotográficas se conciben con el testimonio de fs. 198, en cuanto el testigo Mabel Teresa Guede ha hecho referencia a tal defecto, al haber declarado "el escalón mas chiquito y se cayó, no era demasiado ancho como para entrar en un lugar como OSSE" (respuesta a la interrogación quinta). Tampoco se observa en el lugar la existencia de antideslizantes, ni ningún tipo de indicación que advierta la presencia del desnivel en la superficie (vgr. banda reflectora), e incluso se aprecia un borde de metal que le quita regularidad al peldaño, todo lo cual aumenta notoriamente el riesgo de los usuarios de sufrir tropiezos o caídas; riesgo con el cual debe cargar la accionada por no haberlo disminuido -o eliminado- pudiendo razonablemente haberlo hecho. En esta línea, nuestro Máximo Tribunal Provincial ha expuesto que existe responsabilidad con motivo del estado de los escalones de acceso a un establecimiento, haciendo alusión a las medidas y superficie de los peldaños y a la inexistencia de apoyabrazos, barandas y antideslizante, determinando que tales deficiencias le adjudican a los escalones el carácter de riesgosos (SCBA, C. 102.298, 26 de agosto de 2009, in re "Valdueva, María Eulalia c/ Banco Provincia de Buenos Aires. Daños y perjuicios"). No puede obviarse además que al establecimiento asisten también personas de avanzada edad y/o con movilidad reducida (tal es el caso de la actora, quien tenía 62 años al momento del hecho), circunstancia ésta que acentúa la obligación de la empresa de adoptar la totalidad de los recaudos necesarios para evitar las deficiencias apuntadas. Siendo entonces el escalón en cuestión, por las características que tenía al momento del hecho, una cosa riesgosa, la empresa demandada debe responder por los daños producidos por él en los términos del art. 40 de la ley 24.240 (y modif.), teniendo en consideración que no se acreditó en modo alguno que el daño acaeció por culpa de la víctima, de un tercero o caso fortuito (arts. 40 y 53 de la ley de Defensa del Consumidor; arts. 375, 384 y ccdtes. del CPC). Es desde esta óptica que en el supuesto de autos no comparto la valoración probatoria que ha sido efectuada en la instancia de origen, pues -atento las particulares circunstancias apuntadas ut supra- doy por probada tanto la ocurrencia del hecho dañoso en el ámbito de custodia y/o de vigilancia de la empresa demandada, como así también la intervención activa de una cosa riesgosa y la consecuente relación de causalidad adecuada entre ésta y el daño; mientras que la accionada no justificó causas que exoneren su responsabilidad (argts. art. 40 y 53 de la Ley 24.240 y modif.). Y en este contexto, considero que corresponde receptor el reclamo formulado por la Sra. Elsa Elena Bravo, debiendo la demandada responder por los daños ocasionados, los cuales serán delimitados en los apartados siguientes (art. 42 de la Constitución Nacional; arts. 1, 2, 3, 37, 40, 53 y ccdtes. de la Ley 24.240 y modif.; arts. 163, 330, 354, 375, 384, 456 y concs. del CPC). En base a lo expuesto, propongo al Acuerdo hacer lugar a los agravios volcados (arts. 163 inc. 5, 242, 246, 254, 267, 375, 384, 456 y ccdtes. del CPC), no obstante lo cual, teniendo en cuenta que la prueba del "daño" sufrido resulta un presupuesto ineludible para nuestro sistema de responsabilidad civil, la procedencia del recurso se encuentra condicionada a la acreditación de los perjuicios alegados en el escrito inicial, tópico que analizaré a continuación (arst. 242, 246, 254, 267 y ccdtes. del CPC). V.c) Análisis de los rubros resarcitorios: La actora requiere inicialmente que se reconozcan en concepto de daño emergente los rubros "gastos terapéuticos", "gastos por traslado", "gastos por atención médica futura", "gastos por traslados futuros" y "lesiones a la integridad humana-disminución de la aptitud vital". Luego reclama los rubros resarcitorios "lucro cesante", "pérdida de chance laboral", "daño moral" y "daño psicológico", los cuales serán en todos los casos abordados a continuación de manera diferenciada (art. 163 inc. 6 del CPC). V.c.1) Gastos terapéuticos: Indica la actora que fue atendida en la Clínica 25 de Mayo de esta ciudad, debiendo oblar gastos parciales atento que cuenta con obra social, así como también erogaciones para complementar la atención recibida. Detalla que debió realizar mas de 30 sesiones de terapia ocupacional, sesiones de FKT, una Resonancia Nuclear Magnética, Placas de RX, entre otros estudios, y que si bien no solicitó todos los comprobantes de los gastos realizados, acompaña algunos. Cita jurisprudencia en apoyo de sus afirmaciones, y liquida este reclamo por la suma de \$ 3.000, con mas intereses legales, o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse. Por su parte, la accionada refiere que la actora reclama la suma de \$ 3.000 en base a una estimación que no tiene base en ningún elemento probatorio, en tanto indica que sólo acompañó tres recibos por montos muy inferiores, que incluso su parte desconoce. Agrega que la Sra. Bravo manifiesta que al momento del evento tenía cobertura médica, sin especificar cuál, y refiere en tal sentido que en caso de haber realizado prácticas o haber adquirido medicamentos, éstos debieron ser cubiertos por la misma o reintegrados, ya que ninguna factura o comprobante de pago se ha acompañado. Ingresando a dar respuesta a este parcial, es posible apreciar que la actora ha acompañado recibos que denotan erogaciones en concepto de sesiones de Terapia Ocupacional por un valor total de \$ 400 (v. fs. 20, 21) y de Kinesiología por un valor total de \$ 500 (v. fs. 22 y 30). No obstante lo anterior, es menester señalar que dadas las características de las lesiones sufridas y los tratamientos habidos (ver que la pericia médica de fs. 249/253 informa que la Sra. Elsa E. Bravo sufrió fractura de huesos propios de la nariz y muñeca izquierda, requiriendo la colocación de una férula termoplástica en muñeca y realizando 30 sesiones de fisioquinesioterapia y terapia ocupacional; v. respuestas a los puntos periciales 1 y 2 ofrecidos por la actora y 2 ofrecido

