En la ciudad de Puerto Madryn, a los días de agosto del año dos mil dieciséis, se reúne la Excma. de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara María Inés de Villafañe y la asistencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"G. G. J. c/ G. G. F. s/ Daños y Perjuicios" (Expte. N°19 Año 2016),** venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. N° 168/12), en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 331.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

El Juzgado Civil y Comercial de esta Circunscripción dictó sentencia a fs. 285/291, la que fue apelada a fs. 297 por la parte actora, concediéndosele el recurso a fs. 298. Expresó agravios la recurrente a fs. 310/312, siendo contestado por la contraria a fs. 314/315 el traslado conferido de los mismos.

2 – Sentencia

La sentencia recurrida hizo lugar parcialmente a la demanda entablada por J. G. G. contra G. F. G. y A. Cía. A. de Seguros S.A., condenando a este último y a la citada en garantía en el límite de la cobertura, a pagar al reclamante la suma de $ 48.000.- (Cuarenta y Ocho Mil Pesos), en concepto de Daño Moral

y Gastos, con más los intereses desde la fecha del accidente al efectivo pago a la tasa

activa que determina el Banco del Chubut S.A. Impuso las costas al demandado y su aseguradora y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Ante el reconocimiento de la aseguradora y la rebeldía del demandado García, tuvo por cierto la a quo que el 22 de Octubre de 2011, a las 2,45 hs., se produjo un accidente de tránsito en la intersección de las calles Y.

y G. M. de esta ciudad, protagonizado por una motocicleta marca Guerrero, dominio XXX-XXX conducida por el Sr. J. G. G. y una pick up Ford F 100, dominio XXX XXX, conducida por el Sr. G. F. G..

Teniendo en cuenta los informes periciales obrantes en autos y en el Legajo de Investigación Fiscal y la circunstancia especial de la prioridad de paso que le asistía al actor en el evento con la obligación del conductor de la pick up de cederle el paso, imputó la plena responsabilidad en el accidente al demandado debiendo responder por las consecuencias dañosas producidas en el evento y con obligación de responder también la aseguradora en los términos del art. 1118 de la Ley de Seguros.

En lo que hace a los daños reclamados, la sentenciante consideró en primer término lo peticionado por "Lesión Física". Evaluando la pericia médica destacó que si bien la misma no fue cuestionada, no surge de ella si

efectivamente las cicatrices en el rostro que presenta el actor como secuelas inciden de alguna manera en la realización de tareas productivas por su parte. Teniendo en cuenta que el actor no probó que las cicatrices puedan incidir en la generación de sus ingresos, su reparación la incluyó dentro de la indemnización por Daño Moral, desestimando reparar el reclamo por Lesión Física. Admitió la reparación por "Daño Moral" fijando su monto en

$ 45.000.- más intereses e hizo también lugar a indemnizar los “Gastos” por la suma de $ 3.000.- más intereses.

3 – <u>Agravio de la actora</u>

Agravia a la parte actora el rechazo de la indemnización que peticionara por la “Lesión Física”. Esgrime que el perito médico informó que por aplicación del Decreto 659/96 las cicatrices en el rostro que padece el actor le causan una incapacidad laboral del 7,4%. En base a ello, sostiene que la a quo se apartó del criterio médico-legal sin analizar la diferencia entre las cicatrices en el rostro y en otras partes del cuerpo.

Expresa que se trata de un daño que perjudica la estética de la persona y que afectan el rostro, lo cual -según la queja- supera al daño moral, afectando la aptitud de generar ingresos por la ruptura de la armonía del rostro.

Hace mención, en apoyo de su postura, de la normativa del Código Penal y de la legislación laboral sobre las lesiones en el rostro y afirma que haciendo aplicación de lo dispuesto por el Decreto N° 659/96 debe admitirse su reclamo y revocarse la decisión de la Inferior en este punto.

4 – <u>Tratamiento del agravio</u>

4.1] Por lo pronto, debo señalar que los agravios desarrollados por la recurrente están -a mi entender- en el límite del cumplimiento de los requisitos exigidos procesalmente para la fundamentación del recurso conforme lo exige la normativa procesal.

