En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de septiembre del año dos mil catorce, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Mario Luis Vivas y asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi y María Inés de Villafañe, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"T., S. R. c/ L., A. G. y otro s/ Daños y Perjuicios" (Expte. N° 57 Año 2014)** venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. N° 92/2011) en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia dictada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Son justos los honorarios regulados a favor del letrado patrocinante de la actora?; **TERCERA CUESTIÓN:** Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 258

A LA PRIMERA CUESTION: El Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas, dijo:

1.

La Sra. Jueza en lo Civil y Comercial dictó sentencia a fs. 231/235, haciendo lugar parcialmente a la demanda entablada por S. R. T. contra A. G. L., J. C. C. y A. F. A. S.A., condenado a los demandados y citada en garantía al pago de la suma de $ 24.843, con más intereses.

En lo pertinente, para arribar a dicho pronunciamiento, consideró que han quedado acreditados los daños padecidos por el actor mediante la historia clínica agregada a estos autos y el informe pericial médico que determina los mismos.

Señaló que en el informe pericial no se indicó si las cicatrices apuntadas como secuela inciden de alguna manera en la realización de tareas productivas por parte del actor. Estimó que no se ha probado en autos que las referidas cicatrices puedan incidir en la generación de ingresos.

Indicó que el resarcimiento por incapacidad comprende todos los supuestos susceptibles de reparación patrimonial, con excepción del daño moral.

Fijó el monto indemnizatorio teniendo en cuenta la edad de la víctima, las lesiones padecidas, el porcentaje de incapacidad otorgado por el perito y los ingresos al momento del accidente.

Con referencia al daño moral, ponderó las lesiones sufridas por el actor, la intervención quirúrgica a la que fue sometido, los tratamientos de rehabilitación que debió cumplir, las secuelas indicadas por el perito médico, las cicatrices que ostenta y las consecuencias anímicas que se produjeron y producirán en su vida laboral, deportiva afectiva y social.

Impuso costas a los vencidos. Reguló honorarios profesionales.

2.

A fs. 240 apeló la sentencia la actora, expresando agravios a fs. 250/252, los que fueron contestados por la citada en garantía a fs. 255/256

3.

3.1.

Apela la sentencia de autos la parte actora, agraviándose por entender que el monto de pesos quince mil ($ 15.000.-), en concepto de indemnización por incapacidad, fijado en ella, es arbitrario y no guarda relación adecuada con la magnitud del detrimento físico experimentado por su parte a consecuencia del accidente ventilado en autos.

Sostiene que el principio de “no dañar” tiene raigambre constitucional, y que en cuanto a la cuantificación de ese daño es menester remitirse a los antecedentes de la doctrina de nuestra Corte Nacional, la que tiene dicho que, si bien no debe atarse a cálculos matemáticos, los porcentuales fijados en las leyes de accidentes de trabajo deben ser tenidos en cuenta como

pautas genéricas de referencia, atendiendo las secuelas experimentadas por la víctima en su vida laboral y de relación.

Tras citar otra jurisprudencia del Alto Tribunal, concluye que la sentencia de autos, al fijar tan exigua indemnización ha incurrido en arbitrariedad, ya que no ha expresado las pautas objetivas para evaluar el valor vida, tales como la edad de la víctima, sus circunstancias personales y su capacitación; su condición social, formación y gravedad de las lesiones; la totalidad de los ingresos, posibilidades de ascensos en su vida laboral y cargas familiares. Concluye en tal sentido que, contrastando la incapacidad resultante con los montos fijados por el decisorio, éstos resultan harto insuficientes para reparar los daños ocasionados.

Realiza cálculos en base a las fórmulas de fallos dictados en juicios por accidentes de trabajo, realizando comparaciones con las fórmulas de la ley 24.557.

No es ocioso recordar al apelante que el presente proceso ha ventilado una cuestión vinculada con un accidente de tránsito habiendo llegado firme a esta Instancia la aplicación de las normas del derecho común, tal como lo expresó el decisorio anterior al pronunciarse sobre la responsabilidad.