por la accionada), se infiere que ha sido necesario realizar erogaciones en concepto de gastos terapéuticos al ser una consecuencia forzosa del evento dañoso, y por ello ha de valorarse con un criterio flexible, no requiriendo prueba efectiva y acabada sobre la efectividad de la totalidad de los desembolsos y de su cuantía, no obstante que deben guardar razonable vinculación con las lesiones producidas por el hecho. Es decir, debe existir la debida relación causal (conf. Zavala de Gonzalez, Matilde; "Resarcimiento de Daños" 2º, Ed. Hammurabi, Bs. As. 1993, pág. 140). Así lo tiene dicho esta Alzada, al expresar que como principio general, no es indispensable que se agreguen los comprobantes de pago para incluir la partida correspondiente en la indemnización, si la naturaleza de las lesiones hace presumir que fue necesaria asistencia médica, incluyendo los de cirugía estética menor, odontológica, kinesiológica, farmacéutica, radiográfica, de enfermería, etc.; cuyo importe debe fijarse judicialmente (argto. jurisprud. esta Cámara, Sala I, causa N° 131.516, RSD-477-6 del 28/9/2006). No obsta a lo expuesto que al momento del evento la actora contaba con cobertura médica (conf. informe de OSDE Filial Mar del Plata glosado a fs.145/154), toda vez que siempre existen gastos que no son cubiertos. Ello, siempre y cuando resulten razonables de acuerdo a la lesión sufrida y al tiempo de tratamiento (v. esta Sala, 159963, RSD-165/16, S 01/09/2016, in re "Chotard Guillermo y otro c/ Villegas Osvaldo y otros s/ Daños y perjuicios"). Es por tales razones que corresponde hacer lugar a este parcial, pese a la ausencia de elementos probatorios que justifiquen la totalidad de los gastos denunciados, valorando la naturaleza de las lesiones padecidas y el tratamiento y medicamentos requeridos (que han sido detallados párrafos atrás). En base a ello, justiprecio el presente rubro -en uso de las prerrogativas regladas por el art. 165 del CPC- en la suma de PESOS TRES MIL (\$ 3.000) -a valores actuales en concordancia a lo dispuesto por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en los autos "Vera, Juan Carlos" (C. 120.536, sentencia del 18 de abril de 2018) y "Nidera S.A." (C. 121.134, sentencia del 03 de mayo de 2018)-; con mas los intereses que se detallarán ut infra (art. 40 de la Ley 24.240 y modif.; arts. 1068 del CC, 1737, 1739 y ccdtes. del CCyC). V.c.2) Gastos por traslado: Refiere la actora que como consecuencia de las lesiones sufridas debió trasladarse en servicios de taxis y remises para ser atendida en el policlínico, como así también para realizarse los estudios y tratamientos descriptos, y agrega que también debió trasladarse en dichos transportes para todos los quehaceres de su vida cotidiana. Reclama por este concepto la suma de \$ 1.500 o lo que en más o en menos resulte de la prueba, e intereses legales desde el inicio de la presente. Por su parte, la accionada aduce que las supuestas lesiones en nada impiden su traslado por cualquier medio, y no requieren necesariamente la utilización de un servicio de taxi o remis. Aduna que si se estima un valor promedio por viaje de \$ 20, la actora habría estimado el valor del reclamo para 75 viajes en taxi o remis, cantidad que considera exagerada e improcedente. Así pues, considero que en relación a los gastos de traslado y la prueba que se exige para resarcirlos, han de realizarse similares consideraciones a las volcadas en el acápite anterior, pues concuerdo con el criterio existente en la materia en cuanto a que la víctima puede reclamar lo gastado en taxis u otros medios particulares de traslación cuando la naturaleza de las afecciones sufridas torna inconveniente el desplazamiento en medios públicos, no requiriéndose prueba directa de los pertinentes desembolsos, los cuales se infieren de la naturaleza de las lesiones sufridas y del tratamiento terapéutico que ello exigió (argto. Zavala de González, Matilde; obra cit. pág. 153). En virtud de ello y valorando la naturaleza de las lesiones sufridas y el tratamiento terapéutico del caso (los cuales han sido detallados en el acápite que precede), puede inferirse que la actora ha sufrido una limitación en sus desplazamientos, y que -consecuentemente- debió trasladarse mediante taxi u otro medio de transporte similar (argto. arts. 375, 384, 474, 385/93 y concs. del CPC). Por el contrario, siendo que no se ha demostrado las distancias recorridas, así como tampoco su periodicidad y su costo, no existe otra alternativa mas que acudir nuevamente a las facultades conferidas a la suscripta por el art. 165 del CPC, a cuyo fin estimo este parcial en la suma de PESOS UN MIL QUINIENTOS (\$ 1.500), a valores actuales conforme lo dispuesto por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en los autos "Vera, Juan Carlos" (C. 120.536, sentencia del 18 de abril de 2018) y "Nidera S.A." (C. 121.134, sentencia del 03 de mayo de 2018); ello con