

# Daño a la estética de la persona\*

**Roberto Vázquez Ferreyra.**

Profesor de Derecho Civil en la Universidad Nacional de Rosario y en la Facultad Católica de Derecho de Rosario.

## 1) Introducción

Al daño estético se lo ha definido como "una alteración que se traduce en una mengua o deterioro de esa armonía corporal, propiedad de los cuerpos que los hace agradables a los ojos de los demás"<sup>1</sup>.

Esta definición, si bien es acertada, resulta insuficiente para comprender todos los problemas que giran en torno al concepto. Así por ejemplo es muy común que en las demandas por daños y perjuicios se reclame la indemnización del daño estético como rubro independiente, esto es, como un tercer género entre el daño moral y el patrimonial.

Por otra parte y como sucede en todo supuesto de daños en los que no se puede equiparar el perjuicio monetariamente, la indemnización queda librada a la discrecionalidad del Tribunal. Esta circunstancia -nos dice de Angel Yaguez- "es motivo de notable inseguridad y causa de otro tipo de fenómenos como es el de la gran litigiosidad, porque las partes no cuentan de ordinario con criterios que les muevan a llegar a acuerdo en materia de indemnizaciones"<sup>2</sup>.

Pensamos por ello necesario realizar algunas profundizaciones en el tema para encontrar la verdadera naturaleza de la cuestión, a efectos de que volcadas esas ideas a la práctica tribunalicia, permitan obtener soluciones más acordes con el ordenamiento y a su vez más justas.

## 2) El concepto del daño jurídico

### A) Importancia del tema

Se suele definir al daño como toda lesión, perjuicio o menoscabo que se irroga a un bien. Esta definición, si bien correcta desde un punto de vista naturalístico, resulta insuficiente para caracterizar al daño jurídico, es decir al daño resarcible<sup>3</sup>.

Por ello se hace necesario elaborar un concepto de daño jurídico, lo que como bien dice Zavala de González "no constituye una cuestión puramente teórica o especulativa, sino el hilo necesario para componer la trama hacia las soluciones"<sup>4</sup>.

### B) El bien dañado

Como primer paso y atendiendo al concepto naturalístico, veamos cuál es el bien que resulta lesionado en el caso del daño estético.

En el derecho italiano se habla de daño biológico haciéndose referencia al perjuicio que afecta la normalidad y plenitud de la existencia de un sujeto. También se lo denomina en forma más amplia daño a la salud y se lo caracteriza como la alteración de la integridad y de la eficiencia psicofísica del sujeto que le impide gozar en la misma medida en la cual era posible antes de la ocurrencia del hecho lesivo<sup>5</sup>. Como recuerda Zavala de González, en Italia, al daño

\* Ponencia presentada en las Jornadas en homenaje al Dr. Jorge Bustamante Alsina.

1. Lemega, Miguel Gregorio "El daño estético en la legislación, doctrina y jurisprudencia", L.L. 1977-D-1028.

2. Ricardo de Angel Yaguez "Evaluación del perjuicio corporal en derecho común de la responsabilidad. Los terceros pagadores" en Rev. Española de Seguros 1989, pág. 102.

3. Bueres, Alberto J. "El daño injusto y la licitud e ilicitud de la conducta" en Derecho de Daños, Bs. As. 1989, pág. 165.

4. Zavala de González, Matilde "Daños a las personas", Vol. 2a Bs.As. 1990, pág. 17.

5. Gallone, Giorgio "Orientamenti della giurisprudenza toscana sul danno biológico". Estrato dalla Giurisprudenza Italiana, 1986 Disp. 3a part I Sez. 2ª Torino pág.22.

biológico se lo considera como un perjuicio autónomo que será siempre resarcible<sup>6</sup>.

En este sentido el Tribunal de Pisa en sentencia del 16-1-85 ha dicho: "Il danno alla salute, inteso quale alterazione dell'integrità ed efficienza fisiopsichica del soggetto che gli impedisca de godere la vita nella stessa misura in cui era possibile prima dell'insorgenza del fatto lesivo, va considerato in modo assolutamente autónomo sia rispetto al lucro cesante da invalidità sia rispetto al lucro cesante in quanto sia pure in misura diversa e sempre presente, va sempre risarcito".

