

Efectos De La Sentencia Dictada En Otra Causa Sobre El Mismo Accidente

JURISPRUDENCIA

Efectos de la sentencia dictada en otra causa sobre el mismo

accidente Se modifica la sentencia apelada atribuyendo a la demandada toda la responsabilidad por el accidente en consonancia con lo decidido en otra causa sobre el mismo accidente que ya tenía sentencia firme. En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 17 días del mes de septiembre de 2019, hallándose reunidos los Señores Vocales integrantes de la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, a fin de entender en los recursos de apelación interpuestos por las partes en los autos caratulados: ?Loustouret, Rossana Isabel contra Micrómnibus Quilmes S.A.C.F. y otros sobre daños y perjuicios? habiendo acordado seguir en la deliberación y voto el orden del sorteo en estudio, la Dra. Silvia Patricia Bermejo dijo: I.- Vienen los autos a este Tribunal con motivo del recurso de apelación interpuesto por la actora (fs. 163) contra la sentencia de primera instancia (fs. 155/161 vta.), el que fundó (fs. 179/182). Se corrió traslado (fs. 183), que no fue respondido y, a continuación, se llamó autos para sentencia (fs. 189). II.- Los antecedentes del caso. La señora Rossana Isabel Loustouret reclamó la indemnización por los daños que alegó haber sufrido el 26 de septiembre de 2013, en un accidente de tránsito acontecido a las 17.10 horas aproximadamente (fs. 14/24). Dijo que, en esa ocasión, era transportada a bordo del rodado Fiat, modelo Fiorino, dominio ..., propiedad de la firma ADYCA S.R.L. y conducido por el señor Adolfo Astarita por la calle 149 de la localidad de Berazategui, Provincia de Buenos Aires. Afirmó que iban a muy baja velocidad y que al llegar a la intersección con la calle 16, los embestió violentamente un colectivo de la línea 219, interno 141, dominio ... perteneciente a la empresa Micro Ómnibus Quilmes S.A.C.F. que circulaba por esa vía manejado por el señor Andrés Abalsamo a elevada velocidad. Como resultado de la colisión, fueron desplazados hacia el cordón izquierdo de la calle 149, saliendo de la intersección de ambas arterias. Imputó la responsabilidad por el hecho a Micro Ómnibus Quilmes S.A.C.I.F. y solicitó la citación en garantía de ?Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros?. Se presentó por medio de apoderado la empresa de seguros, reconoció la existencia del contrato de seguro con una franquicia de \$40.000 y contestó la demanda dando su propia versión de lo sucedido (fs. 39/48). Explicó que ese día el conductor del micrómnibus guiaba la unidad a velocidad moderada, manteniendo su completo dominio y en estricto cumplimiento de las normas de tránsito vigentes, cuando al llegar a la intersección con la calle 149 en forma repentina y violenta lo chocó el utilitario marca Fiorino, manejado por el señor Astarita, quien conducía a elevada velocidad. Además expresó que si bien este último tenía la prioridad de paso por circular por la derecha, se debe tener en cuenta que, dada las características de la encrucijada - que no es de corte recto sino en ?zig zag?- tenía el deber de detener en forma completa su marcha antes de iniciar el cruce. Por lo expuesto, imputó la responsabilidad por el hecho al señor Astarita y solicitó el rechazo de la demanda, con expresa imposición de costas. La empresa de transportes respondió la pretensión inicial y adhirió a la contestación realizada por la aseguradora (fs. 59/61). El 8 de julio de 2015 se dispuso la acumulación de estos obrados con los autos ?ADYCA S.R.L. c/Micrómnibus Quilmes S.A.C.I. s/daños y perjuicios? (expte. n°44064/14) proveyéndose su desacumulación el 14 de septiembre de 2017, dictándose sentencia en estos últimos el 23 de octubre del 2017 y el 28 de noviembre de 2018 en este Tribunal de alzada, modificándose el primer pronunciamiento en el sentido de atribuir la responsabilidad por el hecho dañoso en su totalidad a la parte demandada en esos obrados (fs. 26/28, 118 de estas actuaciones y fs. 173, 173/187 y 220/226 del expte 44064/14). III.