--- En la ciudad de Trelew, a los días de abril del año dos mil once, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos A. Velázquez y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Carlos Dante Ferrari, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“M., M. P. J. c/ Z., A. G. s/ Daños y Perjuicios”** (Expte. N° 390 - año 2011) venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿se ajusta a derecho la disposición recurrida? y, SEGUNDA: ¿deben modificarse los honorarios apelados a fs. 295/vta., fs. 296 y fs. 297? TERCERA: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 331.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN,** el Sr. Juez de Cámara Dr. Carlos Dante Ferrari expresó:----------

---------- **I**. La sentencia definitiva de primera instancia (fs. 273/288 vta.) acogió parcialmente la demanda por daños y perjuicios promovida por M. P. J. M., condenando a la demandada Sra. A. G. Z. y a la citada en garantía “L. S. C. L. D. S. G.” en la medida de la cobertura vigente (art. 118 de la ley 17.418) a abonar a la actora en forma concurrente la suma que demande el procedimiento quirúrgico para mejorar la lesión estética que padece, cuya determinación fue diferida para la etapa de ejecución de sentencia, con más sus intereses, desde la fecha del pronunciamiento y hasta su efectivo pago conforme la tasa activa que percibe el B. del C.t S.A. en sus operaciones comunes de descuento, impuso las costas del juicio en un 80% a la actora y en el restante 20% a la demandada y procedió a la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes. ---------- **II.** Los fundamentos del decisorio, en síntesis, son los siguientes: Consideró el juez de grado que, conforme la doctrina y la jurisprudencia imperante, en especial en lo atinente a la carga de la prueba, debía tenerse en cuenta que en el accidente que se ventila en autos, al haber reconocido las partes el contacto entre el ciclomotor y el automóvil, por tratarse de dos vehículos en movimiento, aunque uno de ellos fuera de porte menor, no se neutralizaban los riesgos que éstos

generaban, sino que se mantenían intactas las presunciones de responsabilidad que consagra el art. 1113 del C. Civil e incumbía a cada parte demostrar los eximentes de responsabilidad invocados. Citó doctrina y jurisprudencia al respecto. Es decir que el caso debía examinarse a la luz de lo establecido en el art. 1113, 2ª parte, 2º supuesto del C.Civil, y atento las disposiciones del art. 377 del Código Procesal, la damnificada que ejerció la acción resarcitoria tenía a su cargo la prueba del daño sufrido y el contacto con la cosa de la cual éste provino, y la demandada, en su condición de dueña o guardián, para eximirse de responsabilidad o disminuir la que se le atribuía, debía acreditar la culpa de la víctima, de un tercero por quien no deba responder o el caso fortuito. Agregó que las constancias de la causa penal que corre agregada por cuerda no podían ser soslayadas en cuanto a la participación que les cupo a cada uno de los contendientes en la dinámica del accidente y que en los presentes autos ninguna de las partes impugnó las conclusiones de esa pieza procesal, por lo que no podrán sustraerse de sus implicancias en orden al régimen de responsabilidad. Señaló que, al formular la acusación en contra de la demandada en autos, en los términos del art. 291 del C.P.P. (ver fs. 82/85), el Ministerio Público Fiscal tuvo en cuenta la pericia accidentológica realizada en la mentada causa penal (ver fs. 56/60), y el informe médico (ver fs.3), los que resultaron suficientemente demostrativos del mentado deber de responder. Que si bien la instancia penal feneció con el sobreseimiento definitivo de la demandada, ello no se produjo por inexistencia del delito o falta de autoría, sino que fue una consecuencia de la homologación del acuerdo conciliatorio al que arribaron ambos contendientes, en los términos del art. 47 del C.P.P. Seguidamente sostuvo el juzgador, que teniendo en cuenta las normas que regulan el cruce de una intersección de calles no semaforizada, y sin perjuicio de que la prioridad de paso pueda en algún caso relativizarse en razón de las circunstancias imperantes, no podía soslayarse que la demandada se desplazaba desatendiendo las reglamentaciones de tránsito vigentes, a una velocidad superior a la permitida por la reglamentación vigente -42 km/h-, por lo que quedó demostrada su imprudencia y falta de dominio del rodado al

pretender cruzar la bocacalle sin contar con prelación de paso, y al no haber indicios de que haya efectuado maniobra evasiva alguna, lo que también hacía suponer que existía una carencia de observación (ver fs. 59 vta., 3er. párrafo de la mentada pericia accidentológica). Todo ello, en infracción a lo dispuesto por los arts. 41, 50, 51 y 64 de la ley 24.449, tuvo suficiente entidad como para erigirse en la causa exclusiva para la producción del siniestro. Que, en consecuencia, al no haberse acreditado la pretendida concurrencia de responsabilidad de la actora, invocada por la demandada y su aseguradora, la presunción que deriva del régimen de responsabilidad que resulta aplicable en la especie, se mantiene vigente. Agregó que las constancias labradas en sede penal permitieron también tener por acreditado que en la emergencia, la accionada Sra. A. G. Z., era la conductora y propietaria del Peugeot 206, dominio XXX *** y que, como consecuencia del accidente se produjeron las lesiones de la accionante, certificadas por el médico policial (ver fs. 3), por lo que los extremos referidos no ofrecieron dudas en cuanto a la responsabilidad que se le atribuye a la demandada, en su calidad de conductora y dueña del vehículo interviniente en el accidente, como así también, de la inexistencia de la culpa de la víctima como para interrumpir total o parcialmente el nexo causal. Que, en consecuencia, al encontrarse acreditada la existencia del daño, su relación de causalidad con la cosa riesgosa y la responsabilidad de su dueño y guardián, nacía la obligación de éste último de indemnizar el perjuicio sufrido. Daño Patrimonial: a) gastos terapéuticos: Consideró el sentenciante que las lesiones que sufrió la actora como consecuencia del siniestro se encontraban acreditadas con las constancias de fs. 3 y la copia del libro de guardia del Hospital Zonal de esta ciudad agregada a fs. 71 de la causa penal, y en autos, con las copias de la historia clínica y protocolo quirúrgico que obran a fs. 128/137 y a fs. 163/177. Que, en cuanto a los gastos efectivamente realizados, la actora no produjo prueba alguna tendiente a acreditar los que tuvo que afrontar, como para justificar en alguna medida la suma de $ 35.000 reclamada por dicho rubro. Asimismo, el perito médico describió el tratamiento al que fue sometida en su informe de fs. 192/198, pero no determinó suma alguna por erogaciones