mas los intereses que se detallarán ut infra (art. 40 de la ley 24.240 y modif.; art. 1068 del CC, 1737, 1739 y ccdtes. del CCyC; 165, 375, 384 y ccdtes. del CPC). V.c.3) Gastos por atención médica futura: Afirma la actora que a consecuencia de las graves secuelas sobrevinientes que sufrió, es posible que deba someterse a nuevos tratamientos médicos, nuevos estudios clínicos, interconsultas a especialistas, atención kinesiológica, extracción de placas radiográficas, resonancia magnética nuclear, etc., por todo lo cual reclama la suma de \$ 3.000, o la que en más o en menos resulte de la prueba a producirse, e intereses legales. Por su parte, la demandada afirma que el rubro es improcedente, en tanto aduce que para que sea indemnizable el daño futuro debe acreditarse la necesidad de realizar gastos médicos, prácticas, tratamientos, etc., no habiéndose en este caso demostrado el inicio de un tratamiento que tenga continuidad a la fecha de la demanda, que ha sido iniciada luego de dos años de ocurrido el hecho. Expone además que resulta contradictorio el reclamo con lo manifestado en el punto a.5), en el cual afirma que "en la actualidad nuevo mi brazo normalmente", en tanto esto último supone una curación de las lesiones supuestamente sufridas. En lo que aquí respecta, la pericia médica producida a fs. 249/253 es clara al dictaminar que el estado de salud psicofísico actual de la Sra. Elsa Elena Bravo es bueno desde el punto de vista traumatológico (respuesta al punto pericial tercero ofrecido por la actora), y que no presenta secuelas como

consecuencia de las fracturas que sufrió (respuesta al punto pericial cuarto ofrecido por la actora), que no sufre incapacidad como consecuencia del evento dañoso (respuesta al punto pericial quinto ofrecido por la actora), concluyendo en que "La Sra. Bravo no tendrá en el futuro gastos médicos como consecuencia de las lesiones sufridas, que curaron sin secuelas" (sic; respuesta al punto pericial octavo ofrecido por la actora; arts. 375, 384, 474 y ccdtes. del CPC). Así pues, ante la ausencia de prueba idónea que justifique la necesidad de someterse a nuevos tratamientos médicos, estudios o consultas, no existe otra alternativa mas que proceder al rechazo de este parcial, lo que así propongo al Acuerdo (art. 40 de la ley 24.240; art. 1068 del Código Civil -texto según ley 340-; arts. 1737, 1739, 1746 y ccdtes. del CCyC -texto según ley 26.994-; arts. 375, 384, 474 y ccdtes. del CPC). V.c.4) Gastos por traslados futuros: Sostiene la accionante que deberá afrontar gastos por nuevos traslados para recibir las prestaciones ya referidas, asistir a los controles, consultas, acudir a sesiones con kinesiólogo y demás detallados. Aduna que tomando en consideración las lesiones, estará obligada a desplazarse, sirviéndose de taxis o remises hasta que su médico personal considere que podrá hacer vida normal, en base a lo cual reclama la suma de \$ 1.500, o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse. Por su parte, la demandada expone que no encontrándose acreditada la necesidad de erogar gastos por atención médica futura, tampoco puede reconocerse un rubro que no tiene fundamento alguno para su procedencia. En tal sentido, desconoce la efectivización de dichas erogaciones, como así también el monto de las mismas, más aún teniendo en cuenta que la actora es adherente a una obra social, y finalmente refiere que son gastos estimados y conjeturales que no son por ello pasible de resarcimiento. Habiéndose determinado en el acápite precedente que la actora no debe continuar con nuevos tratamientos, consultas o estudios, no se advierte que sea necesario efectuar los desplazamientos o traslados en cuestión, lo que conlleva a concluir que no existe suma alguna a resarcir por este concepto. Así pues, ante la ausencia de prueba idónea justificante de este parcial, no existe otra alternativa mas que proceder a su rechazo (art. 40 de la ley 24.240 y modif.; art. 1068 del Código Civil -texto según ley 340-; arts. 1737, 1739, 1746 y ccdtes. del CCyC -texto según ley 26.994-; arts. 375 y 384 del CPC). V.c.5) Daño a la integridad humana - Disminución de la aptitud vital: Denuncia la actora que sufrió fractura de muñeca izquierda y de los huesos propios de la nariz, traumatismo y contusiones en cervicales, cara, rodilla izquierda y pie derecho y escoriación en labio superior, y refiere que en la actualidad mueve su brazo normalmente, no obstante que sufre molestias en utilización de su brazo izquierdo, lo que le impedirá seguir desarrollando con normalidad su vida cotidiana, principalmente laborativa. Por lo expuesto reclama por este parcial la suma de \$ 20.000, o lo que en más o en menos establezca el juzgador de acuerdo a las pruebas, e intereses legales. Por su parte, la accionada niega los antecedentes fácticos alegados, y la incapacidad laborativa, y expresa que la suma reclama de \$ 20.000 se encuentra sobreestimada e irrazonable. Refiere en tal sentido que en la demanda se alude a una limitación física, pero que nada se sabe respecto del alcance de la misma, ni sus efectos concretos en sus actividades laborales, recreativas, familiares, etc., y requiere finalmente que el reclamo sea rechazado, por no encontrarse acreditada ni la incapacidad sobreviniente ni las pérdidas que habría sufrido. En lo que respecta al reclamo con base en la incapacidad denunciada, corresponde mencionar que dicho parcial procura reparar la secuela o merma física o psíquica padecida por la víctima, que