De todos modos, como ya se ha dicho en otras oportunidades, esta Cámara adhiere a un criterio de amplia tolerancia para ponderar la suficiencia de la técnica recursiva exigida por el art. 268 del CPCC, por entender que tal directiva es la que más adecuadamente armoniza el cumplimiento de los

requisitos legales impuestos por la referida norma, con la garantía de la defensa en juicio de raigambre constitucional.

De allí entonces que el criterio de apreciación al respecto debe ser amplio, atendiendo a que, por lo demás, los agravios no requieren formulaciones sacramentales, alcanzando así la suficiencia requerida por la ley procesal cuando contienen en alguna medida, aunque sea precaria, una crítica concreta, objetiva y razonada a través de la cual se ponga de manifiesto el error en que se ha incurrido o que se atribuye a la sentencia y se refuten las consideraciones o fundamentos en que se sustenta, para, de esta manera, descalificarla por la injusticia de lo resuelto.

En virtud de lo expuesto, habré de examinar el recurso interpuesto, con el objeto de dejar salvaguardado el derecho de defensa de la parte y en función del criterio restrictivo con que, a mi juicio, debe ejercerse la facultad otorgada por la ley de declarar la deserción del recurso.

4.2) La sentencia en crisis tuvo en cuenta -en cuanto a las cicatrices del actor- que el perito actuante en autos no indicó si la misma incide de alguna manera en la realización de tareas productivas. Concluyó entonces que la lesión estética es, en el caso, un daño moral porque afecta un interés extrapatrimonial ya que no se acreditó que pueda incidir en la generación de ingresos por parte de la actora. Por lo tanto, su reparación la incluyó en la indemnización por daño moral y ello agravia al reclamante.

Se ha planteado en la doctrina y la jurisprudencia, el problema de si el daño estético debe ser encuadrado dentro del daño moral o el daño material en función de la actividad desarrollada por la víctima. Sobre el tema, es dable advertir que el daño que se trata no configura un elemento autónomo con relación al daño patrimonial y el daño moral, desde que en función de la

actividad desarrollada por la víctima puede traducirse, en el primer supuesto, en la frustración de beneficios económicos y, en el segundo, por el sufrimiento espiritual que puede provocar. En el caso del reclamante y conforme surge de la pericia antes referida, el daño estético que le ha ocasionado el siniestro sólo puede haber afectado al aspecto moral de su personalidad, puesto que en la actividad que desempeña el daño estético puede incidir únicamente en el daño moral, pues no se trata de una persona que su físico adquiera particular relevancia en su diario trabajar, como sería, por ejemplo, un modelo que desfila para lucir las prendas que pueden constituir moda en el atuendo de los hombres o en el supuesto más común, el artista de televisión, de teatro o cine, en el que se deben extremar los cuidados de su persona, especialmente en el rostro, para ocasionar en los espectadores favorable acogida a su presentación en escena (conf. CNEsp.Civ.Com., Sala I, *"Del Río, B.A. c/ Silva, H.R. s/ Sum."*, 13/12/83; cit. DARAY, H., *"Accidentes de Tránsito"*, T.2, pág.280, Ed. Astrea; esta Cámara in re *"Carrizo, M.E. c/ Benitez Belini S.A. y Ot. s/ Daños y Perj."*, 02/02/2016, Reg. N° 01/16 SDC).

Debe tenerse presente que la lesión estética resarcible supone que pueda traducirse en un perjuicio de índole patrimonial, por su incidencia en la vida laboral o social de la víctima. Es por ello que se ha decidido que la lesión estética, como deformación que altera la armonía del cuerpo, debe traducirse indirectamente en un perjuicio patrimonial a fin de constituir un daño resarcible. De otro modo, la preocupación que pueda acarrear a la víctima del ilícito una cicatriz, debe ser valorada en orden al año moral que puede derivarse de ella (conf. CNEsp.Civ.Com., Sala II, *"Valentón de De Angelis c/ Bravo Rodríguez"*, 04/08/87; DARAY, H., ob. cit., pág. 285).

Lo hasta aquí expuesto avala la decisión de la a quo en cuanto a que

indemnizaría la lesión estética dentro de la reparación del "daño moral".

Ahora bien, hemos dicho que para obtener una indemnización por este daño en forma diferenciada del "daño moral" debe resultar acreditada la incidencia económica que el mismo ha tenido en la víctima, es decir, la magnitud que representa desde el punto de vista patrimonial. En este caso, ninguna prueba fue producida en el proceso para sustentar la postura del recurrente y tampoco hace referencia a la existencia de tal probanza al fundamentar el recurso que se le ha concedido.