pasadas. Agregó que, a la falta de demostración concreta por parte de la accionante del desembolso de suma alguna, se agregó que la citada en garantía demostró los que tuvo que afrontar por los conceptos contenidos en las facturas de fs. 56/57 y 91/92, que ascendieron a $ 6.647,48. Por lo que, ante la falta de demostración concreta por parte de la actora, en uso de las atribuciones que le confiere el art. 165 del CPCC, habiéndose acreditado que la accionante fue atendida en un hospital público y que los gastos generados con posterioridad fueron soportados en gran medida por la citada en garantía, encontró razonable el *a quo,* que el menoscabo en su salud y el consecuente tratamiento al que fue sometida la actora, generó erogaciones por los rubros reclamados (v.gr. en medicamentos y traslados) que no fueron contemplados en los que afrontó la citada en garantía, y que tuvieron como causa adecuada el accidente en virtud del cual demandó, pero que en manera alguna pudieron ascender a la suma reclamada, por lo que hizo lugar a dicho rubro por la suma de $ 300.- en concepto de gastos médicos y de farmacia. Con respecto al reclamo que involucra gastos a futuro, tanto terapéuticos y por tratamientos, manifestó el juez de grado que el perito médico señaló que la actora presentaba una cicatriz glútea de 6 cms., y en el muslo de 18 cms., que se observaban a simple vista, y que dichas lesiones podían intentar mejorarse estéticamente mediante un procedimiento quirúrgico que consistía en resecar cada cicatriz y el cierre plástico de la herida (ver fs. 193/194, puntos VII, IX y X), pero sin determinar el costo que demandaría dicha intervención. En cuanto a la necesidad de someterse aun tratamiento psicológico, no se produjo prueba alguna tendiente a demostrar que existían secuelas desfavorables de esa índole, que el mismo pudiera subsanar o ayudar a sobrellevar. Sostuvo que, en razón de que el procedimiento quirúrgico recomendado contribuirá a mejorar las secuelas estéticas que persisten con motivo del siniestro, sólo incluirá el costo del mismo, y al no haberse determinado su cuantía, meritúo diferirlo para la etapa de ejecución de sentencia, para lo que deberá tenerse en cuenta que la damnificada tiene derecho a que este resarcimiento se concrete computando el costo de la erogación que pudiera tener que afrontar en el ámbito privado, ya

que el responsable al pago no puede pretender que se someta a la atención pública gratuita a efectos de evitar el gasto correspondiente. Señaló que por tratase de gastos terapéuticos futuros, cuyo reconocimiento opera en la sentencia y hacia el porvenir, el monto así obtenido devengará intereses moratorios solamente desde que la sentencia se encuentre firme y hasta su efectivo pago. Citó doctrina al respecto. b) Servicio de doméstica: Sostuvo que en cuanto a los gastos realizados para la contratación de personal doméstico, los mismos deben ser acreditados fehacientemente, no pudiendo presumirse, y que en autos la damnificada no aportó los medios probatorios que podían arrojar la convicción del efectivo desmedro patrimonial invocado. Por el contrario, del testimonio rendido a fs. 109 se desprendió que quien cuidó del hijo menor de la actora con posterioridad al accidente, fue su madre (ver. resp. a la 9ª pregunta), por lo que desestimó dicho rubro. c) Incapacidad superviniente: Manifestó que a los fines de establecer la indemnización por dicho rubro, creyó menester apuntar que el daño que se pretende indemnizar se traduce en la merma patrimonial que sufrió la víctima por la disminución de sus aptitudes y para el desempeño de cualquier trabajo o actividad productora de beneficios materiales. Que para su acreditación, la pericia es uno de los tantos elementos de prueba de que pueden valerse las partes, y como tal está sometida al régimen general de valoración de acuerdo con las reglas de la sana crítica. Señaló que, si la denominada incapacidad superviniente tiende a reparar la existencia de un daño físico que provoca en el sujeto una minusvalía definitiva en su actividad, ya sea laboral u otras vinculadas a su proyecto de vida, aún fuera del ámbito propiamente económico y productivo, abarcando aspectos tales como la vida social, sexual, de relación y esparcimiento, consideró suficientemente fundadas las conclusiones del perito oficial en su dictamen de fs. 189/198, en el sentido que: a) la actora sufrió, como consecuencia de un accidente en la vía pública, un traumatismo cerrado en el miembro inferior izquierdo, con fractura multifragmentaria desplazada del tercio medio -diáfisis- del fémur; b) teniendo a la vista la radiografía de medición de miembros inferiores, observó que la cabeza femoral izquierda se encontraba 5 mm. elevada respecto al plano de la derecha;

y c) la ausencia de extremo alguno que permitiera siquiera inferir que dicha dismetría en sus miembros inferiores pudiera deberse a alteraciones congénitas. En consecuencia tuvo por acreditado el juzgador, que las secuelas minusvalidantes determinadas por el experto -0,67%- , en atención a las condiciones personales de la víctima (ver fs. 212, punto I.), guardaban relación de causalidad adecuada con el accidente de autos, por lo que procedió a considerarlas para el reclamo indemnizatorio reclamado en dicho rubro. Advirtió que la impugnación ensayada por la actora, apareció desprovista de fundamentos científicos que la fundaran, como para desvirtuar el referido dictamen de fs. 189/198 y su respuesta de fs. 220/221. Que además, el mentado dictamen se basó en estudios previos realizados (ver fs. 189/191), mientras que el pretendido acortamiento de 5 cm. de uno de sus miembros inferiores, no se encontraba respaldado por estudio alguno y la marcha disbásica tampoco se reflejó en el examen físico practicado a la actora, por lo que no encontró razones el *a quo* para descalificar las conclusiones a las que arribó el experto, en razón de su imparcialidad e idoneidad, y principalmente por la objetividad de su opinión con basamento científico. Seguidamente, a fin de darle contenido monetario a dicho rubro, procedió a aplicar la fórmula matemático-financiera de acuerdo a la doctrina establecida por esta Alzada, calculando la indemnización por la incapacidad futura en base al ingreso anual “a” determinado en la documental de fs. 73 y estimando para ello la actividad laboral que habrá de desarrollar la actora hasta los 65 años, y no hasta los 75 años como pretendía la accionante, al no contarse con una plataforma probatoria que otorgara indicios suficientes en ese sentido. Por lo que, si la actora contaba con 23 años a la fecha del evento, le restaban 42 años. Consecuentemente acogió dicho rubro por la suma de $ 1.175,03. En cuanto al reclamo por daño moral, consideró el sentenciante, teniendo en cuenta la gravedad del daño sufrido por la accionante, que las secuelas, tanto orgánicas, aunque mínimas, como las estéticas, aún persisten y que le han generado y le generan algún grado de molestias, por lo que el resarcimiento por el daño moral debe comprender por una parte y hacia el pasado la incomodidad provocada por la obligatoria inmovilidad, el dolor físico y

la sensación de angustia que hubiera provocado el tratamiento de la lesión, y por otra, hacia el futuro, el sometimiento a nuevas intervenciones quirúrgicas y que dichas secuelas repercutirán en su calidad de vida, sin perjuicio de lo que fue objeto de indemnización por otros rubros. Por ello, contemplando además la edad de la víctima al momento del siniestro y sus demás circunstancias personales, entendió prudente fijar el monto resarcitorio por dicho rubro en la suma de $ 5.000. Concluyó que el reclamo sólo sería atendible en dicha sede por el costo del procedimiento quirúrgico para mejorar la lesión estética de la actora, el que será determinado en la etapa de ejecución de sentencia, y por corresponder a los daños a futuro, devengará intereses desde la fecha de la sentencia, y hasta su efectivo pago, conforme la tasa activa que percibe el B. del C. S.A. en sus operaciones comunes de descuento, haciendo extensiva la condena a la aseguradora citada en garantía en la medida del seguro contratado. Por último, atendiendo que sólo prosperó parcialmente uno de los rubros contenidos en la demanda impuso las mismas en un 80% a la actora, en la proporción que su reclamo fue desestimado, y con los alcances determinados en los arts. 84 del C.P.C.C. -atento el beneficio para litigar sin gastos que le fuera acordado- y 505, último párrafo del C.Civil, imponiendo el restante 20% a la demandada.----------