obstaculiza las genéricas posibilidades productivas futuras, independientemente del perjuicio económico que cause, o no, dicha lesión, pues el resarcimiento comprende no sólo el aspecto laborativo sino la totalidad de los menoscabos que afligen a la personalidad íntegramente considerada (argto. SCBA, Ac. 42528; 45767, AyS, 1.995-III-15). Ahora bien, para que este daño sea compensable debe ser cierto y probado, requiriéndose para ello medios de prueba adecuados. Y dada la naturaleza del perjuicio, el medio eficaz para lograrlo está constituido por los informes periciales médicos idóneos, pues en este rubro nos encontramos ante una materia técnica que torna relevante la opinión del experto. Desde esta óptica ha de acudirse al contenido de la prueba pericial médica producida, en que el Perito designado en autos es contundente al afirmar que la actora no sufre incapacidad como consecuencia del evento dañoso (v. respuesta al punto pericial quinto ofrecido por la parte actora, pericia producida a fs. 249/253). Así pues, ante la ausencia de prueba idónea justificante la incapacidad denunciada, no existe otra alternativa mas que rechazar este parcial (art. 40 de la ley 24.240; arts. 1068 del Código Civil -texto según ley 340-; arts. 1737, 1739, 1746 y ccdtes. del CCyC -texto según ley 26.994-; arts. 375 y 384 del CPC). V.c.6) Lucro cesante: Refiere la actora que si bien no se encontraba trabajando al momento del hecho, realizaba tareas administrativas para una empresa de servicios gastronómicos (Trenque Lauquen). Denuncia que obtenía una remuneración mensual de \$ 2.000, y que debido a las lesiones sufridas se vio imposibilitada de realizarlo por el lapso de tres meses, por lo que reclama por este concepto la suma de \$ 6.000, o lo que en más o en menos establezca el juzgador de acuerdo a las pruebas a rendirse, e intereses legales. Por su parte, la demandada sostiene que la falta de acreditación de los hechos veda definitivamente la procedencia del reclamo, y refiere que la actora no acompañó tampoco prueba idónea para demostrar el padecimiento de los daños y perjuicios que invoca, que además desconoce y niega. Destaca luego que la contraria afirma que en esa época se encontraba desempeñando tareas administrativas para una empresa de servicios gastronómicos y que la misma se vio interrumpida por el presunto hecho dañoso, pero advierte que no obra ninguna prueba fehaciente que permita tener por demostrada la veracidad de tales dichos. Ingresando a dar respuesta a este parcial, he de

partir de la premisa de que el daño traduce la noción de menoscabo, privación, detrimento o pérdida sufridos por la persona en sí misma o en las cosas de su dominio o posesión, de lo que se sigue que en este caso el lucro cesante debiera estar representado por la expectativa de ganancias que resultaron frustradas. Es decir, para que proceda este reclamo en concepto de lucro cesante debió existir una frustrada posibilidad de obtener una retribución o un beneficio económico (art. 40 de la ley 24.240 y modif.; arts. 519 y 1069 del Código Civil, art. 7 del CCyC). Dentro de este marco conceptual, adelanto que el presente agravio no debe prosperar. Ello es así, en tanto ha sido la propia Sra. Elsa Elena Bravo quien ha admitido que no realiza actividad laboral alguna, a partir de observar que en la declaración jurada obrante a fs. 288 ha expuesto que el ingreso mensual consiste exclusivamente en su jubilación mínima (art. 421 del CPC). Ello resulte conteste con los testimonios producidos por los Sres. Aida Cecilia Demattei, Alicia Raquel Cecchi y Diego Mario Campessi (v. actas obrantes a fs. 263/264 y 280, ratificadas a fs. 283), en tanto éstos en todos los casos han declarado que la actora es jubilada, que vive únicamente de su jubilación y que no trabaja porque es jubilada (arts. 375, 384, 456 y ccdtes. del CPC). Luego, no existe otro medio probatorio idóneo que demuestre la actividad laboral denunciada en sustento de su pretensión, es decir, que realizaba tareas administrativas para una empresa de servicios gastronómicos (Trenque Lauquen) y que las mismas se frustraron a raíz de las lesiones padecidas, orfandad probatoria ésta que conlleva al rechazo del presente rubro (art. 40 de la ley 24.240 y modif.; arts. 519 y 1069 del Código Civil, art. 7 del CCyC). V.c.7) Pérdida de chance laboral: Expone la actora que la pérdida de chance consiste en la frustración de la posibilidad de obtener ganancias, mejorarlas o evitar pérdidas, y que a consecuencia del accidente se encontró sin posibilidad de utilizar su brazo izquierdo hasta la plena recuperación, y que por ende tendrá que meritarse si la incapacidad física sobreviniente le permitirá desplegar las tareas solicitadas.

Sostiene que ante la eventualidad de presentarse a laborar en relación de dependencia, la realización de un examen preocupacional revelará la entidad de las lesiones sufridas, por lo que estará en inferioridad de condiciones por la incapacidad física sobreviniente frente a otras postulantes. Aduna que debe tenerse en cuenta su edad, le entidad y gravedad de las lesiones incapacitantes, por todo lo cual reclama la suma de \$ 10.000, o la que en más o en menos resulte de la prueba a producirse, e intereses legales. Por su parte, la empresa demandada sostiene que no se encuentra acreditado que la actora desempeñara alguna actividad lucrativa, y que debe tenerse en cuenta que la Sra. Bravo contaba con 63 años de edad al momento del hecho, excediendo así la edad activa laboral.

