

Responsabilidad Medica Mala Praxis Intervencion Quirurgica Valoracion De La Prueba Obligacion De Medios Dano Estetico

JURISPRUDENCIA

Responsabilidad médica. Mala praxis. Intervención quirúrgica.

Valoración de la prueba. Obligación de medios. Daño estético En el marco de un juicio por mala praxis médica, se condena a la demandada por la incapacidad provocada en el actor atribuible al erróneo enfoque de la cirugía estética practicada. Se señala que la obligación del médico no es de resultados, siempre y cuando el tratamiento sea el correcto, de acuerdo a los principios médico-científicos aceptados.

En la ciudad de San Justo, Provincia de Buenos Aires, a los 15 días del mes de Junio de 2017, reunidos en la Sala de Acuerdos del Tribunal, los señores jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, del Departamento Judicial La Matanza; doctores Luis Armando Rodríguez, Carlos Alberto Vitale y Sebastián Emilio Iglesias Berrondo, para dictar sentencia en los autos caratulados "S. D. M. C/ CLIMO S.A. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS", habiéndose practicado el sorteo pertinente - artículos 168 de la Constitución y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, ambos de la Provincia de Buenos Aires resultó que debía observarse este orden: doctor Carlos Alberto Vitale, doctor Luis Armando Rodríguez y doctor Sebastián Emilio Iglesias Berrondo; dejándose constancia que el Dr. Iglesias Berrondo no formó parte del Acuerdo en virtud de hallarse en uso de licencia por razones de salud (arg. art. 47 Ley 5827) resolviéndose plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES Primera Cuestión: ¿Es justa la sentencia recurrida? Segunda Cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACION A la primera cuestión, el doctor Carlos Alberto Vitale dijo: I.- a.- Antecedentes. a) Vienen estas actuaciones a consideración de la Alzada, como consecuencia de los recursos de apelación interpuestos: 1.- por el doctor Diego Javier Guadalupe, en su carácter de apoderado de SEGUROS MEDICOS SA, y del codemandado René Brana, concedido libremente a fojas 637; 2.- por el doctor Martin Emiliano Agundez, en su carácter de letrado apoderado y patrocinante de CLIMO SA y TCP COMPAÑIA DE SEGUROS SA, concedido libremente a fojas 642 contra el pronunciamiento dictado a fojas 615/625 que hace lugar a la demanda promovida por el accionante. b) A fojas 615/625 vuelta la señora Jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial N° 8 Departamental dicta sentencia por conducto de la cual: 1° Hizo lugar a la demanda promovida por D. M. S. contra el Dr. Rene Oscar Brana, Climo S.A. en su carácter de titular de los centros de asistencia médica Clínica Privada del Buen Pastor, Centro de Cirugía y Medicina Estética Altos del Mirador, y en calidad de citadas en garantía en los términos del art. 118 de la ley 17418 se extiende la condena a TPC Compañía de Seguros S.A y Seguros Médicos S.A, en los términos de su contratación.; 2° Condenó a las partes demandadas y citadas en garantía a abonar en el término de diez (10) días a la actora D. M. S., la suma de pesos doscientos veinte y seis doscientos cincuenta (\$226.250), en concepto de daños y perjuicios sufridos con motivo de la cirugía estética practicada el día 29 de marzo de 2007, a D. M. S.; con los intereses desde la fecha del hecho, 29 de marzo de 2007, y hasta el momento del efectivo pago, los que se liquidarán conforme la tasa pasiva del Banco de la provincia de Buenos Aires, 3° impuso las costas a a las demandadas y citada en garantía vencidas. (art. 68 del CPCC) y; 4° difirió la regulación de honorarios para la oportunidad prevista por el art. 51 de la ley 8904. Para determinar la responsabilidad medica, entendió la jueza de grado que, "son las secuelas cicatrizales en abdomen, adipoma abdominal anterior no resuelto las que dan lugar a una incapacidad estética parcial y permanente del 10% y que las mismas son consecuencia directa del accionar del cirujano al que pudo imputársele la inadecuada indicación de dermolipectomia abdominal quirúrgica con la consiguiente cicatriz. Agrega la jueza, que conforme el punto 11 de la pericia obrante en autos, como secuela, también se encuentran las cicatrices postquirúrgicas y la capsula fibrosa interna de la mama izquierda, a la que en el punto 13, le atribuye una incapacidad del 20%, las que tiene una longitud de 6 cms y 6,5 cms respectivamente en el surco submamario". Es en razón del análisis que efectúo que consideró que "no se ha demostrado ninguna conducta "prudente y diligente" del médico, suficiente como para arribar al resultado esperado y tampoco se probó que el seroma que presentó la actora y que frustró el implante aumentativo de mama al igual que las molestias que alegaba la accionante en relación a la herida correspondiente a la dermolipectomía, se debió a una causa ajena, propia del riesgo del implante y de la dermolipectomía. En ambas prácticas no se ha demostrado la ausencia del nexo de causalidad entre el desenlace y el obrar del médico. Ello así por cuanto la Srta. S., a sus 25 años debió afrontar dos intervenciones quirúrgicas reparadoras, una cumplida por capsula en ambas mamas y la próxima en estado de maduración de la cápsula en mama por cápsula en ambas mamas y una cirugía reparadora practicada con motivo de la dolencia abdominal. Unido a ello, que igual vínculo tengo por acreditado en relación a la dermolipectomía abdominal, en la que la cicatriz no solo tiene una altura más elevada que la habitual en dicha práctica sino que también resulta no haber sido dicha intervención una adecuada indicación por el médico Dr. Brana. En suma, en orden a la responsabilidad del médico Dr. Brana, juzgo que fue el accionar del cirujano el que conllevó a la producción del daño