- La sentencia. En este expediente, la señora Juez a quo consideró que el conductor del colectivo y el del rodado Fiat contribuyeron con sus conductas a la producción del accidente y, por ello, admitió parcialmente la demanda, imputando, un 40% de responsabilidad a la demandada y el 60% restante a cargo de la parte actora. En consecuencia, condenó a pagar a Micro Ómnibus Quilmes S.A.C.I.F. la suma de \$38.880 (de acuerdo al porcentaje de responsabilidad establecido en el fallo), dentro de los diez días de quedar firme el pronunciamiento, haciéndola extensiva a ?Mutual Rivadavia del Transporte Público de Pasajeros?, con más los intereses que ordenó calcular desde la fecha del hecho y hasta el efectivo pago, conforme la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina salvo los correspondientes al rubro ?tratamiento psicológico? que dispuso que devenguen conforme dicha tasa pero desde la fecha del pronunciamiento hasta la del efectivo pago. Las costas las impuso a los vencidos (art. 68 del Código Procesal; fs. 268/282 vta.). IV.- Los agravios. La actora critica que la primer sentenciante no tuvo en cuenta las particularidades del siniestro, del lugar y la circunstancia de que al momento del impacto el vehículo que la trasladaba ya había traspuesto la mitad de la encrucijada y contaba con prioridad de paso por la derecha sin que la accionada hubiera producido prueba en contrario. Asimismo, cuestiona la cuantificación de los ítems ?incapacidad sobreviniente?, ?tratamiento psicológico? y ?daño moral? V.- La responsabilidad. Acorde se refirió, a raíz de este accidente automovilístico, se iniciaron dos causas. Una de ellas es ?ADYCA S.R.L. c/Micrómnibus Quilmes S.A.C.I. s/daños y perjuicios? (expte. n°44064/14), en la cual el señor Astarita,

en su carácter de socio gerente de la empresa ADYCA S.R.L. demandó a ?Micrómnibus Quilmes S.A.C.I.F.? y a ?Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros?. Las restantes actuaciones son las presentes, en la cual la señora Rossana Isabel Loustouret, quien circulaba como pasajera en el automotor conducido por el señor Astarita, también accionó contra la compañía de ómnibus y su aseguradora. Aun cuando ambos procesos se encontraban acumulados, se los desagregó el 14 de septiembre de 2017 (fs. 26/28, 118 y fs. 173, expte. 44064/14). En el primero, se dictó sentencia de grado el 23 de octubre del 2017 y de la Alzada el 28 de noviembre de 2018, pronunciamiento que devino firme (fs. 176/187vta. y 220/226, expte. 44064/14). Llega ahora en revisión el fallo de primera instancia dictado en los segundos. Si bien cuando tramita más de un expediente sobre un mismo hecho la ley procesal predetermina la acumulación de ambos para su decisión conjunta, tal disposición no es más que una forma de conducir el litigio para evitar, llegada la ocasión de resolverlos, pronunciamientos contradictorios. Además de esa opción, otra es la sustanciación ante el mismo órgano sin acumular y, a todo evento, suspender el llamamiento de autos para resolverlos en una sentencia única. De todas maneras, no hay norma procesal que impida su resolución por separado, pero respetando lo que se haya decidido en la que se juzgó primero. Dable es puntualizar que ello así lo hizo la jueza de primera instancia, pero en ocasión de apelar aquella sentencia, la Cámara la revocó. Los autos ?ADYCA S.R.L. c/Micrómnibus Quilmes S.A.C.I. s/daños y perjuicios? (expte. n°44064/14) ya tienen sentencia firme, la cual dirimió la controversia entre los dos automotores intervinientes, en este caso, entre el micro y el ómnibus. En este proceso se debatió la mecánica del accidente con pleno ejercicio del derecho de defensa en juicio, por lo que lo allí estimado posee autoridad de cosa juzgada y no puede ser revisado. En palabras de Carnelutti, una sentencia es la ley que se ha convertido de mandamiento abstracto en mandamiento concreto (Carnelutti, Francesco, ?Estudios de Derecho Procesal?, Traducción de Santiago Sentis Melendo, Editorial Ejea, Buenos Aires, 1952, Tomo I, pág. 160). Como este supuesto lo refleja, aun cuando no exista la triple identidad entre las partes