En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de mayo del año dos mil diez, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Graciela Mercedes García Blanco y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, Dra. Nélida Susana Melero, Dra. Silvia N. Alonso de Ariet y del Sr. Juez de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"C., F. P. y M., A. c/ A., J. R. D. V. y otro s/ DAÑOS Y PERJUICIOS", expte. nro. 62/09,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 1339/05), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 431) y autos de fs. 433/435, 439/440 y 453, correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco, Dra. Nélida Susana Melero, Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts, Dr. Fernando Nahuelanca y Dra. Silvia N. Alonso de Ariet.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 366/369vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento el presente pleito por apelación deducida por las partes y el letrado de la actora por derecho propio contra la sentencia definitiva nro. 45/2008 del Juzgado Civil nro. 2 de la jurisdicción (fs. 370, fs. 371, fs. 388 y

fs. 366/69vta.).

La sentencia venida en crisis rechazó la falta de legitimación activa interpuesta por la demandada, hizo lugar a la demanda, en consecuencia, condenó a M. M. A. C. y R. D. V. A. solidariamente a abonar a F. P. C. y A. M. la suma de $60.357 en concepto de daño material, privación de uso del automotor, desvalorización venal, daños terapéuticos y colaterales, daño moral y lesión estética, con intereses e impuso las costas del proceso a los demandados.

A fs. 371/3 fundamenta el letrado de la parte actora su queja respecto de la regulación de sus honorarios por la labor profesional desarrollada. Plantea el letrado que los honorarios regulados son inferiores a lo contenido en la ley arancelaria, efectúa los cálculos para la determinación de la base sobre la que se practica la regulación y arriba a la conclusión que se ha otorgado el 13% del monto del proceso con la siguiente crítica “cuando este abogado ha triunfado en todas y cada una de las pretensiones esgrimidas en la demanda con la mayor celeridad y cuidado que permiten las vicisitudes actuales de los procesos civiles” (sic).

A fs. 418/24 luce el memorial de agravios de la parte demandada cuya primera queja la constituye la procedencia del rubro lesión estética como independiente. Señala que la suma otorgada por daño moral cubre las penurias por todos los conceptos integrantes del daño. El desglose del rubro entraña una doble indemnización del único y global concepto, transcribe jurisprudencia en su respaldo.

Afirma que las cicatrices que porta no

constituyen un factor que afecte su futuro productivo. Remarca que la recurrente hacía más de diez años había vendido el vehículo y que por ello debe ser cauteloso en la sanción a aplicar.

Análisis de las cuestiones:

Con respecto al recurso interpuesto por la parte actora atento la ausencia de fundamentación ha quedado desierta la apelación.

En punto a la queja de la demandada, es veraz la postura de esta Alzada señalada, y extensamente reiterada, sobre la improcedencia de indemnizar en forma autónoma el daño estético del daño moral.

Verificada la pericia médica y la impugnación de fs. 306/vta. que fuera impugnada a fs. 312/14vta. en que específicamente la parte advierte que el perito integró factores que están contenidos en el daño moral y corresponde desmerecer como grado de incapacidad las cicatrices. A fs. 368vta./369 el A quo se limita a indicar lo doloroso que es para el joven portar dicha lesión que padece y deberá sobrellevar el resto de su vida sin resolver dicha impugnación. Pero más grave aún es comprender cuál es el grado de independencia que atribuyó el A quo a este rubro del daño moral en los fundamentos de la sentencia venida en crisis, afirmo que ninguno emerge de la lectura. Conjuntamente con esta situación remarcada, no escapa a mi entender que no siempre los litigantes se aperciben de los vicios que comprometen las solemnidades de las sentencias, a veces sólo se valen -como en el caso- del recurso de apelación, y no de nulidad, y como ocurre en la especie esta Alzada se sujeta a la máxima “tantum apellatum quantum devolutum”.

"Es menester suministrar cuál ha sido el desarrollo del razonamiento del juez que analiza los supuestos de hecho admitidos y en su caso, las pruebas que los verifican, para subsumirlos en los preceptos jurídicos. Sobrevienen así juicios históricos respecto de los hechos y de las pruebas, y desde luego juicios críticos en torno a la valoración de las pruebas y de las normas jurídicas que aplica, todo lo cual debe quedar debidamente expuesto en los considerandos de la resolución judicial ("Recaudos constitucionales para una sentencia válida. Contenido y motivación", Gualberto Lucas Sosa, J.A. 1981-III, pág. 781). En lo que respecta específicamente al rubro cuestionado, luce una ausencia total de fundamento expuesto en el considerando respectivo, exclusivamente se pronuncia con una afirmación. En nuestro derecho procesal esta situación se encuentra expresamente legislada y extensa jurisprudencia nacional y provincial se ha volcado por considerar la nulidad de los fallos que carecen de fundamentación como en este caso. Pero no obstante ello limitaré mi pronunciamiento a la apelación.