Así pues, habiéndose determinado ut supra (considerando "V.c.5" del presente resolutorio) que no existe incapacidad, deviene inviable colegir que a raíz del hecho generador del reclamo se han frustrado posibilidades laborales futuras, en base a lo cual corresponde rechazar este parcial (art. 40 de la ley 24.240 y modifi.; art. 1068 del Código Civil -texto según ley 340-; arts. 1737, 1739, 1746 y ccdtes. del CCyC -texto según ley 26.994-; arts. 375, 384, 474 y ccdtes. del CPC). V.c.8) Daño moral: Describe la actora los padecimientos que tiende a reparar este rubro, y luego de citar jurisprudencia, indica que reclama por este concepto la suma de \$ 20.000, o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse. Por su parte, la accionada aduce que el presente rubro es improcedente y desproporcionado, teniendo en consideración la ausencia de daños físicos relevantes y los padecimientos que dice haber experimentado. Al respecto, señala Bueres que "en el daño moral hay una modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de las capacidades de entender, de querer y de sentir, que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquél en que se encontraba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial..." (Alberto J. Bueres, "Derecho de Daños", Ed. Hammurabi, Cdad. de Bs.As., 2001, pág. 306). En aras de cuantificar el daño moral y a los fines de desentrañar la verdadera incidencia que el daño produjo en el damnificado, corresponde señalar que la cuestión no puede quedar librada a la pura subjetividad del juzgador, debiendo desarrollarse dentro de realidades objetivas y concretas que el caso presenta, fundamentalmente teniendo en consideración la entidad del perjuicio ocasionado (la gravedad objetiva del daño) y las consecuencias extrapatrimoniales (personales) que el mismo ha producido (argto. jurisprud. SCBA C. 117.926 del 11/2/2015). En tal sentido, es conteste la doctrina en afirmar que la valoración del daño moral debe ser regulada por los jueces con suma prudencia, dentro del mayor grado de equidad, de modo tal que la compensación no constituya un motivo de enriquecimiento sin causa, ni tampoco una mera expresión simbólica inadecuada a la entidad del agravio padecido. Así se ha dicho que: "La determinación del daño moral no se halla sujeta a parámetros objetivos, pues las aflicciones se producen en el ámbito espiritual de la víctima, por lo que su valoración debe efectuarse según la cautelosa discrecionalidad del juzgador ceñido a considerar la situación personal de aquella?" (CNCiv., Sala G, 2008/02/12, La Ley Online). Así pues, luego de haber examinado desde esta óptica el reclamo articulado, de manera integral con las circunstancias particulares del caso, la función resarcitoria del rubro y el principio de reparación integral, considero que el presente rubro debe prosperar (arts. 163, 164, 165, 375, 384, 424 y ss. y 474 y ss. del CPC; art. 40 de la ley 24.240 y modif.; arts. 1068, 1069, 1078, 1083 y conc. del Código Civil y arts. 7, 1740, 1741 y ccdtes. del Código Civil y Comercial de la Nación). En tal sentido, deben sopesarse inicialmente las características de los hechos vivenciados por la Sra. Bravo y las lesiones sufridas, y a tal efecto es menester acudir inicialmente a los testimonios producidos. En ese sentido, es posible observar que el testigo Jorge Di Iorio ha descrito a fs. 197vta. que "...la Sra. cae, sentía dolor, tenía la cara lastimada. Me quedé con ellos hasta que el esposo se la llevó a

la camioneta..." (respuesta a la interrogación segunda), que "...tropezó con un escalón que había y golpea contra una puerta..." (respuesta a la interrogación tercera), y que "...en ese momento sangró en la cara, su nariz, sus labios y le dolía la mano..." (respuesta a la interrogación séptima). Conteste con ello es la declaración de la testigo Mabel Teresa Guede, quien a fs. 198 manifestó que "...Se fue contra la pared de entrada y se lastimó toda la cara, la nariz, el ojo y la mano parte de la muñeca..." (respuesta segunda), y que "...toda la cara se lastimó y la parte de la mano la muñeca el lado izquierdo..." (respuesta tercera; arts. 375, 384, 456 y ccdtes. del CPC). Las afecciones físicas también se evidencian a partir del dictamen pericial médico producido a fs. 249/253, en tanto el Perito Médico especialista Jerarquizado en Ortopedia y Traumatología ha expuesto que la Sra. Elsa E. Bravo sufrió fractura de huesos propios de la nariz y muñeca izquierda (v. respuestas a los puntos periciales 1 y 2 ofrecidos por la actora y 2 ofrecido por la accionada). En iguales condiciones, corresponde valorar en este apartado la entidad de las atenciones y tratamientos recibidos, dado que el experto ha expuesto que las lesiones han requerido la colocación de una férula termoplástica en muñeca y la realización de 30 sesiones de fisioquinesioterapia y terapia ocupacional (v. respuesta al punto pericial 1 ofrecido por la actora y 2 ofrecido por la accionada), y también ha de valorarse que la actora no presenta secuelas, ni incapacidad (v. respuestas a los puntos periciales 3, 4, 5 y 10; arts. 375, 384, 474 y ccdtes. del CPC). Desde el ángulo de las afecciones de índole psicológica, corresponde remitirnos al dictamen producido a fs. 232/236 y las explicaciones vertidas a fs. 409, en donde la Perito Norma Martínez Castrillon ha expresado que "...El episodio acaecido a la Sra. Bravo en el que vio amenazada su integridad física, fue vivido