y el objeto, cuando el mismo hecho ya fue motivo de pronunciamiento, no puede darse una nueva solución jurisdiccional posterior distinta. Este es el efecto que la misma ley prevé (v.gr. arts. 1101, 1102, 1103, CC; arts. 1776, 1777 y conc. del CCCN), al igual que por vía de jurisprudencia, por ejemplo, lo resuelto en sede comercial sobre un crédito allí reclamado respecto de uno de los demandados reviste autoridad de cosa juzgada en sede laboral (Cám. Nac. Apel. del Trabajo, Sala VII, ?Kailich, Rodolfo Adrián y otros c. Aguas Danone de Argentina S.A. y otro s/ despido?, sent. del 30-VIII-2016; Cita Online:AR/JUR/63427/2016, entre muchos otros). Ello no implica que pueda debatirse sobre esos hechos desde una perspectiva jurídica distinta, pero, justamente, ateniéndose a los que ya quedaron definidos. Con sustento en tal razón, los intentos del apelante la revisar la atribución de responsabilidad en el hecho no son de recibo, cuando, cabe señalar además, este recurrente también participó de aquellos obrados y quedó alcanzado por la cosa juzgada dictada en aquel fallo. En consecuencia y dado que ya se ha resuelto en dichas actuaciones por pronunciamiento expedido por esta Alzada, se determinó que la empresa de transportes ?Micrómnibus Quilmes S.A.C.I.F.? es responsable en un 100 % por la ocurrencia del siniestro y haciéndola extensiva a la aseguradora -pronunciamiento que se encuentra firme, así cabe pronunciarse en el caso. Como se dijo en aquellos autos, en el voto preopinante de mi distinguido colega doctor Álvarez: ?En base a las constancias reseñadas, se concluye que el día 26 de septiembre de 2013, siendo las 17.10 horas ocurrió un accidente de tránsito en la intersección de las calles 149 y 16 de la localidad de Berazategui, Provincia de Buenos Aires, protagonizado por el vehículo marca Fiat Fiorino, dominio ... conducido por Adolfo E. Astarita y el colectivo de la empresa ?Microómnibus Quilmes S.A.C.I.F.?, interno 141, dominio ..., al mando de Andrés Abalsamo?. ?Al encontrarse acreditado el hecho y el contacto entre los vehículos, rigen las presunciones de causalidad a nivel de autoría y a nivel de adecuación y le corresponde al demandado para desligarse de la responsabilidad demostrar alguno de los eximentes legales con aptitud suficiente para poder producir la ruptura del nexo de causalidad entre el hecho y el daño. En este sentido, deberá analizarse si el accionado ha logrado demostrar total o parcialmente la eximente alegada?. ?Como ha señalado el perito y surge de los croquis agregados en autos, el lugar del accidente es un cruce desplazado sin semáforos. En el peritaje, el experto explica que no cuenta con elementos para determinar cuál de los rodados ingresó en primer lugar. En este sentido cabe ponderar la declaración del testigo Pérez (presencial del accidente), quien señaló que primero vio al utilitario blanco queriendo cruzar la calle 16 porque él también quería cruzar y entonces tuvo que esperar que cruzara ese rodado para que él pudiera hacerlo, y en el momento que la Fiorino está cruzando la calle 16, siente una frenada y un ruido de un colectivo que embiste al utilitario, aclara que primero observa y luego siente, y que vio al ómnibus por primera vez cuanto embiste al utilitario (conf. fs. 103 vta.). Obsérvese que interrogado concretamente acerca de cuál de los vehículos había ganado el cruce de la intersección al momento del impacto, respondió que fue el utilitario blanco (ver respuesta a repregunta segunda, fs. 104), vale decir el vehículo del actor?. ?En cuanto a la valoración de la prueba testimonial, es sabido que un hecho puede ser probado en base a la declaración de un solo testigo, pues nuestro sistema al establecer que los jueces formarán convicción respecto de la prueba de conformidad con las reglas de la sana crítica (art. 386 del Código Procesal) ha excluido la aplicación del ?testis unus testis nullus? derogando las disposiciones de las leyes de Partidas que excluían al testigo singular. En el derecho argentino los testigos se pesan, no se cuentan (Palacio, Derecho Procesal Civil T. IV, pág.