En este orden de ideas, ningún elemento de valoración encuentro para apartarme del criterio seguido en oportunidades anteriores en lo que respecta al daño estético, ya que dicha indemnización sólo procede cuando el daño puede redundar en un desmedro patrimonial en razón de la profesión o actividades de la víctima, pues de lo contrario debe ponderarse juntamente con el daño moral (cf. TRIGO REPRESAS, FÉLIX A. – LÓPEZ MESA, MARCELO J., "Tratado de Responsabilidad Civil", Buenos Aires, La Ley, 2004, T° I, p. 503)".

La lesión psíquica, como la estética,

no son resarcibles como daño material per se, ni como un tercer género. Sólo lo serán en la medida en que generen la pérdida o frustración de ganancias. Sin embargo, sí deberán ser contempladas como factores que intensifican el daño moral padecido por la víctima (ver elDial - AA34BD - elDial - AA402F).

Postura adoptada en forma constante y reiterada, por cuanto no constituye un tercer género de daños entre el patrimonial y el moral, sino que puede incidir en forma indistinta y aun simultánea, tanto en uno como en otro de esos ámbitos resarcitorios.

No cabe fijar una suma en este apartado por el resarcimiento del daño estético toda vez que considero subsumido el mismo en las correspondientes indemnizaciones que se fijaron en concepto de "incapacidad física" y "daño moral".

Considero que el experto ha confundido las cosas y ha establecido una incapacidad parcial y permanente del diez por ciento de la total obrera, fundado en que se ha producido una lesión en la esfera afectiva. Esto es una consecuencia del accidente, que no puede calificarse de incapacidad. Sabemos que para determinar la indemnización por incapacidad debe tenerse en cuenta en primer lugar la gravitación de la secuela de las lesiones en las aptitudes de la víctima para el trabajo presente y futuro u otras actividades. Las alteraciones en la frente descriptas por el perito producidas por las cicatrices no justifican el porcentaje atribuido. Pero lo más importante aquí es que en concepto de daño estético, del informe pericial mencionado no surge que las cicatrices a que hemos hecho referencia producirán una discriminación laboral o dificultades para acceder a condiciones laborales más

favorables.

Al respecto, el dictamen habla sólo de su "existencia"; pero nada dice sobre su "reparación". Siendo así las cosas, no corresponde indemnizar el daño estético reclamado, haciendo lugar al agravio.

Por imposición del art. 279 del Código ritual atento haberse modificado la sentencia de grado el tratamiento de los agravios del letrado de la parte actora deviene carente de virtualidad jurídica.

Mantener las costas como fueran impuestas en el Juzgado de grado toda vez que el éxito parcial obtenido no altera el principio de la derrota (art. 68 y 279 CPCCCh).

Las costas de la Alzada se imponen a la actora siguiendo el concepto expuesto en párrafo precedente. Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes en ambas instancias al momento del Acuerdo.

A la segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Propongo:

1. Hacer lugar al agravio de la codemandada en el único punto cuestionado. Modificar la sentencia venida en crisis desestimando el rubro indemnizatorio por daño estético.

2. No tratar los agravios del letrado por sus honorarios por carecer de virtualidad jurídica, según considerando respectivo.

3. Mantener la imposición de las costas de la instancia de grado como fueran dispuestas.

4. Costas de la Alzada a la actora, según considerando respectivo.

5. Diferir la regulación de los

honorarios de los profesionales actuantes en ambas instancias, al momento de Acuerdo.

A la primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. Considerando que a tenor de la exigencia del art. 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut es innecesaria la repetición de los argumentos formulados por las partes en cada uno de los votos de la Alzada, razón por la cual a fin de evitar reiteraciones estériles que afectan los principios de celeridad y concentración procesal y resultando de quien vota precedentemente la síntesis suficiente del caso traído a decisión, a la misma me remito.

I.A) Atento a que la apelación interpuesta por la actora a fs. 370 no fue fundamentada a través de un escrito de expresión de agravios incumpliendo el traslado conferido a fs. 417, son circunstancias estás por las cuales corresponde declarar su deserción.

I.B) Entendiendo que en la estructura de la sentencia los resultandos (aplicable aquí a los agravios) tienen por finalidad la individualización de los sujetos de la pretensión y la relimitación del ámbito objetivo del litigio sobre el que recae el pronunciamiento, incluyéndose así entre los elementos que la sentencia deberá contener "la relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto del juicio (o de los agravios), siendo el estilo judicial agregar una breve relación de las vicisitudes del proceso, a cuyo efecto basta una mera remisión (cf. crit. Morello - Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-C, pág. 64;

Cám.Nac.Com., Sala C, 03/11/80, entre otros) y teniendo presente el principio procesal de concentración, he de realizar la transcripción de los mismos sin perjuicio de tener en cuenta cada línea de pensamiento expuesto en el desarrollo que en cada uno de sus agravios ha realizado la apelante.