Tampoco es ocioso aclarar que cierto es que el ordenamiento jurídico es uno solo, y como tal, un hecho es antijurídico para todo el Derecho.

Es decir, no hay ilicitud penal, civil, laboral, etcétera, sino ilicitud lisa y llana.

Sin embargo, distinto es el supuesto en que un hecho antijurídico pueda producir efectos en alguna rama del Derecho y no en otra. Por ejemplo, hay delitos penales que no generan responsabilidad resarcitoria, como es el caso de las tentativas de homicidio o lesiones. Siempre a modo de ejemplo, es dable decir también que, pese a ello, hay hechos ilícitos dañosos de los que no surge responsabilidad penal, como en el caso de la destrucción culpable de una cosa, ya que el tipo delictivo exige que se haya actuado con dolo.

En síntesis, no es posible fragmentar la ilicitud, pues el Derecho no permite en un sector, lo que veda en otro, en virtud de principio lógico de no contradicción, pero ello no significa que los efectos de la ilicitud sean los mismos en todos los sectores del Derecho. Muy por el contario.

Lo que la ley 24.557 que menciona en su agravio ha establecido como normativa aplicable y objetivos han sido: la prevención de los riesgos y la reparación de los daños derivados del trabajo, la reducción de la siniestralidad laboral a través de la prevención de los riesgos derivados del trabajo; la reparación de los daños derivados de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, incluyendo la rehabilitación del trabajador damnificado; la promoción de la recalificación y la recolocación de los trabajadores damnificados y la negociación colectiva laboral para la mejora de las medidas de prevención y de las prestaciones reparadoras (cfr. art. 1).

Como se advierte, ninguna referencia formula el texto legal a las incapacidades derivadas del tema que nos ocupa en este proceso, razón por la cual la aplicación que se pretende de ella o de los fallos que han sido dictados en ocasión de su aplicación, resulta inadmisible. Es estéril, entonces, pretender -tal como lo expresa el apelante- que una ley especial, que regula las consecuencias de un ilícito en una parcela determinada del Derecho, sea de aplicación en otra, que a su vez, tiene regulados los efectos propios del ilícito en cuestión.

En todo caso, si el hecho se produjo al retirarse de su trabajo, la ART obró de conformidad con lo que surge del informe de fs. 125, (desconociéndose si el actor percibió alguna otra suma adicional de la aseguradora en carácter de indemnización), siendo ese el efecto propio de la consecuencia dañosa en la parcela laboral, y no otro.

De esta aclaración, se sigue que no atenderé los agravios expuestos en la medida a que refieran a las normas especiales y antecedentes jurisprudenciales dictados en su consecuencia, ya que la parcela del

derecho civil ordinario tiene sus propias normas para juzgar la cuestión traída (art. 1083, Cód. Civil).

En esa línea de ideas, he de comenzar señalando que el decisorio de autos destacó que la demanda estimó una incapacidad física del actor del 12%, producto de heridas y lesiones padecidas por él en el mentón, mano derecha y pie izquierdo, por las que fue intervenido quirúrgicamente de los tendones del tobillo izquierdo, reproduciendo las afirmaciones del perito médico en su labor de fs. 194/199.

No obstante ello, observó que del informe pericial no surge si las cicatrices inciden en la realización de tareas productivas o disminución de su capacidad laboral, razón por la cual decidió incorporar el reclamo dentro del rubro "daño moral". Este aserto judicial no ha sido cuestionado por el apelante, habiendo quedado firme a su respecto.

En cuanto al resarcimiento otorgado, sostuvo el decisorio no haberse ajustado a fórmulas matemáticas, optando por echar mano a criterios más flexibles, en sintonía con el criterio adoptado por la mayoría de los tribunales provinciales, considerando las particularidades de cada caso en tratamiento. Para el presente, manifiesta haber atendido la edad del actor (29 años), sus lesiones, los ingresos acreditados, el baremo incapacitante determinado por el perito médico, como así, la ausencia de elementos que permitan ponderar la posibilidad de obtener incrementos salariales en el futuro. Es decir, pese a lo referido por el recurrente, el decisorio no soslayó la remisión a pautas objetivas, y justo es reconocer que la prueba rendida por el actor ha sido escasa en lo atinente a la acreditación de la merma en sus ingresos en el futuro, teniendo particularmente en cuenta que el actor continuó percibiendo ingresos y nada se probó en el sentido de concluir que no los percibirá en el futuro.