---------- **III.** El fallo es apelado a fs. 294 por la representación letrada de la actora, siendo concedido libremente el recurso interpuesto a fs. 298. Por su parte a fs. 295, los Dres. R. J. L., J. M. F. C. y A. A. F., por su propio derecho, y a fs. 297 el Dr. P. O. A., también por su propio derecho, apelaron los honorarios regulados a los mismos por bajos, y a fs. 296 el Dr. R. L. en representación de la demandada y de la citada en garantía, apeló la regulación de honorarios de todos los profesionales y peritos intervinientes, por resultar elevados, recursos todos éstos concedidos a fs.298.----------

IV. Puestos los autos en Secretaría a fs. 304 a los fines dispuestos por el art. 262 Ley XIII Nº 5, la parte actora presentó escrito de expresión de agravios a los fines de fundar el recurso de apelación interpuesto, el que corre agregado a fs. 307/311 vta., solicitando asimismo el replanteo de prueba ante esta Alzada a fin

de que se realice una nueva pericia médica, en razón de haber sido rechazada dicha petición en la primera instancia. Seguidamente procedió a expresar los agravios que le causa el fallo en crisis, que en síntesis son los siguientes: En primer lugar se agravia por cuanto el juez de grado admitió el reclamo de gastos de farmacia, médicos y sanatoriales en la suma de $ 300, resultando el mismo irrisorio atendiendo a la corta edad de la víctima al tiempo del siniestro, la entidad de las lesiones, el haber sufrido acortamiento del miembro inferior afectado lo que le traerá necesariamente complejidades en el futuro, no habiéndose contemplado asimismo el tratamiento kinésico aconsejado por el perito médico. Manifiesta que si bien es cierto que la aseguradora afrontó gastos de internación y parte de rehabilitación por la suma de $ 6.647,48, las asistencias fueron suspendidas al negarse su mandante a aceptar las sumas dinerarias irrisorias que le ofrecía la citada en garantía, y que aún cuando se prolongó el estado de convalecencia de la actora más allá de la fecha de emisión de las facturas, se siguieron devengando gastos a los fines de afrontar el tratamiento por las graves lesiones padecidas, los que fueron sufragados por su representada. ---------- En segundo término se agravia de que el sentenciante fundó la determinación del daño por incapacidad sobreviniente en base al informe pericial médico, que fuera objeto de impugnación por su parte, afirmando que el mismo no refleja la gravedad de las lesiones sufridas por la actora en el accidente de autos. Agrega que no resulta creíble que una persona que sufrió lesiones consistentes en fractura de fémur, quedó con acortamiento del miembro afectado y que camina de manera claudicante, tenga un 0,67% de incapacidad, bastando recurrir a la Historia Clínica para corroborar los extremos que sustentan el derecho invocado por su mandante. Refiere que también le causa agravio la base económica que tomó el juzgador a los fines de cuantificar dicho rubro, toda vez que recurrió al importe del contrato que se le abonaba a la accionante por la Secretaría de Salud, lo que contravino la doctrina de esta Alzada, en relación que se deberá tomar como parámetro el salario mínimo, vital y móvil vigente a la fecha del pronunciamiento.----------

---------- En tercer lugar se agravia por cuanto el monto indemnizatorio otorgado a la actora en concepto de daño moral de $ 5.000.- resultó arbitrario e insuficiente, y no se ajustó a los padecimientos sufridos por la accionante, más aún teniendo en cuenta las graves lesiones padecidas por la misma a raíz del siniestro de autos, ya que debió ser intervenida quirúrgicamente permaneciendo internada, tuvo que mantener un largo período de reposo, quedó con lesiones que la angustian, tuvo que ser asistida por terceras personas en razón que no podía valerse por sí misma, tendrá que someterse a una nueva intervención quirúrgica, como asimismo debió delegar el cuidado de su hijo de corta edad al tiempo del accidente al padre, lo que fue corroborado por la testigo M. S. al prestar declaración. Agrega que resultó equívoca la sentencia en crisis al sujetar el importe en concepto de indemnización por daño moral a la incapacidad física de la actora, teniendo en cuenta que son daños independientes y que no tienen por qué tener equivalencia en su cuantificación. Cita doctrina en abono de su postura. Refiere por último que la indemnización otorgada por dicho rubro no guardó proporcionalidad con la otorgada en otros casos por los pronunciamiento judiciales de esta jurisdicción, los que pasa a citar seguidamente. ----------
---------- En último lugar se agravia de la distribución de costas que efectuó el *a quo* en el fallo en crisis, imponiendo las mismas a su representada en un 80% y el restante 20% a la demandada y citada en garantía. Sostiene que las costas integran parte de la reparación de los daños, resultando injusto que habiendo existido atribución de responsabilidad en el siniestro exclusivamente a la accionada, las mismas hayan sido distribuidas de la forma señalada. Cita doctrina en apoyo de su postura. Solicita en definitiva, se revoque la sentencia de autos en cuanto es motivo de agravio, con costas.----------
---------- **V.** A fs. 313/314 mediante SIC Nº 83/2010 se resuelve hacer lugar a la petición de apertura a prueba en esta Alzada, disponiendo que el cuerpo médico forense realice la ampliación o perfeccionamiento de la pericia médica de fs. 192/198, en función de las pruebas agregadas a los actuados, a fin de precisar lo que fue objeto de cuestionamiento por la parte actora a fs. 307/308 vta. , agregándose a

fs. 319 y vta. la ampliación de pericia encomendada, de la que se confirió traslado a las partes mediante providencia de fs. 320.---------- **VI**. Corrido traslado a la contraria del memorial de agravios presentado por la accionante mediante providencia de fs. 325, el mismo es contestado por el representante legal de la demandada y citada en garantía con la pieza procesal de fs. 326/328 vta., peticionando se desestime en todas sus partes el recurso de apelación interpuesto por la actora, confirmando la sentencia de primera instancia por resultar ajustada a derecho, con expresa imposición de costas.---------- **VII.** A mi criterio, el primer motivo de agravio, referido a la suma concedida en concepto de gastos médicos no documentados ($ 300.-) bordea la insuficiencia técnica, pues si bien el apelante adujo que el estado de convalecencia del actor se prolongó más allá de la fecha de emisión de las facturas abonadas por la aseguradora, no se hizo cargo en cambio de los sólidos fundamentos expuestos en el fallo, que brindan adecuado sustento a la decisión adoptada acerca de este tópico.---------- En efecto, por una parte el sentenciante tuvo en cuenta los pagos documentados que efectuó la aseguradora por el concepto demandado, haciendo mérito asimismo de la razonable existencia de algún otro gasto no documentado (vgr. en medicamentos y traslados), pero que de ningún modo podían ascender a la suma peticionada ($ 35.000), por lo que, en ejercicio de la facultad acordada por el art. 167 –antes 165– del CPCC, fijó los gastos médicos y de farmacia no documentados en la suma de $ 300.- (conf. fallo, fs. 280).----------