Concretamente, a fs. 418/424 se agravia el apelante codemandado M. M. C. centrando sus agravios en que el a-quo hizo lugar al rubro de lesión estética como rubro independiente implicando ello una doble indemnización por un mismo y único rubro.

El a-quo en el considerando 5f) (fs. 368vta./369) hace lugar a dicho concepto considerando que con el dictamen pericial de fs. 306/307 ha quedado acreditado el perjuicio referido por la existencia de cicatrices en la frente, ponderando que de tratar de corregir las secuelas no se consiga el objetivo perseguido, ya que dicha cicatrices son transversales y sería muy difícil de lograr mejoría estética.

Observo que dicha pericia fue impugnada por la codemandada a fs. 312/315vta., decretando el juez que dichas impugnaciones al no plantear concretamente la nulidad formal del peritaje ni requerir explicaciones precisas al perito. Las mismas serían tenidas presentes al momento de dictar sentencia (fs. 316).

Considero necesario puntualizar que en la causa citada a fs. 420/421vta, registrada bajo el nro. 37 del 25/07/2007 del libro de sentencias definitivas la suscripta no votó por haber existido decisión mayoritaria y concordante de las distinguidas colegas con las cuales integro esta Sala B.

En cuanto en análisis es entendimiento

de la suscripta que la lesión estética debe ser claramente diferenciada del daño moral, ya que tanto la primera constituye un daño material derivado de una desfiguración permanente, e incide sobre las futuras posibilidades económicas de la víctima y sobre su vida de relación, la segunda consiste en el resarcimiento de la lesión, a las afecciones íntimas del damnificado y se encuentra circunscripta al plano espiritual".

El daño estético debe ser visible y apreciable exteriormente. De allí que ese daño "tiene en el rostro o fisonomía de la persona su máximo exponente"... "...la noción de exterioridad atañe sólo a que la modificación corporal sea perceptible visualmente, sin ser necesario que lo sea normalmente por otros" "se requiere cierta subsistencia o estabilidad temporal de la alteración física, deberán concurrir huellas, vestigios o indicios luego de la etapa de curación y a pesar de ésta" "la lesión estética es susceptible de desaparecer o aminorarse a través de cirugía reparadora, la posibilidad de concretarla o inclusive la circunstancia de que a la fecha de la reclamación resarcitoria ya hubiese tenido lugar con éxito, no descarta que deben resarcirse las consecuencias patrimoniales y morales que la lesión producirá o haya producido en el intervalo. Es que no es un requisito de la resarcibilidad del daño su permanencia..." (08-03-2000, ”Orozco, Liana Alicia c/ Contreras Hnos. SACIFAG y M. y Otro s/ Sumario - Daños y Perjuicios”, 08-03-2000, Sentencia Definitiva. Magistrados: Marta Reynoso de Roberts - Nélida Melero - Hilda Edit Juri).

De la lectura de las consideraciones dadas por el a-quo en cuanto a la lesión estética, ha

tenido en cuenta la incidencia en la vida de relación de la víctima de las dolencias verificadas (pericial médica fs. cit. y testimonial prestada por P. A. C. – fs. 271/272) ameritando que se han dado en el presente caso las circunstancias que ameritan que debe ser indemnizado como rubro autónomo al daño moral. Dicho entendimiento es correcto, ya que la incapacidad sobreviniente de los hechos lesivos e imputables, pueden comprender no sólo la actitud para el trabajo, sino también otro tipo de actitudes físicas de una persona que, aunque no afecten la capacidad laborativa específicamente, provocan un menoscabo que le impide o dificulta tareas consideradas normales en la vida del ser humano (ver Rev. La Ley del 10/03/98, pág. 5, Fallo 96.762) y es este daño el que debe ser indemnizado de acuerdo al art. 1069 y 1083 del CC y al principio de reparación integral receptado en aquel cuerpo legal.

Asimismo, valoro que por un lado para tener por configurada la lesión estética no se requiere que esta haya producido una limitación funcional y por el otro, la existencia de las cicatrices descriptas por el perito médico en un hombre de 23 años de edad, teniendo en cuenta su juventud y lo importante que las cicatrices en la cara han de influir en su vida en relación, trae aparejada un indudable perjuicio estético, y aun para la propia visión de su cuerpo en la intimidad, situación injusta que no tiene por qué soportar, y por ende, se debe compensar en la medida adecuada. Unido esto a lesiones y tratamientos, que ha de padecer el actor para volver a su figura física anterior al evento dañoso, tornan equitativo el monto indemnizatorio establecido en la sentencia para el rubro considerado (en sentido similar, “Moro Celestina

c/ Gas del Estado Soc. del Estado s/ Daños y Perjuicios varios", causa n° 7356/94; Cámara Civ.Com.Fed.: 3 amadeo - 16/04/98: eldial - af1082).