He señalado en otros precedentes que, a los fines de la cuantificación del daño, no soy partidario de ceñirme a fórmulas matemáticas (cfr. mi voto,

CAPM, "M." 14/14 SDC, "G.", 30/12 SDC, entre otros), pues elimina todo margen para el arbitrio prudente del Juez y lo ciñe a cálculos rígidos.

No hay procedimientos de cálculos infalibles o exactos, sino en grado de aproximación, de allí que sólo pueden constituir una primera base genérica o un umbral mínimo y esquemático, sin perjuicio de las correcciones que pueden y deben ser introducidas para su adaptación a cada realidad particular. La justicia es la del caso concreto; cada expediente es único e indivisible, porque se está juzgando personas y no papeles (cfr. esta Cámara en "M." citado; Zavala de González, Matilde, "Daños a las personas. Integridad psicofísica", T° 2ª, Ed. Hammurabi, p.427/428).

Teniendo en cuenta lo expresado anteriormente, habré de limitarme, para la cuantificación del resarcimiento del daño, a la lesión padecida por el actor en su tobillo izquierdo, cuya única prueba -la pericial médica- ha dado cuenta que el actor presenta una limitación funcional en la deambulación, que implica correr y saltar y estar de pie en forma prolongada, lo que le impide desarrollar labores y deportes que lo exijan. Se trata de lesiones permanentes y no evolutivas.

Cierto es que la incapacidad resarcible es la inhabilidad o el impedimento para ejercer funciones físicas o intelectuales, que deben acreditarse de modo fehaciente, y que entraña la pérdida o aminoración de potencialidades de que gozaba el afectado, teniendo en cuenta sus condiciones personales (cfr. Zavala de González, Matilde, "Daños a las Personas - Integridad psicofísica", 2ª, Ed. Hammurabi, p. 289).

Pero no es menos cierto que los porcentuales de incapacidad laborativa fijados desde el punto de vista médico legal no pueden trasladarse automáticamente a la evaluación del perjuicio, ya que éste se correlaciona además, con otras circunstancias atinentes a la víctima y al contexto de su existencia (cfr. "Morales" citado; Zavala de González, op. cit, p. 305).

Tales porcentajes constituyen uno de los elementos básicos para formar

juicio sobre el daño y su medida, pero debe reconocerse que los baremos que los peritos médicos establecen en sus pericias, son calificaciones en abstracto que luego el juez deberá llevarlos al caso concreto, tomándolos como punto de partida para estimar la incapacidad física y psíquica del individuo.

Ello, en modo alguno significa que el juez se "aparta" de la pericia, pues lo que aplica es, justamente, al caso concreto la calificación del médico (cfr. "M." citado; Zavala de González, op. cit, p. 305), sino que la función de aquél es distinta de la que cumplió el perito antes.

Se ha señalado en tal sentido, que la determinación del porcentual de la minusvalía provocada al actor efectuada en la prueba pericial médica tiene carácter indicativo y no ata al Tribunal, a quien toca en definitiva juzgar su incidencia económica (cfr. "Morales"; Cámara Nacional Federal en lo Civil y Comercial, Sala 2ª, 30.06.82, LL 1983-B-148).

Por ello, no puedo soslayar que el actor era un hombre joven, que contaba con 29 años de edad al momento de su infortunio, que padece limitación funcional en la movilidad del tobillo izquierdo, circunstancia ésta que evidentemente le dificultará las tareas de vigilador que realizaba (conforme categoría laboral que surge de los recibos de sueldo de fs. 106/119), teniendo en cuenta la necesidad de trabajar en posiciones de pie y deambulando, como así en las actividades de su vida diaria, y que su incapacidad, si bien no evolutiva, tiene carácter permanente.