Por nuestra parte creemos que una lesión a la integridad psicofísica del sujeto no constituye un rubro resarcitorio autónomo tal como lo exponemos; sin perjuicio de su consideración específica como configurante de un daño patrimonial o moral.

Dentro de las lesiones a la integridad psicofísica del sujeto encuadra el daño estético. Ahora bien, cuál es la naturaleza del bien que sufre la lesión.

Creemos que ninguna duda cabe respecto a que esta lesión afecta el "derecho a la integridad física o corporal", el que constituye uno de los más preciados derechos de la personalidad<sup>7</sup>.

Configurado el derecho a la integridad física como un derecho de la personalidad, goza de todas las características comunes a estos. Se trata por ello de un derecho esencial, innato, extrapatrimonial, etc.<sup>8</sup>.

Respecto a la extrapatrimonialidad, ello no obsta para que puedan de un modo u otro incidir en la esfera patrimonial, y desde luego para que su transgresión pueda originar derechos de contenido económico<sup>9</sup>. En este último sentido- y adelantándonos a nuestras conclusiones- recordamos que hace ya muchos años Colombo escribía: "se percibe claramente

que las heridas que atentan contra las condiciones estéticas de las personas gravitan sobre éstas de dos maneras diferentes: produciéndoles un menoscabo espiritual y psicológico innegable por la pérdida parcial de la belleza o presentación corporal, y originándoles derivaciones pecuniarias de mayor o menor intensidad según los casos"<sup>10</sup>.

En consecuencia ya tenemos en claro cual es el bien sobre el cual recae materialmente la lesión, esto es el daño en sentido físico.

### C) El daño jurídico

Respecto al concepto jurídico del daño existen en nuestra doctrina tres orientaciones, las que inciden notablemente al momento de diferenciar el daño moral del daño patrimonial.

Según un primer criterio -sostenido por la autoridad de Brebbia<sup>11</sup>- el acento se pone sobre la naturaleza del derecho o bien jurídico lesionado; según este primer criterio, cuando la lesión se irroga a un derecho de contenido patrimonial, el daño reviste la misma naturaleza. Por el contrario, cuando el bien es extrapatrimonial -caso de los derechos de la personalidad- el daño es siempre moral. El problema se presenta cuando por ejemplo una lesión en el rostro impide a la modelo trabajar. Así nace la noción de daño patrimonial indirecto. Por nuestra parte no compartimos las conclusiones de esta tesis.

Un segundo criterio, defendido en las II Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil por juristas de la talla de Mosset Iturraspe, Pizarro y Zavala de Gonzáles apunta a la existencia y naturaleza del resultado de la violación del derecho o del interés ligado al bien protegido. Para estos autores el daño patrimonial es el que repercute disvaliosamente en el patrimonio, menoscabándolo, y el daño moral reside en las consecuencias espirituales o inmateriales de la lesión<sup>12</sup>.