Por las consideraciones de hecho y de derecho expuestos, arribo a la convicción que deben ser rechazados los agravios expuestos por el apelante codemandado M. M. C. a fs. 418/424 y confirmar en este sentido la sentencia de fs. 366/369vta.

I.C) En lo atinente a apelación de los honorarios por bajos interpuesto por el Dr. I. A. V., por propio derecho, patrocinante letrado de la parte actora (fs. 371/373), observo que tal como el propio apelante lo calcula, el a-quo reguló en una suma de dinero que correspondería al trece por ciento (13%) tomando como base tanto el monto de condena como los intereses, que dicho porcentaje está dentro de los parámetros susceptibles de apreciación discrecional del juez establecidos por el art. 7mo. de la Ley Arancelaria, no siendo razón suficiente la estimación efectuada por el profesional en cuanto dicha suma no condice con su desempeño profesional, ya que no deja de ser una mera discrepancia subjetiva con la estimación efectuada por el sentenciante que no alcanza para revocar la regulación efectuada por éste último, son estas razones por las cuales corresponde rechazar los agravios planteados por el Dr. I. A. V., por propio derecho, a fs. 371/373, y confirmar el pto. 3ero. del fallo en este sentido.

I.D) Respecto de la apelación por honorarios del perito en Documentología y Accidentología Sr. A. J. B. (fs. 374, 393 y 394), quien efectuara experticia a fs. 317/326vta, atento a que no fundamentó en razón alguna más que su mera

disconformidad con el monto fijado por el a-quo, y ameritando que conforme la naturaleza, alcance, tiempo, calidad y resultado de la tarea realizada, indica que la suma fijada no evidencia una injustificada desproporción entre la importancia del trabajo efectivamente cumplido y la retribución fijada por el a-quo, arribo a la convicción que deben ser rechazados los agravios del perito en Documentología y Accidentología Sr. A. J. B. (fs. 374, 393 y 394) y confirmar el pto. 3ero. del fallo en este sentido.

I.E) Las costas de esta instancia son impuestas a la parte apelante codemandado M. M. C. vencido (art. 69 del CPCCCh). Difiero para el momento del acuerdo la regulación los honorarios de los profesionales intervinientes, la que se efectuará de conformidad a la labor desarrollada, el mérito y extensión de la misma, la trascendencia para las partes según las pautas del Dto. Ley Pcial. Nro. 2200 y su modificatoria Ley Pcial. 4335 (art. 14 y ccdtes.) – actual Ley XIII-4-.

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

En caso de coincidir propongo como fórmula postulatoria la siguiente:

1) Declarar la deserción del recurso de la apelación interpuesta por la actora a fs. 370.

2) Rechazar los agravios expuestos por el apelante codemandado M. M. C. a fs. 418/424 y confirmar en este sentido la sentencia de fs. 366/369vta.

3) No hacer lugar a los agravios planteados por el Dr. I. A. V., por propio derecho, a fs. 371/373 y confirmar el pto. 3ero. del fallo en este

sentido.

4) Rechazar los agravios del perito en Documentología y Accidentología Sr. A. J. B. (fs. 374, 393 y 394) y confirmar el pto. 3ero. del fallo en este sentido.

5) Imponer las costas de esta instancia a la parte apelante codemandado M. M. C. vencido (art. 69 del CPCCCh). Diferir para el momento del acuerdo la regulación los honorarios de la profesional interviniente (Dto. Ley Pcial. Nro. 2200 y su modificatoria Ley Pcial. 4335 (art. 14 y ccdtes.) –actual Ley XIII-4-.

A la primera cuestión la Sra. Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

Que llegan las presentes actuaciones a la alzada en apelación (fs. 370, 374 y 388) de la sentencia de fs. 366/369 que rechaza las excepciones de falta de legitimación tanto activa como pasiva interpuestas por el demandado conforme lo expuesto en el considerando 1, hace lugar a la demanda y condena a M. M. A. C. y R. J. D. V. A. solidariamente, a abonar en el término de diez días de firme la presente a los actores F. P. C. y A. M., la suma de sesenta mil trescientos cincuenta y siete pesos en concepto de daño material, privación de uso del automotor, desvalorización venal, daños terapéuticos y colaterales, daño moral y lesión estética, con más los intereses. Impone las costas a los demandados y regula los honorarios.

A fs. 371 el Dr. A. V. apela los honorarios por derecho propio por entender que la regulación ha sido sustancialmente menor a la que corresponde por imperio de los arts. 6 y 7 del decreto

2200, modificado por la ley 4335.