como un ataque que desbordó su nivel de tolerancia, se instauró en su inconsciente con cierto grado de intensidad, y por la incapacidad de respuesta y la desorganización de sus mecanismos de defensa derivó en patología con alto grado de ansiedad emocional grave, generalizada, interfiriendo en su vida laboral, económica, familiar, social. Padece un trastorno físico y emocional profundo...", confirmando luego que "...padece un cuadro actual de Trastorno por estrés post-traumático (Daño psíquico) agravado por el tiempo transcurrido sin atención psicoterapéutica, la vulnerabilidad de su personalidad de base y la fragilidad de su salud física junto con otros padecimientos preexistentes..." (v. fs. 235). En definitiva, considero que los elementos de valoración descriptos permiten concluir que el suceso ha tenido directa incidencia en la esfera extrapatrimonial en estudio, lo que conjugado con las condiciones particulares de las víctimas (léase sexo -femenino- y edad al momento del hecho -62 años), y la inexistencia de otros elementos de valoración relevantes, me llevan en definitiva a considerar ajustado a derecho proponer la procedencia de este parcial por la suma de PESOS OCHENTA MIL (\$ 80.000), que se fija a valores actuales conforme lo dispuesto por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en los autos "Vera, Juan Carlos" (C. 120.536, sentencia del 18 de abril de 2018) y "Nidera S.A." (C. 121.134, sentencia del 03 de mayo de 2018); con mas los intereses que serán fijados ut infra (art. 40 de la ley 24.240 y modif.; arts. 1078, 1083 y cdtes. del Cód. Civil, 1740, 1741 y ccdtes. del Código Civil y Comercial de la Nación; 165, 362, 375, 384, 456, 474 y ccdtes. del CPC). Corresponde aclarar en relación al quantum indemnizatorio fijado, que si bien la actora peticionó la cantidad de \$ 20.000, lo sujetó a "...lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse en autos..." (sic; v. fs. 41vta.). Y siendo ello así, cuadra ponderar que en ocasiones el monto de la demanda depende de circunstancias que quedan luego esclarecidas con la prueba y, por ello, la facultad de precisar sólo estimativamente el monto del perjuicio condicionado ?a lo que en más o en menos resulte de la prueba?, puede ser ejercitada en los casos en que resulta razonable entender que el interesado no se encuentra en condiciones de denunciar su pretensión de manera precisa, ya sea por carecer de conocimientos técnicos o en razón de no contar con los elementos del caso (art. 330 in fine C.P.C.; argto. jurisprud. esta Cámara, Sala I, causa N° 153803 RSD 193/13 del 28/8/2013). Nuestro Máximo Tribunal Provincial se ha expedido sobre el tópico, expresando que "tal expresión de estilo es incorporada a los escritos de inicio de los procesos en los que se reclama indemnización con el evidente propósito de sujetar la cuantía de la eventual suma condenatoria a las resultas de la prueba a producirse. Ningún impedimento legal existe para que así se peticione, por tanto no infracciona el principio de congruencia el pronunciamiento que en tales condiciones fija una suma dineraria mayor o menor a la estimada tentativamente en la postulación liminar" (argto. jurisprud. SCBA C. 99055 del 7/5/2014). Y concluye, "Esta Corte tiene dicho que no media infracción legal aun cuando la sentencia otorgue una indemnización mayor a la reclamada en la demanda si en ésta quedó aquella librada a lo que, 'en más o en menos', resulte de la prueba (art. 163 inc. 6, C.P.C.C.; conf. Ac. 81.476, sent. del 23-IV-2003)" (argto. jurisprud. ut supra cit.). Ha de apreciarse que tales prevenciones se encuentran profundamente enraizadas con el principio de reparación integral en materia de daños materiales y morales, constituyendo herramientas de resguardo del derecho constitucional de propiedad (arts. 1083 del Cód. Civil, art. 7 del CCyC, 165 del C.P.C., y 19 de la Constitución Nacional; argto. jurisprud. CSJN in re "Aquino Isacio c. Cargo Servicios Industriales S.A.", sent. del 21/9/2004, MJJ34650;"Ferreya Gregorio P. c. Mastellone Hnos. S.A.", sent. del 28/6/2005, MJJ63100; doct. Miguel E. Rubín, "El principio de la reparación integral y la actualización de los valores de condena en la Argentina de hoy", MJ-DOC-6935-AR - MJD6935). Así las cosas y de acuerdo a los alcances de la pretensión, se advierte que en el caso de autos la actora ha actuado con sujeción a los precedentes citados, dado que al no contar con los elementos del caso ha supeditado el reclamo a la determinación final, debiéndose valorar además que ha

quedado posibilitado ampliamente la bilateralidad del contradictorio y asegurado el debido proceso con audiencia, igualdad y garantía plenas, de lo que se sigue que ninguna razón o motivo puede aducir la demandada para acusar una decisión ultra petita (arg. art. 163 inc. 6 del CPC). (argto. jurisprud. esta Cámara, Sala I, causa N° 153803 RSD 193/13 del 28/8/2013). V.c.9) Daño psicológico: Luego de describir el alcance del presente rubro, cita jurisprudencia, y expone que a consecuencia del accidente ha sufrido lesiones graves con seria incidencia en todos los ámbitos de su vida. Denuncia que las lesiones derivadas del accidente le han producido una seria limitación en la utilización del brazo izquierdo, lo que impidió y posiblemente impedirá seguir desarrollando con normalidad su vida cotidiana, principalmente laborativa. Afirma que todo ello le acarrea perjuicios incapacitantes, que seguramente afectarán