- Al resolver acerca de la procedencia y cuantía de este rubro, ya la Sala ha tenido ocasión de señalar que si bien no se desconocen las dificultades que a veces se presentan para obtener la totalidad de la documentación por las erogaciones realizadas por estos conceptos, dicho reclamo no deja de estar regido por las reglas generales en materia de carga probatoria (art. 381 –antes 377– del C.P.C.C.). En ese contexto, a falta de probanzas idóneas y fehacientes y constatada la necesidad evidente de afrontar estas erogaciones durante cierto período, puede el magistrado en forma excepcional realizar una prudente

estimación de dichos gastos presumibles y no documentados, en ejercicio de la facultad concedida por la norma procesal ya citada para fijar la indemnización por dicho perjuicio (conf. mi voto en Expte. 17129 – SDC 33/01). Así, pues, en la especie el monto fijado por el *a quo* debe considerarse adecuado a las circunstancias comprobadas del caso bajo examen, según las reglas de la sana crítica (arts. 167 y 390 –antes 165 y 386– del C.P.C.C.), y en verdad, no ha traído el apelante ningún argumento que a mi juicio consiga desmerecer este aspecto de la decisión, por lo que opino que el agravio deben ser desestimado, confirmándose el fallo en dicho tópico.----------

---------- **VIII. <u>La indemnización por incapacidad sobreviniente:</u>** ---------- Adujo la actora que como secuela del infortunio había sufrido una incapacidad sobreviniente causada por la lesión en su pierna –fractura de fémur con acortamiento del miembro afectado, que le hace caminar de manera claudicante– y que no tenía proyección sobre su vida laboral, sino también sobre todas las esferas de la personalidad, esto es, de la calidad de vida expectable (conf. demanda, fs. 22).----------

---------- Al tratar este rubro, el *a quo* se valió de la prueba pericial médica producida (ver dictamen de fs. 192/198). En lo que aquí interesa, el perito actuante dictaminó: a) que no se observaba en la actora una caminata disbalanceada ni “rengueo”, pero sí camina con el tronco levemente inclinado hacia delante (punto XVIII, fs. 195/196); b) acerca de la diferencia de longitud de los miembros inferiores, expresó que la diferencia entre los planos femorales era de 5 mm.: c) que existía una diferencia de longitud entre ambos miembros de 12 mm. y que dicha dismetría puede deberse a causas congénitas, traumáticas o por secuela de la operación que tuvo en el miembro inferior izquierdo (puntos 2) y 3), fs. 196/vta.). Luego, a raíz del pedido de explicaciones formulado por la parte actora, el perito expresó que, debido a que el valor máximo de esta incapacidad es de 1,5 cm., puede considerarse que, siendo 0,5 cm. un tercio del máximo, puede ser la incapacidad de un mínimo de 0,67% (fs. 212, punto I).----------

---------- En base a este dictamen, el sentenciante de primera instancia cual tuvo por acreditado que las secuelas incapacitantes

determinadas por el experto –0,67%– tenían relación de causalidad adecuada con el accidente que se ventila en autos, aplicando en base a ello la fórmula actuarial de estilo para arribar así a la determinación monetaria del rubro, que fijó en la suma de $ 1.175,03 (conf. fallo, fs. 285 vta./286).---------- En su apelación, la parte actora, disconforme con el resarcimiento otorgado, propuso la realización de una nueva pericia en la alzada, planteo que fue acogido por la Cámara, produciéndose el dictamen adicional a fs. 319/vta. Si bien en líneas generales ambos pronunciamientos coinciden en las conclusiones acerca del estado físico que presenta la demandante, de la inexistencia de una marcha dificultosa o disbásica, así como respecto del origen de la diferencia de longitud entre ambas piernas, debida al antecedente traumático sufrido a nivel de su muslo izquierdo, difieren en cambio acerca del porcentaje de incapacidad, ya que la segunda pericia lo determina en un 5,1% de la total obrera, de tipo parcial y de carácter permanente y definitivo, haciendo notar, por otra parte, que en el baremo utilizado en Costa Rica a esta secuela se le asigna una incapacidad laborativa del 10% (conf. fs. 319 vta.).---------- A la hora de tener que expedirme sobre el tópico, opino que este segundo dictamen contiene una mejor y más amplia fundamentación que el realizado en la instancia de origen. Así, puede observarse que el primero de ellos efectúa una muy escueta consideración acerca del porcentaje de incapacidad, limitándose a expresar, tras realizar una no muy clara ecuación destinada a establecer la proporción sobre un hipotético “valor máximo de esta incapacidad” (1,5%)” –destaco que el Baremo utilizado según dicho perito sería la Tabla de Evaluación de Incapacidades Laborales (decreto N° 659/96) que en estos casos fija el 2% para dicha incapacidad (ver el punto XI – fs. 194) – que, “siendo 0,5 cm. un tercio del máximo, puede ser la incapacidad de un mínimo de 0,67%” (fs. 212, punto I). Estimo que, además de la discordancia ya señalada, esta apreciación carece además de las más elementales exigencias en cuanto a la enunciación de los principios científicos y técnicos en que se funda (conf. arts. 476 y 481 –antes 472 y 477– del C.P.C.C.), por lo que a mi juicio ha de preferirse el dictamen producido en esta alzada, que cumple en cambio en grado

suficiente con dichos requisitos procesales.---------- En síntesis, considero que le asiste razón a la recurrente en este punto y que debe recalcularse el monto indemnizatorio cambiando el valor “a” en base al nuevo porcentaje de incapacidad, que debe sustituirse entonces por $ 587,52 (equivalente al 5,1% del ingreso anual estimado en $ 11.520). De tal manera, aplicando la misma fórmula actuarial, donde “a” es 587,52, “i” es 0,06 y “n” es 42, arribamos a un resarcimiento equivalente a la suma de $ 8.944,72.---------- A mérito de las consideraciones vertidas, propongo al acuerdo modificar el fallo en este aspecto, y así lo dejo votado.---------- **IX.** Acerca del la compensación fijada en concepto de daño moral, considero que tampoco le asiste razón al recurrente en su queja.---------- La actora alegó que a raíz del infortunio sufrió lesiones físicas que le ocasionaron molestias y dolores; que debió ser internada e intervenida quirúrgicamente y que sufrió una ligera minusvalía causada por el accidente. Estos hechos no sólo fueron probados en lo pertinente a través de la pericia y documentación respectivos, sino que, además, los padecimientos físicos y espirituales emergentes de hechos de esta naturaleza surgen de modo evidente, en razón de las propias circunstancias (“in re ipsa loquitur”). Por tal motivo, en casos como el que aquí nos ocupa, he sostenido que los hechos objetivos permiten presumir sin hesitación que se han causado mortificaciones que, por su naturaleza y gravedad, afectaron los sentimientos del perjudicado, razón por la cual cabe considerar que tales contrariedades tuvieron relevancia suficiente para ocasionar el menoscabo a intereses no patrimoniales, según el curso natural y ordinario de las cosas (arts. 901, 903, 522 y conc. del Código Civil – conf. mi voto en Expte. 19741 –S.D.C. 01/05; id. Expte. 755/09 – S.D.C. 13/10; entre otros). De tal suerte, apreciando las circunstancias del hecho y su indudable repercusión perniciosa en el ánimo de la actor, no puede sino acordarse a la damnificada una condigna reparación por el perjuicio sufrido por los factores ya aludidos.---------- Ahora bien: yendo al caso concreto que aquí nos ocupa, opino que la suma otorgada