Transcribe la parte pertinente del fallo y el art. 6 de la citada ley y siguiendo tales parámetros efectúa los cálculos que estima correctos, arribando a la suma de $69.818,12 que debe tenerse en cuenta como monto final.

Por aplicación del art. 7 la suma regulada no se ajusta al resultado del pleito.

A fs. 374 el perito apela los honorarios regulados por bajos, intimándolo a fs. 375 a cumplir con el art. 56 del CPCCCh en el término de dos días bajo apercibimiento de tener por no presentado el escrito. Cumplida la manda se concede el recurso (fs. 394).

A fs. 418/424 el demandado expresa agravios, circunscribiéndolo al rubro lesión estética como rubro independiente del daño moral.

Señala que ambas salas de esta Cámara han confirmado que el daño estético no es independiente del daño moral, ya que la indemnización por separado entraña el riesgo de indemnizar doblemente, resultando ello lo que ocurrió en autos.

Ambas sumas, indica, treinta mil pesos, es un monto exagerado siendo suficiente la única y total de quince mil.

Cita jurisprudencia y agrega que las cicatrices que se afirma en la pericial médica que tiene el actor, su cuantía es menor y no constituyen daño patrimonial, puesto que no repercuten en su actividad, ni sobre el futuro de su actividad productiva, por lo que es un daño que carece de apreciación pecuniaria.

Subsume el monto fijado para daño moral

el daño reclamado y la suma condenada de quince mil pesos repara íntegramente todo el daño moral, incluido el estético, que sufrió el actor.

Alega que el monto fijado, aún en la inteligencia de su procedencia, si no comprendiera el daño estético no es mesurado, el monto se equilibraría, si en el daño moral condenado se engloba el daño estético, por la única suma que procede el daño moral.

Peticiona se deje sin efecto el monto condenado para daño estético, sin modificar el monto condenado por daño moral.

Indica que no intervino en el accidente lo que amerita ser cauto con la valoración sancionatoria.

Concedido el traslado de los agravios, la parte actora no contesta.

Advierto que a fs. 370 el actor apela la sentencia, y que concedido el recurso a fs. 375 y ordenado a fs. 417 poner el expediente en la oficina a los fines de los arts. 259 y 260, el apelante no cumple con dicha carga, por lo que en este acto declaro desierto el recurso de apelación interpuesto por el actor.

El actor F. P. C. en su demanda solicita por daño moral, lesión estética la suma de $30.000 señalando que el solo hecho de haber sufrido lesiones con los padecimientos que ellas implican justifica este rubro indemnizatorio, rubro que denomina “Daño moral, lesión estética”.

De su sola lectura se desprende que no reclamó indemnización en rubros separados y así lo entendió la demandada, ya que al contestar negó las lesiones y sostuvo que “la lesión corporal que no

produce ni lesión estética o incapacidad resulta indemnizable como uno de los elementos integrativos del daño moral", más, agregó "lo que no excluye que se disponga su reparación de manera autónoma, en tanto no se indemnice doblemente".

El sentenciante entendió que si bien cabe aceptar que existe un campo común con el daño moral, ello no impide la evaluación por separado, ya que cuando la lesión estética por su ubicación o extensión altera la armonía del aspecto virtual que tenía la persona antes del hecho dañoso, corresponde tratar el rubro como género independiente", esta decisión provocó que la demandada se agraviara.

Y observo que los agravios no se refieren a la existencia del daño estético, sino a que se hubiera indemnizado de manera autónoma, ya que bajo el rubro "Primer agravio": se lee "procedencia del rubro lesión estética como rubro independiente. Doble indemnización por un mismo y único rubro" y se sostiene con jurisprudencia local y nacional.

Y es ello lo que habré de decidir.

Y asiste razón a la apelante en cuanto el voto mayoritario de esta Cámara ha considerado reiteradamente que ambos rubros no son independientes, a lo que agrego jurisprudencia del STJ de fecha 23 de Noviembre de 2004, registrada bajo el N° 36 S.R.E., "Sin dejar de conocer que cierta jurisprudencia y doctrina han sostenido que configuran especies distintas al daño moral, el estético, el psíquico y el daño a la vida de relación, no comparto la misma y, por el contrario me inclino por aquella que indica que el equívoco deriva de haber partido para caracterizar al daño moral, de los bienes conculcados y no de los

intereses afectados, o aún de las consecuencias, pues en nuestro derecho el daño resarcible sólo es patrimonial o moral, dependiendo de los intereses afectados, en tanto, no existe otra categoría jurídica".