psíquicamente a su persona, como de hecho indica que sucedió hasta el día de interposición de la demanda, por todo lo cual reclama la suma de \$ 18.000, o lo que en más estime el juzgador, e intereses legales. En contrapartida, la accionada desconoce que la actora haya padecido un perjuicio en su psiquis a raíz del evento. Destaca nuevamente que el hecho habría ocurrido el día 20 de febrero del 2007 y que la demanda fue interpuesta dos años luego del mismo, no habiéndose manifestado que durante este tiempo haya tenido necesidad de recurrir a algún profesional. Tiene dicho nuestra alzada departamental que el daño psicológico o trastorno psíquico no constituye en sí una categoría o rubro que permita su resarcimiento en forma autónoma del daño moral o patrimonial, y dejando en claro que no constituye un tercer género, se ha admitido su reconocimiento cuando la fuente del perjuicio invocado es un daño psíquico, que de suyo implica un matiz patológico, requiriéndose una demostración concreta, especialmente a través del peritaje idóneo correspondiente (CC0102 MP, 132914, RSD-224-10, S 17/08/2010, in re "Area, Jorge c/Caro, Estela s/Daños y perjuicios"; CC0101 MPn 128510n RSD-161-7n S 17/05/2007, in re "Lastenia, Iramain c/La Capital Cable y Ots. s/Daños y Perjuicios", entre otros).- Y precisamente el mencionado matiz patológico no se evidencia en el sub lite y, por el contrario, considero que no detenta la gravedad que requiere la procedencia de este rubro, desprendiéndose ello de la pericia psicológica producida en autos, en donde la perito psicóloga interviniente ha expuesto que presenta un cuadro actual de trastorno por estrés post-traumático (v. fs. 235) y que dichos síntomas son alivianables a través de un tratamiento psicoterapéutico (v. fs. 236 y 409). En tal sentido y por lo expuesto, considero que en este supuesto no se dan elementos suficientes para diferenciar con relación a la Sra. Bravo un daño psíquico de tal envergadura que pueda diferenciarse y apreciarse con indemnización separada del daño moral también requerido y admitido, situación que ha sido juzgada y sopesada como un elemento más a la hora de estudiar la reparación y alcances que hacen al daño moral, evitándose de esta manera la doble imposición de resarcimientos por idéntico daño. Véase en tal sentido que en el párrafo once del acápite que precede han sido analizados los padecimientos de tipo psicológicos sufridos por la Sra. Bravo, los cuales han sido mensurados al momento de establecer el quantum indemnizatorio en concepto de daño moral. Amén de ello, podemos entender que existe un daño patrimonial que debe ser atendido y que consiste en el costo del tratamiento recomendado por la experticia, el cual ha sido insertado en la pretensión, conforme emerge de los puntos de pericia propuestos (v. en especial punto d.2.8). Dígase al respecto que al igual que en el caso de heridas u ofensas físicas, en las lesiones psíquicas la víctima tiene derecho a ser indemnizada de todos los gastos de curación y convalecencia. Ello implica la recurrencia a tratamiento psiquiátrico o psicológico...? (Matilde Zabala de González, "Daños a las personas? 2da. Ed., Edit. Hammurabi, Cdad. de Bs. As. 1990, pág. 226). Así lo ha reconocido la jurisprudencia: ?En materia de hechos ilícitos corresponde la reparación integral del perjuicio sufrido por la víctima y, dentro del orden de ideas, los desembolsos necesarios para su rehabilitación terapéutica...? (SCBA Ac. 69416 del 9/5/2001). En el caso concreto, la necesidad de tratamiento psicológico en los actores se encuentra expresamente indicada en el dictamen pericial de fs. 232/236, en tanto la Licenciada en Psicología Norma Martínez Castrillon ha expuesto que a los fines de abordar el cuadro presentado por la actora (Trastorno por estrés post-traumático) es necesario un tratamiento psicoterapéutico individual con frecuencia semanal, recomendando en las explicaciones formuladas a fs. 409 la cantidad de 60 sesiones en principio, a evaluar su continuidad o no al término de las mismas, estimando un costo total de tratamiento de \$ 15.000. De allí entonces que no habiendo sido objetado dicho dictamen pericial en modo alguno por parte interesada, a lo cual debo sumar que no existen otros elementos objetivos en la causa que me infieran apartarme de éste, es que considero que debe ser receptado el presente en concepto de daño material, el cual consiste en el costo del tratamiento psicológico que debe seguir la Sra. Elsa Elena Bravo a los fines de superar las afecciones referenciadas. Cabe aclarar que del informe respondido por OSDE Filial Mar del Plata glosado a fs.145/154, se desprende que la obra social de referencia no cubrió tratamiento psicológico alguno de la aquí actora. Así pues, no encontrando mérito para apartarme de las conclusiones brindadas por la auxiliar -de acuerdo a las reglas de la sana crítica-, corresponde admitir el presente rubro hasta el equivalente al costo del tratamiento -a valor de fecha de pericia (26/9/2016; conf. fs. 409)-, es decir, por la suma de PESOS QUINCE MIL (\$ 15.000), con mas los intereses que serán fijados ut infra (art. 40 de la ley 24.240 y modif.; arts. 1078, 1083 y cdtes. del Cód. Civil, 1740, 1741 y ccetes. del Código Civil y Comercial de la Nación; 165, 362, 375, 384, 456, 474 y ccetes. del CPC). Superado lo anterior, corresponde determinar el dies a quo del curso de los intereses (mora) y la tasa de interés aplicable.