que motiva la pretensión actora" c) Los recurrentes centran sus agravios sintéticamente en los siguientes: 1.- CLIMO SA y TCP COMPAÑIA DE SEGUROS SA, por un lado (fojas 748/752): a) valoración parcial de la pericia médica realizada por la jueza de grado, remarcando que la perito médica imputa responsabilidad al cirujano interviniente solo por la dermolipsectomia abdominal quirúrgica, más no por el implante mamario realizado; b) En consecuencia, solicita la reducción de los montos indemnizatorios: daño estético, daño moral, daño psicológico y los gastos médicos; y c) Quantum indemnizatorio, al conceder una indemnización superior a la solicitada por la accionante. Pretende se revoque la sentencia recurrida en todo lo que fue materia de agravios. 2.- SEGUROS MEDICOS SA, y codemandado René Brana (fojas 753/781): a) Se agravia de que la sentencia vulnera el "principio de congruencia", fallando por encima de lo solicitado por el accionante, cayendo en el vicio de ser una sentencia "ultra petita"; b) Que la sentencia para responsabilizar a su parte, hace una interpretación totalmente errónea y sin fundamento de las pericias obrante en autos; c) Que la sentencia para sostener que existió culpa medica se sustenta en afirmaciones dogmáticas e interpretaciones subjetivas y parciales y en fundamentos aparentes que le restan toda fuerza de convicción al fallo; d) La sentencia se aparta de las constancias de la causa, valorando erróneamente prueba por demás conducente y conjeturando sobre una materia de la cual carece de conocimiento alguno la magistrada de grado; e) Errónea aplicación del principio de cargas dinámicas, temporal y materialmente; f) Sobrevaloración efectuada por la magistrada de grado en relación a la opinión manifestada por la perito en cuanto a la técnica que hubiese utilizado en la pericia realizada; g) Conclusión arbitraria a la que arriba la jueza de grado al considerar responsable al Dr. Brana de la formación de seromas en las mamas de la actora; h) el acogimiento del daño estético, daño moral, daño psiquiátrico, daño psicológico y tratamiento; i) el acogimiento de los gastos médicos; j) la fecha del cómputo de los intereses y k) en la imposición de costas Pretende se rechace la totalidad de la demanda, con costas a la actora; Al respecto me remito a los argumentos vertidos en los escritos recursivos de fojas 748/752 y de fojas 753/781, respectivamente, y réplica de fojas 783/788 y de fojas 789/797 vuelta (estos últimos de la Actora por el cual solicita, previo a contestar, la deserción de los agravios vertidos por CLIMO SA, TCP COMPAÑIA DE SEGUROS SA, SEGUROS MEDICOS SA, y codemandado René Brana). d) A fojas 798 se dictó la providencia por conducto de la cual se llamó ?autos para sentencia? en los términos del art. 263 del C.P.C.C., a la sazón consentida, por lo que corresponde resolver, atento el sorteo oportunamente practicado (art. 263 citado y ccdtes. del C.P.C.C.; 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires). II.- Solución. De todo comienzo, no resulta ocioso señalar que esta Cámara actúa como Tribunal revisor de una sentencia relativa a un hecho cuyo reclamo comienza en el año 2010 y que obtiene sentencia el 17 de junio del 2015, por lo que, más allá de la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación desde el día 1° de agosto del año 2015, corresponde que nuestro pronunciamiento se elabore en base a los parámetros de la normativa de los ahora derogados Código de Comercio y Código Civil; ello pues la ley que corresponde aplicar es la vigente al momento que la relación jurídica nació, o sea la del momento mismo del hecho sobre el que discurriré, teniendo presente además, si correspondiere, lo dispuesto por el art. 7 del NCCC en cuanto señala que ? a partir de su entrada en vigencia, las leyes de aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo. (arts. 3 del Código Civil derogado y art. 7 del Nuevo Código Civil y Comercial). Los temas que debemos decidir, la medida en que ha quedado abierta la jurisdicción de esta Cámara para conocer del caso, son los antes resumidos (artículos 168 de la Constitución de esta Provincia y 246, 260, 266, 270, 272, 273 y conchs. del CPCC; CSJN Fallos: 313:912; 315:562 y 839, entre otros; SCBA, P 74290 S 11-6-2003, Juez Negri (SD) JUBA 7, entre otros). Para hacerlo no estamos obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, ni ponderar todas las pruebas agregadas, sino sólo las consideradas decisivas para la resolución de la contienda (Fallos: 144:611; 258:304, 262:222, 265:301, 272:225, 274:113, 276:132, 280:3201, 303:2088, 304:819, 305:537, 307:1121, entre otros). III.a- El planteo de deserción: En segundo lugar y previo a todo, corresponde me expida sobre la solicitud formulada por la Actora al contestar los agravios de las partes demandadas y citadas en garantía, por la cual requirió desierto los mismos por entender que las piezas no contienen una crítica concreta y razonada de la resolución recurrida. Manifestando que, el recurso debe bastarse a sí mismo, ya que si es una mera discrepancia con lo sentado por el a quo, o es incompleto por no atacar los fundamentos decisivos de la sentencia, debe declararse desierto. Al respecto he tenido oportunidad de expedirme recientemente en el sentido que: ?Existe la carga procesal en cabeza del apelante de fundar adecuadamente el recurso de apelación. La omisión de hacerlo genera la declaración de deserción por insuficiencia del recurso. En este sentido se indicó que en virtud de lo establecido por el artículo 265 del Código Procesal (artículo 260 del CPCBA), pesa sobre el apelante la carga de efectuar una crítica concreta y razonada de las partes del fallo recurrido que serían a su criterio equivocadas, exigencia que se cumple mediante la indicación detallada de los errores, omisiones y demás deficiencias que pudiera reprochar el pronunciamiento recurrido, y la refutación de las conclusiones de hecho y de derecho en que fundó el juez su decisión (CNCiv., Sala

B, abril 24 de 1995, DE, 167-488; ídem, íd. íd., DE-166-500)...? -ver Causa N° 2270/2, caratulada: ?GAITAN, Mario Angel c/ PEREZ, Carlos Gabriel s/ DAÑOS Y PERJUICIOS?, RSD N° 26/2012, Folio 313/328 de fecha 14 de junio del año 2012, entre otras-

De los argumentos expuestos por las partes demanda y citada en garantía en sus escritos obrantes a fojas 748/752 y 753/781, entiendo que las expresiones de agravios allí contenidas cumplimentan mínimamente, la crítica concreta y razonada que exige el artículo 260 del C.P.C.C., por lo cual corresponde adentrarse a su tratamiento, deviniendo en consecuencia rechazar la solicitud planteada al respecto.

III.b.- Algunos aspectos atinentes a la "Mala praxis médica". Se dice que el médico tiene una obligación de medios y no de resultados; se dice también que si el médico es un cirujano plástico, tiene una obligación de resultado. A pesar de estas ?diferencias?, se sigue la teoría de la normalidad y ?en la generalidad de los casos ocurre que el médico no compromete un resultado, una cura o algo parecido, sino pone su profesionalismo para tratar de conseguir una cura. Si ello no se logra no es responsable. Esto es lo normal, lo anormal sería que comprometa otra cosa, el logro concreto del objetivo? (Lavalle-Rodríguez, Mala Praxis Médica, Ed Gowa p.92), lo que es el factor de imputación para la responsabilidad y no otra cosa. Si en la especie es subjetivo, hay que demostrar la culpa del profesional. Es decir, en principio, la responsabilidad subjetiva está asociada a la idea de la culpa. El profesional se obliga a utilizar los medios propios de su ciencia y de su arte, a atender al paciente con prudencia y negligencia, pero no puede ofrecer resultado óptimo de curación sin secuelas. En las obligaciones de medios, como sucede en el caso de los médicos, el factor de atribución es subjetivo, mientras que en las obligaciones de resultado es objetivo, la responsabilidad de los médicos está gobernada por el principio de la culpa, la que no se presume y debe ser probada por quien la alega. (CNCiv F CF 14/4/1997 Sum, Fana 7282 en Ob cit pag. 94).

De resultados de lo expuesto, la responsabilidad aparece tanto por acción como omisión, por imprudencia, por negligencia o por impericia, por ende, la prueba debe servir para acreditar que el médico fue ?negligente? porque omitió el cumplimiento de cierta actividad que habría evitado el resultado dañoso (no hace lo que debe hacer o hace menos) o ?imprudente?, porque obró precipitadamente, sin prever los resultados de su irreflexión (hace lo que no debe o más de lo debido), o ?imperito?, es decir que actúa con desconocimiento de los métodos o reglas científicas pertinentes. (ver CCO 101 MP 116984 RSD 30-2-,S 28-2-2002 JUBA B 1352494). Por regla, la carga probatoria le incumbe a quien invoca, lo que significa que el actor que alega la responsabilidad del médico demandado le corresponde aportar la prueba de los hechos que demuestren la mala praxis.? CC0002 AZ 37698 RSD-95-96 S 10-9-96, Juez de Benedictis (SD)Garate, Julián y otro c/ Di Paola Vicente y ot. s/ Daños y perjuicios mag. votantes: De Benedictis - Fortunato - Galdós). Obviamente que a los efectos de la responsabilidad, deben acreditarse los extremos conducentes a la demostración de la culpa de la realización médica prestada; la existencia de daño que hubiera sobrevenido a causa de ese hecho y la relación de causalidad entre el hecho y el daño experimentado. Es decir, para que se genere la responsabilidad del médico, no basta con que exista relación de causalidad material ente su actuación profesional y el daño derivado al paciente, es necesario que se demuestre la actuación imprudente o negligente, sea a través de un diagnóstico inexcusable equivocado, sea por no haber tomado las previsiones que el caso requería antes de intervenir al paciente. Este es el debate en autos.