654, Colombo, Código Procesal, TII, pág. 698, Alsina, Tratado, T II, pág. 484, Fassi, Código, T II, pág. 353)? No obstante, ante el testimonio único, tanto la doctrina como la jurisprudencia han sostenido que la apreciación debe ser más estricta que cuando media pluralidad de testigos. En este sentido, la declaración del testigo único ha de contribuir a formar la convicción del juzgador, cuando ella trascienda objetividad, imparcialidad y verosimilitud emanada de la descripción y de la razón de sus dichos (conf. Palacio, opus citado, pág. 652; Colombo, obra citada, pág. citada, Fenochietto, Arazi, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, T II, pág. 448 y nota 41), lo que a juicio de la Sala ocurre en la especie, habida cuenta lo que se desprende de la prueba pericial ingeniera mecánica y la ubicación de los daños en los rodados?. En efecto, ya que del peritaje mecánico se desprende que el primer choque se produjo entre el ángulo delantero derecho del microómnibus con la parte media del frente de la Fiorino del actor. Adviértase que las fotografías de fs. 23/24 muestran que los daños en éste último rodado, se ubican en el frente con un hundimiento de magnitud en la mitad (fs. 23/24), lo que corrobora a criterio de la Sala, que el rodado del actor ingresó primero en el cruce, como señaló el testigo?. Cabe tener presente el lugar de impacto entre ambos vehículos y que el cruce se encuentra desplazado hacia la izquierda. En este sentido, el perito explicó que el colectivo ha impactado con su parte frontal derecha al Fiat Fiorino de la actora en momentos en que éste se encontraba girando hacia su izquierda para cruzar la calle 16 y tomar la 149?. Pero aun si se considerara que ambos rodados ingresaron simultáneamente al cruce, no puede pasarse por alto que el vehículo del actor, al circular por la derecha del colectivo (conf. croquis de fs. 93 y fs. 102), contaba con la prioridad de paso prevista en el art. 41 de la ley 24.449 que establece que el conductor debe ceder siempre el paso en las encrucijadas al que cruza desde su derecha, y si bien la normativa prevee excepciones a la preferencia, en el caso no se da ninguno de los supuestos previstos en ella?. De todo lo expuesto, es dable inferir que el Sr. Abalsamo no circulaba al mando del colectivo con la precaución que las circunstancias le imponían, como para haber evitado el resultado dañoso, ya sea accionando a tiempo los frenos o bien con alguna maniobra evasiva del rodado que venía por la derecha. Entiendo así que el conductor del colectivo no conservó en la ocasión el pleno dominio del rodado a su mando (conf. art. 39, inc. b. de la ley 24.449), más aun cuando se trata en el caso de un profesional de la conducción?. Por todo ello, corresponde atribuir la totalidad de la responsabilidad sobreviniente al demandado?. Adujo el accionado que en el caso medió 'culpa de la víctima' porque el accionante no redujo la velocidad de su vehículo antes de la encrucijada y porque con su rodado embistió al colectivo, circunstancias ambas que no han sido demostradas en autos en tanto no se desprende del peritaje la estimación de las velocidades impresas a los rodados por no contarse con prueba al respecto (conf. fs. 98, primer párrafo), como tampoco que el vehículo del actor haya embestido al colectivo; por el contrario, en coincidencia con la Sra. Juez de grado, el microómnibus que conducía el codemandado Abalsamo es el que reviste el carácter de embistente. Se pondera en éste aspecto que el testigo Pérez (presencial del accidente) declaró que vio que el utilitario blanco (rodado del actor) al cruzar la calle 16 fue embestido por el ómnibus y fue impulsado hacia atrás, siendo que ello se encuentra corroborado con lo declarado por el testigo en cuanto a que el utilitario fue embestido por el ómnibus, y