Atendiendo tales aspectos, razones de prudencia y equidad me llevan a proponer al Acuerdo la modificación del monto indemnizatorio otorgado en la Instancia anterior, elevándolo a la suma de pesos treinta mil ($ 30.000), con más intereses, de conformidad con los establecidos en la pieza decisoria anterior (art. 167, del CPCC).

3.2.

También se agravia la parte actora por cuanto considera que el pronunciamiento de la otra Instancia, al fijar el monto de condena en el rubro "daño moral", lo ha hecho de modo insuficiente y arbitrario.

En tal sentido, afirma que la sentencia ha omitido pronunciarse sobre las pautas objetivas para arribar a ese resultado, sin la debida fundamentación.

La pieza sentencial anterior ha analizado el conjunto de padecimientos del actor a consecuencia de sus lesiones: intervención quirúrgica, tratamientos de rehabilitación, cicatrices y su incidencia en la vida laboral y social del actor, fijando la suma de $ 8.000, en concepto de resarcimiento.

En primer lugar es dable señalar que el daño moral, en la órbita de la responsabilidad civil extracontractual, no requiere prueba de su entidad, pues se lo debe tener por acreditado con la sola comisión del acto antijurídico, tratándose de una prueba *"in re ipsa"*, que surge inmediatamente de los hechos mismos (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, in re: "Silva, Olga E. c. Barbarito de Mega, Ana y otro", 28/06/1991 , LA LEY 1991-E, 27 - DJ 1991-2, 975; AR/JUR/1915/1991).

Sin perjuicio de los padecimientos, producto de la intervención quirúrgica a que fue sometido el actor, su posterior rehabilitación, las angustias y sinsabores propias de haber sido víctima del accidente, es dable reconocer que, tal cual lo señala el decisorio anterior, no ha quedado acreditado que las cicatrices de las que da cuenta la labor pericial puedan incidir en la generación de ingresos. Esto último no obsta a su inclusión dentro del rubro en tratamiento.

Tal como lo ha señalado esta Cámara en "R." (SDC 10/2012), en "C." (SDC 11/2012), y en "M." (SDC 14/14) , entre otros, el daño patrimonial no necesariamente es, de por sí, fuente de un daño moral resarcible. No se desconoce que el perjuicio patrimonial suscita una natural perturbación del ánimo, pero el daño moral no se identifica sin más con lo psíquico y

requiere la lesión de un interés extrapatrimonial. El daño moral es una consecuencia espiritual de la lesión al interés ajeno, se trata de una noción concreta y diferenciable de la lesión en sí misma considerada (cfr. Zavala de González, Matilde, "Daños a las personas", T° 2, Ed. Hammurabi, p. 476 y 486).

Es decir, el resarcimiento del daño o agravio moral (que son conceptos sinónimos), no depende necesariamente de la existencia de daños patrimoniales (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala C, in re: "Pérez de Vilaboy, Benigna E. c. Belluscio, Angel", 14/11/1982, AR/JUR/2576/1982), aunque, claro está, de existir (como sucede en el caso de autos), habrán de ser tenidos en cuenta para su propia determinación.

En esa línea de ideas, y sumado ello a la incapacidad física de la que se dio cuenta más arriba, juzgo prudente proponer al Acuerdo la modificación del *quantum* indemnizatorio fijado en la sentencia anterior, y determinarlo en pesos diez mil ($ 10.000), con más los intereses aplicados en la pieza sentencial de la otra Instancia.

4.

En atención a las costas de la Instancia anterior, y sin perjuicio de la modificación de la sentencia que se propone, las mismas no han de ser readecuadas (art. 282, del CPCC).

En cuanto a los honorarios de los profesionales intervinientes por los codemandados, citada en garantía y peritos, en el mismo sentido que lo anterior, considero que no existe mérito para su modificación (art. 282, del CPCC).

Los honorarios del Dr. C. serán tratados en la cuestión que sigue.

5.