III.c.- Valoración de la prueba pericial. Eficacia del dictamen.- Señala la doctrina que la fuerza probatoria del dictamen pericial será estimada por el juez, teniendo en cuenta la competencia del perito, los principios científicos en los que se funda, la concordancia del mismo con las reglas de la sana crítica, las observaciones formuladas con los consultores técnicos y los letrados y demás elementos de convicción que la causa ofrezca (Kielmanovich Jorge código Procesal T.II p.874 ED Lexis Nexos Ed 2006).

Por nuestra parte, hemos sostenido en distintas oportunidades (causa 120/2; 387/2, 1039/2, etc) que las experticias no representan una prueba legal y deben ser valoradas en atención al contexto general probatorio en los términos de los artículos 384 y 474 del CPCC. Sin embargo, la circunstancia de que la experticia no sea una prueba legal, salvo las excepciones legales, no significa que los magistrados puedan apartarse arbitrariamente de las peritaciones y determinar porcentajes de incapacidad per se y/o de acuerdo a su sentido común. El juez no puede hacer mérito de su ciencia privada ni de sus conocimientos prácticos y si se debe apartar de una pericial lo tiene que hacer con sólidos argumentos, como los antes referidos para este caso. Por categórico y unánime que sea el dictamen pericial carece de valor vinculatorio para el órgano judicial, pero el apartamiento de las conclusiones establecidas en aquél debe encontrar apoyo en razones serias, es decir, en fundamentos objetivamente demostrativos de que la opinión de los expertos se halla reñida con principios lógicos o máximas de experiencia, o de que existen en el proceso elementos probatorios provistos de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos. Así se lo ha decidido también por otros tribunales como la Excm. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, por su Sala B, con fecha 30 de junio de 1988, in re ? Sucesión de Jorge Risso Patrón y otros c. Círculo Cerrado, S.A. de Ahorro para Fines Determinados y otros?: ?Sobre este particular, enseña Couture, a quien se le deben importantes trabajos en la materia, que las reglas de la sana crítica, son ante todo las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas, intervienen las reglas de la lógica con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas (?Fundamentos del Derecho Procesal Civil?,

Buenos Aires, 1942, p. 270, núm. 171; y ?Estudios de Derecho Procesal Civil?, Buenos Aires, 1978, t.I, p. 318 y sigtes., y t. II, p. 181 y sigtes.: en similar sentido, Sentis Melendo, ?La prueba?, Buenos Aires, 1976, p. 272 y sigtes.). En consecuencia, por categórica, mayoritaria, o, eventualmente unánime, que sea la opinión de los peritos, ésta carece de valor vinculante para el órgano judicial, el que puede apartarse de sus conclusiones con la apoyatura de razones serias; es decir, con fundamentos objetivamente demostrativos de que la opinión de los expertos no corresponde que sea acogida a través de una simple operación aritmética?. Es decir, en orden a una prueba tan ligada al sistema de la sana crítica, en su consideración, son soberanos los jueces de los hechos. La imparcialidad del perito es presumida por su designación, actúa como auxiliar de la justicia y contribuye con su saber, ciencia y conciencia a esclarecer aquellos puntos que requieren conocimientos especiales, lo que hace razonables la aceptación de sus conclusiones, aún respecto de aquellos puntos en que expresa su opinión personal, siempre que tales afirmaciones obedezcan a elementos de juicio que el perito ha tenido en cuenta pese a que no los haya expuesto con toda su amplitud (CSJN 1/1/1992 JA 1994-II-262 cit, en Kielmanovic. Ob cit). Desde otro aspecto, debe resaltarse que una pericia sólo puede impugnarse mediante la demostración cabal de la incompetencia técnica, demostrando cuáles son los defectos que se le imputan que permitan, por otra parte, desvirtuar su fuerza probatoria. Es decir, que ?quien pretenda impugnar la conclusión a que arriba el perito, debe a su vez sustentar su posición sobre bases sólidas, demostrativas de la equivocación del experto, requiriéndose que la objeción contenga fundamentos válidos que formen convicción en el juzgador sobre la procedencia de las impugnaciones (C Nac Civ Sala M 28/2/889 LL 1989 v C p.301 cit en Morello Códigos T V B p.427 Ed Abeledo Perrot Ed 1992). Para evaluar un dictamen pericial debe tenerse en cuenta la competencia del experto, los principios científicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y las demás pruebas y elementos de convicción que obran en la causa, todo lo cual configura el cuadro probatorio que habrá de ser tomado en cuenta al momento de decidir, conforme el artículo 476 del CPCyC.- ?El experto reúne las características de "asesor", "colaborador" y hasta consejero del juez, de ahí que la pericia en los casos de mala praxis sea un elemento de juicio de vital importancia para él, pues se trata de temas complejos y específicos respecto de cuestiones de hecho en las cuales hasta los propios especialistas discrepan. "La pericia médica tiene indudable importancia en situaciones de esta especie, mas ella debe ser apreciada en función de la competencia de los peritos, los principios científicos o técnicos en que se fundan, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica, las observaciones formuladas por los consultores técnicos o los letrados, conforme a los arts. 473 Y 474, y los demás elementos de convicción que la causa ofrezca ." (Vid. Cfed. Civ. Y com., Sala II, causa n 7933 del 2.7.91). CCivComFed: 3 (Bonifati - Amadeo - Bulygin) - 12/06/97 Faentino Daniel Omar C/Dirección Nacional del Antártico y otros s/responsabilidad medica. causa N° 21.341/96.Ref.:(C.C.: ARTS. 473 Y 474) Entiendo entonces, sobre estos presupuestos, abordar el tratamiento de los agravios. IV- El caso concreto de autos.- Con independencia del tratamiento de los agravios que habré de tratar en forma global, pero sin que ello implique dejar de abordar los distintos aspectos que encierran las quejas formuladas, creo necesario destacar algunos aspectos del presente caso. En primer lugar, las partes ofrecieron la prueba pericial, designándose a la médico legista Dra. Adriana Alicia Galiano (aceptó el cargo a fs. 482/vuelta). La doctora Galiano produjo el informe requerido a fs. 521/526, conforme los puntos de pericia solicitados oportunamente por las partes. Los agravios dirigidos contra la sentencia a fojas 748/752 y fojas 753/781, pueden abordarse desde distintos ángulos: a) en primer lugar la parte CLIMO SA y TCP COMPAÑIA DE SEGUROS SA cuestiona la valoración parcial de la pericia médica realizada por la jueza de grado, remarcando que la perito médica imputa responsabilidad al cirujano interviniente solo por la dermoliplectomia abdominal quirúrgica, más no por el implante mamario realizado. b) en segundo lugar, la parte SEGUROS MEDICOS SA y el codemandado René Brana se agravan de la interpretación parcial, subjetiva y errada efectuada por la magistrada de grado en relación a la valoración de la pericia médica efectuada por la Dra. Galiano, la sobrevaloración efectuada por la magistrada de grado en relación a la opinión manifestada por la perito en cuanto a la técnica que hubiese utilizado en la pericia realizada y la conclusión arbitraria a la que arriba la jueza de grado al considerar responsable al Dr. Brana de la formación de seromas en las mamas de la actora; Ora bien, corresponde abordar los ataques a la sentencia en torno a la interpretación de la pericia y las conclusiones que de ellas se extraen. Debo anticipar que por ser lego en la materia, los cuestionamientos estrictamente científicos que son motivo de ataque solo pueden ser respondidos a través de las conclusiones periciales que los expertos que han sido designados en la causa, han exployado en sus informes y aclaraciones, los que habré de tener en cuenta en el momento pertinente. De la lectura del informe pericial, del cual no fue objeto de impugnaciones ni de pedido de explicaciones por ninguna de las partes, surgen las siguientes conclusiones: ?La actora fue intervenida quirúrgicamente por hipomastia bilateral en primera instancia, incluyendo prótesis de siliconas en ambas mamas. Estas formaron capsulas fibrosas y deformantes que requirieron un año después, su extracción y la capsulotomia regional, actualmente la mama izquierda presenta una nueva capsula, de características más leves que la anterior, ya que han pasado 6 años de la segunda intervención. Las cicatrices sobre el surco submamario tienen 6 y 6,5 cm. Respectivamente y son de características normales. Con el paso del tiempo las mamas se ven péndulas por el normal peso de las prótesis. En la primera intervención también