que aquél fue impulsado hacia atrás quedando sobre la calle 149 contra el cordón (conf. fs. 103/104; ver posición final de los vehículos en el croquis de fs. 102)?. Es que, adviértase que el análisis que corresponde efectuar, a los efectos de valorar la conducta endilgada ('culpa de la víctima?'), debe seguirse un criterio estricto, exigiendo la demostración fehaciente de la causal invocada; que, tratándose de 'culpa de la víctima', debe revestir la gravedad propia del caso fortuito con sus características de imprevisibilidad e inevitabilidad (CSJN, "Entel c. Dycasa S.A." en DJ, 1986-2-913 1986-2-913, entre muchos otros)?. Es que la prueba de ella debe ser terminante y clarificadora. La objetivización legal de la responsabilidad que emana de la norma citada no puede ser dejada de lado por cualquier elemento o inducción no muy claro y definido, pues sería insuficiente para considerar la culpa de la víctima si no hay, a su vez, elementos de ponderación que cierta y seriamente la demuestren (cfr. CNCiv. Sala 3ª, oct.29-990, L.L. 1991-B- 317; íd., Sala 4ª, expediente 62.814; esta Sala Exptes. N° 53.211/02, entre otros)?. En dicha inteligencia, y analizada la prueba producida a la luz de los principios que inspiran la sana crítica (art. 386 del Código Procesal), se concluye que no ha mediado en el caso, o al menos no ha sido comprobada con la estrictez y las características apuntadas, la producción de la eximente referida?. De tal manera, en aquel fallo se concluyó que En función de las consideraciones vertidas, entiendo corresponde modificar la sentencia en el sentido de atribuir la totalidad de la responsabilidad a Andrés Abalsamo en el carácter de conductor del colectivo (interno 141) de la empresa Microómnibus Quilmes S.A.C.I.F?, haciéndola extensiva a Mutual Rivadavia de Seguros del Transporte Público de Pasajeros? en los términos del art. 118 de la ley 17.418?. Tal decisión es la que impera en la presente (fs. 220/226, expte. 44064/14). Por lo tanto, postulo atribuir el 100% de responsabilidad por el hecho a la empresa Microómnibus Quilmes S.A.C.I.F?. VI. La indemnización. Seguidamente serán tratados los agravios referidos a las partidas por la indemnización del daño. a) Incapacidad psicofísica. La señora Juez a quo reconoció a favor de actora por este ítem la suma de \$48.000, quien se queja de este aspecto del fallo por considerar exigua la partida indemnizatoria fijada. Al respecto, critica lo desproporcionada que resulta, a su criterio, la justipreciación realizada si se tiene en cuenta, a tal fin, el porcentaje de incapacidad acreditado mediante la pericia médica y sus circunstancias personales al momento del

hecho. En el supuesto de lesiones, el daño patrimonial se configura cuando existe incapacidad o disminución de las aptitudes físicas o psíquicas, con incidencia en las posibilidades laborales y en tanto generan una restricción de la potencialidad productiva, el que es indemnizado como daño emergente. Es decir, probada la merma de esa aptitud para tener un trabajo, el daño ya existe, pues su anterior plena potencialidad se encuentra limitada en el porcentaje que la experticia indica, lo que trasluce un perjuicio ya sea para trabajar o buscar una nueva labor (Cám. Apel. Civ. y Com. de La Plata, Sala II, "Arregui, Selva Maisa c/ Almendras, Alba José Pepe s/ Ds. y Ps., causa n° 120788). A fin de valorar el quantum indemnizatorio reconocido por esta minusvalía, se cuenta con las conclusiones del perito médico designado de oficio en autos, quien luego de analizar las constancias médicas y realizar los exámenes físicos, concluyó que como consecuencia del accidente la señora Loustouret padeció politraumatismos que cedieron en el término de 15 a 20 días. Asimismo, señaló la presencia de una cicatriz de dos centímetros debajo del ojo izquierdo y de