para compensar las molestias y dolores sufridos por la actora a raíz del infortunio no se aprecia adecuada a las circunstancias que surgen del cuadro probatorio obrante en la causa. Al respecto, una prudente valoración de la transitoria inmovilidad, de las secuelas físicas y estéticas de carácter permanente –conforme a lo que surge de la pericia médica y de las fotografías agregadas a fs. 4/5–, teniendo en cuenta además las nuevas intervenciones quirúrgicas a las que deba someterse, conforme a las recomendaciones médicas. En casos como el que aquí nos ocupa, es criterio de esta Sala dar al damnificado medios para paliar los efectos del dolor, siguiendo caracterizada doctrina al respecto (confr.: Aguiar, “Hechos y actos jurídicos...”, T.E.A. 1951, IV-232; Mosset Iturraspe, “Responsabilidad por daños”, EDIAR 1985, IV-201/203, “d”; Goldenberg, “Responsabilidad civil y su aplicación en los infortunios laborales”, Ed. Jurídicas 1988, II-97; Iribarne, “La cuantificación del daño moral”, en “Revista de derecho de daños” cit., n° 6, págs 197). Ello torna justo elevar el resarcimiento concedido a la suma de $ 15.000, suma que en mi opinión contempla más condignamente todos estos factores, por lo que dejo así votada mi propuesta de modificación a este rubro.----------

---------- **X.** Como conclusión de lo expuesto hasta aquí, propicio modificar la suma por la que ha de prosperar la demanda entablada, siendo que la sumatoria de los rubros acogidos asciende a $ 24.244,72. Claro está que, en tanto la propia actora reconoció haber percibido ya en sede penal la suma de $ 8.000.-, la misma debe ser detraída del monto indemnizatorio, fijándolo, en definitiva, en $ 16.244,72. Sobre dicha obligación insoluta deben adicionarse asimismo los intereses correspondientes según la tasa activa que percibe el B. del C. S.A. en sus operaciones ordinarias de descuentos, desde la fecha del siniestro y hasta su efectivo pago, sin que proceda adicionar intereses en cambio sobre los $ 8.000.- ya percibidos con motivo del acuerdo mencionado, ya que dicho monto fue aceptado “en concepto de reparación” (ver Expte. penal agregado por cuerda, fs. 87), es decir, como un pago a cuenta y sin reserva alguna sobre los intereses (art. 624, Código Civil; su doctrina).----------

---------- **XI. <u>Distribución de las costas:</u>** ----------

---------- La actora ha cuestionado la distribución de las costas en primera instancia, que le fueran impuestas a su parte en un 80% a mérito del muy parcial progreso de la pretensión, teniendo en cuenta que ella demandó una serie en rubros indemnizatorios por un total de $ 204.261,20 y/o lo que en más o en menos resultare de la sentencia (conf. demanda, fs. 23), prosperando el reclamo, en definitiva, por la suma de $ 6.475,03, con más la de $ 1.456,23 en concepto de intereses; montos que se tuvieron por cancelados imputándose al efecto el cobro de $ 8.000 denunciados por la actora como percibidos en sede penal el 26/09/2008 (ver fallo, fs. 287 vta.).---------- En este contexto, si bien la modificación que aquí se propicia eleva el monto por el que ha de prosperar la demanda, que quedará fijada en la ya citada suma de $ 16.244,72, ello no quita la notable desproporción entre lo demandado y el resultado finalmente obtenido, teniendo en cuenta además que hubo rubros totalmente rechazados. En consecuencia, es aplicable a la especie la regla del art. 72 –antes 71– del C.P.C.C. (texto seg. Ley XIII N° 5), pues como lo ha sostenido esta Sala en numerosos pronunciamientos, aun cuando en las contiendas por de daños y perjuicios las costas integran el resarcimiento, este principio general no puede ser extendido hasta el extremo de hacer cargar al demandado con aquellas de las que él no es responsable, por derivar las mismas de excesos -al menos objetivos- en las reclamaciones del actor (conf. Expte. 20.041 S.D.C. 12/05, Expte. 21.401 S.D.C. 52/06, Expte. 21.607 S.D.C. 6/07, Expte. 21.245 S.D.C. 32/08; entre otras).---------- Como síntesis de las consideraciones precedentes, opino que la distribución de las costas de primera instancia impuesta en el fallo apelado (80% a cargo de la actora; 20% por cuenta de la demandada) se aprecia justa, atendiendo a las proporciones fijadas en precedentes análogos, por lo que propondré la confirmación del rubro, lo que así dejo votado en este acuerdo.---------- **XI. <u>Conclusiones</u>:** ---------- Como corolario de las consideraciones precedentes, propondré la modificación parcial de la sentencia apelada, a fin de elevar el monto del capital

de la condena a la suma de $ 16.244,72 con más sus respectivos intereses según la tasa activa que percibe el B. del C. S.A. en sus operaciones ordinarias de descuentos, desde la fecha del siniestro y hasta su efectivo pago, así como la confirmación del fallo en los demás aspectos que fueran materia de agravios por parte de la actora apelante.---------- En cuanto a las costas de alzada, para fijarlas debe computarse al efecto que en esta alzada prosperan dos de los cuatro agravios planteados por la actora. En consecuencia, de compartirse mi voto, se presenta nuevamente un supuesto de vencimiento parcial y mutuo que autoriza a distribuir la carga en costas (art. 72 –antes 71– del C.P.C.C. - texto seg. Ley XIII N° 5). Por tal motivo, habré de proponer la imposición de las costas de segunda instancia en el orden causado, atendiendo a dicho resultado.----------
---------- En cuanto a los honorarios correspondientes a esta instancia, considero que atendiendo a la eficacia, mérito y trascendencia de las respectivas labores, así como a los resultados que cada uno de los letrados actuantes en esta sed obtuviera en la litis de acuerdo a las normas arancelarias vigentes y las pautas que utiliza esta Alzada en casos similares (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 46 y conc., Ley XIII N° 4 – Ex Ley 2.200), resulta procedente su regulación en los siguientes porcentajes: a) para el Dr. R. J. L., en el 28% de los honorarios que se le fijaran en la instancia anterior; b) para el Dr. P. O. A., en el 30% de los honorarios que se le fijaran en la instancia anterior, los que en ambos casos se determinarán en la etapa de ejecución de sentencia.---------- Voto entonces a esta cuestión PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN,** el Señor Juez de Cámara, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ---
---

--- Que las cuestiones fácticas han sido suficientemente referidas por el distinguido colega de primer voto, motivo por el cual no abundaré en ellas, dando por reproducidos aquí los desarrollos efectuados al respecto por el Dr. Ferrari. Me concretaré, para el sustento individual de mi voto, a analizar los aspectos relevantes traídos a revisión de esta Sala.----------
---

--- Ingresando al tratamiento del primer agravio, atinente a la suma concedida en concepto de gastos médicos no documentados, es dable manifestar que el impugnante no se hizo cargo de los fundamentos esgrimidos en el fallo, que dan suficiente basamento a la decisión adoptada al respecto del tema sub discussio.----------

--- Cabe aseverar que el apelante no ha logrado demostrar la sinrazón del pronunciamiento apelado en este aspecto. Surge claro de la sentencia de la instancia anterior que el a quo consideró los pagos documentados que efectuó la aseguradora por el rubro de gastos médicos, considerando también la existencia de algún otro gasto no documentado (vgr. en medicamentos y traslados), lo que implica que incluso ha sido flexible en la apreciación de este rubro.----------