se realizó una dermolipectomía abdominal, el resultado fue una cicatriz de localización demasiado alta, pues que los pelos del pubis están en posición más alta impidiendo la normal colocación de una bikini y también un pantalón de tiro bajo. En la segunda intervención realizó una resección de una cicatriz hipertrófica, según referencia de fotos pre quirúrgico al 16/8/8. En esta oportunidad la cicatriz se prolongó naturalmente y al mismo tiempo subió los pelos del pubis a una posición inadecuada. Se desconoce las áreas en que se realizó la liposucción, se presume según las cicatrices que la liposucción fue realizada en la zona glútea. El caso que nos ocupa pudiera haberse solucionado con una liposucción en la primera intervención sobre la zona abdominal, esto no ocasionaría cicatrices, ya que según fotos de la época el adipoma abdominal era poco prominente. Actualmente la cicatriz abdominal además de larga (34 cm) esta hiperpigmentada. El ombligo está en posición central y las características cicatrizales son las habituales para este tipo de intervención. A las consecuencias directas del accionar del cirujano puede imputársele la inadecuada indicación de dermolipectomía abdominal quirúrgica, con la consiguiente cicatriz? A mayor abundamiento, de la contestación de los puntos de pericia de CLIMO SA, punto 3 el perito dijo: ?Esta perito según fotografías aportadas por la paciente no cree que la indicación de dermolipectomía este adecuadamente indicada.? Por otro lado, la perito contesta en el punto 5: ?Las complicaciones habituales de una dermolipectomía, son la infección, seromas, hematomas, dehiscencia de cicatriz, trastornos de la sensibilidad nerviosa local y cicatrización anormal.? A su vez, el perito contesta en el punto 6, ?La cicatriz que queda postcirugía es extensa, suprapúbica, pero no debe sobrepasar las EIAS (espina iliaca anterosuperior)? Del análisis de las conclusiones del galeno se desprende que, claramente lo único reprochable al médico en el caso de autos fue la indicación de la dermolipectomía abdominal quirúrgica, con la cicatriz que se produjo posteriormente. Toda vez que, el propio perito indica que el caso de autos, podría haberse solucionado a tiempo con una liposucción en la primera intervención sobre la zona abdominal, ya que esto no hubiese producido cicatrices, como las que se le ocasionó a la aquí actora. La jurisprudencia tiene dicho que ?En el caso de una intervención quirúrgica, la "mala praxis" médica puede ocurrir por acción al no emplearse la técnica apropiada o al ejecutar las distintas etapas del acto quirúrgico con impericia, imprudencia o negligencia, o por omisión de "aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de las obligaciones y que correspondiese a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar".-CC0002 MO 26830 RSD-71-93 S 30-3-93, Juez Suares (SD)Silva, Elvio c/ Sanatorio San José s/ Daños y perjuicios mag. Votantes:Suares-Conde-Calosso. Por ello, del riguroso análisis de las conclusiones médico-legales, y las contestaciones de los puntos de pericia, con respecto a la responsabilidad del médico de la dermolipectomía abdominal quirúrgica realizada, debe confirmarse lo decidido en la instancia de grado, toda vez que no encuentro argumentos para apartarme de lo dicho por el perito y sus respectivas conclusiones. Distinta solución encuentro al caso de las secuelas posquirúrgicas de cirugía de mastoplastia aumentativa. En efecto, de la contestación de los puntos de pericia por la parte demandada CLIMO SA, se observa que la perito en el punto 8 respondió lo siguiente: (...)?El abordaje submamario es de técnica habitual para la colocación de prótesis mamarias.? A continuación, en el punto 9 responde: ?La colocación retro glandular y pre pectoral es de técnica habitual para la colocación de prótesis mamarias.? En el punto 10 responde: ?La capsula fibrosa es la formación reactiva normal del organismo ante un cuerpo extraño incluido en el organismo (prótesis mamaria). En ciertos casos la capsula es demasiado compresiva y llega a deformar y provocar dolor sobre las mamas, esta circunstancia no se puede prevenir?. En el punto 11 responde: ?El 16-05-08 se realizó según el parte quirúrgico una caspilotomía, decisión adecuada para este caso?. En el punto 12 responde: ?No hay garantías para que no se forme la capsula retráctil nuevamente, de hecho en la mama izquierda hay una capsula palpable, todavía no retráctil de la prótesis de ese lado.? En el punto 14 responde: ?Si, hay tratamiento curativo en algunos casos (incluye radicación local). La actora no presenta actualmente queloide?. Finalmente, en el punto 15 responde: ?La actora tiene cicatrices de 6cm y de 6, 5 cm de longitud respectivamente en el surco mamario, no de 2 cm. Son propias de la cirugía de mamas?. De lo dicho por el experto se desprende que, no puede atribuírsele responsabilidad al galeno por las secuelas posquirúrgicas de cirugía de mastoplastia aumentativa. Toda vez que, según lo informado por el perito, se realizó la técnica adecuada para el caso, las cicatrices que posee la actora son propias de la cirugía de mamas y la producción de la capsula fibrosa, al tratarse de una formación reactiva normal del organismo ante este tipo de intervención; es una circunstancia que no puede prevenirse. La jurisprudencia en este aspecto tiene dicho que. ?La falta de éxito de una intervención de cirugía no constituye "mala praxis" si aquella se realizó mediante una técnica adecuada, pero se produce la responsabilidad cuando la incapacidad provocada es atribuible al erróneo enfoque de la operación, cuyo riesgo es afrontado por el enfermo y no por el médico, puesto que la obligación de éste es de medios y no de resultados pero siempre que el tratamiento sea el correcto, de acuerdo a los principios medicocientíficos aceptados. (Civil -Sala G Sentencia Definitiva C. 078382 Gallardo, Domingo c/Obra Social s/Daños y perjuicios 29/04/91). Es que, con respecto a la responsabilidad del médico, la misma debe analizarse con un criterio restrictivo. En este orden de ideas, nuestro Címero Tribunal Provincial ha determinado que: ?En la apreciación de la prueba de la mala praxis medica habrá de privar un criterio estricto, y gobernado por las reglas generales que establecen los arts. 512 y 902 de fondo (SCBA LP C 112820 S 17/12/2014 Juez HITTERS (MA) - Caratula : Langoni, Adriana Marcela contra Hospital Italiano. Daños y perjuicios- Magistrados Votantes:

Genoud- de Lázari- Hitters- Negri- Soria- Pettigiani- Tribunal de Origen CC0101 LP). Por otro lado, al no demostrarse la negligencia o impericia del médico actuante con respecto a la intervención realizada, no puede recaer sobre el mismo responsabilidad alguna. En este sentido, nuestro más alto Tribunal Provincial ha dicho que: "En los juicios en los que se imputa responsabilidad medica por mala praxis, la prueba debe versar sobre los actos u omisiones del médico que demuestren una actividad negligente o imprudente o falta de la pericia necesaria, pero no solamente sobre el resultado negativo del tratamiento pues aunque ese resultado no fuere el esperado no compromete responsabilidad alguna si aquella conducta considerada reprochable no está probada suficientemente?". (SCBA LP C 11663 S 04/09/2013 Juez PETTIGIANI (SD)- Caratula: camus, Isabel c/ Hospital Zonal de Agudos Petrona Villegas de Cordero s/ Daños y perjuicios - Magistrados Votantes: Pettigiani-Soria-Hitters-Kogan- Tribunal de origen: CC0001SI) Por todo lo expuesto, atento la minuciosa lectura de la pericia obrante en autos, debe hacerse lugar parcialmente a los agravios con respecto a la responsabilidad del médico, confirmando la responsabilidad del experto por la dermolipectomina abdominal quirúrgica realizada yrevocando la responsabilidad del experto por las secuelas posquirúrgicas de cirugía de mastoplastia aumentativa, con mama izquierda con capsula fibrosa. La lesión estética.- Se han generado discusiones, tanto en la doctrina como en la jurisprudencia, acerca de la entidad autónoma o no de este rubro; ello en relación al daño material o al daño moral y según la implicancia que sus consecuencias hayan tenido, tanto en el ámbito patrimonial de la persona, como en el ámbito extrapatrimonial (desde el punto de vista de sus padecimientos o sufrimientos espirituales). En este sentido, la Colega Cámara Primera Departamental de La Plata, Sala I, ha decidido, en argumentos que comparto que "En lo que hace a la categorización jurídica del daño estético, este tribunal adhiere al temperamento de que la lesión estética no constituye un tercer género de daño entre el material y el moral, o a la par de estos, pues el padecimiento de una afección de esa índole puede incidir en forma indistinta y aún simultánea tanto en el patrimonio como en el ánimo de una persona, de modo que el daño resarcible no es el perjuicio estético en sí, sino el patrimonial y/o el moral que tiene en aquél su origen; en ese específico sentido, el daño estético puede asumir la fisonomía de un desmedro autónomo en cuanto tenga una entidad suficiente y manifiesta como tal, pero con la muy especial advertencia de que, al momento de reconocerse su existencia y magnitud en forma independiente, no se incurra en el error de conceder una doble indemnización por un mismo perjuicio"(CC0101 LP 220642 RSD-76-99 S 11-5-99, Juez TENREYRO ANAYA (SD); De Rose, Italo c/ Escuela N° 14 Leopoldo Lugones-Distrito Morón del Ministerio de Educación de la Pcia. de Bs.As. s/ Daños y perjuicios, Tenreyro Anaya-Ennis; sumario JUBA B101214): Aclarado ello señalo que, conforme mi opinión, para la indemnización del rubro en tratamiento, la reparación no debe ceñirse a simples cálculos matemáticos, basándose en tablas indicadoras relativas a la futura vida útil de la víctima. Estimo que para su prudente y justa cuantía han de ponderarse de parte del magistrado distintos tópicos, como ser la importancia de las lesiones producidas -ello a la luz de las probanzas aportadas a la causa- y su implicancia en la vida de relación de la reclamante, la edad de la víctima, en su caso la repercusión que este daño pueda ocasionar en la actividad productiva de la víctima (circunstancia cuya acreditación ha de ser más rigurosa) y demás circunstancias del caso. Una vez reunidos todos esos elementos de convicción, debidamente ponderados conforme el principio rector de la sana crítica, y en especial recurriendo a las máximas de su experiencia; el juzgador se encuentra en condiciones de establecer, conforme la previsión del artículo 165 del ritual, la justa composición del daño. Esta Sala ha tenido oportunidad de expedirse sobre el tópico "in re" Alegre, María Rogelia c/ Rojas Siles, Ronnys s/ daños y perjuicios, expte. n° 697/2, sentencia definitiva del 14 de diciembre de 2004, en la que se dijo en relación al rubro en tratamiento: "Ha decidido la jurisprudencia que "La disposición del artículo 1086 del Cod. Civil tiende a tutelar como bien jurídico la "integridad física" en el más amplio sentido, como fundamental derecho de la personalidad. El "daño estético" es el que se sufre en cualquier parte del cuerpo que es costumbre mostrar o exhibir, o que se trasluce al exterior menoscabando o afeando el cuerpo al disminuir su armonía, su perfección o belleza "(CC0101 LP 212465 RSD-272-92 S 26-11-1992, Vasquez, Carlos A. c/ Marzala, Lorenzo y otro s/ Daños y perjuicios y beneficio de litigar sin gastos SUMARIO JUBA B100314). También "Para la concesión de la reparación se pondera el afeamiento de la imagen de la víctima y la entidad dañina de la misma, cobrando singular importancia el sexo de aquella y el lugar en que se producen las heridas que hoy se muestran a los terceros a través de sus cicatrices" (CC0103 LP 205377 RSD-228-89 S 16-11-1989, Velazco, Héctor Abel y ot. c/ Poggi, Pablo A. s/ Daños y Perjuicios SUMARIO JUBA B200069). La Cámara colega de La Plata se ha pronunciado "El concepto jurídico actual de la lesión estética es mucho más amplio que el antiguo (que sólo computaba aquella equivalente a fealdad, a deformidad o desfiguración). Para el derecho ingresa dentro de dicha noción no sólo la afectación de la belleza, armonía o perfección física (cualidades de las que la víctima podía carecer antes del hecho dañoso); sino también, la de su normalidad o regularidad (atributos que gozan de ordinario los seres humanos, bellos o feos, salvo el caso de especiales problemas congénitos u otros anteriores al hecho desencadenante). Referido lo estético, en vinculación especial con la faceta somática del ser humano" (CC0103 LP 220423 RSD-62-95 S 11-4-1995, Garnica, Acencia Pastora y otra c/ Aramburo, Alejandro N. s/ Daños y perjuicios. Sumario JUBA B200914)?: Del resultado de la prueba pericial médica de fojas 521/526vuelta y lo decidido renglones arriba, se

extrae que la señora S. D. M., presenta cicatriz quirúrgica hundida, paralela a sínfisis pubiana de EIAS derecha a EIAS izquierda (espina iliaca anterosuperior) 34 cm, de longitud dehiscente hiperpigmentada, a 3 cm. La experticia en cirugía plástica - que resulta más adecuada y precisa en las lesiones de autos - es sumamente clara al señalar que el tratamiento adecuado sería un liposucción de la zona abdominal para corregir el defecto actual. Corrección de la cicatriz abdominal con dermoabrasión con tecnología láser. Ora bien, del informe pericial se desprende que la actora cuenta con una incapacidad del 10 % con respecto a la cicatriz abdominal. Teniendo en cuenta lo expuesto y siendo que la única secuela indemnizable es la cicatriz abdominal, corresponde hacer lugar parcialmente a los agravios, reduciendo la indemnización otorgada por la jueza a quo, conforme el porcentaje de incapacidad señalado en la pericia. Por lo tanto, debe reducirse el monto otorgado por lesión estética, otorgando por este rubro la suma de pesos setenta mil (\$70.000).