un centímetro y medio paralelo al eje del cuerpo en referencia. Además, indicó que si bien no es una cicatriz que deforma el rostro, tiene un pequeño borde hacia adelante, de otro centímetro y medio lineal. Por todas estas secuelas, el perito determinó que la actora padece incapacidad parcial y permanente del 4% de la total obrera (fs. 101/108, 116, esp. fs. 102 y vta. y fs. 106 y vta.) Valoraré positivamente las conclusiones arribadas en la experticia médica por no encontrar en autos prueba que posea la entidad suficiente para apartarme de ellas (conf. arts. 386 y 477 C.P.C.C.). Por otro lado, como surge del recurso de la actora, la postura de realizar cálculos aritméticos en base a ciertas variables refleja un criterio receptado por la jurisprudencia en los precedentes "Vuoto, Dalmero c/AEGT Telefunken" (Cam. Nac. del Trabajo, Sala III), luego criticada por la Corte de la Nación en "Arostegui" (sent. del 28- IV-2018), a la que siguen muchos tribunales del país. Incluso, hay jurisprudencia que aprecia que el art. 1746 del CCCN la emplea, criterio que no comparto. En resumen, hay un arduo debate, ya existente durante la vigencia del anterior código civil -y que trae también la actora apelante-, sobre la posibilidad de encontrar fórmulas que puedan medir el perjuicio ocasionado por la muerte o lesiones de la víctima. Entiendo que la mejor reparación es aquella que contempla todas las circunstancias enunciadas en el art. 1746 del CCCN y que permitan sustentar o plasmar la justicia de lo decidido, aun cuando no se apliquen fórmulas matemáticas predispuestas, las cuales tampoco están exentas de generar arbitrariedades por sus abstracciones. Respecto al daño psíquico, el artículo 1068 del Código Civil al referirse a "perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria", indirectamente por mal hecho a las "facultades" de la persona, permite emplazar allí todo detrimento económico a la salud del ser humano, comprensivo de sus aptitudes físicas y psíquicas que le permiten desarrollarse como tal, entre ellos al denominado daño psicológico (SCBA, opinión personal del señor Juez doctor Pettigiani, causa C 58505, sent. del 28-IV-1998 y en C 90471, sent. del 24-V-2006). De todas maneras, ello siempre está sujeto a que se reconozca su existencia pues, caso contrario, se produciría un enriquecimiento injustificado en el patrimonio del actor (Cám. Civ. y Com. de La Plata, Sala II, causas 107.513 del 18-5-2010, RSD-667/2010; 111.799). En este aspecto, la experta designada de oficio, tomando en cuenta el psicodiagnóstico realizado por la el licenciado Martín Rojas, concluyó que la accionante padece como causa del accidente stress pos traumático -que de acuerdo a los estudios en los que se basó el experto para determinar este daño es de carácter crónico- y le genera una incapacidad del 8 % de la total obrera, (fs.101/108 vta. y fs.116; documentación reservada; arts. 386 y 477 del Código Procesal). Por todo lo expuesto, teniendo en cuenta las lesiones físicas y psíquicas padecidas, demás conclusiones del dictamen pericial, porcentajes de incapacidad acreditados y circunstancias particulares de la actora, quien contaba a la fecha del accidente con 39 años de edad y se desempeñaba laboralmente como empleada, es que propongo al acuerdo hacer lugar a los agravios, en el sentido de incrementar el monto reconocido por "daño psicofísico" a la suma de \$ 400.000 (pesos cuatrocientos mil), en atención al modo en el que se petitionó y su incidencia en su potencial vida laboral futura (arts. 165, 330, 356, inc. 1ro, 477 CPCC y 1068 CC). b) Tratamiento psicoterapéutico. En la sentencia se reconoció por este ítem la suma de \$19.200. La accionante se agravia solicitando su incremento por entender que la a quo justipreció este rubro tomando como base el mínimo de sesiones y