6. Zavala de González, Matilde "Daños a las personas" op.cit. pág. 79.
7. Están de acuerdo en considerar a la integridad física como un derecho de la personalidad, entre otros juristas: De Cupis, Adriano en "I diritti della personalità" Milano 1950-Gangi "Persone fisiche e persone giuridiche" Milano 1946, pág. 158 y sgtes.- Castan Tobeñas, José "Los derechos de la personalidad" Rev. Gral. de Legislación y Jurisprudencia julio/agosto de 1952- Cifuentes, Santos "Tutela integral de los derechos personalísimos" L.L. diario del 2-4-90- Rivera, Julio César "Hacia un régimen integral y sistemático de los derechos personalísimos" L.L. 1983-D-846- De Anguel Yaguez, Ricardo "La protección de la personalidad en el Derecho Privado" en Rev. de D. Notarial enero/marzo de 1974 Madrid pág. 8 y sgtes. - Beltrán de Heredia y Castaño, José "Construcción jurídica de los derechos de la personalidad" Madrid 1976, Real academia de Jurisprudencia y Legislación.
8. Rogel Vide, Carlos "Bienes de la personalidad, derechos fundamentales, y libertades públicas" Publicaciones del Real Código de España. Bolonia 1985, pág. 44 y sgtes.
9. Desde ya rechazamos la tesis expuesta por Ricardo David Rabinovich según la cual "el daño causado al derecho personalísimo propiamente dicho es siempre un daño moral y nunca patrimonial". Ponencia presentada en el Congreso Internacional de Daños en materia Civil y Laboral Bs. As. mayo de 1990.
10. Colombo, Leonardo "Las lesiones que atentan contra la estética personal de la víctima, consideradas como daños materiales y morales" L.L. 29-778. En igual sentido Alberto G. Spota en "La lesión a las condiciones estéticas de la víctima de un acto ilícito" en L.L. 26-654.
11. Brebbia, Roberto "El daño moral" 2ª edic. Rosario, 1967.
12. Pizarro Ramón, Daniel "Reflexiones en torno al daño moral y su reparación" J.A. 1986-III-899-Zavala de González, Matilde "El concepto de daño moral" J.A. 1985-I-726 y "Daños a las personas" op. cit., pág. 22 y sgtes.

Para esta corriente determinar la sustancia del daño resarcible exige atender a las consecuencias o repercusiones de la lesión. Estas ideas llegan a iguales resultados que el criterio que a continuación exponemos debido a que existe homogeneidad entre el interés y sus repercusiones<sup>13</sup>.

Por último corresponde mencionar el criterio que tiene en cuenta el interés afectado por el hecho, con prescindencia de la naturaleza del bien lesionado. Esta tesis es defendida por dos grandes maestros: Bueres y Zannoni<sup>14</sup>. Para su comprensión es necesario desarrollar las siguientes nociones. Según De Cupis "el objeto de la tutela jurídica es siempre un interés humano", por ello el objeto del daño en sentido jurídico no puede ser más que un interés humano jurídicamente tutelado<sup>15</sup>. El catedrático italiano parte de la distinción entre bien e interés. Por bien entiende todo lo que pueda satisfacer una necesidad. Por ende todo bien reporta una utilidad humana en cuanto deviene idóneo para satisfacer una necesidad del hombre. Esto determina que la tutela jurídica no considere a los bienes en sí mismos sino en cuanto cubren una necesidad humana. Esa necesidad humana es precisamente el interés. Como señala Bueres "el derecho no protege los bienes en abstracto, sino los bienes en cuanto satisfacen necesidades humanas (intereses)"<sup>16</sup>.

Según De Cupis "es propiamente el interés así entendido el que se considera como objeto de la tutela jurídica y del daño en sentido jurídico"<sup>17</sup>. El interés es el núcleo de la tutela jurídica. Los derechos subjetivos, los bienes jurídicos en general se regulan en vista de la satisfacción de intereses humanos.

Resumiendo: "el bien es el objeto, la entidad capaz de satisfacer una necesidad, mientras que el interés es la posibilidad que tiene el agente de satisfacer la necesidad proporcionada por el bien"<sup>18</sup>. De ahí que el daño jurídico es el que afecta un interés, y será la naturaleza de este último el que determine si se trata de un daño moral o patrimonial.

Por lo expuesto el daño puede definirse como la lesión a un interés jurídico patrimonial o espiritual.

Adviértase que para este criterio, al que adherimos, la lesión a un mismo bien puede afectar intereses patrimoniales y espirituales. Por eso un mismo

hecho puede generar daños morales y patrimoniales. En este sentido afirma Zannoni que "aunque el interés jurídico está referido a un poder de actuar hacia el objeto de satisfacción, sucede que a través de bienes patrimoniales el sujeto puede satisfacer también un interés no patrimonial, o sea, un poder de actuar hacia bienes no patrimoniales, y viceversa, a través de bienes no patrimoniales el sujeto puede satisfacer además un interés patrimonial, es decir un poder de actuar hacia bienes patrimoniales. La salud de alguien, por ejemplo, permite trabajar, obtener ingresos económicos"<sup>19</sup>.