Las costas de la presente Instancia deberán ser soportadas por los demandados y citada en garantía (art. 69, del CPCC), atento el principio objetivo de la derrota.

Asimismo, regulo los honorarios del letrado de la parte actora, Dr. E. M. C., en el 30% de lo que le correspondiere en la Instancia anterior, y los de la letrada de la citada en garantía, Dra. M. A. V., en el 25% de lo que le correspondiere en la Instancia anterior. (arts. 5, 6, 13 y cc, ley de aranceles profesionales) con más IVA, si correspondiere.

Por lo expuesto, voto por la **NEGATIVA**

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe, dijo:

1.

Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravio expuestos por el apelante, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta Alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V Nº 17 y 274 C.P.C.C., serán suficientes las consideraciones que siguen.

2.

a) La primera queja del apelante tiene base en que la sentencia es arbitraria, se aparta de la doctrina vigente en la materia y el monto de $ 15.000 fijado en la sentencia para indemnizar la incapacidad resultante del accidente, no guarda relación adecuada con la magnitud de la incapacidad producida por el siniestro y con las condiciones personales del actor.

El primer aspecto del agravio no puede ser atendido.

La configuración de lo que jurídicamente se denomina "incapacidad sobreviniente" importa reconocer en la víctima una disminución en sus aptitudes físicas y psíquicas, con repercusión tanto en lo orgánico como en lo funcional, menoscabando la posibilidad de desarrollo pleno de su vida en todos los aspectos de la misma, como lo son el conjunto de actividades de las que se ve privada de ejercer con la debida amplitud y libertad y que se proyectan sobre su personalidad integral y afectan su patrimonio, por lo que constituyen inescindiblemente los presupuestos para determinar la cuantificación de su resarcimiento y encuentra su sustento jurídico en disposiciones como las contenidas en los arts. 1068 y 1109 del Código Civil.

De allí que para establecer una suma por incapacidad sobreviniente (daño físico), resultan inaplicables las pautas que utiliza el recurrente para concluir que el monto otorgado es exiguo, ya que tienen como parámetros fórmulas actuariales, disposiciones de la LRT y antecedentes jurisprudenciales para la reparación de infortunios laborales que resultan ajenas al ámbito de la responsabilidad civil.

De hecho y conforme surge del informe de fs. 125 emitido por la empleadora del Sr. T., el accidente *"in itinere"* fue denunciado a la A. L. bajo el N° 2100-0009117 y se cumplieron las prestaciones dinerarias que se informan y las prestaciones en especie que se infiere de las constancias agregadas por la empleadora (fs. 120/124).

En cuanto a la determinación del monto indemnizatorio, mediante la sujeción de cálculos aritméticos ligados a la probabilidad de salarios eventuales y futuros -a devengar durante la vida útil de la víctima o sujetos a parámetros estadísticos-, tal como señala el Dr. Vivas, esta Cámara viene sosteniendo desde su integración, que la indemnización no puede basarse en rígidos cálculos matemáticos, actuariales o financieros puesto que su aplicación al caso no pasa del límite de lo puramente hipotético o conjetural, prescindiendo que el monto debe determinarse en la prudente

ponderación que hace el magistrado de las secuelas, no solo en cuanto a la aptitud laboral sino también a su vida de relación, tomando como base para ello la naturaleza de las lesiones, la edad y las demás condiciones del damnificado. "*No es determinable el monto indemnizatorio mediante la sujeción a cálculos actuariales ya que el universo de circunstancias vinculadas con esa tasa no puede ser aprehendido por aritmetismos ni es de justicia que así sea. Es de considerar en tal sentido las singularidades correspondientes a la situación de familia, edad, actividad y su retribución, características de la incapacidad y demás datos concurrentes*" (CCiv. y Com. San Nicolás, 6/10/98, "Gómez Juan Antonio c/ López Benito y otros. s/ Daños y perjuicios*)."Es inadecuada la aplicación de un técnica matemática para calcular lo que un determinado grado de incapacidad física entraña como daño resarcible para quien lo padece*". (CCiv. y Com. San Martín, Sala 1, 3/9/91, "Zaffonte N. y ots. c/ González A. s/ Daños y perjuicios").