Es por ello que no corresponde indemnizar por lesión estética de manera independiente a la del daño moral, si no se ha probado que la misma implique una deformidad con directas consecuencias patrimoniales y que haya alterado la armonía física de la demandante, afectando sus relaciones laborales en su comportamiento cotidiano, pues sobre el punto no se aportó probanza eficaz (arg. art. 381 CPCC). Y es que no cualquier cicatriz que queda en la víctima como secuela de daños físicos debe ser objeto de indemnización, sino que la intrascendente o la que no afecta las actividades personales o laborales, ni reduce las posibilidades económicas, no constituye un daño susceptible de ser indemnizado, o sea, si no afecta en modo alguno al desenvolvimiento normal de las tareas habituales.

Por lo expuesto, corresponde desestimar el agravio vertido por la recurrente, confirmando lo resuelto por la Sra. Magistrada a quo en la decisión en crisis.

5 – <u>Costas de la Alzada</u>

Corresponde imponer las costas de la Alzada a la parte actora que resulta vencida en el recurso que se le concediera (art. 69 CPCC), regulándose los

honorarios del Dr. J. M. F. C. y su letrado patrocinante Dr. A. A. F., letrados de la aseguradora, en conjunto, en el 30% de los que les corresponda por su labor en la primera instancia y los del Dr. D. G. L., apoderado de la parte actora, y su patrocinante Dr. R. J. P., en conjunto, en el 25% de los que les corresponda por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA.**

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

1.

El magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada e individualizó los agravios expuestos por el apelante, por lo que me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta Alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, conforme lo exigen los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V N° 17 y 274 C.P.C.C. bastarán las consideraciones que siguen.

2.

Tal como informa el Sr. Magistrado que me antecede en el voto, esta Cámara se ha guiado siempre por un criterio de amplia tolerancia para ponderar la suficiencia de la técnica recursiva exigida por el art. 268 de la ley adjetiva,

por entender que tal directiva es la que más adecuadamente armoniza el cumplimiento de los requisitos legales impuestos por la antes citada norma con la garantía de defensa en juicio, de raigambre constitucional.

De allí entonces, que el criterio de apreciación al respecto debe ser amplio, atendiendo a que, por lo demás, los agravios no requieren formulaciones sacramentales, alcanzando así la suficiencia requerida por la ley procesal cuando contienen en alguna medida, aunque sea precaria, una crítica concreta, objetiva y razonada a través de la cual se ponga de manifiesto el error en que se ha incurrido o que se atribuye a la sentencia y se refuten las consideraciones o fundamentos en que se sustenta para, de esta manera, descalificarla por la injusticia de lo resuelto.

Con esa perspectiva ingreso al agravio del actor y que se sostiene en la desestimación del rubro daño patrimonial, en tanto la magistrada de grado consideró que la parte no probó que las cicatrices que porta como secuelas del evento dañoso, puedan incidir en la generación de ingresos de parte del actor. Por sus argumentos, la señora jueza incluyó su reparación cuando evaluó el daño moral.

La primera cuestión que resulta de interés resaltar es que, tal como ha señalado la CSJN el daño estético no es autónomo respecto al material o moral, sino que integra uno y otro o ambos según el caso (Fallos: 305:2098; 321:1117).

La otra cuestión que no puedo soslayar es que la parte al tiempo de individualizar los perjuicios y ponderarlos para su posterior cuantificación, incluyó expresamente dentro del daño moral *"el daño estético reportado a*

partir de la cicatrización en mano, brazo, pierna derecha que de por sí afectan su vida de relación en el 19%, pero que además afean su cuerpo, aportando valores al justiprecio del daño moral "(fs. 09).

Ninguna línea de su demanda refiere a que las cicatrices tuvieron o tendrían influencia en la capacidad productiva del actor y por otro lado, reclama de la magistrada una diferenciación entre las cicatrices del rostro y las del cuerpo que no fue materia de alegación al proponer la demanda.

Tampoco he logrado dar con un reclamo *"de indemnización de pérdida de ganancias futuras que con probabilidad objetiva la víctima hubiera obtenido si el daño no hubiera ocurrido"* (fs. 310), que permita evaluar la repercusión de las lesiones estéticas como pérdida de chances laborales.