Alberto J. Bueres señala que "Las lesiones a la estética, a la psiquis, a la vida de relación etc. constituyen menoscabos naturalísticos a bienes (a veces a la lesión o menoscabo se lo denomina evento). Pero el daño, será minoración de intereses patrimoniales o morales (espirituales) derivada de aquel menoscabo primario ("El daño moral y su conexión con las lesiones a la estética, a la psique a la vida de relación y a la persona en general" (Revista de Derecho Privado y Comunitario, N° 1, ed. Rubinzal-Culzoni, Sta. Fe, 1998, pág. 264).

Es clara también la referencia al error conceptual descripto en el enunciado de G. Visintini ("Tratado de la responsabilidad civil", traducido por Aída Kemelmajer de Carlucci, Astrea, Buenos Aires, 1999, To. II, pág. 231). "Las categorías conceptuales creadas por la jurisprudencia -como el daño a la vida de relación, el daño estético y el daño biológico- representan una tentativa desarrollada para ampliar la resarcibilidad de los daños que, sólo muy indirectamente, comportan la disminución del patrimonio y que, en realidad reflejan consecuencias morales del hecho ilícito…." (voto Dr. Royer).

Pero más allá de estas apreciaciones de orden teórico, el daño estético, no debe soslayarse. Y como ya lo dijera en sentencia a la que alude el quejoso "Los jueces no deben fijar indemnizaciones globales, sino que es conveniente que tanto el daño

moral como el daño patrimonial se descomponga en todos sus ítems que han sido tenidos en cuenta. Así debe especificarse en qué medida cuantitativa la lesión estética o síquica ha incidido en la fijación de las sumas totales que puedan asignarse al daño moral y patrimonial" (Roberto Vázquez Ferreyra, "Daños y Perjuicios, Lesión estética en LL del 15/4/92). "Nada impide que habiéndose reclamado el daño moral y el daño estético en forma separada (art. 330 del CPCC), se cuantifique este último también separadamente para una mejor determinación, pero no como daño independiente. Si se lo enfoca como daño extrapatrimonial -como una modificación disvaliosa del espíritu- cabe su resarcimiento a título de daño moral. No se trata de un "tertius genus" ni su admisión implica una doble imposición al responsable por la misma causa" (Cám. Civil, 2da. Morón RSD 265-94, S.9/8/94).

Y no está en discusión que la lesión estética se produjo y fue como consecuencia del accidente y que fuera motivo de análisis por el sentenciante, atribuyendo responsabilidad a los demandados y que ha llegado firme a esta instancia, lo que trae aparejado desasosiego, intranquilidad espiritual, que debe indemnizarse, pero a fin de determinar su cuantía, he de merituar las constancias de la causa, así como las pruebas aportadas en especial los informes de los profesionales intervinientes.

"Como se ha señalado, dice Zavala de González, en "Resarcimiento de Daños", 2ª, pág. 196 y sgtes., el criterio de considerarlos como daños autónomos, entraña el peligro cierto, claramente inadmisible, de fijar una doble indemnización por el mismo daño. Reputamos correcta la tesitura que, por el

contrario, sostiene que el desmejoramiento estético no constituye una categoría independiente, sino el origen de daños resarcibles. Así lo enseña De Giorgi en el derecho italiano: las secuelas estéticas determinan el resarcimiento de un daño patrimonial en lo que atañe a la pérdida de ventajas económicas, y un daño moral en tanto la disminución repercute en la esfera síquica del sujeto.

Y como tantas veces se ha dicho, tanto pueden ser los montos indemnizatorios por esta causal como jueces intervengan.

Con tales parámetros merituaré las pruebas agregadas, a fin de determinar, más allá de que se haya dado tratamiento autónomo a las indemnizaciones y que no se comparte, pues no existían razones, si la suma de $15.000 otorgada por daño moral subsume el estético.

El testigo C. da cuenta de las heridas y como repercutió en su ánimo, el perito a fs. 306 informa sobre las heridas, dimensiones, el lugar donde se localizaron, resultando difícil lograr mejoría estética, datos que no fueron motivo de impugnación y que no advierto que sobre los mismos haya excedido sus funciones.

Reitero que para determinar el resarcimiento por el daño en cuestión corresponde tomar como parámetros, la edad, sexo, estado civil y la localización de las secuelas de la víctima, máxime en el caso de autos que las lesiones son visibles como ya lo consignara (lesión facial que se constituye en el paradigma de la "lesión estética” -DT1999-866-).

Atento a lo que vengo sosteniendo, entiendo que el daño estético cuya existencia no se

discute en esta etapa, no quedó subsumido en el daño moral si se pretende que a través de la indemnización se produzca una reparación justa, pues a decir de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, fijar una suma ínfima en concepto de daño moral, lesiona el principio de alterum, non laedere y ofende el sentido de justicia de la sociedad (ED 120-651, con nota de Guillermo Borda).

Ante ello y las facultades que me confiere el art. 167 del CPCCCh, determinaré el monto indemnizatorio por daño moral en la suma de $20.000 (veinte mil pesos) por resultar justo, revocando la suma dada por el sentenciante con relación al daño estético considerado en forma independiente al moral, que reitero, queda subsumido en este último.