Lo dicho no es óbice para determinar si el monto establecido en la sentencia de grado, se compadece con el principio de reparación integral de los daños causados sobre la base de pautas o parámetros tangibles y uniformes que no necesariamente conducen a la aplicación de cálculos matemáticos como intenta el apelante. "*…la fijación del monto indemnizatorio es cuestión reservada a la prudencia de los jueces, quienes no están sujetos a criterios rígidos ni tarifados, y que en todo caso deben atender a las circunstancias particulares del caso a resolver, las condiciones personales de la víctima con una fijación equitativa, comprendiendo valores existentes y aptitudes futuras en un planteo que atienda las situaciones humanas comprometidas...*" (STJCh Sent. Nº 36/04 S.R.E.).

A esos fines diré que, pese a lo manifestado por el recurrente, en la sentencia se han expresado las pautas objetivas que ha tenido en cuenta la señora jueza para fijar la cuantía de la indemnización.

Allí se consideró la edad de la víctima al momento del siniestro (29 años), las lesiones padecidas, el porcentaje de incapacidad otorgado por el perito,

con las salvedades que señaló y los ingresos acreditados al momento del accidente. Indicó también la ausencia de elementos que permitan ponderar la posibilidad de obtener incrementos salariales en el futuro o mejores perspectivas laborales, punto que no ha sido objetado en los agravios.

Luego, es cierto que la indemnización debe ponderar todos los elementos que evidencien la influencia negativa que la minoración física tiene no sólo en el campo laboral sino en todas las actividades de la víctima en su vida de relación para lo cual deberá considerarse respecto de ella su sexo, edad, estado civil, cargas de familia, nivel socioeconómico, y todo otro dato que demuestre su situación preexistente al accidente.

De las constancias probatorias reunidas y que son en definitiva las que ha podido valorar la magistrada de grado, solo se conoce la edad y sexo de la víctima, la remuneración y las lesiones padecidas.

No aportó el actor otros datos respecto de a sus condiciones personales o de la vida de relación que ahora exige debieron meritarse, quizás porque al sujetar el monto a un cálculo matemático, la prueba estuvo dirigida a justificar los guarismos necesarios para integrar la fórmula que propuso para fijar el quantum de la indemnización.

En la tarea de cuantificar el daño físico, he de considerar la lesión del tobillo izquierdo que, en los términos de las conclusiones de la pericia médica (fs. 194/199), le provocan una limitación funcional en la deambulación (que implica correr y saltar) y estar de pie en tiempo prolongado que le impiden desarrollar labores que se lo exijan. Señalo el perito que las secuelas de las lesiones están consolidadas y que son de carácter permanente no evolutivas.

En cuanto al porcentaje de incapacidad atribuido y aun cuando del informe surge la utilización de baremos para el fuero civil, lo cierto es que en materia civil la indemnización no se encuentra tarifada en razón de baremos de incapacidad previamente establecidos y aquéllos en modo

alguno limitan la facultad judicial para la valoración del perjuicio y la consecuente cuantificación del resarcimiento.

Atendiendo a las circunstancias fácticas que surgen de las constancias de la causa, la incidencia que la limitación funcional que porta puede afectar a una persona joven, ya sea en su vida laboral (pues acreditado está su trabajo como vigilador en una empresa de seguridad) ya sea en el desarrollo de sus actividades diarias y el carácter permanente de las secuelas generadas por la lesión, soy del criterio que las sumas reconocidas para indemnizar el daño físico, deben modificarse en la suma propuesta por el magistrado que me antecede en el voto ($ 30.000), con más los intereses que vienen determinados en la sentencia de grado.

b) El segundo agravio se dirige a cuestionar el monto otorgado para reparar el daño moral.