De manera tal que los argumentos que sostienen su queja en la que incorpora interrogantes que no se planteó a lo largo de su demanda,

revelan al menos, insuficiencia en la técnica recursiva e implicaría para la Cámara, superar la valla que nos impone el art.280 del CPCC.

Toda la queja está destinada a sostener que es suficiente para tener acreditado el perjuicio patrimonial, las conclusiones del perito que otorga, por las cicatrices constatadas en el rostro, una incapacidad laboral del 7,4 % de la TO siguiendo la tabla de evaluaciones de incapacidades laborales del Dec 659/96.

Al estimarse las indemnizaciones en el ámbito de la responsabilidad civil en concepto de incapacidad sobreviniente no es preciso atender a porcentajes o baremos de incapacidad que son usuales en las indemnizaciones tarifadas en el derecho laboral. Éstas se basan en baremos que tienen en cuenta la capacidad restante del trabajador accidentado.

Lo que debía demostrar la parte, es que las cicatrices tenían una

repercusión económica para considerarla daño resarcible, lo que no sólo no fue alegado oportunamente sino que omite valorar que, aun cuando el decreto 659/96 reglamentario de la LRT prevé las incapacidades para los supuestos de desfiguración del rostro, ello no implica por sí mismo su aplicación inmediata ya que en el ámbito de la responsabilidad civil el requisito de la prueba, en los términos del art. 381 del CPCC no puede soslayarse.

A más que los baremos se explican en sistemas de indemnización tasada como las que resultan de la reglamentación de la LRT, en el ámbito de la responsabilidad civil importa más contar con descripciones funcionales de las lesiones incapacitantes, proyectadas en particular a las actividades corrientes de la persona afectada, lo que por cierto no surge del informe pericial de fs. 115/116.

La exteriorización de los daños en el cuerpo ha de ser resarcida tomando en consideración la minusvalía que conllevan las secuelas, no consideradas en sí mismas sino en su proyección en la situación actual del damnificado, entendida como las repercusiones estimables del sacrificio inferido a la víctima en función del concreto empleo que ella hace de su cuerpo o de la parte del mismo que resultó dañada.

En definitiva no acreditó la parte que las cicatrices en el rostro implican pérdida de aptitud laborativa, total o parcial y como tal comporten un daño en la esfera patrimonial, por lo que considero que debe confirmarse la sentencia en cuanto las valora dentro de la indemnización por daño moral.

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

Las costas en la Alzada deben imponerse a la actora vencida en el recurso (art. 69 del CPCC). En cuanto a los honorarios, los propuestos por el Dr.

Heraldo Fiordelisi se ajustan a la actividad profesional cumplida en esta sede considerando para ello el mérito y el resultado del recurso impetrado. (arts. 5,7 y 13 de la ley arancelaria).

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

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

De compartir mi colega de Cámara los fundamentos precedentemente expuestos, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

Primero: CONFIRMAR la sentencia dictada a fs. 285/291 en todo lo que ha sido materia de agravio.

Segundo: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte actora (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. J. M. F. C. y su letrado patrocinante Dr. A. A. F., letrados de la aseguradora, en conjunto, en el 30% de los que les corresponda por su labor en la primera instancia y los del Dr. D. G. L., apoderado de la parte actora, y su patrocinante Dr. R. J. P., en conjunto, en el 25% de los que les corresponda por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

Tercero: REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE.**

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

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr.

Heraldo E. Fiordelisi.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos vocales por haberse formado la mayoría y encontrándose una vocalía vacante (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de agosto de 2016.

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

Primero: CONFIRMAR la sentencia dictada a fs. 285/291 en todo lo que ha sido materia de agravio.

Segundo: IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la parte actora (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. J. M. F. C. y su letrado patrocinante Dr. A. A. F., letrados de la aseguradora, en conjunto, en el 30% de los que les corresponda por su labor en la primera instancia y los del Dr. D. G. L., apoderado de la parte actora, y su patrocinante Dr. R. J. P., en conjunto, en el 25% de los que les corresponda por su labor en la instancia originaria, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y con más el IVA de corresponder (arts. 5, 13, 38 y concs. Ley XIII N° 4 y modificat.).

Tercero: REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE.**

REGISTRADA BAJO EL N° /16 SDC. CONSTE.