b) -El daño psicológico y la terapia psicológica En cuanto a la indemnización por daño psíquico, coincidiendo con Mosset Iturraspe, señalo que "Lo psíquico de la persona humana, su modo de estar o su alteración por obra de terceros, no es indiferente al derecho; puesto que de no tenerse en cuenta se parcializaría la contemplación y el resguardo de quien es el centro del ordenamiento jurídico". He sostenido en causa anteriores, ¿in re? ¿Luna Soria Ricardo c/ DUVI SA, Villán y otros s/ Daños y perjuicios?, expte. n° 732/2 que ¿Si está acreditado el daño psíquico que padece la actora como consecuencia del accidente, cuadra fijar un resarcimiento por tal concepto? (CNCiv. Sala E, 20/12/1999, Bonacita Liliana E. c/ Empresa Central el Rápido S.A.T.A. s/ daños y perjuicios)? (conf. Daray, Hernán en op. cit. p. 77). Se ha decidido también, que ¿El daño psíquico no constituye un daño autónomo, sino un aspecto a considerar dentro del rubro incapacidad sobreviniente, pues configura una disminución de aptitudes con repercusión en el patrimonio y la vida de relación del damnificado? CNCiv., Sala J, 17-08,00 in re ¿A. de G.A. c/ Metrogas S.A.?, L.L. 2000-F-681; ¿La incapacidad física y la psíquica no son escindibles, pues ambos términos se unifican en el criterio de invalidez que es objeto de indemnización y que por efecto de ambas minusvalías afectan las posibilidades genéricas propias de la vida de relación, espacialmente en lo que concierne a la capacidad productiva? (CNCiv. Sala ¿G?, 09-04-99, in re ¿L.M, c. A,W?, RCyS, 1999-893). Por su parte la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal (25-6-03, Sala 2, in re "A. de M., F. A. y otro c/ OSPERYH y otro) ha resuelto que, aun cuando el reclamo indemnizatorio se haya concretado a través de diversos capítulos, en definitiva de lo que se trata es de que el daño causado sea resarcido en forma íntegra -sin interesar el rótulo que pudiera corresponderle- (conf..causas 12.371/94 del 4.4.95; 1547/97 del 26.10.2000; 5782/97 del 6.6.02; 2189/98 del 21.6.02; 1934/98 del 12.11.2002 y otras). La doctrina afirmó que "debe tenerse en cuenta que en nuestro régimen jurídico no existe un tercer género de daño como podría ser el daño síquico, o el daño a la vida de relación, o el valor vida, o el daño moral o el daño a la persona, etc.. En el daño a la integridad sicofísica sucede exactamente lo mismo. Todas las lesiones de las que puede ser víctima un ser humano (a la psiquis, a la identidad, a la expectativa de vida, a la estética, esterilidad, etc.) son distintos rubros del daño indemnizable que en la medida que repercuta en intereses patrimoniales y extrapatrimoniales dará lugar a las correspondientes indemnizaciones (Vázquez Ferreyra Roberto "Importantísimos aspectos del Derecho de daños en un fallo sobre responsabilidad médica" en comentario a fallo C.Nac.Civ. Sala D, 28/2/96 "G.F.M. y ot. c/Centro Médico Lacroze y ots." en "Curso de actualización de Derecho Procesal. Temas de apoyo. Prueba." Fundesi pág.229; esta Cámara Sala I, causa N° 39218, 29/4/98 "Gianelli"; N°40851, 16/2/2000 "Vidal de Azar c/Gómez A. y ots. s/Ds.y Pjs."; esta Sala II causa N°41578, 9/11/2000 "Lecuona").-

No obstante lo expresado en doctrina, lo importante es que a los efectos de una reparación integral el daño, debe ser considerado; obviamente que sin que ello implique derivar en una doble indemnización y por ende, en un enriquecimiento sin causa. Y en este sentido la pericia psicológica de fojas 574/580 describe en la actora un cuadro de DEPRESION NEUROTICA O REACTIVA, Grado Moderado, el cual comprende un espectro que va de un 10 a un 25%, de acuerdo con el ¿BAREMO PARA DAÑO NEUROLOGICO Y PSIQUICO DE CASTEX Y SILVA?. El carácter de dicha incapacidad es parcial y permanente, concausal, aclarando el perito que, dentro del porcentaje de incapacidad estimado, la mayor carga del mismo corresponde al hecho motivo de autos y un mínimo porcentaje de la misma corresponde a las características de la personalidad de la actora. En otro orden, surge de la experticia la necesidad de un tratamiento psicoterapéutico. El mismo deberá comprender un periodo de al menos un año de duración, con una frecuencia semanal, con un costo estimado de \$180 a \$220 por sesión. Ya hemos advertido las razones por las cuales resulta procedente la reparación del daño psicológico que permanecerá instalado hasta la realización del tratamiento como también el hecho que un tratamiento psicológico puede llegar a resolver total o parcialmente el daño. Y en este encuadre, en base al grado de incapacidad que detenta la actora, su carácter de concausal, parcial y permanente al hecho motivo de autos, las sesiones psicoterapéuticas a las que deberá someterse, encuentro prudente la suma indemnizatoria fijada en la instancia de grado en cuanto al daño psicológico y su tratamiento, por lo que este Ítem debe confirmarse y los agravios rechazarse, máxime si las conclusiones periciales no han sido objeto de explicaciones u oposición por la parte demandada.

c)-Gastos por asistencia médico-farmacéutica.- El rubro ha sido objeto de agravio por las partes demandadas y citadas en garantía. Coincido con la jurisprudencia que ha decidido que ¿Corresponde admitir los gastos por remedios no documentados en la medida que se adecuen a la

situación por la que debió atravesar el reclamante, cuya cuantificación puede hacerse acudiendo a lo normado por el art. 165 del código procesal civil y comercial de la Nación conf CNCiv. Sala A, 17/12/97, ?Schtromvaser, de Klaperman, Fanny c/ Nueve de Julio SAC y otros s/ Daños y Perjuicios?, (conf. Daray, Hernán en op. cit. T. II p. 107). A mayor abundamiento, ?No se requiere la efectiva prueba de los desembolsos realizados por gastos médicos, de farmacia y de traslados, cuando la índole de las lesiones sufridas por el accidente los hacen suponer. No cabe duda que su procedencia, aun sin contar con la prueba documental específica que los avale, se explica por la escasa entidad económica que tienen tales gastos y por la transitoriedad de los mismos. No es necesario aportar los comprobantes de pago desde que la víctima no está en condiciones de pensar la manera de documentar los perjuicios cuando vive momentos difíciles (CNCiv. Sala F, 8/3/95, Marcon Ana c/ Transportes La Nueva Unión S.A. y otros s/ Daños y perjuicios? (Daray, Hernán ; op. cit. T. II, p. 111) Asimismo, en lo que hace a este tipo de gastos, ?Deben admitirse los gastos de farmacia y medicamentos aun cuando la asistencia se hubiere brindado en hospitales públicos o por intermedio de obras sociales, porque de ordinario los pacientes deben hacerse cargo de ciertas prestaciones no amparadas por esos servicios? (CNCiv. Sala A, 11/12/97, Perrone Lindolfo A, y otras c/ Empresa de Transporte Sur Nor Cisa y otros s/ daños y perjuicios?. La procedencia del rubro deviene incuestionable. Por ello, analizando el caso de autos, teniendo en cuenta las erogaciones efectuadas en concepto de medicamentos, estudios médicos, consultas y traslados, encuentro razonable la suma otorgada en la Instancia de grado en concepto de gastos por asistencia médico-farmacéutica.