En esta corriente que venimos relatando, resultan valiosísimas las precisiones de José Beltrán de Heredia y Castaño en su discurso de recepción en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España del 29-3-76. En determinado pasaje del discurso dice: "en los derechos de la personalidad se tienen en cuenta unos bienes inmateriales, ideales, carentes de valoración económica, que, forzoso es decir una vez más, son tan estimables como los materiales. Sin que haya razón para considerar que no pueden incluirse tampoco dentro de aquellos -a los fines jurídicos- por el hecho de que carezcan de existencia objetiva distinta de la persona, por la circunstancia de que afecten al ser y no al tener de la misma. Si el concepto de bien debe ponerse en relación con la utilidad que algo representa para el sujeto, en cuanto sirve para satisfacer el deseo o estímulo de una necesidad, no se comprende que pueda haber bienes más deseados que los conectados con la propia persona, como la vida, la integridad física o moral, la intimidad, el honor, la libertad. Pero cual sucede en todo derecho subjetivo, el bien en sí no es protegido; lo es sólo en cuanto representa un interés"<sup>20</sup>.

En conclusión, enrolados en la tesis del interés, definimos al daño como toda lesión a un interés jurídico. Conforme este punto de vista el daño patrimonial reside en la frustración de un interés económico y el daño moral en el menoscabo de un interés extrapatrimonial.

### 3) El daño estético

Comenzamos este trabajo con una definición del daño estético. Este daño, desde el punto de vista

13. Bueres, Alberto J. "El daño injusto y la licitud e ilicitud de la conducta" op. cit., pág. 175.

14. Bueres, Alberto J. "El daño injusto y la licitud..." op. cit., pág. 170 y sgtes. - Zannoni, Eduardo "El daño en la responsabilidad civil" 2ª edic. Bs. AS., pág. 24 y sgtes.

15. De Cupis, Adriano "El daño" Barcelona 1975, pág. 108.

16. Bueres, Alberto J. "El daño injusto..." op. cit., pág. 166.

17. De Cupis, Adriano "El daño" op. cit., pág. 111.

18. Bueres, Alberto J. "El daño injusto..." op. cit., pág. 170.

19. Zannoni, Eduardo "El daño..." op. cit., pág. 27.

20. El discurso de Beltrán de Heredia y Castaño se encuentra publicado. El párrafo transcrito corresponde a la pág. 72 y 73. A los efectos de este punto ver pág. 65 y sgtes.

naturalístico se manifiesta como toda especie de desfiguración, afeamiento, deformación o mutilación en el cuerpo de la víctima. Así por ejemplo una cicatriz, la pérdida de un ojo o una oreja, el caminar defectuoso, la amputación de un miembro, lesiones en el cuero cabelludo, etc. Dice Zannoni que es imposible enumerar el elenco de lesiones estéticas que pueden dañar a las personas, ya que cualquier parte de su cuerpo puede verse afectada de modo de provocar secuelas en la integridad corporal a través de ese tipo de lesiones<sup>21</sup>.

Ahora bien, la lesión para ser objeto de indemnización, no necesariamente debe tener consecuencias sumamente desagradables en la imagen del sujeto. Por ello no debe limitarse el daño estético a una imagen horrorífica, repulsiva o extremadamente deforme. Tampoco resulta atendible la limitación del daño estético a determinadas personas o de determinado sexo. Ello sin perjuicio claro está, de la determinación o cuantificación del daño en cada caso concreto<sup>22</sup>.

Como dice Zavala de González, hoy en día "se computa como perjuicio estético toda modificación exterior de la figura precedente o alteración del esquema corporal aunque no sea desagradable ni repulsiva. El disvalor ínsito al daño estético no es únicamente lo feo, deformante, repugnante o ridículo, sí, además, lo extraño, raro, anormal e, inclusive, lo distinto con relación a la presentación física anterior al hecho"<sup>23</sup>.