Siguiendo las enseñanzas de Zannoni, Eduardo en "El daño a la responsabilidad civil", 2da. Edición actualizada y ampliada, Astrea, 1993, p.353, "Cada juez en cada caso concreto, teniendo en consideración las circunstancias del hecho, la conducta del agente, la situación existencial, individual y social, de la víctima o damnificados, etc., condena a la reparación equitativamente (lo que no significa arbitrariamente, o no en ausencia de normas jurídicas, o en base a sus puros sentimientos, como erróneamente se cree), es decir, procurando que la condena realice la justicia conmutativa.

En consecuencia el agravio de la parte demandada prospera parcialmente.

Modificado el monto indemnizatorio, costas y honorarios deben adecuarse por mandato legal.

Las costas de la instancia de grado las impongo al demandado vencido, las de esta instancia,

toda vez que los agravios fueron provocados por la decisión del sentenciante, sin que la parte lo solicitara del modo concedido y que guardó silencio ante el traslado conferido en esta instancia, las impongo por su orden.

A fin de regular los honorarios de ambas instancias, que los difiero para el momento del acuerdo, tendré presente la labor profesional el resultado obtenido, la posibilidad que las pretensiones prosperen y demás pautas de los arts. 5, 6, 7, 13 y 60 de la ley de aranceles.

A la segunda cuestión la Sra. Juez de Cámara Marta Susana Reynoso de Roberts dijo:

1) Que admite parcialmente los agravios y modifica la sentencia en cuanto ha sido materia de apelación, en consecuencia, fija el monto de la indemnización del daño moral en la suma de $20.000 de acuerdo a los considerandos.

2) Impone las costas de la instancia de grado a los demandados y las de la alzada por su orden.

3) Difiere la regulación de los honorarios para el momento del acuerdo.

A la primera cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

Las ponencias de mis colegas en el presente acuerdo dejan relacionado con vista en la sentencia apelada de fs.366/369vta., el ámbito de los recursos interpuestos; por el letrado de la parte actora en propio derecho a fs.371/373, por bajos los honorarios y fundado y por la parte codemandada M. M. A. C. a fs. 388 y fundado a fs. 418/424; que además resulta apelante el perito A. J. B. por sus honorarios, por bajos.

En cuanto hace a la cuestión sustancial del recurso de la parte demandada, la impugnación del fallo por la condena en forma autónoma del daño estético, se advierte, en efecto, que la sentencia, luego de definir el daño moral, su función y que resulta difícil la mensura, lo establece en la suma de $15.000. Del mismo modo, reconociendo la existencia de un campo común entre el daño moral y el estético, en razón de la ubicación de la lesión estética, que es muy difícil lograr su mejoría, lo fija también en la suma de $15.000 (fs. 368vta./369).

Pero la sentencia no advierte que el petitorio resulta conjunto y por mitades. La reclamación indemnizatoria se formula consustanciando el daño moral y la lesión estética. Es el modo de demandar por la naturaleza de la lesión, el dolor padecido, la alteración generada, el valor de la armonía estética en nuestra sociedad y la alteración anímica (fs. 26), conglobando el conjunto dañoso por la suma de $30.000.

En lo conceptual, no señala la sentencia la razón de la individualización autónoma del daño moral por una parte y el psicológico por otra, si no resulta lo accionado ni de la prueba rendida, en tanto la especializada, la del Dr. P. a fs. 306/307, no evalúa el daño estético desde la óptica de la vida de relación, de la actividad laboral o la incidencia social del daño facial a consecuencia del accidente.

Por lo expuesto, que la sentencia entiende que existe un campo común con el daño moral con lo que la suma fijada por este rubro lo conlleva, no es dable resarcir el daño estético en forma en forma autónoma. Conformo la conclusión del primer voto del

presente acuerdo y que conlleva la única confirmación de la suma de $15.000 por daño moral.

Apelación de honorarios por bajos. Del Dr. I. A. V. a fs. 371/373 y del perito A. J. B. de fs. 393: Si bien los parámetros para los agravios expuestos carecen en principio de virtualidad atento a la reducción del capital de condena que resulta del punto precedente por lo que la demanda prospera por la suma de $45.357, con más los complementos previstos en la sentencia; por aplicación del art. 282 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico –antes art. 279 CPCCCh, deben readecuarse costas y honorarios, como señala la norma, aunque no hubiesen sido materia de apelación. Así se declara.