--- Luego, cabe coincidir con el magistrado de grado que cualquiera fuera el resultado de la evaluación de tal perjuicio, nunca podría su cuantía ascender al monto reclamado, que implica una demasía reclamatoria, que alcanzó la suma de $ 35.000, carente de apoyatura objetiva y verificable de haberse realizado tales gastos. La evaluación de ellos, en ejercicio de la facultad prevista por el art. 167 Ley XIII, Nro. 5, –ex art. 165 CPCC– que llevó a que se fijaran los gastos médicos y de farmacia no documentados en la suma de $ 300 (vid. fallo, fs. 280) no ha sido conmovida por el agravio presentado a su respecto.---------- Además, no es dable olvidar que lo que involucra sustancialmente el reclamo del rubro es una pretensión de reintegro de un daño emergente.----------

--- Y es doctrina legal vigente en esta materia que el daño emergente es el más cierto de todos los daños patrimoniales; ello, por cuanto se parte de la base de un desembolso efectivo o de un menoscabo tangible, sobre el que se calcula, en el primer caso, un valor de reintegro del gasto efectuado y, en el segundo, un valor de reconstitución del patrimonio menoscabado. En ambos casos deben existir normalmente documentos: en el primero, del pago efectuado; en el segundo, presupuestos del gasto a realizar. Si no existieran esos documentos, la prueba alternativa que demuestre el gasto o el daño debe ser clara, precisa,

concordantes en caso de ser varias y en todos los supuestos convincentes (C. Apels. Trelew, Sala A, 27/08/2009, "P.", voto del Dr. López Mesa).----------

--- En ese marco, ante la ausencia de prueba fehaciente de la existencia y cuantía de los gastos que se dicen realizados, pero probada in re la realización de ciertos gastos, puede el magistrado en forma excepcional realizar una prudente estimación de dichos gastos presumibles y no documentados, en ejercicio de la facultad concedida por la norma procesal ya citada para fijar la indemnización por dicho perjuicio (conf. voto del Dr. Ferrari en Expte. 17129 – SDC 33/01).----------

--- La faena de apreciación del perjuicio hecha en el grado no ha merecido una crítica suficiente, concreta y razonada, sino una queja subjetiva que no ha logrado conmover lo allí resuelto, con lo que el agravio deben ser desoído, procediéndose a la confirmación de lo resuelto en tal temática.----------

---------- En cuanto al agravio relativo a la cuantía del daño moral, el mismo debe prosperar, al juzgarse escasa la suma concedida en el grado, en vista de los padeceres probados por la actora y las repercusiones espirituales de los mismos.----------

--- En abono de su planteo de elevación del quantum del daño la accionante alegó que a raíz del infortunio padeció secuelas físicas que le ocasionaron molestias y dolores; que tuvo que permanecer internada, que fue intervenida quirúrgicamente y que, a consecuencia de todo el proceso, le quedó una minusvalía.----------

--- Tales extremos de hecho fueron probados mediante la pericia producida en autos y constancias documentales acompañadas la litis, surgiendo los menoscabos espirituales in re ipsa de los hechos probados, tales como la internación, la existencia de secuelas, etc.----------

---

--- Es doctrina legal vigente que cuando se constate que una persona ha sufrido un dolor físico agudo o padecimientos físicos y morales de importancia, se está en presencia de un daño moral resarcible (Cám. Apels. Trelew, Sala A,

24/06/2010, “S.l de P..I.”, voto Dr. López Mesa).----------

--- Y si bien la indemnización del daño moral busca resarcir todo dolor y sufrimiento padecido por la víctima del ilícito, independientemente de cualquier reparación de índole patrimonial que no tiene por qué guardar con ella ninguna clase de proporción, tampoco se circunscribe sólo al dolor, sino que puede consistir en profundas preocupaciones, estados de aguda irritación que exceden este concepto aún en sentido amplio, en todo cambio disvalioso psicofísico de la persona por la acción atribuida a otra (Cám. Apels. Trelew, Sala A, 24/06/2010, “S. de P., I.”, voto Dr. López Mesa; Cárn. CC San Isidro. Sala I, 15/6/99, LLBA 1999-1225).----------

--- A partir del carácter resarcitorio del daño moral, éste desempeña la función de satisfacer perjuicios que no sean mensurables con exactitud, teniendo en cuenta las condiciones personales de la víctima y la gravedad objetiva del perjuicio, como así también el resto de las circunstancias del caso (Cám. Apels. Trelew, Sala A, 24/06/2010, “S. de P., I.”, voto Dr. López Mesa; CNCiv., Sala D, 28/12/93, LL 1994-C-579, J. Agrup., caso 9807).----------

--- Es indudable entonces que debía fijarse a la damnificada una reparación por tales perjuicios. Pero lo que se duda es si el monto que se le acordara es suficiente o escaso.

--- En vista de las circunstancias del caso y de las pruebas arrimadas a la causa surge manifiesto que la suma otorgada en el grado para mitigar las molestias y dolores sufridos por la actora a consecuencia del accidente que aquí se ventila no se ajusta a los parámetros que esta Sala utiliza en casos similares.----------

--- La transitoria inmovilidad, la internación, los padeceres espirituales, las incertidumbres sobre la curación completa, las secuelas físicas y estéticas de carácter permanente que la actora ha padecido –según surge de la experticia médica y de las fotografías glosadas a fs. 4/5–, no han sido eficazmente

valoradas en el grado en cuanto a su cuantía, poseyendo razón la actora en el embate.----------

--- En estos supuestos debe darse al perjudicado los medios para mitigar los efectos del dolor. Bien se ha dicho que la indemnización del daño moral cumple una función satisfactiva, otorgando al perjudicado un beneficio económico, capaz de producir un goce que de alguna manera equilibre el sufrimiento extrapatrimonial acarreado (C. 2ª Civ. y Com. La Plata, sala 2ª, 7/7/2003, Juba sum. B301067).----------

--- Y que el dinero no desempeña en la reparación de los daños morales el mismo papel que en la indemnización de los daños materiales, pues mientras en estos últimos puede aceptarse que su finalidad es la de establecer una equivalencia más o menos completa entre el daño y la reparación, respecto del daño moral la indemnización representa un papel diferente, no de equivalencia sino de compensación; no se trata de ponerle “precio al dolor” sino de suministrar una compensación equitativa en dinero a quien ha sido injustamente herido en sus afecciones legítimas (C. 2ª Civ. y Com. La Plata, sala 1ª, 13/9/2001, Juba sum. B254259).----------

--- Lo expuesto torna justo, a la luz de las circunstancias del caso, elevar el resarcimiento concedido a la actora por daño moral a la suma de $ 15.000, suma que resarce más satisfactoriamente el perjuicio que ha sufrido, por lo que hago mía la propuesta en este sentido del Dr. Ferrari. ----------

--- En cuanto al segundo agravio relativo al cuestionamiento de la determinación de la indemnización por incapacidad sobreviniente, procederá en este caso también la modificación del fallo apelado y el acogimiento parcial del recurso.----------