A esta altura el lector habrá apreciado que no consideramos al daño estético como un tercer género sino que lo ubicamos ya sea dentro del daño moral o del daño patrimonial, únicos tipos de daños conocidos en nuestro sistema jurídico. Esto lo decimos porque hay quienes consideran a la lesión estética como un rubro indemnizatorio autónomo<sup>24</sup>.

Por ello consideramos acertado el fallo de la Cámara Penal de Rosario Sala 3ª del 18-6-82 según el cual: "el daño estético consiste en cualquier desfiguración producida por las lesiones, sea o no subsanable quirúrgicamente. La lesión estética puede traducirse en un daño patrimonial cuando incide en las posibilidades económicas del lesionado. Sin perjuicio de ello, dicha lesión puede también originar un agravio moral, por los sufrimientos y mortificaciones pro-

vocados a la víctima. Tal agravio es susceptible de reparación, no habiendo objeción respecto de que el damnificado acumule la indemnización del daño patrimonial y la reparación del agravio moral que se ha originado en la lesión estética"<sup>25</sup>.

Es ésta también la tesis sostenida en Italia por De Giorgi para quien las secuelas estéticas determinan el resarcimiento de un daño patrimonial en lo que atañe a la pérdida de ventajas económicas conexas a la actividad laborativa y la vida de relación, y un daño moral en tanto la disminución repercute en la esfera síquica del sujeto<sup>26</sup>.

La tesis contraria -que en nuestro país es minoría- que considera al daño estético como un perjuicio autónomo indemnizable per-se, a la par del daño moral y patrimonial, implica en los hechos indemnizar dos veces un mismo daño.

Si quedó bien en claro que el daño estético no es indemnizable en forma autónoma sino en la medida que afecte un interés patrimonial o espiritual del sujeto que lo padece, la pregunta que se impone es cuál es su importancia.

La respuesta es la siguiente: Así como para fijar el daño patrimonial (emergente y lucro cesante) se tienen en cuenta entre otros rubros los gastos de curación, honorarios médicos, días sin trabajar, incapacidad laboral sobreviniente, etc., también debe considerarse como rubro de importancia el daño estético. Tanto como configurador de un daño patrimonial como moral.

Se trata de descomponer tanto el daño patrimonial como el moral en los distintos rubros que los configuran para llegar a una valuación lo más precisa. Esto es muy importante sobre todo con relación al daño moral. En esta materia los jueces ni están obligados ni acostumbran a distinguir en sus condenas de indemnización los diversos capítulos o conceptos que la integran, siendo lo más frecuente que las sentencias impongan indemnizaciones globales, no detalladas. Sobre esta cuestión Zavala de González dice "si bien es cierto que el daño moral de la víctima es uno solo, también lo es que la justa estimación de su mayor o menor gravedad supone la descomposición o análisis de todos los factores que influyen en su existencia y magnitud"<sup>27</sup>.

21. Zannoni, Eduardo "El daño..." pág. 161.

22. Mosset Iturraspe, Jorge "El valor de la vida humana" Santa Fe, pág. 68 y sgtes.

23. Zavala de González, Matilde "Daños a las personas" op. cit. pág. 141.

24. Ver fallos de la Cám. Civil y Com. de Morón sala 2ª en J.A. 1985-I-552 y en E.D. 117-478.

25. ZEUT T 28-R-29.

26. De Giorgi, María Vita "Danno alla persona" en Riv. di diritto civile 1982 n° 4, pág. 4542.

27. Zavala de González, Matilde "Daño a las personas" op. cit., pág. 167 y 168.

El problema va mucho más allá y se relaciona con la dificultad propia de la valoración en dinero del daño moral. Pero si bien resulta imposible una equiparación entre daños e indemnización en esta clase de perjuicio, no es menos cierto que puede lograrse que la decisión judicial sea lo más acertada posible pues si bien queda librada a la libre discreción judicial ello no quiere decir que pueda ser arbitraria.