V.d) Dies a quo del curso de los intereses: En lo que refiere a la fecha de mora, teniendo en cuenta la distinta índole de los rubros por los cuales ha prosperado la presente acción, corresponde distinguir entre el que ha sido generado en el instante mismo del accidente y no necesita de una acreditación de desembolso habida cuenta las características del daño inferido a la víctima (léase daño moral), de las erogaciones que debieron o deberán ser desembolsadas por la accionante (léase en este supuesto gastos terapéuticos, gastos de traslado, gasto tratamiento psicológico), por cuanto estas últimas erogaciones además de haber sido negadas en cuanto a su producción, tampoco existen elementos de acreditación objetiva o de interpelación previa efectuada por la actora que me permitan sostener lo contrario. Sobre el primero, es doctrina legal emanada de la Suprema Corte de Justicia, la cual sostiene como principio general de reparación que el capital debido se integra con los intereses correspondientes desde la fecha en que sobrevino el hecho, en este particular el día 20 de febrero de 2007 (argtos. Cám. Deptal. Sala II, causa N° 91.151, RSD-226-95 del 27/6/1995; causa N° 108.494, RSD-12-00 del 8/02/2000; causa N° 136.926, del 24/04/2007; Cám. Civil Segunda La Plata, Sala I, causa N° 93.016, RSD-5-00 del 10/02/2000; SCBA. Ac. 45005, S, 27-12-1991; Ac. 55779, S, 10-6-1997). Con relación a los segundos, tratándose de rubros que necesitan la acreditación de desembolsos por parte del accionante, como así también careciendo de elementos objetivos al efecto que permita inferir una interpelación extrajudicial que sostenga su reclamo, teniéndose en cuenta además que la accionada los negó en su conteste, considero acertado que los intereses se computen desde el momento en que se realizó la notificación de demanda, vale decir, desde el día 29 de junio del año 2009 (v. cédula de fs. 61vta.; v. Cám. Deptal., Sala I, causa N° 104.158, RSD-37-2 S del 28-02-2002; causa N° 132.643 del 31-05-2007; causa N° 134.117 del 10/04/2008; art. 622 del C.C.; arts. 375 y conchs. del CPC).

V.e) Tasa de interés aplicable: Dígase al respecto que el Máximo Tribunal Provincial varió a partir de los precedentes "Vera, Juan Carlos" (C. 120.536, sentencia del 18 de abril de 2018) y "Nidera S.A." (C. 121.134, sentencia del 03 de mayo de 2018) la posición que supo sostener en los fallos ?Cabrera? (Ac. 119176, del 15/06/2016) y ?Padin? (C. 116.930, sent. del 10/08/2016) con relación a los intereses moratorios liquidados sobre créditos calculados a valores actuales, en tanto en estos nuevos precedentes resolvió que en aquellos supuestos en los que sea pertinente el ajuste por índices o bien cuando se fije un quantum a valor actual, los intereses moratorios sobre el crédito indemnizatorio deben liquidarse aplicando una tasa pura del 6% anual que se devenga desde que se hayan producido los perjuicios y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arts. 772 y 1748, Cód. Civ. y Com.), aplicando de allí en más la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días. Llevando tales premisas al caso de autos resulta que los intereses moratorios a calcularse sobre los rubros daño moral, gastos terapéuticos y gastos traslado, deberán fijarse al 6% desde la mora hasta el dictado de la presente sentencia y, a partir de allí, a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Bs. As. en sus depósitos a treinta días (argto. jurisprud. esta Sala, causa N° 153582 RSD 118/18 del 10/7/2018). Por su parte y con iguales, los intereses moratorios a calcularse sobre el rubro gastos de tratamiento psicológico deberán fijarse al 6% desde la mora hasta la fecha de pericia (29 de junio del año 2009, conf. cédula de fs. 61vta.) y, a partir de allí, a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Bs. As. en sus depósitos a treinta días (argto. jurisprud. esta Sala, causa N° 153582 RSD 118/18 del 10/7/2018)..

V.f) Honorarios regulados: Atento la forma como es resuelto el recurso de apelación, queda por lógica consecuencia sin efecto la base regulatoria y los honorarios fijados en la resolución recurrida (art. 274 del CPC). Por lo tanto, si mi voto es compartido, corresponde diferir la regulación de honorarios de ambas instancias para una vez determinada la base regulatoria, cayendo en abstracto el tratamiento del recurso de apelación deducido a fs. 441(art. 31 de la ley 14.967). ASI LO VOTO. El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SRA. JUEZA DRA. NÉLIDA I. ZAMPINI DIJO: Corresponde: I) Hacer lugar al recurso de apelación deducido a fs. 436 y revocar, en consecuencia, la sentencia de fs. 423/431 (reproducida a fs. 444/452), haciendo lugar a la demanda de daños y perjuicios incoada por la Sra. Elsa Elena Bravo contra Obras Sanitarias Sociedad de Estado, condenando a esta última a abonar a la parte actora dentro del plazo de DIEZ DÍAS de notificada la liquidación firme la suma total de \$ 99.500 (PESOS NOVENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS), con más los intereses del caso conforme a lo que luce de los considerandos que anteceden, bajo apercibimiento de ejecución (art. 163 inc. 7 del CPC); II) Imponer las costas de ambas instancias a cargo de la accionada, dada su calidad de vencida (arts. 68 y 274 del CPC); III) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14.967). ASI LO VOTO. El Sr. Juez Dr. Rubén D. Gérez votó en igual sentido y por los mismos fundamentos. En consecuencia se dicta la siguiente; SENTENCIA

Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo: I) Se hace lugar al recurso de apelación deducido a fs. 436 y se revoca, en consecuencia, la sentencia de fs. 423/431 (reproducida a fs. 444/452), haciéndose lugar a la demanda de daños y perjuicios incoada por la Sra. Elsa Elena Bravo contra Obras Sanitarias Sociedad de Estado, condenando a esta última a abonar a la parte actora dentro del plazo de DIEZ DÍAS de notificada la liquidación firme la suma total de \$ 99.500 (PESOS NOVENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS), con más los intereses del caso conforme a lo que luce de los considerandos que anteceden, bajo apercibimiento de ejecución (art. 163 inc. 7 del CPC); II) Se imponen las costas de ambas instancias a cargo de la accionada,

dada su calidad de vencida (arts. 68 y 274 del CPC); III) Se difiere la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14.967). Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 del CPC). Devuélvase.
037007E