el menor costo. De la ampliación de pericia realizada se desprende que el experto concluyó en la necesidad de realizar un tratamiento psicológico no menor a ocho meses con una frecuencia semanal y a un costo de \$ 600 a \$800 por sesión (fs. 116). Ante la ausencia de elementos que posean la entidad suficiente para lograr apartarme de las conclusiones a las que arribó el perito, las mismas son valoradas positivamente (arts. 386 y 477 del Código Procesal). En función de lo expuesto se puede estimar como prudencial la suma de \$700 por costo de sesión a una vez por semana, que, multiplicado por los ocho meses indicados para el tratamiento -con una frecuencia semanal- arroja la cantidad de \$22.400. Por consiguiente, por el alcance del recurso, habré de proponer el incremento del quantum expresado en la sentencia de primera instancia por este rubro la suma de \$ 22.400 (pesos veintidós mil cuatrocientos; arts. 165, 386, 477 CPCC). c) Daño moral. La Sra. Juez de grado reconoció por este rubro la suma de \$ 30.000 a favor de la actora, quien se agravia solicitando su incremento. El daño moral constituye lesión a intereses espirituales tutelados por la ley y si bien resulta difícil valorar tal menoscabo, ello no significa que el dolor y las aflicciones no sean susceptibles de apreciación pecuniaria. En tal caso, la indemnización monetaria cumple una función reparadora o de satisfacción, aun cuando no se puedan borrar los efectos del hecho

dañoso (conf. Mazeaud, Lecciones de Derecho Civil, 2 parte, vol.II, p. 72; Von Thur, ?Tratado de las Obligaciones?, T I, p. 99, núm.15; Salvat- Galli, ?Obligaciones en General?, T I, p. 215, núm.187; Cazeaux-Trigo Represas, ?Derecho de las Obligaciones?, T I, p. 371; Busso, Código Civil Anotado, T III, p. 414; Orgaz, ?El daño resarcible?, p. 230, núm.57; Colombo, ?En torno de la indemnización del daño moral?, La Ley 109-1173; Brebbia, ?El resarcimiento del daño moral después de la reforma?, E.D. 58-230; Bustamante Alsina, ?Teoría General de la Responsabilidad Civil?, núm.509; Mosset Iturraspe, ?Reparación del daño moral?, J.A. 20-1973-295; Zannoni, ?El daño en la responsabilidad civil?, p. 321 y ss.). La determinación del quantum tiene que guardar razonable proporción con la entidad del agravio. Pero como la reparación no se hace en abstracto, sino en cada caso, es justo que esté en relación con la magnitud del perjuicio, del dolor o afección cuyo menoscabo, lesión o ataque se pretende subsanar. En el caso de autos, surge de los informes periciales el daño físico y psíquico sufrido por el accionante. Si bien, como he sostenido en varios precedentes, el daño moral no tiene vinculación con el perjuicio material, esto es, no puede fijarse en consideración de su cuantía, pues no es complementario, ni accesorio de éste, ello no implica que para determinarlo no se haga mérito del dolor, los padecimientos, la angustia, el menoscabo, la inquietud espiritual, las molestias producidas en las víctimas por los daños físicos, psíquicos y sus secuelas. Como refiere Brebbia, siendo el agravio moral la consecuencia necesaria e ineludible de la violación de alguno de los derechos de la personalidad del sujeto, la demostración de la existencia de dicha transgresión importará al mismo tiempo la evidencia de su presencia (autor citado, ?El daño moral?, p. 85 y ss.). Además, se contempla el daño moral con sentido resarcitorio y, por otra parte, se lo considera en su más amplia dimensión conceptual, razón por la cual sus límites no se fijan en el tradicional pretium doloris sino que se extienden a todas las posibilidades -frustradas a raíz de la lesión- que tiene el sujeto para realizar en plenitud su proyecto de vida (Bueres, ?El daño injusto y la licitud e ilicitud de la conducta?, en ?Derecho de daños, Homenaje al Profesor Jorge Mosset