Esta inquietud no es propia y exclusiva de nuestro país. En otros países esta cuestión ha dado lugar a abundante bibliografía<sup>28</sup>. Sobre todo se ha investigado en la búsqueda de los rubros, que a más del dolor, sufrimiento, angustia, etc. comportan daño moral.

Así Chartier menciona los siguientes rubros: a) el perjuicio del placer o privación de satisfacciones diversas de orden social mundano y deportivo de las que debería beneficiarse normalmente un hombre de la edad y cultura de la víctima, b) el perjuicio sexual, c) el perjuicio estético, d) el perjuicio juvenil o reducción de la potencialidad física y síquica<sup>29</sup>.

En los EEUU en concepto de daños extrapatrimoniales se suele reclamar indemnizaciones por la pérdida de compañía, por la pérdida de libido, por reducción de las posibilidades de contraer matrimonio<sup>30</sup>, por la pérdida de la posibilidad de ser padres y por la pérdida de la posibilidad de disfrutar de la vida<sup>31</sup>.

#### 4) Lesión estética y daño patrimonial

De todo lo que venimos diciendo se deduce que una lesión estética puede afectar un interés patrimonial dando lugar a un daño de esa naturaleza.

El art. 1086 C.C. en este aspecto es meramente indicativo y no limitativo de otros daños patrimoniales que pueda sufrir la víctima. En una sociedad en la que la belleza física se valora notablemente, en la que la presentación personal abre las puertas de ingreso a diversas actividades, no puede perderse de vista el perjuicio económico que puede presentar la lesión estética. Ya sea como lucro cesante o bien más hipotéticamente como pérdida de chances laborales.

En este sentido la jurisprudencia ha señalado que la lesión estética es susceptible de causar un daño

patrimonial en la órbita laboral desde que genera una desventaja en el desempeño de determinadas tareas y en la elección que para ocupar un cargo se lleva a cabo<sup>32</sup>.

De más está decir que para fijar la cuantía de la indemnización el Tribunal debe valorar las circunstancias del caso concreto conforme el principio de individualización del daño. A tal efecto ya no resulta indiferente la edad, sexo, profesión, estado civil, belleza anterior de la víctima, etc.

No es lo mismo la lesión en el rostro de la bella modelo publicitaria que en el del obrero industrial.

#### 5) Lesión estética y daño moral

Toda lesión estética en su origen importa un dolor o sufrimiento, que debe ser indemnizado. Pero también la lesión estética como tal debe ser indemnizada en cuanto importa una incorrección orgánica del sujeto que lo torna en situación desventajosa anímicamente respecto al estado anterior.

Es éste también uno de los supuestos donde más se aprecia la desconexión entre daño patrimonial y moral por cuanto una terrible deformación del rostro puede no acarrear perjuicio económico alguno a quien explota un campo mientras que el daño moral sea tal vez en ese caso inconmensurable.

Así como puede ser que la lesión estética no origine daño patrimonial, ella siempre apareja un daño moral por cuanto sobre los derechos de la personalidad siempre existen intereses extrapatrimoniales pues son consustanciales con la misma dignidad humana y el desarrollo pleno de la personalidad.

#### 6) El daño estético en los infortunios laborales

Sabido es que cuando el trabajador reclama indemnización por accidente del trabajo, enfermedad accidente o enfermedad profesional en el marco de la ley 9688 (con sus respectivas modificaciones), la suma a percibir se encuentra tarifada en la misma norma. Dicha indemnización tarifada cubre todo el daño sufrido y no puede por ende pretender apartarse de la tarificación aunque demuestre que el perjuicio sea mayor.

28. Entre otros: Brousseau y Rousseau "La réparation du domge corporel. Methodologie en droit comun" Paris 1982 -Le Roy "L'evaluation du prejudice corporel" Paris 1983- Toulemon y Moore "Le prejudice corporel et moral en droit comun" 3a edic. Paris 1968- Paradiso "Il danno alla persona" Milán 1981 -Bargagna y Busnelli "La volutazione del danno alla salute" Padua 1986- Kemp y Kemp "The quantum of damages" Londres 4ª ed. 1975.