La actora, al tiempo de incoar la demanda precisó para el daño moral la suma de $ 10.000 o lo que en más o en menos surja de la prueba a producirse. La magistrada de grado cuantificó el rubro en la suma de $ 8.000 con más los intereses desde la fecha del accidente y hasta su efectivo pago y el apelante cuestiona el monto por bajo.

El daño moral ha sido definido como aquel perjuicio que se manifiesta a través de los padecimientos, molestias y angustian que lesionan las afecciones legítimas de la víctima, lo que demuestra el intento de resarcir aspectos propios de la órbita extrapatrimonial del damnificado. Para su procedencia la ley no requiere prueba de su existencia ya que se acredita ante el solo hecho de la acción antijurídica y la titularidad del derecho en cabeza del reclamante.

Para establecer la cuantía del daño, el juzgador debe sortear la dificultad de imaginar o predecir el dolor que el hecho dañoso produjo en la esfera íntima del reclamante para luego establecer una indemnización en dinero que supla o compense el desmedro injustamente sufrido, por lo que más

que en cualquier otro rubro queda sujeto al prudente arbitrio judicial, que ha de atenerse a la ponderación de las diversas características que emanan del proceso.

Luego, y aun cuando tenga en consideración las mismas pautas valorativas que ha dado cuenta la sentencia de grado, soy del criterio que resulta ajustada a las referidas circunstancias, la suma estimada por el Sr. T. al tiempo de cuantificarlo en su demanda. *"El importe que se fije en concepto de daño moral no puede ser superior al reclamado en la demanda, ya que es en ese momento en el que se tiene oportunidad de medir la verdadera aflicción sufrida, pues no queda sometido a otras probanzas que la presunción que emerge de la acreditación de los hechos físicos que han tenido lugar"* (CNCiv Sala M 26/4/94, JA 1997-468 N°135 citado por Matilde Zavala de González Tratado de Daños a las Personas. Resarcimiento del daño moral" Ed. Astrea, Bs.As. , 2009 pág. 486).

Por ello, voy a compartir con el Sr. Vocal que me antecede en el voto que debe modificarse en el punto la sentencia de grado y elevar a la suma de $ 10.000 el resarcimiento por daño moral, con más los intereses que se determinaron en la sentencia de grado.

c) Concluyo el tratamiento de los agravios de la parte actora, sintetizando que -la sentencia de grado-, deberá revocarse en lo que ha sido materia de agravios, modificándose los montos indemnizatorios correspondientes al daño físico en $30.000 y daño moral en $ 10.000 con más los intereses fijados en la sentencia desde el evento dañoso y hasta su efectivo pago.

3. <u>Las costas.</u>

a) La imposición de las costas de primera instancia no debe readecuarse (art. 282 del CPCC) porque la modificación de los montos indemnizatorios no altera la condición de vencidos que tienen los codemandados y citada en garantía. (art. 69 del CPCC)

En cuanto a los honorarios de los letrados de los codemandados y citada en garantía y los establecidos para los peritos que han intervenido en la causa, no existe mérito para apartarme de los estipulados en la sentencia de grado. Los honorarios del letrado patrocinante de la parte actora serán objeto de tratamiento en la cuestión que sigue.

b) Las costas generadas en esta Alzada y considerando la admisión de los agravios, deben imponerse a los demandados y a la citada en garantía (art. 69 del CPCC). Los honorarios de los letrados que intervinieron en esta sede y que propone el Dr. Vivas son ajustados al mérito y resultado del recurso (arts. 5 y 13 de la ley arancelaria).

Voto a la primera cuestión, por la **NEGATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas, dijo:

El letrado patrocinante de la parte actora apeló a fs. 241 los emolumentos practicados a su favor, por entenderlos bajos.

En atención a ello, y teniendo en cuenta el mérito, calidad de las tareas y resultado obtenido (art. 5, incs. a), b), c) y d), los mismos deben ser elevados y fijados en el 18%, del monto que resulte, con más IVA, si correspondiere y sin perjuicio de los mínimos legales conforme el art. 7 de la ley arancelaria.

Voto por la **NEGATIVA**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe, dijo:

A fs. 241, el letrado patrocinante del actor apela sus honorarios por considerarlos bajos.