Iturraspe?, p. 176). En consecuencia, considerando los daños sufridos por el reclamante, lesiones físicas y psíquicas, incapacidad acreditada y cómo ha influido la incapacidad psicológica parcial y permanente, demás circunstancias que surgen de la causa y de cómo ha repercutido en su paz y armonía usual es que propongo al Acuerdo hacer lugar a los agravios de la parte actora en el sentido de incrementar el monto concedido por este rubro a la cantidad de \$130.000 (pesos ciento treinta mil; arts. 1078, CC; 330, 354 inc. 1, 386, CPCC). d) Gastos de cirugía plástica. La accionante se agravia que no se le haya fijado una suma para indemnizar este daño que, a su criterio, se encuentra acreditado. En efecto, en la pericial médica el galeno explicó que las cicatrices que presenta la actora podrían ser evaluadas para realizar una cirugía plástica a nivel privado, cuyo costo oscilaría entre los \$10.000 y \$20.000 en concepto de honorarios más \$5.000 de otros gastos. En función de lo expuesto, valorando positivamente las conclusiones del experto, considerando como prudente, admitir la suma de \$20.000 en concepto de honorarios, sumada al de \$ 5.000, en concepto de gastos generales, postulo al acuerdo reconocer por este ítem la cantidad de \$25.000 (pesos veinte mil; arts. 165, 386, 477 CPCC) VII.- Por las consideraciones expuestas, en caso de resultar compartido este voto propongo a mis distinguidos colegas modificar la sentencia. 1) Atribuir la responsabilidad por el accidente de modo exclusivo a la emplazada; 2) Incrementar a las sumas de \$ 400.000, \$22.400 y \$130.000 los montos resarcitorios fijados por incapacidad sobreviniente, tratamiento psicoterapéutico y daño moral respectivamente; 3) Reconocer por gastos de cirugía plástica la suma de \$25.000; 4) Confirmarla en todo lo que decide y fue materia de agravios; 5) Las costas de Alzada serán soportadas por su orden atento a la falta de contradictor (art. 68 segundo párrafo del Código Procesal); 6) Diferir la regulación de honorarios para una vez aprobada en autos la liquidación definitiva (art. 279, CPCC). El Dr. Álvarez y el Dr. Ameal, por las consideraciones y razones aducidas por la Dra. Bermejo, votan en igual sentido a la cuestión propuesta. SILVIA P. BERMEJO -OSVALDO O. ALVAREZ -OSCAR J. AMEAL -JULIO M. A. RAMOS VARDE (SEC.). Buenos Aires, 17 de septiembre de 2019.- Y visto lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcrito precedentemente, el Tribunal por unanimidad decide: 1) Atribuir la responsabilidad por el accidente de modo exclusivo a la emplazada; 2) Incrementar a las sumas de \$ 400.000, \$22.400 y \$130.000 los montos resarcitorios fijados por incapacidad sobreviniente, tratamiento psicoterapéutico y daño moral respectivamente; 3) Reconocer por gastos de cirugía plástica la suma de \$25.000; 4) Confirmarla en todo lo que decide y fue materia de agravios; 5) Las costas de Alzada serán soportadas por su orden atento a la falta de contradictor (art. 68 segundo párrafo del Código Procesal); 6) Diferir la regulación de honorarios para una vez aprobada en autos la liquidación definitiva (art. 279, CPCC). Regístrese de conformidad con lo establecido con el art. 1º de la ley 26.856, art. 1 de su Decreto Reglamentario 894/2013 y arts. 1, 2 y Anexo de la Acordada 24/13 de la CSJN. La difusión de la presente sentencia se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, segundo párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. En caso de su publicación, quien la efectúe, asumirá la responsabilidad por la difusión de su contenido. Notifíquese por Secretaría y devuélvase.

Fecha de firma: 17/09/2019 Alta en sistema: 04/10/2019 Firmado por: OSCAR JOSE AMEAL, JUEZ DE CAMARA
Firmado por: OSVALDO ONOFRE ALVAREZ, JUEZ DE CAMARA Firmado por: SILVIA PATRICIA BERMEJO, JUEZ DE CAMARA 044419E