29. Chartier "La réparation du prejudice dans la responsabilité civile" Paris 1983, pág. 221 y sgtes.

30. Sobre la pérdida de la chance matrimonial producida por daño estético ver fallo de la C. Nac. Especial Sala V del 21-8-81 en L.L. 1982-D-9 con nota de Marcelo Urbano Salerno.

31. Sobre la cuestión da cuenta Michael Hanssen en "El sistema legal en EEUU, en relación con la responsabilidad civil de productos elaborados importados" en "Seguridad y responsabilidad de productos", Madrid 1986 pág. 36. En España ver "La Responsabilidad Civil" de Ricardo de Angel Yaguez, Universidad de Deusto, pág. 235 1988.

32. Cam. Nac. Espec., Sala 6ª, 20-2-84 E.D. 111-315.

Distinta es la solución cuando se ejerce la opción por el derecho común conforme lo contempla el art. 17 de la ley 9688. En este caso el trabajador puede reclamar la llamada reparación integral que debe cubrir todo el daño sufrido en la medida de la responsabilidad del empleador. Esta indemnización cubre no solo el daño patrimonial (daño emergente y lucro cesante) sino también el daño moral.

Ahora bien, es muy común que en los juicios laborales por accidentes del trabajo (me refiero a todos los infortunios contemplados en el ordenamiento) al momento de detallarse los rubros cuya indemnización se reclama, no se precisen todos los perjuicios efectivamente sufridos por el trabajador.

Así es que generalmente en las demandas y luego en las sentencias sólo se contemple el daño emergente y lucro cesante en su único rubro correspondiente a incapacidad sobreviniente. En cuanto al daño moral, éste se fija en una proporción del anterior y comúnmente sin mayor fundamentación. Reflejo de esto último es que en las pericias médicas, los expertos se limitan a fijar el grado de incapacidad y en base a ese dictamen se establece la indemnización. En la práctica esto significa también una indemnización tarifada con la única diferencia que en este caso la tarificación o limitación es meramente subjetiva pues tan solo depende del criterio que tenga fijado el tribunal respecto al valor que le otorgue a una incapacidad absoluta.

Creemos que las consideraciones vertidas a lo largo de este trabajo pueden ser tenidas en cuenta en los juicios por accidentes del trabajo. Un trabajador accidentado puede -y es frecuente que suceda- experimentar lesiones estéticas. Es muy común por ejem-

plo la pérdida de un miembro o de los dedos de la mano, etc. Esta lesión, a la par de la incapacidad laboral que signifique, acarrea un daño estético que puede incidir notablemente en la fijación de la indemnización, en la medida en que tenga consecuencias o afecte intereses patrimoniales y extrapatrimoniales.

Por ello, creemos conveniente la alegación de tal perjuicio para que sea tenido en cuenta por el tribunal a la hora de sentenciar. Asimismo resulta importante la prueba al respecto, la que no debe limitarse a una pericial médica. En este caso muestras fotográficas de las lesiones, agregadas al expediente son sumamente útiles.

Ya hemos ejemplificado el caso de un trabajador que reciba una herida cortante en el rostro. Esta herida tal vez no signifique incapacidad laboral alguna, pero el daño moral producido por la cicatriz sin duda será importante y debe ser tenido en cuenta junto con los dolores y sufrimientos propios causados por el accidente.

#### Conclusiones

I- La lesión estética no configura un perjuicio autónomo sino que como tal puede ser causa de daños patrimoniales o morales.

II- La distinción entre daños morales y patrimoniales radica en la distinta naturaleza del interés jurídico lesionado y no se refiere al derecho conculcado.

III- El daño estético debe ser juzgado con un criterio amplio. Sin perjuicio de individualizar cada caso concreto en orden a las características personales de la víctima.

Rosario, junio de 1990.