--- El reclamo de la accionante se basó en que a consecuencia del accidente había sufrido una incapacidad sobreviniente provocada por la lesión en su pierna, que la hace caminar de manera claudicante, la que no solamente incidía sobre su vida laboral, sino también sobre todas las esferas de su vida,

menoscabando la calidad de ésta (cfr. fs. 22).----------

--- Al dar tratamiento a tal planteo el juzgador de grado se basó en la pericia médica producida en autos a fs. 192/198. En base a esa experticia, el a quo tuvo por acreditado que las secuelas incapacitantes determinadas por el perito –0,67%– guardaban relación de causalidad adecuada con el accidente que se debate aquí, aplicando seguidamente la fórmula actuarial para arribar así a la determinación cuantitativa del rubro, que fijó en la suma de $ 1.175,03 el resarcimiento a conceder por él (conf. fallo, fs. 285 vta./286).------ El recurso de apelación de la actora se manifiesta disconforme con tal determinación de la incapacidad, solicitando la realización de una nueva pericia en la alzada, planteo que fue receptado por la Sala, dando lugar a la producción de un dictamen adicional glosado a fs. 319/vta., el que coincide en general con el levantado en el grado, pero difiriendo con aquél sobre el porcentaje de incapacidad, ya que la pericia de alzada lo determina en un 5,1% de la total obrera, de tipo parcial y de carácter permanente y definitivo (conf. fs. 319 vta.).----------

---

--- Analizadas ambas experticias, surge claro de la lectura de ambas que el dictamen practicado en la alzada posee fundamentación más detallada y convincente que el de la instancia anterior. En rigor, el de grado realiza una magra consideración del porcentaje de incapacidad, expresándose en términos no muy claros y por ende no convincentes, y realizando una ecuación destinada a establecer la proporción sobre un hipotético “valor máximo de esta incapacidad” (1,5%)” que no es de fácil comprensión. ---------- El dictamen de alzada funda más concreta y razonadamente sus asertos dando mejor apoyatura a las conclusiones que extrae, lo que hace que deba acordársele razón a la recurrente en este punto, debiendo recalcularse el quantum resarcitorio extraído en el grado, cambiando el valor “a” de la fórmula polinómica de costumbre en base al nuevo porcentaje de incapacidad, que debe sustituirse entonces por $ 587,52 como propone el Dr. Ferrari.----------

---

--- De la aplicación de la fórmula polinómica acostumbrada, se extrae en este caso un resarcimiento equivalente a la suma de $ 8.944,72, lo que lleva a la necesidad de disponer la modificación del fallo de grado en esta materia.----------

--- En cuanto a las costas, la accionante embate contra la distribución de costas realizada en el grado, al habérsele impuesto las costas a su parte en un 80%, en virtud de la procedencia parcial de la pretensión, teniendo en vista que su parte reclamó una serie de conceptos indemnizatorios que totalizaban la suma de pesos doscientos cuatro mil doscientos sesenta y uno con veinte y/o lo que en más o en menos resultare de la prueba a producirse (conf. fs. 23).----------

--- En definitiva el reclamo prosperó por la suma de pesos seis mil cuatrocientos setenta y cinco con tres, más la de pesos un mil cuatrocientos cincuenta y seis con veintitrés en concepto de intereses; montos que se declararon cancelados con el pago de los $ 8.000 denunciados por la actora como percibidos en sede penal (cfr. fs. 287 vta.).---------

--- Echa de verse que la procedencia del reclamo liminar ha sido, si no infinitesimal, sí muy menguada de acuerdo a lo peticionado. La distribución de costas hecha en el grado no se aprecia, en esta senda, descabellada ni irrazonable, atributos que sí cabe asignar al reclamo que abrió esta causa en cuanto a su abultada cuantía, luego desmentida por las probanzas producidas en la liza.----------

--- Y por más que la modificación del fallo dispuesta en esta sede produzca la elevación del monto de condena, igualmente la proporción entre lo reclamado y obtenido es baja, no alcanzando ni el diez por ciento del reclamo, lo que patentiza una desproporción remarcable entre lo alegado y lo probado.----------

--- Ello así, resulta aplicable a la especie la regla del art. 72 Ley XIII, Nro 5 –ex art. 71 CPCC–, pues como lo ha sostenido esta Cámara en numerosos pronunciamientos, en especial en uno fallado como juez subrogante de la otra Sala, en donde dejé sentado que aplicar en casos como este el criterio de que

las costas integran el resarcimiento en este tipo de juicios, favorecería que la desproporción o desmesura en el reclamo o el desequilibrio entre lo alegado y lo probado, carezcan de consecuencias para el accionante, favoreciendo indirectamente los reclamos desproporcionados o antojadizos, justamente, al no imponer a éstos la condigna responsabilidad por las costas respecto de la fracción no acogida del reclamo (Cám. Apels. Trelew, 10/02/2009, “N., J. O. c/ L., C. J. y otro s/ Daños y Perjuicios” (Expte. N° 22.052 – año 2007).----------

--- Dije allí luego que, por el contrario, adscribo a la opinión de que cuando existe una reclamación desproporcionada e ímproba en buena medida, no cabe cargar al demandado con todas las costas, cuando el progreso de la demanda fue bastante reducido en comparación a la pretensión.---------- Se ha dicho en esa línea que si en una demanda de daños y perjuicios ninguno de los litigantes ha obtenido la satisfacción íntegra de sus pretensiones o defensas, resultando por tanto ambos parcialmente vencidos, corresponde aplicar el art. 71 CPCCN. que establece que las costas se compensarán o distribuirán prudencialmente en proporción al éxito obtenido por cada una de las partes. Tal distribución, sin embargo, no implica un exacto balance matemático del resultado alcanzado (C. Nac. Com., sala B, 4/6/97, “Mansur, Alegre v. García Feris, Gabriel D. y otro”, JA 2000-III-síntesis).----------

--- Y la Cámara de Apelaciones neuquina, en la época en que yo fuera funcionario de ella, resolvió en un proceso de daños que “el progreso solamente parcial de las pretensiones de los litigantes justifica que las costas corran en el orden causado” (Cám. CC Neuquén, Sala 2ª, 16-5-95, “AGUADA, ALEJANDRO JOSE c/ EMPRESA DE TRANPORTE LANIN S.R.L. s/ DAÑOS Y PERJUICIOS”, en Juba sum. Q0001505).------

--- Coincido pues con que “cuando son pues rechazadas exigencias resarcitorias injustificadas o son reducidas drásticamente aquellas que, siendo procedentes, han sido sin embargo formuladas por un monto exagerado y no dependiente de estimación del juez, tal principio queda desplazado, tornándose de estricta

aplicación el art. 71 C.P.C.C”.----------

--- Corolario indudable de los desarrollos previos es que la distribución de las costas de grado en el fallo recurrido (80% a cargo de la actora; 20% a cargo de la accionada se aprecia justa, atendiendo a las proporciones fijadas en precedentes análogos, y hasta favorable a los intereses de la actora, como que tal distribución no refleja toda la magnitud de la desproporción entre lo reclamado y lo logrado, por lo que adheriré a la propuesta del Dr. Ferrari de confirmación del tópico.----------

--- Todo lo anteriormente expuesto confluye en un resultado del recurso que lleva a disponer la modificación parcial de la sentencia de grado, elevando el monto del capital de condena a la suma de pesos dieciseis mil doscientos cuarenta y cuatro con setenta y dos, más intereses a tasa activa, desde la fecha del siniestro y hasta su efectivo pago; en los restantes aspectos, el fallo de la instancia anterior será pasible de confirmación ----- Lo tocante a las costas de alzada, en virtud de la recepción en esta alzada de dos de los cuatro agravios, implica un vencimiento parcial y mutuo de ambas partes, lo que debe corresponderse con la distribución de la carga de las costas (cfr. art. 72 Ley XIII, Nro 5, ex art. 71 C.P.C.C.). ---------- Por ello cabe la imposición de las costas de segunda instancia en el orden causado, de acuerdo al resultado patentizado en la actual instancia.----------