Los jueces contamos para la evaluación de la actividad de los letrados, con un conjunto de pautas que nos brinda la ley arancelaria entre las que se encuentran la naturaleza y complejidad del asunto, el mérito de la causa, la calidad, eficacia y extensión del trabajo, entre otros aspectos.

Revisada la labor profesional, el carácter en que interviniera y las demás pautas previstas en la ley arancelaria referenciadas, debo concluir que el porcentaje establecido no refleja la importancia y extensión de los trabajos cumplidos por el letrado de la actora, por los que cabe reajustarlos y establecerlos en el 18%, a calcular sobre el monto de condena que en definitiva resulte, con más el IVA si correspondiera y sin perjuicio de los mínimos legales que prevé el art. 7 de la ley arancelaria.

Voto a la cuestión por la **NEGATIVA.**

A LA TERCERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Mario Luis Vivas, dijo:

En caso de ser acompañado mi voto por mis colegas de Cámara, el pronunciamiento que correspondería dictar es el siguiente:

1. REVOCAR el decisorio de fs. 231/235, y en consecuencia **MODIFICAR** los montos indemnizatorios correspondientes a "Lesiones - Incapacidad Permanente" y "Daño Moral", **FIJÁNDOLOS** en la suma de pesos treinta mil ($ 30.000) y pesos diez mil ($ 10.000), respectivamente, con más intereses, desde la fecha del accidente (14.03.2010) a la tasa que refiere la sentencia anterior, hasta el efectivo pago.

2. IMPONER las costas de la presente Instancia a los demandados y citada en garantía de autos (art. 69, del CPCC).

3. ELEVAR los honorarios del letrado de la parte actora, regulados en la Instancia anterior, Dr. E. M. C., fijándolos en el 18%, del monto que resulte,

con más IVA, si correspondiere y sin perjuicio de los mínimos legales (arts. 5, inc. a), b), c) y d), 6, 7, 18, 38,46 y cc, ley arancelaria).

4. REGULAR, por su labor en la presente Instancia**,** los honorarios del letrado de la parte actora, Dr. E. M. C., en el 30% de lo que le correspondiere en la Instancia anterior, y los de la letrada de la citada en garantía, Dra. M. A. V., en el 25% de lo que le correspondiere en la Instancia anterior. (arts. 5, 6, 13 y cc, ley de aranceles profesionales) con más IVA, si correspondiere.

5. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA TERCERA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe, dijo:

El pronunciamiento que correspondería dictar es el que propone el Dr. Mario L. Vivas.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. H. E. F. no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17) pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, septiembre de 2014.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. REVOCAR el decisorio de fs. 231/235, y en consecuencia **MODIFICAR** los montos indemnizatorios correspondientes a “Lesiones - Incapacidad Permanente” y “Daño Moral”, **FIJÁNDOLOS** en la suma de pesos treinta

mil ($ 30.000) y pesos diez mil ($ 10.000), respectivamente, con más intereses, desde la fecha del accidente (14.03.2010) a la tasa que refiere la sentencia anterior, hasta el efectivo pago.

2. IMPONER las costas de la presente Instancia a los demandados y citada en garantía de autos (art. 69, del CPCC).

3. ELEVAR los honorarios del letrado de la parte actora, regulados en la Instancia anterior, Dr. E. M. C., fijándolos en el 18%, del monto que resulte, con más IVA, si correspondiere y sin perjuicio de los mínimos legales (arts. 5, inc. a), b), c) y d), 6, 7, 18, 38,46 y cc, ley arancelaria).

4. REGULAR, por su labor en la presente Instancia**,** los honorarios del letrado de la parte actora, Dr. E. M. C., en el 30% de lo que le correspondiere en la Instancia anterior, y los de la letrada de la citada en garantía, Dra. M. A. V., en el 25% de lo que le correspondiere en la Instancia anterior. (arts. 5, 6, 13 y cc, ley de aranceles profesionales) con más IVA, si correspondiere.

5. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /14 SDC. CONSTE.