Prosperando la demanda en lo principal, las costas de primera instancia se confirman a la parte demandada. En la readecuación de honorarios, por lo previsto en los arts. 5, 6, 8 y concords. Ley XIII N° 4 del Digesto Jurídico –antes arts. 6, 7, 9 y concords. Ley 2000/4335 de Aranceles-, el mérito del trabajo profesional y su resultado, propongo los honorarios conjuntos de primera instancia del Dr. I. A. V. y C. S. K., en la suma de $12.000; los de la Dra. G. B. S., en la de $8.400; los del Dr. M. O. P., en la suma de $1.800; los del perito A. J. B. en la suma de $1.500 y los del perito A. V. en la suma de $1.400.

Respecto a la apelación de la sentencia por la parte actora a fs. 370, recurso concedido a fs. 375, conforme se expresa en el segundo voto debe declararse desierto el recurso interpuesto.

Costas de la Alzada. Aunque prospera el recurso interpuesto por uno de los rubros, no modifica

la integridad en que prospera la demanda, por lo que las costas de esta instancia corresponden por su orden (art. 69, 2da.parte Ley XIII N° 5 Digesto Jurídico – antes art. 68, 2da. parte, CPCCCh). Conforme las normas de la ley arancelaria citadas con más el art. 13 Ley XIII N° 4 Digesto Jurídico – antes art. 14 Ley 2200, el mérito del trabajo profesional y su resultado, propongo los honorarios conjuntos de los Dres. G. B. S. y E. D. V., en la suma de $2.500.

A la segunda cuestión el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

1) Hacer lugar al recurso interpuesto por la parte demandada M. M. C., fundado a fs. 418/424, contra la sentencia de fs. 366/369vta., en la forma que se expone en los puntos siguientes.

2) Declarar carente de virtualidad la apelación de honorarios en propio derecho del Dr. I. A. V. y del perito A. J. B., sin perjuicio de lo previsto en el art. 282 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico – antes art. 279 CPCCCh-.

3) Revocar parcialmente el punto 2° de la parte resolutiva de la sentencia aludida, en cuanto condena en forma singular por lesión estética, declarando que la demanda prospera con los restantes alcances por la suma de $45.357.

4) Revocando el punto 3° de la parte resolutiva del fallo aludido, en cuanto a las regulaciones de honorarios de primera instancia, que se votan de conformidad con el considerando respectivo.

5) Conformar la deserción del recurso de la parte actora interpuesto a fs. 370.

6) Costas de la Alzada por su orden, a

cuyo fin propongo la regulación de los honorarios de conformidad el considerando pertinente.

La Dra. Silvia N. Alonso de Ariet dijo:

Dado que en el caso se han logrado las mayorías necesarias para lograr el acuerdo, me abstengo –en el marco de las facultades legalmente conferidas- de emitir opinión.

A todo evento recuerdo que, como hemos señalado en anteriores pronunciamientos, en los supuestos que nos ocupa –integración del tribunal con más miembros por falta de acuerdo de sus integrantes naturales- la mayoría absoluta que debe lograrse es respecto del número de miembros integrantes del tribunal y no respecto del número de miembros que llegue a formarse como consecuencia del llamamiento a integrarlo para dirimir el asunto (Loutay Ranea "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", t. 2, ed. Astrea, Bs. As. 1989, p. 268).

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar, con las disidencias apuntadas, la siguiente

SENTENCIA:

1) Hacer lugar al recurso interpuesto por la parte demandada M. M. C., fundado a fs. 418/424, contra la sentencia de fs. 366/369vta., en la forma que se expone en los puntos siguientes.

2) Declarar carente de virtualidad la apelación de honorarios en propio derecho del Dr. I. A. V. y del perito A. J. B., sin perjuicio de lo previsto en el art. 282 Ley XIII N° 5 del Digesto Jurídico –antes art. 279 CPCCCh-.

3) Revocar parcialmente el punto 2° de la parte resolutiva de la sentencia aludida, en cuanto condena en forma singular por lesión estética,

declarando que la demanda prospera con los restantes alcances por la suma de CUARENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA Y SIETE PESOS ($45.357).

4) Revocar el punto 3° de la parte resolutiva del fallo aludido en cuanto a las regulaciones de honorarios de primera instancia, que se fijan para el Dr. I. A. V. y C. S. K., conjuntamente, en la suma de DOCE MIL PESOS ($12.000), para la Dra. G. B. S., en la de OCHO MIL CUATROCIENTOS PESOS ($8.400), para el Dr. M. O. P., en la suma de MIL OCHOCIENTOS PESOS ($1.800), para el perito A. J. B. en la suma de MIL QUINIENTOS PESOS ($1.500) y para el perito A. V. en la suma de MIL CUATROCIENTOS PESOS ($1.400).

5) Declarar desierto el recurso de la parte actora interpuesto a fs. 370.

6) Costas de la Alzada por su orden, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de los Dres. G. B. S. y E. D. V., conjuntamente, en la suma de DOS MIL QUINIENTOS PESOS ($2.500).

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2010
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"