--- Los honorarios de la instancia anterior, al haber sido fijados en términos porcentuales no habrán de merecer modificación, al responder adecuadamente a lo ocurrido en la instancia anterior.----------

--- En lo que respecta a los honorarios de esta instancia, en vista de la eficacia, mérito, calidad, trascendencia y resultado de las respectivas labores de los letrados actuantes aquí, y de las normas arancelarias vigentes y pautas empleadas por esta Sala en casos análogos corresponde regular tales estipendios en las siguientes alícuotas: a) al Dr. R. J. L., en el 28% de los

honorarios que se le fijaran en la instancia anterior; b) al Dr. P. O. A., en el 30% de los honorarios que se le fijaran en la instancia anterior (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 46 y concs., Ley XIII N° 4 – antes Ley 2.200). -------- Voto entonces a esta cuestión PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN,** el Dr. Carlos Dante. Ferrari prosiguió diciendo: ---------

--- Un examen de las regulaciones practicadas en la instancia de origen teniendo en consideración los respectivos recursos impetrados me lleva a concluir, atendiendo a los parámetros generales ya expresados en el capítulo anterior (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 46 y conc., Ley XIII N° 4 – Ex Ley 2.200) y a la circunstancias particulares aquí apreciadas, que: a) los estipendios regulados al letrado apoderado de la parte actora, Dr. P. O. A. son exiguos, considerando el volumen y extensión de las tareas realizadas y el vencimiento parcial obtenido, por lo que propongo elevarlo al 14% con más el 40% por la procuración; b) idéntica situación se advierte respecto de los letrados actuantes por la demandada y la citada en garantía, Dres. A. A. F. y R. J. L., en vista de los mismos parámetros y del resultado logrado en beneficio de dichas partes, de manera que propondré la elevación de dichos honorarios al 11% con más el 40% por la procuración; c) a la par, hallo elevados los porcentajes regulados al perito médico y consultor técnico intervinientes, Dres. M. J. T. y A. D., considerando la eficacia probatoria y relativa incidencia en el resultado final del rubro para el que fueran convocados (conf. arts. 5, 60 y conc., Ley XIII N° 4 – Ex Ley 2.200), razón por la cual propiciaré reducirlos al 2% y al 1% respectivamente.---------- Así lo voto.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN,** el Señor Juez de Cámara, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ----------

--- En cuanto a las regulaciones arancelarias realizadas en la instancia anterior y que fueran objeto de cuestionamiento, considerando los respectivos recursos impetrados en su derredor y los parámetros arancelarios de esta Sala para

casos análogos, en aras de las pautas de apreciación de tales emolumentos (arts. 5, 6, 8, 13, 18, 46 y concs., Ley XIII N° 4 – antes Ley 2.200) y a las específicas circunstancias del caso, es dable dejar sentado que los estipendios regulados al letrado apoderado de la parte actora, efectivamente son exiguos, considerando la extensión, mérito y resultado de las tareas realizadas y el vencimiento parcial obtenido, por lo que deben ser elevados al 14% del monto del litigio con más el 40% por procuración. En cuanto a los honorarios correspondientes a los letrados actuantes por la demandada y la citada en garantía, Dres. A. A. F. y R. J. L., también son insuficientes, por lo que en virtud de similares parámetros ya expuestos supra y del resultado plasmado en la litis, corresponde disponer la elevación de dichos honorarios al 11% con más el 40% por la procuración.----------

--- En cambio, resultan excesivas las alícuotas concedidas al perito médico y al consultor técnico intervinientes, Dres. M. J. T. y A. D. ya que la cuantía que se les considera es abultada, en consideración a la eficacia probatoria y a la efectiva participación de su intervención profesional en el resultado final del litigio para iluminar su resolución fueran llamados a intervenir (conf. arts. 5, 60 y conc., Ley XIII N° 4 – antes Ley 2.200). Por ello, procede reducir tales estipendios al 2% y al 1% respectivamente.----------

--- Tal mi voto.----------

--- **A LA TERCERA CUESTIÓN,** el Dr. Carlos D. Ferrari expresó: ---------- En vista del acuerdo arribado respecto de las cuestiones anteriores, corresponderá por tanto: I) MODIFICAR PARCIALMENTE la sentencia apelada, a fin de elevar el monto del capital de la condena a la suma de $ 16.244,72 con más sus respectivos intereses según la tasa activa que percibe el B. del C. S.A. en sus operaciones ordinarias de descuentos, desde la fecha del siniestro y hasta su efectivo pago, así como la confirmación del fallo en los demás aspectos que fueran materia de agravios por parte de la actora apelante. II) MODIFICAR

las regulaciones de honorarios practicadas en la instancia de origen, fijándolas en los siguientes porcentajes: a) para el Dr. P. O. A., en el 14% con más el 40% por la procuración; b) para los Dres. A. A. F. y R. J. L., en el 11% con más el 40% por la procuración; c) para los Dres. M. J. T. y A. D., en el 2% y el 1% respectivamente. III) IMPONER las costas de alzada en el orden causado, fijando los honorarios profesionales de los letrados actuantes en esta sede en los siguientes porcentajes: a) para el Dr. R. J. L., en el 28% de los honorarios que se le fijaran en la instancia anterior; b) para el Dr. P. O. A., en el 30% de los honorarios que se le fijaran en la instancia anterior, los que en ambos casos se determinarán en la etapa de ejecución de sentencia.----------

--- A LA TERCERA CUESTIÓN, el Señor Juez de Cámara, Doctor Marcelo López Mesa, expresó: ----------

--- En vista del acuerdo arribado precedentemente, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Ferrari en su voto a esta cuestión.----------

--- Tal mi voto.----------

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (art. 8 Ley V - Nº 17).---------- Trelew, de abril de 2011.---------- En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la ciudad de Trelew, pronuncia la siguiente:---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--- MODIFICAR PARCIALMENTE la sentencia apelada, a fin de elevar el monto del capital de la condena a la suma de $ 16.244,72 con más sus respectivos intereses según la tasa activa que percibe el B. del C. S.A. en sus operaciones ordinarias de descuentos, desde la fecha del siniestro y hasta su efectivo pago,

así como la confirmación del fallo en los demás aspectos que fueran materia de agravios por parte de la actora apelante.---------- MODIFICAR las regulaciones de honorarios practicadas en la instancia de origen, fijándolas en los siguientes porcentajes: a) para el Dr. P. O. A., en el 14% con más el 40% por la procuración; b) para los Dres. A. A. F. y R. J. L., en el 11% con más el 40% por la procuración; c) para los Dres. M. J. T. y A. D., en el 2% y el 1% respectivamente.---------- IMPONER las costas de alzada en el orden causado, fijando los honorarios profesionales de los letrados actuantes en esta sede en los siguientes porcentajes: a) para el Dr. R. J. L., en el 28% de los honorarios que se le fijaran en la instancia anterior; b) para el Dr. P. O. A., en el 30% de los honorarios que se le fijaran en la instancia anterior, los que en ambos casos se determinarán en la etapa de ejecución de sentencia.----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2.011 – SDC.- Conste.-

cg

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO DE CAMARA