d)-Daño Moral.- Respecto a este daño debo recordar que, si bien alguna doctrina y jurisprudencia relacionan su cuantía con el daño patrimonial (por ej.: la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala III, 16-6-78, in re ?Vuoto, Dalmero S. y otro c/ Telefunken Argentina, S.A.I.C.?, ED 81:312, y muchos otros, lo establecen en el 20%), y en algunos casos hay -efectivamente- relación entre la magnitud de uno y otro daños, no coincido porque estimo hay autonomía entre los perjuicios material y moral porque "la reparación conferida por daño moral no tiene por qué guardar proporción alguna con la relativa al daño material, el que inclusive puede no haberse configurado" (conf. CNCiv. y Com. Fed., Sala I, 11-10-85, ED 118:503). Con el doctor Jorge J. Llambias podemos decir que "el daño moral es una lesión en los sentimientos, por el sufrimiento o dolor que padece la persona, que no es susceptible de apreciación pecuniaria" (Tratado de Derecho Civil - Obligaciones, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1994, Tomo I., pág. 329, párrafo N° 256) y con el doctor Jorge Bustamante Alsina que "Para probar el daño moral en su existencia y entidad no es necesario aportar prueba directa, lo cual es imposible, sino que el juez deberá apreciar las circunstancias del hecho lesivo y las calidades morales de la víctima para establecer objetiva y presuntivamente el agravio moral en la órbita reservada de la intimidad del sujeto pasivo (...) Nadie puede indagar el espíritu de otro tan profundamente como para poder afirmar con certeza la existencia y la intensidad del dolor, la verdad de un padecimiento, la realidad de la angustia o de la decepción" (Teoría General de la Responsabilidad Civil, 8° edición, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993, pág. 244; el mismo autor en su comentario al fallo de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, 29-9-92, in re "Fernández, Ana M. y otros c/Domecq, S. A. y otros", Cuestiones de responsabilidad civil que suscita el acto ilícito homicidio, LL, 1993-A:347), y "en cuanto a la cuantía del daño, conviene puntualizar que si el perjuicio no es mensurable por su propia naturaleza, no se puede establecer por equivalencia su valuación dineraria. Se debe recurrir en tal caso a pautas relativas según criterio de razonabilidad que intente acercar la valuación equitativamente a la realidad del perjuicio" (Equitativa valuación del daño no mensurable, LL, 1990 -A:654). Como ha decidido la jurisprudencia ?La indemnización por daño moral comprende las molestias en la seguridad personal de la víctima o en el goce de sus bienes que, en el supuesto de lesiones, se configura por el conjunto de padecimientos físicos y espirituales derivados del hecho, y que tiene por objeto reparar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre, y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos? (SCBA Ac 54767 S 2/7/95, Juez San Martín (SD). Autos ?Alonso de Sella Patricia y Otro c/ Dellepiane Angel s/ Daños y perjuicios?, en DJBA 149, 161 AyS 1995 III, 15 ; SCBA 52258 S 2/8/94, autos Gómez Aurelio y otros c/ Agri Antonio s/daños y perjuicios? Juez Vivanco (SD), DJBA 147, 177, AyS 1994, 208, ED 160, 403); "el instituto del daño moral se aplica cuando se lesionan afecciones legítimas de una persona o cuando se ocasionan perjuicios que se traducen en padecimientos físicos o que hayan perturbado la tranquilidad y el ritmo normal de vida" (CNCiv., Sala "D", ED 61:779; ídem Sala "E", ED 42:311, ídem Sala "F", ED 100:309). En la reparación del daño moral no domina la idea de una pena para el responsable, sino la de compensar de alguna manera el daño causado a la víctima. Admitida la responsabilidad del demandado parcialmente en el hecho y el daño producido, es innegable la procedencia del daño moral que ha sido cuestionado. En este orden de ideas, atendiendo los extremos citados y las particularidades del caso, las lesiones recibidas en la zona abdominal de la actora, las intervenciones quirúrgicas a las que deberá someterse, los padecimientos, su edad, estado civil y demás condiciones personales, sociales, laborales, aparece razonable la suma fijada en la instancia, por lo que propongo confirmar la decisión de la instancia anterior (arts. 1078 del CC y 165 del CPCC).

e) Cómputo de intereses En cuanto al cómputo de los intereses y los agravios vertidos en referencia a que la fecha desde la cual deben computarse los intereses debe ser coincidente con la

fecha del mora del deudor (fecha de la notificación de la demanda), nuestro más alto tribunal Provincial ha dicho que: Habiéndose determinado la responsabilidad derivada de un ilícito civil (arts. 499, 1066, 1069 y concs., Cód. Civil), el cómputo de los intereses debe comenzar a correr desde la fecha en que ocurrió el perjuicio. (SCBA LP C 101042 S17/06/2009 Carátula: Nastasi, Daniel Oscar y MORENO, María Inés c/Granda, Norma Beatriz s/Juicio ordinario posterior y Daños y perjuicios) . A mayor abundamiento, "El interés de una suma de dinero reviste la condición de un accesorio cuyo cómputo es la única forma de que el acreedor reciba al momento del pago el valor real de lo que se le adeuda y dicho accesorio se debe -en las obligaciones con fuente en hechos delictuosos o cuasi delictuosos- desde que se produjo el daño, tésis ésta que es la que mejor se compadece con la idea de indemnización integral que inspira en esta materia a nuestra legislación. (SCBA LP Ac 55779 S 10/06/1997-(SD) Carátula: Ciancio, Eduardo G. c/Pena, Miguel Angel y otros s/Indemnización) C0102MP Publicación: AyS 1997 II, 1045)". Por lo señalado anteriormente y en virtud de la jurisprudencia pacífica imperante, debe confirmarse lo decidido en la instancia de origen, por lo que se deberán devengar intereses desde la fecha del hecho (29 de marzo de 2007), hasta el momento del efectivo pago. f) Sentencia "ultra petita". Liminariamente, se impone destacar la queja de los demandados y la citada en garantía al presentar sus agravios (fs. 748/752 y fs. 753/781) que la sentencia vulnera el "principio de congruencia", fallando por encima de lo solicitado por el accionante, cayendo en el vicio de ser una sentencia "ultra petita". Sin embargo, es menester recordar que la demanda no afecta como tope indemnizatorio si lo pedido lo es con la salvedad de ¿lo que en más o en menos resulta de la prueba?, no resultando lesiva de garantías constitucionales la sentencia que, sobre la base de tal reserva, acuerda una suma mayor a la reclamada (CSN, 25/2/75 L.L. 1975-B, 382; CNCiv., Sala A, 11/6/70, L.L. 139-351; ídem, Sala F, 16/11/78, L.L. 1979-B, 229; ídem, Sala G, 17/2/81, E.D. 94-451; CNFed., Sala II, cont. Adm., 11/10/79, LL. 1981-B, 250, con nota; SCBA, ?Ac. y Sent.? 1976-III, pág. 157; 1977-II, 662; ambas citadas por MORELLO-SOSA-BERIZONCE, ?Códigos...?, 2da. edición, ed. Platense, 1986, comentario al art. 163 inc. 6, tomo II-C, págs. 81 y 49). En estos casos, no se incurre en el vicio de ?ultra petita?. En efecto, desde antaño la Suprema Corte provincial tiene dicho que si la actora -como ocurre en el caso (v. fs.93 vta. punto V)- al justipreciar el monto de los perjuicios reclamados lo supeditó a lo que "en más o en menos" resulte de la prueba, no media infracción legal a lo establecido en el art. 163 inc. 6 del ordenamiento procesal, aun cuando la sentencia otorgue una indemnización mayor a la cifra reclamada en la demanda (conf. ?Ac. y Sent.? 1959-II, pág. 66; ?Ac. y Sent.? 1963-II, pág. 1144; causas Ac. 42.935, 4/6/91, "Ac. y Sent.", 1991-II, pág. 9; Ac. 48.970, 20/4/93; Ac. 53.743, 5/12/95; Ac. 65.214, 4/3/97; Ac. 67.732, 24/2/98; Ac. 74.082, 13/6/2001; Ac. 81.476, 23/4/2003; C. 102.310, 27/4/2011; C. 102.641, 28/9/2011; Ac. 108.764, 12/9/2012; C. 110.037, 11/3/2013). Atento lo expuesto, deben rechazarse los agravios vertidos sobre este rubro. g) Costas del proceso En atención a la forma en que se resuelve el presente proceso, y no obstante el progreso parcial del recurso en cuanto la atribución de responsabilidad, las costas se imponen conforme el art. 68 del ritual, que consagra el principio objetivo de la derrota. "El régimen general de costas se halla regido en el ordenamiento procesal vigente por el principio objetivo de la derrota que habilita su imposición a la parte vencida, facultando al juzgador a su apartamiento sólo en determinadas situaciones de excepción" (art. 68 del CPCC).(CC0002 SM 56972 7 RSD-295/16 S01/11/2016 Juez SCARPATI(SD)Carátula: FerriconiI, Luis C/ Martinnez, Miguel y ot S/ COBRO DE ALQUILERES -Magistrados Votantes: Scarpati-Mares - Tribunal Origen: JC0700SM). Por lo tanto, debe confirmarse la imposición de costas deducida en la Instancia de grado. Liquidación. En atención a lo resuelto, la pretensión actora prosperará por las siguientes conceptos: a) daño estético, \$ 70.000 ;b) Daño psicológico y tratamiento, \$ 45.000; c) Gastos médicos, farmacéuticos y traslados, \$ 12.500; d) Daño moral, \$ 56.250. Sub total.....\$ 183.750.s.e.u.o. Son pesos ciento ochenta y tres mil setecientos cincuenta. Por los fundamentos expuestos, voto a la primera cuestión parcialmente por la afirmativa. A la misma cuestión y por idénticos fundamentos, el doctor Luis Armando Rodríguez vota en mismo sentido. A la segunda cuestión, el doctor Carlos Alberto Vitale dijo: atento cómo fue votada la cuestión anterior, corresponde, hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el decisorio de fojas 615/625, en cuanto fue materia de agravio. En consecuencia, corresponde confirmar en lo sustancial la sentencia y modificarla parcialmente, reduciendo el resarcimiento del daño estético el que se fija en la suma de setenta mil pesos (\$ 70.000), confirmándose en todo lo demás lo decidido. Imponer las costas de ambas Instancias al apelante vencido (arg. art. 68 del C.P.C.C.). Asimismo, y en atención a la modificación que impone este decisorio corresponde regular los honorarios por la actuación profesional en estos actuados en porcentajes sobre el capital de condena y sus accesorios, conforme es doctrina de esta Sala II, teniendo en consideración la extensión, calidad, mérito y resultado de la tarea (art.1627 del CC y 1255 del CCCN y art. 31 Dc ley 8904/77). Por ende y por la actuación en la instancia de grado se regulan: a) por la representación actora: al doctor Jorge Daniel Froimovici (T ...Cuit ... patrocinante) el ... por ciento (...%); b) Por la representación de la parte demandada CLIMO SA y TPC Compañía de Seguros SA, en la medida de la cobertura: al doctor Martín Emiliano Agundez (T ... Cuit ... apoderado y patrocinante), el ... por ciento (...%); Por la representación de René Oscar Brana y Seguros Médicos SA, en la medida de la cobertura, doctor Diego Jorge Guadalupe (T ... Cuit ... apoderado), el ... por ciento (...%). c) a los peritos intervinientes: médico legista doctora Adriana

Alicia Galiano (MP ..., Leg. Prev. ..., CUIT ..., Monotributista) el ... por ciento (...%), psicóloga Lic Marcela Camilletti (M.N. ..., CUIT N° ...), el ... por ciento (...%) y contador Mario Rozen (C.P.C.E.P.B.A. T° ... F° ..., CUIT ..., Monotributista), el ... por ciento (...%). En todos los casos sea adicionará a la regulaciones por aportes, contribuciones de ley e IVA si fuera procedente (conf arts 505 y 1627 del CC; art, 1255 CCCN; arts.1, 2, 9, 14, 15, 16, 21, 22, 23, 26, 28, 51, 54, 57 y cctes del Dc Ley 8904/77; Ley 23349 y en lo pertinente Dc Ley 6964/65 y 12.163, ley 5920, ley 12007 y 10968). Por la actuación en esta Instancia se regulan: a) por la representación actora: al doctor Jorge Daniel Froimovici (T ...Cuit ... patrocinante) el ... por ciento (...%) b) Por la representación de la parte demandada CLIMO SA y TPC Compañía de Seguros SA, al doctor Martín Emiliano Agundez (T ... Cuit ... apoderado y patrocinante), el ... por ciento (...%); Por la representación de René Oscar Brana y Seguros Médicos SA, doctor Diego Jorge Guadalupe (T ... Cuit ... apoderado), el veintidós por ciento (...%), de los honorarios que le fueran regulados en la instancia anterior a la parte que representaron (conf art. 1627 del CC, art 1255 CCCN y 31 y cctes del Dc ley 8904/77) . A la misma cuestión y por compartir los fundamentos del voto precedente, el doctor Luis Armando Rodríguez vota en el mismo sentido. Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA AUTOS Y VISTOS: conforme el resultado obtenido en la votación que instruye el Acuerdo que antecede, este Tribunal resuelve:1) hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte demandada y citada contra el decisorio de fojas 615/625, en cuanto fue materia de agravio; 2) confirmar en lo sustancial la sentencia recurrida; 3) Reducir el monto resarcitorio del Daño estético, el que se fija en la suma de setenta mil pesos (\$ 70.000) confirmando en todo lo demás el decisorio; 4) imponer las costas en ambas instancias a las demandadas y citadas en garantía perdidosas que no obstante el progreso parcial del recurso, no han perdido la calidad de vencida (art. 68 del CPCC); 5) Regular honorarios. Por la actuación en la instancia de grado: a) Por la representación actora: al doctor Jorge Daniel Froimovici (T ...Cuit ... patrocinante) el ... por ciento (...%); b) Por la representación de la parte demandada CLIMO SA y TPC Compañía de Seguros SA, en la medida de la cobertura: al doctor Martín Emiliano Agundez (T ... Cuit ... apoderado y patrocinante), el ... por ciento (...%); Por la representación de René Oscar Brana y Seguros Médicos SA, en la medida de la cobertura, doctor Diego Jorge Guadalupe (T ... Cuit ... apoderado), el ... por ciento (...%). En otro orden de ideas, corresponde regular los honorarios de los Peritos intervinientes en autos, conforme el mérito, calidad, extensión resultado e implicancia en el pleito, en los siguientes porcentajes: a) a los de la doctora médico legista Adriana Alicia Galiano (MP ..., Leg. Prev. ..., CUIT ..., Monotributista) en el ... por ciento (...%), b) a los de la psicóloga Lic Marcela Camilletti (M.N. ..., CUIT N° ...), en el ... por ciento (...%) y c) a los del contador Mario Rozen (C.P.C.E.P.B.A. T° ..., CUIT ..., Monotributista), en el ... por ciento (...%); todos ellos a calcularse sobre el capital de condena, con más los intereses, aportes e impuestos que correspondieran. (arts. 14, 16, 18, 21, 23, 28, 47 y concs. del Decreto Ley 8904/77 y 505 y 1627 del Código Civil). Por la actuación en esta Alzada, se regulan los honorarios en los siguientes porcentajes: a) por la representación actora: al doctor Jorge Daniel Froimovici (T ...Cuit ... patrocinante) el ... por ciento (...%) b) Por la representación de la parte demandada CLIMO SA y TPC Compañía de Seguros SA, al doctor Martín Emiliano Agundez (T ... Cuit ... apoderado y patrocinante), el ... por ciento (...%); Por la representación de René Oscar Brana y Seguros Médicos SA, doctor Diego Jorge Guadalupe (T ... Cuit ... apoderado), el veintidós por ciento (...%), de los honorarios que le fueran regulados en la instancia anterior a la parte que representaron (conf art. 1627 del CC, art 1255 CCCN y 31 y cctes del Dc ley 8904/77) . 6) Regístrese. Notifíquese (art. 135 inc 12 del CPCC). Oportunamente, devuélvase. 019567E